

.....

Conferência internacional sobre migrações e direitos humanos

(10 a 11 de Dezembro 2015, Porto, Portugal)

(Actas da conferência)

Editores:

Noémia Bessa Vilela
Maria Manuela Magalhaes
José Caramelo Gomes

LEX §
LOCALIS

© **Institute for Local Self-Government Maribor**

All rights reserved. No part of this book may be reprinted or reproduced or utilized in any form or by any electronic, mechanical, or other means, now known or hereafter invented, including photocopying and recording, or in any information storage or retrieval system, without permission in writing from the publisher.

Title: Conferência internacional sobre migrações e direitos humanos (10 a 11 de Dezembro 2015, Porto, Portugues) (Actas da conferência)

Editors: Noemia Bessa Vilela (Portucalense University Infante D. Henrique, IJP - Portucalense Institute for Legal Research), Maria Manuela Magalhaes (Portucalense University Infante D. Henrique, IJP - Portucalense Institute for Legal Research), José Caramelo Gomes (Portucalense University Infante D. Henrique, IJP - Portucalense Institute for Legal Research)

Book Series: IJP - Bookseries

Series Editors: José Caramelo Gomes (Portucalense University Infante D. Henrique, IJP - Portucalense Institute for Legal Research), Noémia Bessa Vilela (Portucalense University Infante D. Henrique, IJP - Portucalense Institute for Legal Research), André Pereira Matos (Portucalense University Infante D. Henrique, IJP - Portucalense Institute for Legal Research)

Kataložni zapis o publikaciji (CIP) pripravili v Narodni in univerzitetni knjižnici v Ljubljani COBISS.SI-ID=293273088 ISBN 978-961-6842-82-2 (pdf, Institute for Local Self-Government Maribor)
--

First Published in 2017 by
Institute for Local Self-Government Maribor
Smetanova ulica 30, 2000 Maribor, Slovenia
www.lex-localis.press, info@lex-localis.press

For Publisher:
assoc. prof. dr. Boštjan Brezovnik, director

Co-published by
Portucalense University Infante D. Henrique
R. Dr. António Bernardino de Almeida 541, 4200-072 Porto, Portugal
www.upt.pt, upt@upt.pt

For Co-publisher:
mag. Noémia Bessa Vilela

Price: free copy



**Conferência internacional sobre migrações e direitos
humanos
(10 a 11 de Dezembro 2015, Porto, Portugal)**

(Actas da conferência)

Editores:

Noémia Bessa Vilela
Maria Manuela Magalhaes
José Caramelo Gomes

Dezembro 2017



**International Conference on Migration and Human Rights
(December 10th – 11th, 2015, Porto, Portugal)**

(Conference Proceedings)

Editors:

Noémia Bessa Vilela
Maria Manuela Magalhaes
José Caramelo Gomes

December 2017

Conferência internacional sobre migrações e direitos humanos (10 a 11 de Dezembro 2015, Porto, Portugues)

NOEMIA BESSA VILELA, MARIA MANUELA MAGALHAES, JOSE CAMELO GOMES

Resumo: A “Conferência internacional sobre Migrações e Direitos Humanos” foi organizada pelo Instituto Jurídico Portucalense, da Universidade Portucalense Infante D. Henrique, de acordo com os seus objetivos e fins, e em estreita colaboração com o Observatório dos Direitos Humanos. A conferencia teve lugar no dia 10 de Dezembro, Dia Nacional dos Direitos Humanos, data em que se comemora o aniversario da adoção em 1948, da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), por parte da Assembleia das Nações Unidas. Contou com a presença de representantes do meio académico, ativistas dos direitos humanos, relatores, e da população em geral. A presente compilação de artigos, apresentados na conferencia, foi selecionada dada a sua relevância, e qualidade.

Palavras Chave: • direitos humanos • conferência internacional • Declaração Universal dos Direitos Humanos • Observatório dos Direitos Humanos

ENDEREÇO CORRESPONDENTE: mag. Noemia Bessa Vilela, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto Juridico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues, email: noemia@uportu.pt. Prof. Doutora Maria Manuela Magalhaes, Professor Associado, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto Juridico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues email: mmdmms@uportu.pt. Prof. Doutor José Carmelo Gomes, Professor Catedrático, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto Juridico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues, email: caramelo.gomes@upt.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2> ISBN 978-961-6842-82-2

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor
Disponível online em <http://www.lex-localis.press>.

International conference on Migration and Human Rights (December 10th – 11th 2015, Porto, Portugal)

NOEMIA BESSA VILELA, MARIA MANUELA MAGALHAES, JOSE CAMELO GOMES

Abstract The "International Conference on Migration and Human Rights" was organized by the IJP- Portucalense Institute for Legal Research, Portucalense University Infante D. Henrique, in accordance with its objectives and aims, and in close collaboration with the Observatory of Human Rights. The conference took place on December 10, the National Human Rights Day, when we celebrated the anniversary of the adoption, in 1948, of the Universal Declaration of Human Rights (UDHR) by the United Nations General Assembly. It was attended by representatives of academia, human rights activists, rapporteurs, and the general population. The present compilation of articles, presented at the conference, was selected due to its relevance, and quality.

Keywords: • human rights • international conference • Universal Declaration of Human Rights • Observatory of Human Rights

CORRESPONDENCE ADDRESS: Noemia Bessa Vilela, M.Sc., Portucalense University Infante D. Henrique, IJP – Portucalense Institute for Legal research, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues, email: noemia@uportu.pt. Maria Manuela Magalhaes, Ph.D, Associate Professor, Portucalense University Infante D. Henrique, IJP – Portucalense Institute for Legal research, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugal, email: mmdmms@uportu.pt. José Caramelo Gomes, Ph.D., Professor, Portucalense University Infante D. Henrique, IJP – Portucalense Institute for Legal research, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugal, email: caramelo.gomes@upt.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2> ISBN 978-961-6842-82-2

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Disponível online em <http://www.lex-localis.press>.

Conteúdo / Content

Prefácio Preface Maria Manuela Magalhaes	1
Refugiados – Crise Humanitária, Saúde Pública Refugees - Humanitarian Crisis, Public Health Idalina Vilela & Noémia Bessa Vilela	5
Fatores que influenciam a procura de cuidados de saúde pelos imigrantes ucranianos Factors Influencing Health Care Demand by Ukrainian Immigrants Dalila Brito, Beatriz Araújo, Margarida Vieira & Noémia Bessa Vilela	15
Direitos humanos e violência Human rights and violence Luís Filipe Guerra	25
A influência do multiculturalismo ibérico na Europa: de Dante a Pessoa The Influence of Iberian Multiculturalism in Europe: from Dante to Pessoa Fernanda Mendes	37
O Estatuto de Refugiado: Vicissitudes do Direito Europeu na Concessão do Estatuto de Refúgio The Refugee Statute: Vicissitudes of European Law in the Granting of the Refugee Statute DIOGO GUERREIRO DUARTE	45
A suspensão do direito de asilo The Suspension of the Right of Asylum JOANA A. DE OLIVEIRA	89

Prefácio

MARIA MANUELA MAGALHAES

Esta obra resulta da CONFERÊNCIA INTERNACIONAL SOBRE MIGRAÇÕES E DIREITOS HUMANOS, que teve lugar por iniciativa do Observatório dos Direitos Humanos, que pretendeu promover uma análise multidisciplinar sobre a teoria e a prática sócio-política dos direitos humanos, com particular enfoque no fenómeno migratório que emergiu de forma acentuada na Europa e tem marcado o cenário político internacional.

Assim, vários especialistas analisaram esta questão, com diferentes enfoques, mas tendo como pressuposto os princípios propostos pela ONU, contemplados no Direito internacional público e transpostos para o Direito interno dos estados através da sua introdução nas normas constitucionais e mediante a ratificação de convenções internacionais.

Este foi o paradigma e estas foram as linhas mestras que presidiram aos enfoques adotados, ao método de trabalho e à intencionalidade da maior parte dos autores que escreveram os diferentes capítulos da monografia que agora se oferece ao leitor.

Os autores dos trabalhos, que nesta obra se trazem a lume, embora de diferentes áreas científicas e profissionais (advogados, docentes, enfermeiros, jornalista, investigadores...) trabalham e investigam na área dos Direitos Humanos. Mesmo não sendo um conjunto unívoco os autores não são alheios à complexa problemática que acarreta a investigação neste campo do saber.

Assim, Luis Filipe Guerra, Relator do Observatório dos Direitos Humanos e membro da respetiva Comissão Executiva, apresenta **Uma abordagem hermenêutica dos direitos de asilo e de (e/i)migração**, referindo que :”..... Assim, cada um dos direitos humanos responde a uma dada situação de violência latente ou potencial, prevenindo-a. Ou dito de outro modo, a cada forma de violência sobre o ser humano corresponde um direito do mesmo, como forma de a prevenir e reprimir. Por sua vez, a repressão das violações dos direitos humanos depende da maior ou menor justiciabilidade destes nos

ENDEREÇO CORRESPONDENTE: Prof. Doutora Maria Manuela Magalhaes, Professor Associado, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto Juridico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues email: mmdmms@uportu.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.1> ISBN 978-961-6842-82-2

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Disponível online em <http://www.lex-localis.press>.

ordenamentos jurídicos nacionais ou regionais e, em última instância, dos mecanismos de controlo previstos nos tratados internacionais adotados no seio da Organização das Nações Unidas.

Entre esses direitos humanos contam-se o direito de asilo e o direito de emigrar.

..... Esse facto tem consequências importantes, porque impõe aos Estados a adoção das medidas legislativas adequadas a dar efeito a esses direitos, bem como a garantia de recurso jurisdicional efetivo contra as suas violações, mesmo quando estas partam de agentes do Estado em funções. “

Idalina Vilela, Mestre em Saúde Pública e Investigadora e Noémia Bessa Vilela, Investigadora, apresentam uma análise sobre **Refugiados – Crise Humanitária, Saúde Pública** e concluem que: “A enorme vulnerabilidade social que afeta milhões de refugiados, configura grave violação dos direitos humanos, começando pelos mais básicos, o direito à vida e à saúde. Apesar da legislação o acesso aos cuidados de saúde em condições iguais aos dos autóctones, na prática não se verifica. Fazem falta projetos concretos no âmbito da saúde que respeitem os direitos e as necessidades dos grupos migrantes/ refugiados.”

Dalila Brito, Enfermeira chefe e doutora em Enfermagem; Beatriz Araújo, Docente e Investigadora; Margarida Vieira e Noémia Vilela, Investigadoras propuseram-se investigar sobre os **Fatores que Influenciam a procura de cuidados de Saúde pelos imigrantes ucranianos** e concluem que: “...Os profissionais de saúde devem atender com particular atenção pessoas que não conheçam a língua portuguesa e os serviços devem tender a dispor de tradutores ou mediadores culturais para pessoas ainda não integradas na cultura portuguesa. Espera-se que os diferentes serviços de apoio desenvolvam planos inclusivos e esclarecedores, dirigidos à imigração e aos cuidados de saúde. Sugere-se a realização de estudos longitudinais de abordagem transcultural junto de imigrantes de diferentes etnias com culturas e valores diferentes, com o objetivo de melhorar a competência cultural dos profissionais de saúde....”

A Advogada Joana A. de Oliveira apresenta uma análise sobre **A suspensão do direito de asilo** e conclui que:

“...a atuação dos países europeus – Estados-Membros da União Europeia e países terceiros – e da Turquia, em matéria de direito de asilo e de proteção internacional, viola o direito internacional, porquanto, e a pretexto da segurança interna, configuram, em primeiro lugar, uma suspensão inadmissível dos instrumentos internacionais.

Assim, violam o princípio *pacta sunt servanda*, incumprindo pontual e integralmente as suas obrigações. A isto acresce a circunstância de não se poder entender que a situação atual configura uma alteração fundamental de circunstâncias....”

A Jornalista e Investigadora Fernanda Mendes sob o tema **A influência do multiculturalismo ibérico na Europa: de Dante a Pessoa** refere que:

“.....dado o seu histórico, o povo ibérico pode contribuir ativamente para os esforços de tolerância cultural e religiosa que permitiram superar muitas das atuais dificuldades enfrentadas pela Europa hoje. E, a partir dessa reconciliação, colaborar na construção de uma nova plataforma efetiva para os Direitos Humanos.....”

Diogo Guerreiro Duarte analisa **O Estatuto de Refugiado Vicissitudes do Direito Europeu na Concessão do Estatuto de Refugiado** e refere que: “.....Através de reapreciação do *iure constituto*, a proposta lançada por esta pesquisa, assenta na extracção de um critério orientador que obvie às vicissitudes identificadas. Denominado “critério do refugiado mais feliz”, numa analogia à obra Ahn Do, é com fundamento nos princípios norteadores da União Europeia, e nos instrumentos jurídico-internacionais que se procura restabelecer a unidade europeia naquilo que concerne à resposta humanitária a providenciar à crise dos refugiados.”

Assim, esta obra mostra que, apesar dos diferentes enfoques dados por cada um dos autores, de acordo com a sua área científica e profissional, estes não se limitam a uma análise sobre o passado e o presente dos direitos humanos, mas também ao cumprimento ou incumprimento dos direitos em causa e das carências existentes, quer a nível legislativo, quer de discurso, quer de políticas públicas, pretendendo contribuir para o melhoramento de um processo que está ainda aberto e em curso e onde existe ainda muito por fazer.

Refugiados – Crise Humanitária, Saúde Pública

IDALINA VILELA & NOÉMIA BESSA VILELA

Resumo O fenómeno migratório marca a agenda política internacional, é por isso um tema obrigatório e relevante de discussão científica e social que suscita preocupações na opinião pública. Importa identificar os problemas enfrentados pelas pessoas que vivem fora do seu país de origem no acesso aos serviços de saúde. Procurar compreender essa realidade observando-a desde os serviços de saúde (hospitais, centros de saúde) mas também a partir da comunidade para planear e implementar estratégias adequadas aos problemas identificados. A enorme vulnerabilidade social que afeta milhões de refugiados, configura grave violação dos direitos humanos, começando pelos mais básicos, o direito à vida e à saúde. Pela sua natureza, os processos migratórios são complexos quer pelas causas como pelas consequências individuais e coletivas dos deslocamentos. Os fatores que condicionam a procura dos cuidados de saúde, estão relacionados com os obstáculos encontrados. Salientam-se as características sociais e económicas, o receio, a língua, a vergonha, o desconhecimento sobre o sistema de saúde, a inexistência de cuidados culturalmente congruentes, sendo que, algumas barreiras têm um efeito dissuasor que faz com que a probabilidade de procurarem tratamento atempadamente diminua, agravando assim os seus problemas de saúde. Em Portugal os indicadores de saúde sobre os refugiados são escassas. Em termos de Saúde Pública importa identificar os grupos mais vulneráveis e as barreiras que os impedem de aceder aos serviços de saúde antes de contraírem doenças potencialmente graves.

Palavras-Clave: • Refugiados • Saúde Pública, • Crise Humanitária, • Direitos Humanos

ENDEREÇO CORRESPONDENTE: Idalina Vilela, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto juridico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues, email: icspvilela@gmail.com. Noemia Bessa Vilela, M.Sc., Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto juridico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues, email: noemia@uportu.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2> ISBN 978-961-6842-82-2

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Disponível online em <http://www.lex-localis.press>.

Refugees - Humanitarian Crisis, Public Health

IDALINA VILELA & NOÉMIA BESSA VILELA

Abstract The migratory phenomenon has been marking the international political agenda, which is why it became a mandatory and relevant topic of scientific and social discussion of concern in public opinion. It is important to identify the problems faced by people living outside their country of origin when accessing health services. Trying to understand this reality from the perspective of the health services (hospitals, health centers) but also the community's in order to plan and implement appropriate strategies to the problems identified. The huge social vulnerability that affects millions of refugees, constitutes a serious violation of human rights, starting with the most basic right to life and health. By their nature, migratory processes are complex both the causes and the individual and collective consequences of displacement. The factors that influence the demand for health care are related to the obstacles encountered. In Portugal the health indicators of the refugees are scarce. In terms of public health is important to identify the most vulnerable groups and the barriers that prevent them from accessing health services before contracting potentially serious diseases.

Keywords: • refugees • public health, • humanitarian crisis, • human rights

CORRESPONDENCE ADDRESS: Idalina Vilela, Portucalense University Infante D. Henrique, IJP - Portucalense Institute for Legal Research, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugal, email: icspvilela@gmail.com. Noemia Bessa Vilela, M.Sc., Portucalense University Infante D. Henrique, IJP - Portucalense Institute for Legal Research, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues, email: noemia@uportu.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2> ISBN 978-961-6842-82-2

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Disponível online em <http://www.lex-localis.press>.

Introdução

A Europa é neste momento um continente sob pressão e por isso o fenómeno migratório marca a agenda política internacional.

Os cidadãos e os governos dos países envolvidos confrontam-se com problemas de difícil resolução, a tentação totalitária, a tentação de fechar as fronteiras, de vedar os acessos e de perseguir o “invasor” é enorme e tem ganho força nos países que se sentem ameaçados.

Estes comportamentos poderão, num futuro próximo, ameaçar o nosso estilo de vida e as democracias, que foram construídas com o esforço e sacrifício daqueles que presos, torturados e mortos lutaram pelos valores prevalentes.

Existem argumentos com vista à integração e à acessibilidade aos serviços de saúde por parte dos refugiados e dos requerentes de asilo no espaço europeu, que dependem essencialmente das pressões sentidas nas portas de entrada em cada um dos Estados. Fica claro que qualquer abordagem que integre saúde e refugiados depende e está condicionada por complexas estratégias políticas.

Importa identificar os problemas enfrentados pelas pessoas que vivem fora do seu país de origem no acesso aos serviços de saúde na Europa e em Portugal em particular. Procurar compreender essa realidade observando-a desde os serviços de saúde (hospitais, centros de saúde) mas também com o olhar a partir da comunidade. Planear e implementar estratégias adequadas aos problemas identificados.

Fenómeno migratório

Quando associado aos problemas económicos da recente crise, o fenómeno migratório, aparece relacionado com manifestações de xenofobia e de racismo, sobretudo subtil, contra os refugiados e minorias étnicas, trazendo para a discussão pública questões como a coesão social em sociedades marcadas pela diversidade os próprios processos de discriminação e de formação de preconceitos (Malheiros)

A comunicação social tem veiculado informações que retratam as condições de vida nos campos de refugiados, que condicionam situações stressantes relacionadas com carências alimentares, baixas condições de higiene, água de qualidade duvidosa e pouco disponível, privação de sono, privação de afeto, variações climáticas, cobertura limitada pelas equipas de saúde, revolta e vergonha.

Esta situação de vulnerabilidade social que afeta milhões de pessoas, configura grave violação dos direitos humanos, começando pelos mais básicos, o direito à vida e à saúde.

Parafrazeando Saramago¹, “ *Houvesse ... justiça, e a existência não seria, para mais de metade da humanidade, a condenação terrível que objetivamente tem sido. ... dispomos já de um código de aplicação prática ao alcance de qualquer compreensão, e que esse código se encontra consignado... na Declaração Universal dos Direitos Humanos.*”

Fica claro que qualquer abordagem que integre saúde e refugiados depende e está condicionada por complexas estratégias políticas.

É por tudo isto que, como diz Koffi Anan, é urgente que deixemos de pensar que os únicos direitos humanos verdadeiramente importantes são os nossos, e ter presente que a violação dos direitos humanos de qualquer pessoa afeta todos nós.

A existência de milhões de seres humanos a viverem em condições sub-humanas é um problema que diz respeito á sociedade em geral, aos governos, à comunidade internacional, sendo portanto, responsabilidade de todos. A situação dos refugiados, quando comparada com outros grupos migrantes é agravada pela impossibilidade de regresso ao país de origem e pela impossibilidade de controlar um vasto leque de variáveis de origem social, jurídico ou mesmo económico.

Principais necessidades de saúde dos migrantes mais vulneráveis

As mulheres e as crianças constituem o maior e o mais vulnerável grupo de refugiados do mundo, atingindo os 80 %.

Em contextos de guerra as mulheres são o grupo mais exposto ao sofrimento contínuo. São frequentemente sujeitas á violência mais brutal, por serem mulheres e por serem refugiadas, vendo assim os seus direitos ser negligenciados. São particularmente vulneráveis á violência sexual, sujeitas a tráfico sexual, casamentos forçados, prostituição forçada, abortos forçados, como forma de garantir a proteção para si ou para os seus filhos.

Nos adultos e idosos para além dos problemas de saúde mental, das lesões e doenças transmissíveis como doenças respiratórias, diarreia, problemas dermatológicos e oftálmicos, prevalecem ainda as doenças crônicas como a diabetes, hipertensão e doenças cardiovascular.

As necessidades específicas destes grupos, principalmente se incluem mulheres e crianças não acompanhadas, fazem com que esta população mereça, sob diversos aspeto abordagens específicas por parte dos profissionais de saúde.

Na abordagem inicial aos refugiados no país de acolhimento a avaliação do estado de saúde é prioritária, para o diagnóstico precoce, a prevenção de doenças, a redução das complicações, as imunizações, que irá assegurar a cada individuo a manutenção da saúde (LEAVELL, 2003). É necessário “...incorporar a saúde dos migrantes e o acesso

equitativo aos cuidados de saúde como aspeto central de outras políticas de saúde, tomando sempre em consideração as várias barreiras geográficas, sociais e culturais."

Impacto na saúde das mulheres

A violência contra a mulher produz consequências devastadoras, muitas vezes irreparáveis, sobre a saúde mental, sexual e reprodutiva da mulher, uma vez que mais de 40% das ações violentas resultam em lesões corporais graves.

A saúde das mulheres refugiadas sofre o impacto destas situações, a intensidade do medo, a depressão, ansiedade, alterações hormonais, insónias, falta de energia, dor crónica na região pélvica e disfunção sexual são persistentes.

São necessários cuidados psiquiátricos, ginecológicos e obstétricos que só resultarão se os profissionais possuírem as competências culturais adequadas.

As mulheres vítimas de violência sexual podem mostrar - se relutantes ou incapazes de falar sobre esses eventos. Além disso, uma mulher vítima de violência sexual pode temer a rejeição pela família e pelos membros da comunidade.

A violência sexual pode resultar em gravidez indesejada, abortos espontâneos, aumento de risco de infeção por doenças sexualmente transmissíveis e pelo HIV.

Impacto na saúde das crianças

As crianças chegam num estado de saúde bastante fragilizado e requerem um rápido e adequado acompanhamento médico.

No grupo dos 6 meses aos 6 anos as situações de malnutrição calórico- proteica, resultam em patologias complexas que podem conduzir a incapacidade e/ou morte.

As principais situações são o marasmo, o kwashiorkor e o kwashiorkor marásmico. Estão ainda presentes as lesões, as doenças psicológicas e doenças transmissíveis do foro respiratório e digestivo, as avitaminoses, os problemas dermatológicos e oftálmicos. (WHO, 2000)

Resumo das fases de apoio

As fases de apoio para dar resposta às necessidades nutricionais preconizadas são as seguintes (Direção Geral da Saúde,2015)²:

Na fase inicial – acolhimento – pretende-se garantir as necessidades nutricionais básicas, no respeito pela origem cultural e religiosa dos beneficiários.

Na fase intermédia - adaptação - melhorar a oferta alimentar em quantidade, variabilidade e adequação cultural.

Na terceira fase - estabilização – monitorizar o estado de nutricional e de saúde. Garantir que o apoio alimentar é utilizado pelos indivíduos.

Perfil dos requerentes de asilo em Portugal

O perfil do requerente de asilo em Portugal corresponde a indivíduos jovens, do sexo masculino (77%), oriundos predominantemente do continente africano, da Guiné Conacri, da República Democrática do Congo e da Nigéria (63,5%), seguido dos Continentes Asiático, Europeu e do Americano, fugindo por razões relacionadas com violações sistemáticas dos direitos humanos.

Em 2012 ocorreu um aumento de pedidos de proteção efetuados por menores não acompanhados (10% do total de pedidos), com idades entre os 8 e os 12 anos.

Mas os determinantes em saúde dos refugiados em Portugal são quase inexistentes, as entidades prestadoras de cuidados de saúde de cada ARS³ e a própria ACSS⁴, não têm dado cumprimento à obrigação de registar, tratar e monitorizar informação sobre todos os cidadãos estrangeiros que acedem aos cuidados de saúde no SNS⁵, sendo assim impossível construir indicadores de saúde fidedignos.

População reduzida, literatura escassa no País e limitado número de pesquisas fazem com que os determinantes em saúde relacionados com refugiados/saúde sejam um campo pouco explorado.

Em Portugal são inexistentes estatísticas específicas e abrangentes de todas as doenças prevalentes nos grupos minoritários, imigrantes e refugiados

Em Portugal, “ não há um efetivo conhecimento da realidade relativamente aos utentes, cidadãos estrangeiros, seja no que respeita à sua identidade, à sua nacionalidade e sua origem, seja ainda relativamente aos cuidados que são prestados” (ERS, 2015).

As doenças que surgem nos refugiados resultam da vulnerabilidade das condições a que estão sujeitos. Imperatori referiu que existem quatro patologias prevalentes nos grupos migrantes que podem representar um alto risco para a Saúde Pública: a tuberculose, a sida, o alcoolismo e os acidentes de trabalho.

Em Portugal, no ano de 2011, constatou-se que cerca de um terço dos novos casos de infeção VIH/SIDA foram notificados em imigrantes. A infeção por HIV é mais prevalente nos indivíduos de origem africana, embora também esteja presente em imigrantes de Leste, paquistaneses e chineses. Brito⁶ citando o responsável do Laboratório de Virologia do Hospital Egas Moniz, referiu que os imigrantes infetados

com VIH foram contagiados em Portugal. O facto de imigramem sem a família pode explicar o contágio.

Em 2012, foram registados 2599 casos de tuberculose, ou seja 22,8/100000 de habitantes dos quais 417 (16%) eram estrangeiros. O distrito do Porto tem uma incidência de tuberculose de 37,4/100000 habitantes. A tuberculose atingiu maioritariamente o grupo etário com idades compreendidas entre os 35-44 anos. A tuberculose e o alcoolismo afetaram sobretudo imigrantes de Leste. Na génese desses indicadores poderão estar as condições de vida e fatores culturais sendo este o caso da ingestão excessiva de o alcoolismo nos países do Leste da Europa.

Acesso ao SNS

Apesar da Lei de Bases da Saúde considerar os cidadãos estrangeiros residentes em Portugal beneficiários do Serviço Nacional de Saúde, em condições de reciprocidade, e os cidadãos apátridas residentes em Portugal. Na prática tal não se verifica por existirem vários obstáculos no acesso pelos refugiados podem resultar de constrangimentos dos serviços, de referências difíceis de transpor, da articulação entre os serviços, e de outras incapacidades do SNS de que se salientam inércia dos serviços; diferenças culturais, diferença de estatuto, morosidade na marcação das consultas, duração da consulta (ERS,2015). São abundantes e complexas as referências difíceis de transpor, entre elas constam a forma estereotipada como os profissionais encaram os refugiados, inseparável dos aspetos económicos, políticos, religiosos, psicológicos, biológicos, de classe social, de género, idade e crenças culturais. Também existe por parte dos profissionais alguma resistência em reconhecer as limitações da sua abordagem, das suas práticas, dos seus modelos de intervenção face a pessoas possuidoras de códigos culturais e linguísticos diversos. Verifica-se uma desarticulação entre os diversos setores / serviços de saúde (Centros de Saúde e Hospitais e serviços de Saúde Mental e Serviços de Apoio).

Quanto às incapacidades salienta-se a dificuldade de prestação de cuidados de saúde culturalmente congruentes adaptados a cada refugiado, às suas experiências traumáticas, dúvidas, receios e dificuldades; que resulta da falta de formação dos profissionais sobre as referências culturais dos refugiados e do desconhecimento de técnicas específicas de saúde mental.

Existem também obstáculos atribuíveis aos refugiados dos quais se salientam o desconhecimento sobre os serviços e os direitos de acesso aos mesmos; estatuto que protege os refugiados; o funcionamento dos serviços; a falta de informação sobre medicamentos, efeitos, posologia; referência, hábitos e tradições difíceis de transpor para a realidade do país de acolhimento; língua.

O direito à saúde é um direito universal e por questões humanitárias em caso algum poderá ser negado o acesso à saúde a qualquer cidadão, assim sendo os indocumentados

que não sejam portadores de uma autorização de residência ou de uma autorização de permanência poderão ter acesso aos serviços e estabelecimentos do SNS.

Para isso deverão apresentar junto dos serviços de saúde da área de residência o documento comprovativo, emitido pelas juntas de freguesia, de que se encontram em Portugal há mais de noventa dias.

São variados os serviços de saúde e de apoio aos refugiados os centros de saúde, hospitais, hospitais especializados - saúde mental, saúde materna e infantil, centro pneumológico, instituto de higiene e medicina tropical – consulta do migrante, Santa Casa da Misericórdia.

A intervenção em saúde deve iniciar-se com uma avaliação dos cidadãos no momento do acolhimento, realizada preferencialmente por profissionais treinados.

Nos processos de integração/ intervenção é fundamental o recurso a mediadores culturais, capazes de recolher informações de forma culturalmente adequada, particularmente importante com facilitadores da comunicação quando existem obstáculos, linguísticos, desconhecimento de aspetos culturais e religiosos.

Os profissionais envolvidos farão o reencaminhamento para as respostas existentes na comunidade, designadamente, no âmbito da saúde, educação, alimentação, vestuário, apoio Jurídico ou Psicossocial. Procederão ao Recenseamento/inscrição dos cidadãos refugiados nos serviços locais de saúde, de educação.

Os refugiados têm o direito de recusar cuidados prestados por profissionais que não sejam do seu sexo.

Conclusões

A enorme vulnerabilidade social que afeta milhões de refugiados, configura grave violação dos direitos humanos, começando pelos mais básicos, o direito à vida e à saúde.

Os grupos mais afetados são as mulheres e as crianças desacompanhadas.

As estatísticas específicas das doenças prevalentes nos grupos minoritários, imigrantes e refugiado estão pouco exploradas em Portugal.

É necessário estudar e monitorizar os fatores que condicionam o estado de saúde dos refugiados, o acesso aos serviços, de forma a aumentar o conhecimento existente sobre a distribuição dos determinantes de saúde na população.

Existe uma rede de parceiros institucionais que prestam cuidados de saúde e apoio aos refugiados.

Uma assistência de saúde que respeite os direitos dos refugiados depende de uma nova forma de encarar a saúde e a doença.

O isolamento dos serviços/profissionais de saúde na sua relação com a comunidade migrante, pode ser uma fonte de angústia.

Cuidados que incluam uma abordagem transdisciplinar conduzirão a serviços de saúde abertos à cidadania e mais respeitadores dos direitos humanos.

Apesar da legislação o acesso aos cuidados de saúde em condições iguais aos dos autóctones, na prática não se verifica.

Fazem falta projetos concretos no âmbito da saúde que respeitem os direitos e as necessidades dos grupos migrantes/ refugiados.

Notas:

¹ Carta de Saramago lida no encerramento do II Fórum Social Mundial, 2002

² Programa Nacional para a Promoção da Alimentação Saudável. Direção Geral da saúde. Lisboa 2015.

³ Administração Geral da Saúde

⁴ Administração Central Serviços de Saúde

⁵ Serviço Nacional de Saúde

⁶ Brito, Dalila – Os imigrantes Ucrrianos e a procura de Cuidados de Saúde. Tese de Doutoramento UCP, Enfermagem Avançada. Porto 2015.

Bibliografia:

Brito, D. (2015) *Os Imigrantes Ucrrianos e a procura de Cuidados de Saúde*. Tese Doutoramento à Universidade Católica Portuguesa para obtenção do Grau de Doutor em Enfermagem Avançada (Lisboa: Universidade Católica Portuguesa).

Caetano, S., Correia, C., et al. (2014) *Manual de Acolhimento no acesso ao Sistema de Saúde por Cidadãos Estrangeiros* (Lisboa: Ministério da Saúde).

Costa, A. (2011) *Lisboa e a Destituição dos Direitos dos Imigrantes*- Fórum Municipal de Interculturalidades (Lisboa: ACIDI).

Diniz, A. & Duarte, R. (2013) *Programa Nacional para a Infeção VIH/SIDA. Infeção VIH/SIDA e Tuberculose em números-2013* (Lisboa: Ministério da Saúde).

ERS (2015) *Acesso a cuidados de Saúde por Imigrantes* (Portugal: Ministério da Saúde).

ERS (2015) *Estudo sobre o desempenho das Unidades Locais de Saúde* (Lisboa: Ministério da Saúde).

Imperatori, E. & Giraldes, M. (2005) *Metodologia do Planeamento da saúde*, 3rd ed. (Lisboa: Escola Nacional de Saúde Pública).

Leavell, R. & Clark, E. G. (2003) *Epidemiologia e saúde*, 6th Ed. (Rio de Janeiro: MEDSI).

- Malheiros, J. M. et al. (2007) *Espaços e Expressões de Conflito e Tensão entre Autóctones, Minorias Migrantes e Não Migrantes na Área Metropolitana de Lisboa* (Lisboa: Observatório da imigração).
- Miguel, J. P. (2010) *Migrantes devem ter cuidados equitativos* (Lisboa: ACIDI).
- Santinho, M. C. (2009) *Quando não existe uma segunda casa – Estudo sobre a saúde dos refugiados numa perspectiva de vulnerabilidade*. Projeto financiado pelo Fundo Social Europeu para os Refugiados e pela Fundação Calouste Gulbenkian – Programa Saúde e Desenvolvimento Humano. Projeto nº 2008/FERIII/A201. Loures.
- Silove, D. (1999) The psychosocial effects of torture, mass human rights violations, and refugee trauma: Toward an integrated conceptual framework, *The Journal of nervous and mental disease*, 187(4), pp. 200-207.
- Valdiviesso, R., Gregório, M., et al. (2015) *Acolhimento de Refugiados Alimentação e Necessidades Nutricionais em Situações de Emergência* (Lisboa: Direção Geral da Saúde).
- Watson, J. (2002) *Enfermagem: Ciência Humana e Cuidar uma Teoria de Enfermagem* (Loures; Lusociência).
- World Health Organization (1948) *Constituição da Organização Mundial de Saúde*, Conferência Internacional da Saúde (New York; WHO Library).
- World Health Organization (2015) *mhGAP Humanitarian Intervention Guide (mhGAP-HIG)* (New York; WHO Library).

Fatores que influenciam a procura de cuidados de saúde pelos imigrantes ucranianos

DALILA BRITO, BEATRIZ ARAÚJO, MARGARIDA VIEIRA & NOÉMIA BESSA VILELA

Resumo: Cuidar na diversidade cultural é um desafio para a enfermagem face à situação mundial de mobilidade humana. A presença crescente de imigrantes em Portugal e a coexistência de diferentes culturas implicam alterações no comportamento dos profissionais de saúde, particularmente na facilitação do acesso aos cuidados de saúde.

Palavras-Clave: • imigrantes ucranianos • acesso aos cuidados de saúde • cuidados de enfermagem • diversidade cultural

ENDEREÇO CORRESPONDENTE: Dalila Brito, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto jurídico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues, email: dalilacbrito@gmail.com. Magarida Vieira, Universidade Católica do Porto, Rua Arquitecto Lobão Vital, 172, 4200-374 Porto, email: mmvieira@porto.ucp.pt, Noemia Bessa Vilela, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto jurídico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues, email: noemia@uportu.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.3> ISBN 978-961-6842-82-2.3

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Disponível online em <http://www.lex-localis.press>.

Factors Influencing Health Care Demand by Ukrainian Immigrants

DALILA BRITO, BEATRIZ ARAÚJO, MARGARIDA VIEIRA & NOÉMIA BESSA VILELA

Abstract Taking care in cultural diversity is a challenge for nursing given the world situation of human mobility. The growing presence of immigrants in Portugal and the coexistence of different cultures imply changes in the behavior of health professionals, particularly in facilitating access to health care.

Keywords: • Ukrainian immigrants • access to healthcare • nursing care • cultural diversity

CORRESPONDENCE ADDRESS: Dalila Brito, Portucalense University Infante D. Henrique, IJP – Portucalense Institute for Legal Research, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugal, email: dalilacbrito@gmail.com. Magarida Vieira, Portuguese Catholic University, Rua Arquiteto Lobão Vital, 172, 4200-374 Porto, Portugal, email: mmvieira@porto.ucp.pt. Noemia Bessa Vilela, M.Sc., Portucalense University Infante D. Henrique, IJP – Portucalense Institute for Legal Research, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugal, email: noemia@uportu.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.3> ISBN 978-961-6842-82-2.3

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Available at <http://www.lex-localis.press>.

Introdução

As profundas desigualdades no desenvolvimento entre os países, bem como as assimetrias internas, provocam contínuos fluxos de seres humanos das zonas mais pobres para aquelas onde se espera melhores condições de vida. As migrações constituem uma das questões mais importantes a nível internacional, existindo cerca de 214 milhões de imigrantes no mundo, sendo cerca de metade mulheres (OIM, 2009).

Portugal contava, a 31 de Dezembro de 2012, com uma população estrangeira residente que totalizava 417.042 imigrantes, desses a segunda comunidade mais representativa era constituída por 44.074 (10,6%), imigrantes ucranianos (OIM, 2013). Este grande fluxo migratório deveu-se à abertura das fronteiras da União Europeia e à escassez de empregos no país de origem, associados à necessidade de mão-de-obra nas áreas da construção civil e da agricultura dos países do sul.

Abrir as portas à imigração exige que cada país desenvolva esforços para integração de todos em condições semelhantes às dos autóctones.

Na imigração ucraniana em Portugal observa-se um fenómeno de ausência de inserção, caracterizado por falta de reconhecimento de qualificações profissionais individuais, que dificulta a integração (Russo & Soeiro, 2007).

O regime jurídico do asilo e o novo Regime do Reagrupamento Familiar trouxe resultados positivos de concessão de autorizações de residência (Dec, Lei n.º 27/2008), tendo os ucranianos obtido 1.460 autorizações.

Apesar de se considerar que a pessoa que migra é saudável, os riscos para a saúde e bem-estar a que estão expostos nos países de acolhimento deixam-na vulnerável (OIM, 2009) (Kandula, 2004): As restrições no acesso aos cuidados de saúde impostas aos imigrantes em situação irregular e o receio de denúncia desta condição podem fazer com que evitem os serviços de saúde e recorram à automedicação, à medicina alternativa e a serviços em que a documentação não é um fator determinante de atendimento – urgências, farmácias e unidades móveis (CCHS, 1997).

Conforme assinalado pela *Commission on Social Determinants of Health* os enfermeiros e outros profissionais de saúde necessitam de compreender o seu próprio papel para a prestação de cuidados de saúde equitativos e acessíveis (WHO, 2008). Cabe aos profissionais de saúde respeitar e promover a adaptação dos imigrantes à nova realidade. Este processo deve basear-se na aprendizagem partilhada, que permita aos profissionais conhecer as crenças, os valores e as expectativas dos seus utentes e efetuar um plano de intervenção capaz de responder a essa realidade nomeadamente, no acesso aos serviços, educação para a saúde e vigilância de saúde. Os profissionais de saúde deverão adotar estratégias que respondam às necessidades culturais dos utentes

imigrantes. Assim, é necessário que desenvolvam competência cultural que lhes permita prestar cuidados adequados aos utentes com diferentes culturas. Um profissional adquire competência cultural quando obtém conhecimento e habilidades adicionais ao prestar cuidados a pessoas de culturas diversas (Purnell & Paulanka, 2010).

Como nos refere Liladar o desenvolvimento desta competência é um processo lento, exigindo que o enfermeiro mude o seu modo de pensar e de atuar (Liladar, 1998).

Só é possível melhorar a capacidade de prestar serviços efetivos a pessoas de diferentes culturas se conhecermos as suas necessidades em saúde (Purnell L. , 2002) (Purnell L. , 2005).

Cabe aos profissionais de saúde, como prestadores de cuidados, assumir o compromisso de compartilhar informações para o benefício daqueles que recebem cuidados, seja na prevenção primária, na secundária ou na terciária da assistência à saúde.

Já Leininger referia que o cuidado cultural permite descobrir o transcendente, o espiritual e o simbólico relacionado com o cuidar em que tem de haver diálogo, abertura para o conhecimento das crenças e valores dos utentes, de forma que os comportamentos dos profissionais de saúde não impliquem uma imposição cultural (Leininger M. , 1991).

Considerava que o fim último da sua teoria é usar os resultados dos dados do conhecimento para proporcionar um cuidado congruente (com os valores, crenças e práticas culturais), seguro e significativo para as pessoas de culturas diversas e similares. A sua utilização pode proporcionar diversos benefícios não só para a comunidade onde a teoria está a ser aplicada mas para a sociedade internacional como um todo. A partir dessa premissa, Leininger defendeu que conhecer, compreender e cuidar do outro a partir de sua realidade cultural é fundamental para o estabelecimento da harmonia e paz mundial (Leininger M. , 2002).

A Enfermagem terá ações culturalmente congruentes e benéficas quando os valores culturais dos utentes forem a ferramenta usada adequadamente pelo profissional. O enfermeiro deverá desenvolver perspectivas culturalmente sustentadas em três tipos de cuidado cultural: conservação e manutenção; ajustamento e negociação; e por último, repadronização e reestruturação. Neste contexto, justifica-se a realização deste estudo que se fundamenta na preocupação com os fatores que influenciam a procura dos cuidados de saúde pelos imigrantes ucranianos residentes em Portugal, nomeadamente os indocumentados.

Método

Foi realizado um estudo exploratório-descritivo de natureza quantitativa. A amostra é constituída por 212 imigrantes ucranianos residentes na área metropolitana do Porto. O tipo de amostragem foi não probabilística, de conveniência, obtida através do apoio de diversos elementos da população de residentes na região do Porto.

Os dados foram obtidos através de questionários bilingues (português e ucraniano), com 37 questões. Para a tradução do questionário recorremos ao apoio de uma pessoa nativa de língua ucraniana com domínio da língua portuguesa, o pré-teste foi efetuado num grupo homólogo ao da amostra em estudo constituído por 6 indivíduos.

A recolha de dados decorreu entre os anos de 2010 e 2011, com o apoio dos responsáveis de duas organizações frequentadas por emigrantes. Os dados foram analisados com recurso a medidas de estatística descritiva e inferencial, a partir do *software IBM SPSS Statistics* para Windows, versão 20.0.

Aos participantes foi solicitado o consentimento livre e informado para a participação no estudo. Foi garantida a confidencialidade, privacidade e o anonimato das respostas. Foi reforçada a proteção dos vulneráveis, como é o caso dos imigrantes ilegais.

Resultados

A moda e a média das idades são de 39 anos, com uma amplitude de variação entre os 17 e os 62 anos. A moda situa-se no grupo etário dos 30-39 anos.

Quanto à caracterização sociodemográfica verifica-se que dos 212 imigrantes Ucranianos que responderam ao questionário, 53 % são do género feminino e 47% do género masculino. Em relação à situação familiar 69% dos imigrantes vivem com a família, 19% vive com amigos/companheiros, 10% vive sozinho e 1% não respondeu. De salientar que são os homens que vivem sozinho (8%) ou com amigos/companheiros (11%). Constatamos que 65% dos imigrantes ucranianos em estudo permaneceram em Portugal entre 6 a 8 anos, 18% entre 9 a 11 anos e 13% entre 3 a 5 anos e 3% até 2 anos. Ainda, neste domínio, verifica-se que apesar da facilidade de reagrupamento familiar resultante da legislação, na nossa amostra 10% dos imigrantes inquiridos vivem sozinho. Cerca de 77% encontra-se empregado e a média de rendimento mensal da amostra é de 523 euros (DP= 357) variando entre 0 e 3000 euros.

Cerca de 38% dos imigrantes não referiram ter religião. Para os restantes 62% as religiões que mais se destacaram foram a ortodoxa (41%) a católica (11%) e a batista (7%).

Relativamente à satisfação das necessidades básicas, os imigrantes ucranianos aludem dificuldades relacionadas com: a ocupação dos tempos livres (28%), o sono/repouso (12%), as condições para efetuarem a sua higiene (9%), o vestuário (6%), a alimentação (3%), a falta de condições para efetuar a sua eliminação, a deambulação e respiração, a integridade cutânea e a deslocação ao médico (2%).

Em relação à situação de saúde a maioria dos imigrantes ucranianos (96%) não menciona problemas de saúde. Apenas uma pequena percentagem (3%) refere problemas relacionados com diabetes, ansiedade, hipertensão arterial, cirurgia à coluna e com os filhos. Constatamos que quanto à procura de cuidados de saúde 50% dos imigrantes já recorreram ao médico, 33% recorreu só à medicina complementar. Ao enfermeiro e ao médico, em simultâneo, recorreram 8% dos inquiridos, sendo de realçar que 3% não recorreram a ninguém quando se encontraram doentes e 57% dos inquiridos nunca recorreram ao Serviço Nacional de Saúde em Portugal. Também, 13% dos imigrantes referiram recusa de cuidados de saúde (médicos e enfermeiros), sendo, 10% recusa médica e 3% de enfermeiros. Da amostra, 49% dos imigrantes recorrem simultaneamente à medicina complementar e aos serviços de saúde convencionais (hospital, médico e enfermeiro). De realçar que 53% não respondeu. Verifica-se que 37% da amostra se automedica, 33% toma medicação prescrita pelo médico, 18% utiliza a automedicação e cerca de 7% ou não tomou medicação ou não respondeu.

No que concerne à adesão ao programa de planeamento familiar, constata-se que dos 212 inquiridos, 42 (20%) aderem e destes 35 são do género feminino. Dos 135 que não aderem ao programa, 74 são do género feminino. Dos 35 indivíduos que não responderam, 31 são do género masculino e 4 do feminino.

Observa-se que dos 212 inquiridos, 157 (74%) referiram obstáculos na procura de cuidados de saúde no país de acolhimento. Destes 83% mencionaram a barreira linguística, 39% os horários desfasados, 31% os tratamentos caros e o desconhecimento dos seus direitos e não saberem onde se dirigirem (20%), barreira cultural, crenças não respeitadas (13%), 5% referem problemas administrativos e 3% mencionam medo da discriminação. Constatamos que na procura dos serviços de saúde em Portugal pelos imigrantes ucranianos, a proporção de mulheres (45,5%) que recorrem aos serviços de saúde ($\chi^2=4,970$; $p < 0,05$) é significativamente superior em relação aos homens (29,9%).

Relativamente à satisfação das necessidades básicas, os imigrantes ucranianos indicam maiores dificuldades na ocupação dos tempos livres (60), no sono e repouso (26) e nas condições para efetuarem a sua higiene (20).

Quando se relaciona o acesso à informação com o tempo de permanência no país, 23 imigrantes referiram não ter qualquer tipo de informação e destes, 9% vivem em Portugal há 6 ou mais anos.

Da relação entre o género e o rendimento mensal, conclui-se que a proporção de homens com rendimento mensal acima dos 500 euros (76%) ($\chi^2=49,006$; $p=0,001$) é significativamente superior à das mulheres (32%), apesar da diferença de habilitações académicas média e superior não ser significativa, homens 97% e mulheres 95% ($\chi^2=1,007$; $p=0,605$).

Discussão

Neste estudo, os imigrantes ucranianos só recorrem aos cuidados de saúde quando as suas práticas populares e tradicionais são ineficazes (Sousa J. , 2006) (Machado, 2007) (Brito D. , 2009) (Fonseca M. , 2009) (Marques J. , 2010) (Purnell & Paulanka, 2010) (Monteiro A. P., 2011). De salientar que esta prática é culturalmente aceite no país de origem e que pode também ser um comportamento adquirido e mantido no país de acolhimento e não ter a ver com *deficit* de conhecimentos ou limitações de outro tipo. Os imigrantes ilegais não procuram assistência nos Centros de Saúde por não terem documentação, apresentarem dificuldade em suportar os custos da consulta e dos tratamentos e por considerarem que os profissionais não os vão aceitar (Sousa J. , 2006) (Ramos N. , 2006)(Fonseca & Gorai, 2007) (Lyudmila, 2010) (Purnell & Paulanka, 2010) (Sousa J. E., 2011). Referem dificuldades em satisfazer algumas necessidades básicas, ocupação dos tempos livres, sono e repouso e, esta situação, se prolongada no tempo constitui risco de alteração do estado de saúde física e mental com consequências graves a nível de acidentes de trabalho. A dificuldade em efetuarem a sua higiene deve-se ao facto de residirem em habitações inapropriadas. Quanto aos obstáculos no acesso aos cuidados de saúde, obtivemos resultados idênticos a de outros estudos³. (Sousa J. , 2006) (Brito, Duarte, & Carolina, 2011).

Importa referir que este grupo poderá estar exposto a uma maior vulnerabilidade no que respeita a doenças e problemas de saúde, dado o impacto das diferenças do meio ambiente físico e social, das culturas e hábitos, das barreiras linguísticas, das diferenças nos sistemas administrativos, entre outros.

Os profissionais de saúde devem conhecer de forma aprofundada a cultura, os estilos de vida, os hábitos e rituais de cada pessoa, família ou comunidade. Reconhece-se assim, a importância da procura doutros referenciais, para além dos biológicos por parte dos profissionais de saúde, no sentido de dar resposta a intervenções de adesão, de tratamento e de cuidados profundamente enleados com a cultura.

Conclusão:

Ressalta deste estudo a falta de informação sobre o acesso aos cuidados de saúde dos imigrantes, principalmente dos que se encontram em situação irregular.

Dos fatores que que influenciam a procura dos cuidados de saúde pelos imigrantes ucranianos na região metropolitana do Porto salientam-se:

- As dificuldades no acesso aos serviços / cuidados de saúde;

- a falta de articulação entre os diversos serviços;
- comunicação ineficaz resultante de barreiras linguísticas,
- Falta de formação dos profissionais sobre as referências culturais dos refugiados
- incapacidade dos profissionais de saúde para a prestação de cuidados de saúde culturalmente congruentes, adaptados a cada refugiado, às suas experiências traumáticas, dúvidas, receios e dificuldades.

Estes fatores poderão estar associados ao desconhecimento da lei que regulamenta o acesso, quer pelos imigrantes quer pelos profissionais de saúde.

É necessário estudar e monitorizar os fatores que condicionam o estado de saúde dos grupos migrantes com culturas e valores diferentes, sugere-se a realização de estudos longitudinais com abordagens transculturais nas diversas áreas de saúde.

Bibliografia:

- Bardin, L. (2010) *Análise de Conteúdo* (Lisboa: Edições).
- Brito, A., Duarte, A., & Carolina, V. (2011) Os portugueses e a procura dos cuidados de saúde, *Liga dos Amigos do CHGaia*, 2011/2012, pp. 37-43.
- Brito, D. (2000) *Ser cuidado na perspectiva do Idoso* (Porto: Universidade do Porto).
- Brito, D. (2009) Saúde, Género e Imigração, In A. d. Soudar (Ed.). (pp. 15-16). Coimbra: Soudar, Graal.
- CCHS. (1997) Health Care for Children of Immigrant Families, *Pediatrics*, 100(1), pp. 153-156.
- Dec., L. n. (2008, de 30 de Junho). *Concessão de asilo ou protecção subsidiária*. Assembleia da Republica.
- Dec., L. n. (3 de Maio de 2007). *Lei Orgânica do Alto-Comissariado para a Imigração e Diálogo Intercultural*. Instituto Público.
- Fonseca, M. e. (2009) *Rede de informação sobre boas práticas em cuidados de saúde para imigrantes e minorias étnicas na Europa: Relatório sobre o Estado da Arte em Portugal*. (Lisboa: Universidade de Lisboa).
- Fonseca, M. L., & Gorai, M. (2007) *Mapa de Boas Práticas – Acolhimento e Integração de Imigrantes em Portugal* (Lisboa: Organização Internacional das Migrações e Alto Comissariado para a Imigração e o Diálogo Intercultural).
- Fonseca, M., & Silva, S. (2010) *Saúde e Imigração: Utentes e Serviços na área de influencia do Centro de Saúde da Graça* (Lisboa: Estudos OI).
- Kandula N. R. (2004) Assuring the health of immigrants: what the leading health indicators tell us, *Annual Review of Public Health*, 2004(04), pp.357-376.
- Leininger, M. (1991) *Culture care diversity and universality: A theory of nursing* (New York: National League for Nursing Press).
- Leininger, M. (2002) Culture care theory: a major contribution to advance transcultural nursing knowledge and practices, *Journal of Transcultural Nursing*, Vol. 13(3), pp. 189-192.
- Liladar, C. (1998) *O cuidar em situação multiculturalidade* (Lisboa: Escola Superior de Enfermagem Maria Fernanda Resende).
- Lopes, L. (2007) *Gravidez e Seropositividade em mulheres imigrantes na região*. 1ª ed. (Lisboa: ACIDI).

- Lyudmila, B. (2010) *Seminário de Boas Práticas- Saudar, Género e Imigração* Coimbra: Saudar-Graal.
- Machado, E. A. (2007) Cuidados de saúde materna e infantil a uma população de imigrantes, *Revista Migrações*, 2007(1), pp. 103-128.
- Marques, J., & et a. (2010) *Imigração ucraniana em Portugal e no sul da Europa: A emergência de uma ou várias comunidades? 1st ed.* (Lisboa: ACIDI).
- Monteiro, A. P. (2011) *Migração e Saúde Mental.* (Coimbra :Universidade de Coimbra)
- OIM. (2009) *Organização Internacional das Migrações.*
- OIM. (2013) *Organização Internacional para Imigrantes.* Portugal.
- Okasha, A. (2005) Globalization and mental health: a WPA perspective, *World Psychiatry*, 4(1), pp. 1-2.
- Purnell, L. (2002) A description of the Purnell Model for Cultural Competence, *Journal of Transcultural Nursing*, 11(1), pp. 40-46.
- Purnell, L. (2005) The Purnell model for Cultural Competence, *Journal of Transcultural Nursing*, 13(3), pp. 193-196.
- Purnell, L., & Paulanka, B. (2010) *Cuidados de Saúde Transculturais - Uma Abordagem Culturalmente Competente. 3rd ed.* Loures: Lusodidacta).
- Ramos, N. (2006) Migração, Aculturação, Stress e Saúde. Perspectiva de investigação e de intervenção, *Psychology*, 2006(41), pp.329-350.
- Russo, H., & Soeiro, A. (2007) Imigrantes de Leste-Vivências Diferentes num espaço Comum, *Autonomia*, 2007(27).
- Sousa, J. (2006) *Os imigrantes Ucranianos em Portugal e os cuidados de Saúde* (Lisboa: Acime).
- Sousa, J. E. (2011) *Imigrantes ucranianos em Portugal- Satisfação das necessidades de imigração á adaptação de comportamentos saudáveis* (Lisboa: Universidade Aberta).
- WHO (2008) *Closing the Gap in a Generation: Health equity through action on the social determinants of health*, available at http://www.who.int/ageing/publications/global_health/en/index.html. (August 22, 2016).

Direitos humanos e violência

LUÍS FILIPE GUERRA

Resumo Do ponto de vista do seu sentido e fundamento, os direitos humanos não são um fim em si mesmo, mas sim um instrumento jurídico para proteger os indivíduos de todas as formas de violência, promovendo a liberdade e a igualdade de oportunidades. A violência, entendida como a negação da intencionalidade dos outros, pode expressarse sob a forma física, económica, racial, religiosa, sexual e psicológica. Assim, cada um dos direitos humanos responde a uma dada situação de violência latente ou potencial, prevenindo-a. Ou dito de outro modo, a cada forma de violência sobre o ser humano corresponde um direito do mesmo, como forma de a prevenir e reprimir. Por sua vez, a repressão das violações dos direitos humanos depende da maior ou menor justiciabilidade destes nos ordenamentos jurídicos nacionais ou regionais e, em última instância, dos mecanismos de controlo previstos nos tratados internacionais adotados no seio da Organização das Nações Unidas. Entre esses direitos humanos contam-se o direito de asilo e o direito de emigrar. O direito de asilo pretende dar proteção aos indivíduos sujeitos à violência física, racial, religiosa, sexual e psicológica no interior de um Estado quando não possam recorrer ao mesmo para pôr fim à perseguição de que são alvo, e está consagrado expressamente não apenas no artigo 14º da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) como também, implicitamente, na Convenção de Genebra de 28/07/1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados e no Protocolo Adicional de 31/01/1967 relativo ao mesmo. Por sua vez, na ordem jurídica nacional, o direito de asilo encontra-se consagrado no artigo 33º, nº 8 da Constituição da República Portuguesa e regulado na Lei nº 27/2008, de 30 de Junho. O direito de emigrar não resulta expressamente dos tratados internacionais, mas pode inferir-se dos artigos 13º, nº 2 da DUDH e 12º, nº 2 e 13º do Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP), e fundamentar-se no facto desse direito constituir uma resposta à violência económica, especialmente quando não seja possível escapar à mesma no interior do próprio país. Existindo enquanto direitos humanos, as restrições legais aos mesmos só podem ter como finalidade promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros e satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar numa sociedade democrática, não podendo eliminar ou destruir os mesmos (cfr. artigo 29º, nº 2 e 30º da DUDH e artigo 5º do PIDCP). Para isso, essas restrições devem ser adequadas, necessárias e proporcionais ao fim em vista. Esse facto tem consequências importantes, porque impõe aos Estados a adoção das medidas legislativas adequadas a dar efeito a esses direitos, bem como a garantia de recurso jurisdicional efetivo contra as suas violações, mesmo quando estas partam de agentes do Estado em funções.

Palavras-Clave: • direitos • humanos • violência • asilo • emigração

ENDEREÇO CORRESPONDENTE: Luís Filipe Guerra, Observatório dos Direitos Humanos, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto jurídico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugues, email: guerra.luisfilipe@gmail.com.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.4> ISBN 978-961-6842-82-2.4

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Disponível online em <http://www.lex-localis.press>.

Human rights and violence

LUÍS FILIPE GUERRA

Abstract From the point of view of its meaning and foundation, human rights are not an end in themselves, but rather a legal instrument to protect individuals from all forms of violence, promoting freedom and equal opportunities. Violence, understood as the denial of the intentionality of others, can be expressed in physical, economic, racial, religious, sexual and psychological forms. Thus, each of the human rights responds to a given latent or potential violent situation, trying to prevent it. Or in other words, each form of violence against the human being matches to a right of this one, as a way to prevent and suppress it. In turn, the repression of human rights violations depends on the greater or lesser justiciability of the national or regional legal systems and, ultimately, of the mechanisms of control provided for in international treaties adopted within the United Nations. Among these human rights are the right to asylum and the right to emigrate. Asylum intended to give protection to individuals subject to physical, racial, religious, sexual and psychological violence within a state when they cannot use the same to stop the persecution they suffer, and is enshrined expressly not only on Article 14 of the Universal Declaration of Human Rights (UDHR) as well as the Geneva Convention of 28.07.1951 on the Status of Refugees and its Additional Protocol of 31.1.1967 relating to the same. In turn, in the national legal system, the right to asylum is enshrined in Article 33, paragraph 8 of the Portuguese Constitution and regulated by Law No. 27/2008 of 30 June. The right to emigrate is not expressly stated in international treaties, but can be inferred from Articles 13, paragraph 2 of the UDHR and 12, 2 and 13 of the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) and is based on the fact this right constitutes a response to the economic violence, especially when it is not possible to escape from it in one's own country. Existing as human rights, legal restrictions on them can only be aimed at promoting recognition and respect for the rights and freedoms of others and meeting the just requirements of morality, public order and the general welfare in a democratic society, and they cannot eliminate or destroy them (cfr. Articles 29, paragraph 2, and 30 of the UDHR and Article 5 of the ICCPR). For this, these restrictions must be appropriate, necessary and proportionate to the aim pursued. This has important consequences, because it requires States to adopt appropriate legislative measures to give effect to these rights and to effective judicial appeal against their violations, even when they come from state officials in duty.

Keywords: • rights • human • violence • asylum • migration

CORRESPONDENCE ADDRESS: Luís Filipe Guerra , Observatório dos Direitos Humanos, Portucalense University Infante D. Henrique, IJP – Portucalense Institute for Legal Research, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto 15, Portugal, email: guerra.luisfilipe@gmail.com.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.4> ISBN 978-961-6842-82-2.4

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Available at <http://www.lex-localis.press>.

1 Introdução

Muito se tem escrito sobre o sentido e o fundamento dos direitos humanos, procurando fundá-los na natureza humana², na dignidade¹, na liberdade e/ou na igualdade², nas aptidões ou recursos humanos³, no contrato social⁴, no consenso das nações⁷ ou no costume internacional⁵. Essa questão não é de somenos importância porque coloca o referente a partir do qual se deve interpretar o sentido e o alcance das normas que consagram os direitos humanos⁶. Pela nossa parte, entendemos que os direitos humanos se inscrevem num intento evolutivo para superar os fatores que causam dor e sofrimento ao ser humano. Esse intento evolutivo teve a sua tradução no mundo do Direito, de acordo com o momento histórico⁷, e daí a sua expressão normativa vigente até ao momento atual. Trata-se de um impulso libertador que arranca desde há muito tempo, quando o ser humano se rebelou contra o seu próprio instinto de sobrevivência, os seus reflexos condicionados, e se aproximou do fogo para aprender a conservá-lo, a produzi-lo e a usá-lo para seu benefício, movido por uma imagem de futuro auspiciosa⁸. E que continua hoje a mover o ser humano na direção das suas melhores aspirações, apesar dos avanços e retrocessos, dos sucessos e dos reveses, do temor e do calculismo. Assim, o sentido das normas conformadoras dos direitos humanos é o de proteger a pessoa humana de todas as formas de violência. Desse modo, podemos dizer que os direitos humanos não são um fim em si mesmo, mas sim um instrumento jurídico para proteger os indivíduos de todas as formas de violência, promovendo a liberdade e a igualdade de oportunidades.

Como dizia Silo (1938-2010), “a dor física retrocederá na medida em que avance a sociedade e a ciência. O sofrimento mental retrocederá na medida em que avance a fé na vida, isto é, na medida em que a vida tenha um sentido”⁹. Ora, a violência pode ter uma expressão física (guerras, agressões e maus tratos), económica (pobreza, desemprego e exploração), racial (discriminação em função da raça ou grupo étnico), religiosa (discriminação em função do credo religioso ou do ateísmo), sexual (discriminação em função do género ou da orientação sexual) e psicológica (censura, coação, manipulação, difamação, etc.), tendo em comum a negação da intencionalidade de outros, entendida como liberdade de escolha. Nessa medida, a violência é fonte de dor e de sofrimento. Assim, cada um dos direitos humanos responde a uma dada situação de violência latente ou potencial, prevenindo-a. Ou dito de outro modo, a cada forma de violência sobre o ser humano corresponde um direito do mesmo, como forma de a prevenir e reprimir¹⁰. Aliás, a não-violência como referente dos direitos humanos, interpretada de acordo com a regra de ouro da ética¹¹, tem a vantagem de facilitar o diálogo intercultural, uma vez que cada cultura tem ou teve no seu processo histórico diferentes formulações da mesma¹².

Ora, no leque dos direitos humanos reconhecidos internacionalmente contam-se o direito de asilo e o direito de emigrar.

2 Direito de asilo e direito de emigrar

De acordo com o ponto de vista acima adotado, o direito de asilo pretende dar proteção aos indivíduos sujeitos à violência física, racial, religiosa, sexual e psicológica no interior de um Estado quando não possam recorrer ao mesmo para pôr fim à perseguição de que são alvo, e está reconhecido expressamente não apenas no artigo 14º da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) como também implicitamente na Convenção de Genebra de 28/07/1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados e no Protocolo Adicional de 31/01/1967 respeitante a este. Por sua vez, na ordem jurídica nacional, o direito de asilo encontra-se consagrado no artigo 33º, nº 8 da Constituição da República Portuguesa e regulado na Lei nº 27/2008, de 30 de Junho.

Por sua vez, o direito de emigrar não resulta expressamente dos tratados internacionais, mas pode-se inferir dos artigos 13º, nº 2 da DUDH e 12º, nº 2 e 13º do Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP). Muito embora esse direito tenha sido positivado no quadro do início da guerra fria, providenciando uma proteção ao indivíduo em relação ao seu próprio Estado, mediante a garantia da liberdade de circulação, nas circunstâncias históricas atuais torna-se necessário ampliar o seu âmbito de proteção. Na verdade, o direito de emigração só se completa se existir um direito de imigração, uma vez que já não existem no planeta terras inexploradas ou, pelo menos, sem estarem sujeitas à soberania estatal. Ora, a garantia de liberdade de circulação num mundo de fronteiras fechadas não tem conteúdo mínimo. E um direito sem conteúdo mínimo é o mesmo que nada. Por outro lado, procurando o direito de asilo responder à violência física, racial, religiosa, sexual e psicológica, não existe uma resposta específica, no plano dos direitos, na ordem internacional, para os casos de violência económica. Ora, o direito a (e/i)migrar pode justamente fundamentar-se no facto de constituir uma resposta à violência económica, sobretudo quando não seja possível escapar à mesma no interior do próprio país¹³. Esta necessidade pode ser especialmente premente em casos de catástrofes naturais causadoras de privação de meios de subsistência, que não cabem no direito de asilo ou de proteção subsidiária. De resto, as alterações climáticas estão a provocar situações desse tipo que não cabem forçosamente no conceito de catástrofe natural, dado não terem carácter pontual.

Sabendo, porém, que na dogmática dos direitos fundamentais o âmbito de proteção dos mesmos pode variar, em função da técnica legislativa utilizada para os reconhecer ou garantir¹⁴, importa deter-se um pouco mais em cada uma destas figuras no sentido de definir os seus contornos, tal como resultam dos textos normativos que as preveem, até para compreender o que temos e o que falta ainda fazer no sentido do seu pleno reconhecimento.

2.1 Direito de asilo

Como se dizia acima, o direito de asilo está consagrado expressamente não apenas no artigo 14º da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) como também

parcialmente na Convenção de Genebra de 28/07/1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados e no Protocolo Adicional de 31/01/1967 respeitante a este.

Por sua vez, na ordem jurídica nacional, o direito de asilo encontra-se consagrado no artigo 33º, nº 8 da Constituição da República Portuguesa e regulado na Lei nº 27/2008, de 30 de Junho.

Porém, no plano internacional, não se pode falar (ainda) de um direito de asilo como um direito subjetivo individual oponível aos Estados. Em primeiro lugar, por força do carácter não vinculativo da DUDH e da ausência de referência ao direito de asilo no PIDCP. Em segundo lugar, porque ainda que a mesma tivesse força vinculativa, por remissão implícita da Carta das Nações Unidas, não resulta do texto daquela declaração qualquer dever jurídico para os países de acolhimento, mas apenas um direito a obter e a beneficiar de asilo para os indivíduos. Por outro lado, a Convenção de Genebra de 1951 e o Protocolo Adicional de 1967 não se referem a direito de asilo, mas apenas ao estatuto de refugiado, reconhecendo a este somente o direito ao *non-refoulement*, isto é, o direito de não ser devolvido ao país onde se era vítima de perseguição¹⁵. Deste modo, a concessão de asilo surge ainda como uma prerrogativa do Estado.

Por outro lado, o Estatuto do Refugiado, consagrado por aquela convenção, contempla apenas os casos de receio fundado de perseguição em virtude da raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou das opiniões políticas, quando alguém se encontre fora do país de que tem a nacionalidade e não possa ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção daquele país (incluindo ainda os residentes habitualmente em país diferente da sua nacionalidade), deixando de fora os casos de agressões, ocupação externa, dominação estrangeira, violência generalizada, graves perturbações da ordem pública e de violação massiva dos direitos humanos.

Estas situações têm, contudo, um tratamento mais ou menos homogéneo na Convenção da Organização de Unidade Africana, de 1969, e na Declaração de Cartagena das Índias sobre os refugiados, de 1984, que assimilaram no conceito de refugiado quer umas quer outras situações, estabelecendo um novo padrão internacional de proteção, mas apenas de vigência regional.

Ao nível europeu, a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CEDH), adotada no Conselho da Europa, é omissa quanto ao direito de asilo, tendo este vindo a ser progressivamente construído por via jurisprudencial, com base num mecanismo de proteção por ricochete. Na prática, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH), valendo-se do princípio da dignidade humana e de outros direitos consagrados na CEDH, tem vindo a limitar os poderes dos Estados sobre os estrangeiros presentes no seu território, nomeadamente para efeitos de expulsão do respetivo território¹⁶.

Por sua vez, a União Europeia incorporou por meio do Tratado de Lisboa (2007) a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia nos seus tratados constitutivos, a

qual prevê expressamente o direito de asilo. Porém, já antes, a União Europeia tinha produzido um conjunto de diretivas e regulamentos relevantes que impõem normas mínimas comuns para o tratamento dos pedidos de asilo e o acolhimento de refugiados nos Estados-membros e que em Portugal foram incorporadas na Lei nº 27/2008, de 30 de Junho¹⁷¹⁸. Neste domínio, merece destaque, tendo nomeadamente em conta a atual crise de refugiados sírios, a consagração da proteção subsidiária, por motivos humanitários, para casos de afluxo massivo de refugiados que não sejam elegíveis para beneficiar do direito de asilo, bem como o mecanismo de repartição equilibrada pelos Estados-membros do esforço de acolhimento destas pessoas.

A nível nacional, a Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra o direito de asilo como um direito fundamental, inscrevendo-o no leque de direitos, liberdades e garantias¹⁹. Porém, o direito de asilo não se esgota num direito de defesa, tendo também uma dimensão de direito a prestações positivas do Estado²⁰. Aliás, podem mesmo descortinar-se três dimensões no direito de asilo, genericamente considerado: *“uma dimensão internacional, enquanto direito dos Estados a acolher e dar refúgio a quem seja perseguido ou ameaçado de perseguição por outro Estado; uma dimensão pessoal, enquanto direito subjetivo do perseguido a obter refúgio e asilo noutra Estado e a não ser remetido para o país de onde provém; e uma dimensão constitucional objetiva, enquanto meio de proteção dos valores constitucionais da «democracia, da libertação social e nacional, da paz entre os povos, da liberdade e dos direitos da pessoa humana»”*.²¹

A previsão da norma constitucional é mais restritiva do que a do Estatuto do Refugiado, mas não obsta a que o legislador ordinário amplie a concessão de asilo a outros casos, como acontece na citada Lei nº 27/2008, de 30 de Junho (cfr. artigo 3º), não podendo, contudo, negar ou restringir essa proteção nas hipóteses especialmente previstas na Constituição.²²

Por outro lado, tratando-se de um direito subjetivo, o requerente de direito de asilo beneficia de tutela jurisdicional efetiva²³.

Finalmente, deve realçar-se que a titularidade do direito fundamental de asilo, tal como conformado pelo legislador português, depende da presença em território nacional (cfr. artigo 15º, nº 1 da CRP), embora o Estado esteja obrigado a conceder a proteção internacional a quem lha requeira fora das fronteiras nacionais, nomeadamente quanto ao direito de *non-refoulement*.

2.2 Direito de (e/i)migração

O direito de emigração configura-se, literalmente, como uma garantia de liberdade de circulação (direito de abandonar o seu país e de regressar a ele). Porém, por via de uma interpretação extensiva ou mesmo enunciativa²⁴, é possível chegar a considerar que o

mesmo contém em si também o direito de entrar noutra país (de imigrar), com recurso ao seu referente hermenêutico, como já se viu.

No entanto, o direito de imigrar desdobra-se, por um lado, no direito de entrar em país estrangeiro e, por outro, no de aí se estabelecer. Ora, a garantia da liberdade de circulação abarca, do ponto de vista literal, somente a primeira dimensão. Todavia, no quadro dos tratados da União Europeia, por exemplo, a liberdade de circulação e o direito de estabelecimento dos cidadãos europeus constituem um binómio indissociável, não fazendo sentido uma sem o outro, embora sujeitos a condições. Esta implicação mútua da liberdade de circulação e do direito de estabelecimento no direito europeu cria um precedente interpretativo importante para fixar o sentido e o alcance do direito a (e/i)migrar. Ou seja, não há verdadeira garantia da liberdade de circulação sem direito de estabelecimento. Porém, importa reconhecer que essa interpretação não encontra (ainda) um claro apoio na letra das normas de direito internacional no que respeita aos cidadãos estrangeiros não-europeus.

De facto, o direito de imigrar é um direito ainda em construção, apesar de ter já algumas dimensões positivadas, como decorre do artigo 13º do PIDCP (proibição de expulsão de estrangeiro em situação regular). Paralelamente, nomeadamente por via jurisprudencial, no quadro da CEDH, têm sido criadas posições jurídicas subjetivas a favor dos imigrantes, ainda que em situação irregular, como resultado da limitação dos poderes dos Estados para proceder à sua expulsão, quando isso ponha em causa o princípio da dignidade ou o respeito pela vida familiar. Nesse contexto, por via legal, também se tem avançado no mesmo sentido, como resulta dos artigos 135º e 143º da Lei nº 23/2007, de 4 de Julho, na sua redação atual. No mesmo sentido, o reconhecimento do direito de impugnação judicial das decisões de afastamento coercivo do território nacional, designadamente por via de providência cautelar de suspensão da eficácia das mesmas (cfr. artigo 150º do mesmo diploma legal). E, por último, mas não menos importante, o direito ao reagrupamento familiar (cfr. artigo 98º e ss.) de que beneficiam reflexamente os parentes próximos do imigrante em situação regular. Este é, aliás, o caso mais marcante do direito a imigrar como verdadeiro direito subjetivo, apesar da sua titularidade limitada.

Paralelamente, na legislação nacional, merecem ainda referência os casos de concessão de autorização de residência para exercício de atividade subordinada ou independente (cfr. artigos 88º, nº 2 e 89º, nº 2 do mesmo diploma legal), com dispensa do visto prévio correspondente. Contudo, a lei não atribui um direito subjetivo ao estrangeiro neste domínio, mas sim uma mera faculdade denominada “manifestação de interesse”, que não é vinculativa para a administração pública. Finalmente, as autorizações de residência para atividades de investimento e para o exercício de atividade altamente qualificada (cfr. artigos 3º d), 90º-A e 121º-A e ss. do mesmo diploma legal) também aligeiram os requisitos no que respeita à posse de visto de residência, abrindo maiores possibilidades de imigração a cidadãos estrangeiros com fortuna ou com especiais qualificações.

Como se pode ver, o recorte legal do direito à imigração é ainda reduzido, mas tem já um conteúdo elementar. Porém, é possível e desejável o seu progressivo alargamento por via interpretativa e jurisprudencial, nos termos e com os fundamentos acima mencionados, tendo também em conta a cláusula aberta de receção constante do artigo 16º da CRP.

Conclusões:

Os direitos humanos visam a proteção da pessoa humana de todas as formas de violência e a promoção da liberdade e da igualdade de oportunidades, sendo este o seu referente hermenêutico.

O direito de asilo e o direito a emigrar são direitos humanos e cada um deles responde a diferentes situações de violência que se podem exercer sobre o ser humano.

O direito de asilo tem uma configuração limitada na ordem internacional, mas tem consagração expressa na ordem jurídica europeia e nacional, completando-se com a figura da proteção subsidiária por razões humanitárias.

O direito a emigrar implica necessariamente o direito a imigrar, na vertente da garantia de liberdade de circulação. Por sua vez, a liberdade de circulação só se completa com o direito de estabelecimento.

Contudo, o direito a (e/i)migrar é ainda uma figura em construção, nomeadamente por via jurisprudencial, mas tem já algumas dimensões positivadas, tanto no que respeita à limitação dos poderes dos Estados em relação à expulsão de estrangeiros, como no que toca ao direito de reagrupamento familiar reconhecido legalmente.

Ainda assim, a partir do seu referente hermenêutico, é possível continuar a alargar o seu âmbito de proteção por via interpretativa.

Existindo enquanto direitos humanos, as restrições legais aos mesmos só podem ter como finalidade promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros e satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar numa sociedade democrática, não podendo eliminar ou destruir os mesmos (cfr. artigo 29º, nº 2 e 30º da DUDH e artigo 5º do PIDCP). Para isso, essas restrições devem ser adequadas, necessárias e proporcionais ao fim em vista.

Esse facto tem consequências importantes, porque impõe aos Estados a adoção das medidas legislativas adequadas a dar efeito a esses direitos, bem como a garantia de recurso jurisdicional efetivo contra as suas violações, mesmo quando estas partam de agentes do Estado em funções.

Notes:

¹ Cfr., entre outros, J. C. Vieira de Andrade, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 3ª edição. Coimbra, Almedina, 2004, pág. 83.

² A liberdade e a igualdade já estavam presentes na trilogia revolucionária de 1789, em França, a par da fraternidade, mas, ainda que assim não fosse, é evidente que os direitos civis e políticos, de inspiração liberal, têm subjacente uma ideia de liberdade, enquanto os direitos económicos, sociais e culturais, de inspiração socialista ou social-democrata, assentam numa ideia de igualdade ou, ao menos, de igualdade de oportunidades, respetivamente.

³ Cfr. Martha Nussbaum, *Capabilities and Human Rights*, in Patrick Hayden (org.), *The Philosophy of Human Rights*, St. Paul, Paragon House, 2001, págs. 212 e ss.

⁴ Embora a ideia de contrato social já estivesse presente nos pensadores jusnaturalistas iluministas, John Rawls (1921-2002) retomou-a e reformulou-a para fundamentar os direitos humanos na contemporaneidade no seu livro “Uma Teoria da Justiça” (1971). ⁷ Cfr. Norberto Bobbio. *A Era dos Direitos*. Campus. Rio de Janeiro, 1992.

⁵ O costume é uma fonte de direito internacional reconhecida na doutrina, havendo quem procure fundar a força cogente dos direitos humanos no mesmo.

⁶ Cfr. João Baptista Machado, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*. Coimbra, Almedina, 2014, pág. 205 e ss.

⁷ Historicamente, a génese dos direitos humanos radica-se no espaço cultural ocidental, encontrando os seus antecedentes em documentos como “A Magna Carta” (1215) e o “Bill of Rights” (1628) ingleses, bem como no conceito de direito natural desenvolvido pelo jurista holandês Hugo Grotius (1583-1645), que haveria de influenciar a Declaração de Independência dos EUA (1776) e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) através dos pensadores jusnaturalistas acima mencionados. Além disso, em 1948, aquando da aprovação da DUDH no seio da ONU, o mundo contava com poucas nações soberanas de regiões culturais diversas, uma vez que as potências europeias ocidentais mantinham ainda os seus impérios coloniais e os países americanos tinham forte influência cultural daquelas. Essa génese, porém, não escamoteia o facto da DUDH se ter entretanto universalizado mediante a sua posterior subscrição pelos novos países independentes que se foram formando na segunda metade do século XX.

⁸ Cfr. Silo, *Obras Completas, Vol. I, Contribuciones al Pensamiento*. Madrid, Ediciones Humanistas, 1998, pág. 289/290.

⁹ In *Obras Completas, Vol. I. Humanizar la Tierra*. Madrid, Ediciones Humanistas, 1998, pág. 74 (tradução livre).

¹⁰ O contraponto à violência não é exclusivo dos direitos civis e políticos, também conhecidos como

“direitos de defesa”, mas faz-se sentir mais fortemente nos mesmos. Ainda assim, também é possível descortinar esse referente no caso dos direitos económicos, sociais e culturais, também chamados

“direitos a prestações positivas”, na medida em que a ausência de assistência médico-medicamentosa, de instrução, de trabalho e de proteção social constituem igualmente manifestações da violência nas suas diferentes formas.

¹¹ Referimo-nos ao princípio moral “trata os outros como queres ser tratado”.

- ¹² Cfr. Silo. *Obras Completas, Vol. II, Diccionario del Nuevo Humanismo*. Madrid, Ediciones Humanistas, 2002, pág. 584. Esta questão tem a sua importância e atualidade por força da crítica do relativismo cultural à pretendida universalidade dos direitos humanos.
- ¹³ Esta abordagem permite superar a objeção feita aos imigrantes, nomeadamente por contraponto aos refugiados, assente no facto da motivação dos primeiros ser económica, para lhes negar quaisquer direitos, ao contrário do que acontece em relação aos segundos, sem prejuízo de se poderem justificar diferentes âmbitos de proteção de uns e outros, consoante o grau de exposição à violência a que estão submetidos.
- ¹⁴ Cfr. J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª edição. Coimbra, Almedina, 2003, págs. 1253-1268.
- ¹⁵ Cfr. Andreia Sofia Pinto Oliveira, *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa – Âmbito de Proteção de um Direito Fundamental*. Coimbra, Coimbra Editora, 2009, págs. 62-69.
- ¹⁶ Cfr. Andreia Sofia Pinto Oliveira, obra citada, pág. 67.
- ¹⁷ Referimo-nos às Diretivas n.º 2001/55/CE, do Conselho, de 20 de Julho; n.º 2003/9/CE, do Conselho, de 27 de Janeiro; n.º 2004/83/CE, do Conselho; n.º 2005/85/CE, do Conselho, de 1 de Dezembro; n.º
- ¹⁸ /95/UE, do Conselho, de 13 de dezembro; n.º 2013/32/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho; e n.º 2013/33/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho, bem como ao Regulamento 343/2003, de 18 de Fevereiro.
- ¹⁹ O artigo 33.º, n.º 8 tem o seguinte teor: “É garantido o direito de asilo aos estrangeiros e aos apátridas perseguidos ou gravemente ameaçados de perseguição, em consequência da sua atividade em favor da democracia, da libertação social e nacional, da paz entre os povos, da liberdade e dos direitos da pessoa humana.”
- ²⁰ Cfr. artigo 51.º e ss. da Lei n.º 27/2008, de 30 de Junho.
- ²¹ Cfr. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira. *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, pág. 535/536.
- ²² *Ibidem*.
- ²³ Cfr. Andreia Sofia Pinto Oliveira, obra citada, pág. 136-140.
- ²⁴ Cfr. João Baptista Machado, obra citada, pág. 185-188.

Bibliografia:

- Andrade, J. C. V. (2004) *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 3rd ed. (Coimbra: Almedina).
- Bobbio, N. (1992) *A Era dos Direitos* (Rio de Janeiro: Elsevier).
- Campinos, J. *Direito Internacional dos Direitos do Homem – Textos Básicos* (Coimbra: Coimbra Editora).
- Canotilho, J. J. G. (2003) *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7th ed. (Coimbra: Almedina).
- Canotilho, J. J. Gomes & Moreira, V. (2014) *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4th ed. (Coimbra: Coimbra Editora).
- Machado, J. B. (2014) *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador* (Coimbra: Almedina).
- Oliveira, A. S. P. (2009) *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa – Âmbito de Proteção de um Direito Fundamental* (Coimbra: Coimbra Editora).
- Nussbaum, M. (2001) *Capabilities and Human Rights*, In: Patrick H. *The Philosophy of Human Rights*, (St. Paul: Paragon House), pp. 212-240

- Rawls, J. (1993) *Uma Teoria da Justiça* (Lisboa: Editorial Presença).
Silo (1998) *Obras Completas, Vol. I.* (Madrid: Ediciones Humanistas).
Silo (2002) *Obras Completas, Vol. II.* (Madrid, Ediciones Humanistas).

Legislação:

- Lei nº 27/2008, de 30 de Junho, disponível na Internet em www.sef.pt e consultada em 09/12/2015;
Lei nº 23/2007, de 4 de Julho, disponível na Internet em www.sef.pt e consultada em 09/12/201

A influência do multiculturalismo ibérico na Europa: de Dante a Pessoa

FERNANDA MENDES

Resumo: Muito além da assimilação da ciência e da filosofia gregas trazidas pelos árabes, a sociedade ibérica do Al-Andalus irradiou para toda a Europa um legado multicultural sem paralelos. Prova disso é a recente constatação da influência islâmica em importantes obras da produção simbólica de abrangência continental, como é o caso da Divina Comédia de Dante Alighieri – prestes a completar 700 anos – e da Revista Orpheu, que comemorou 100 anos em 2015, idealizada por Fernando Pessoa - junto com Mário de Sá Carneiro. A partir de uma intersecção entre esses dois grandes autores, fundamentada nos seus respectivos engenhos de criação a partir do “sincretismo cultural e religioso”, fica patente o benefício da convergência entre culturas. No entanto, essa perspectiva que só começou a ser considerada com rigor a partir deste século, mas ainda enfrenta resistências tanto na academia como na sociedade. Nesse sentido, e dado o seu histórico, o povo ibérico pode contribuir ativamente para os esforços de tolerância cultural e religiosa que permitiram superar muitas das atuais dificuldades enfrentadas pela Europa hoje. E, a partir dessa reconciliação, colaborar na construção de uma nova plataforma efetiva para os Direitos Humanos. Nas palavras de Pessoa, os povos ibéricos não são latinos, por serem, antes, romano-árabes. Em seus escritos iberistas afirma: “A nossa grande tradição arabe – de tolerância e de livre civilização. E é na proporção em que formos os mantenedores do spirito arabe na Europa que teremos uma individualidade à parte.”

Palavras-Clave: • multiculturalismo • islamico • ibérico • Dante • Pessoa

ENDEREÇO CORRESPONDENTE: Fernanda Mendes, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto jurídico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619|4200-072 Porto, Portugal, email: amatos@upt.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.5> ISBN 978-961-6842-82-2.5

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Disponível online em <http://www.lex-localis.press>.

The Influence of Iberian Multiculturalism in Europe: from Dante to Pessoa

FERNANDA MENDES

Abstract Far beyond the assimilation of science and Greek philosophy brought by the Arabs, the Iberian society of Al-Andalus beamed across Europe a multicultural legacy unparalleled. Proof of this is the recent finding of Islamic influence in important works of symbolic production of continental scope, such as the Divine Comedy of Dante Alighieri - about to turn 700 years - and the magazine Orpheus, which celebrated 100 years in 2015, created by Fernando Pessoa - along with Mário de Sá Carneiro. From an intersection between these two great authors, based on their respective creating devices from the "cultural and religious syncretism," it is clear the benefits of convergence between cultures. However, this perspective only began to be considered strictly from this century, but which still faces resistance both in academia and in society. Accordingly, and given its history, the Iberian people can actively contribute to the cultural and religious tolerance efforts that have overcome many of the current difficulties faced by Europe today. And from this reconciliation they could contribute to build a new effective platform for Human Rights. In the words of Pessoa, the Iberian peoples are not Latin, being rather Roman-Arab. In his Iberian writings, he said: "Our great Arab tradition - of tolerance and free civilization. And it is to the extent that we are supporters of arab spirit in Europe we have an individuality apart. "

Keywords: • multiculturalism • islamic • iberian • Dante • Pessoa

CORRESPONDENCE ADDRESS: Fernanda Mendes, Portucalense University Infante D. Henrique, IJP - Portucalense Institute for Legal Research, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619/4200-072 Porto, Portugal, email: amatos@upt.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.5> ISBN 978-961-6842-82-2.5

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Available at <http://www.lex-localis.press>.

Introdução

Num brilhante artigo publicado cerca de um ano antes de sua morte, no semanário italiano *L'Espresso*, e traduzido e publicado em diferentes meios em distintos países, Umberto Eco lembrou os leitores sobre as estreitas relações mantidas entre o Ocidente e a tradição islâmica ao longo da história, esquecidas devido à barbárie de reduzidas células terroristas. Com essa afirmação o ilustre e recém falecido autor conclui o escrito, que a exemplo de sua tradicional sagacidade intelectual, relaciona um tema tão atual como o fundamentalismo islâmico à recomendação de leitura do livro “Dante e o Islão”, tema central do escrito (Eco, 2015).

A Península Ibérica foi, sem dúvida, a porta de entrada da cultura árabe-islâmica e possibilitou essa e outras interações culturais que fundaram as bases do mundo como o conhecemos hoje, num momento histórico no qual a cultura europeia era periférica, e cujo desenvolvimento culminou nos “descobrimientos” e a consequente reviravolta no curso dos acontecimentos instaurada a partir de então. Estamos a falar do advento do Al Andalus, entre os séculos VII e XV, quando a ocupação árabe abriu caminho não só para uma era de avanços tecnológicos, científicos e filosóficos sem precedentes na Europa, como também no plano simbólico dos costumes, arte e mesmo religião.

Este contributo simbólico, no entanto, foi menosprezado pela narrativa histórica pós-Reconquista Cristã, o que explica em grande parte o estranhamento entre as culturas ocidental e islâmica que experimentamos na atualidade. Para moldar as consciências à nova ordem foi preciso promover a demonização não só da religião islâmica como das tradições africanas e pagãs – muitas associadas ao divino feminino – numa operação de “caça às bruxas” generalizada. Ao selecionar no passado as referências para o presente, podemos dizer que a memória coletiva continua a propagar esse temor, cujos contornos fundamentam até os discursos intelectuais e académicos.

Compreender os contornos deste conteúdo invisível porém determinante sobre o pensamento – o poder simbólico, como conceituou Pierre Bourdieu (Bourdieu, 2000) – é um dos grandes desafios para a promoção da Paz e dos Direitos Humanos na sociedade globalizada. A busca da “justa memória” (Ricoeur, 2008) ou o “dever de memória”, segundo Derrida ou, ainda, a “ética da recordação”, para Duvignaud (Cruzeiro, 2009) se impõe como fundamento para qualquer discussão sobre os significados de “liberdade e dignidade” que alicerçam a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Daí a importância da experiência multicultural ibérica para o enriquecimento da História, tornando-nos capaz de ampliar o conhecimento de nós mesmos como espécie humana.

De um modo mais concreto, é possível afirmar que só a partir da inclusão de todas as vozes na narrativa histórica seria possível enquadrar como atentado aos direitos humanos universais tanto o seccionamento legal da mão do ladrão, que se pratica em alguns países árabes, quanto a pena capital praticada nos Estados Unidos, como nos

explica o filósofo argentino Silo (Silo, 2005), só para citar um dos exemplos mais grosseiros. Além de constatar que “também é verdade que, assim como [na cultura ocidental] há uma grande porção da sociedade que repudia a pena de morte... [no islamismo] são numerosos os detratores de todo o tipo de castigo físico para o réu”.

Mas se a história se eleva a partir da memória para instruir um entendimento mais coerente do passado, associando-o a meios de prova e a uma capacidade analítica que o rememorar não possui, podemos começar pelos ecos e testemunhos que ainda podem ser recolhidos. Aqui inscreve-se a importância do estudo das obras literárias, que nos dizem muito à respeito de como era a vida numa determinada época, sua glória ou seu obscurecimento.

Ecos literários em Dante

Devido às limitações de espaço, este breve artigo restringir-se-à ao exame da presença árabe-islâmica em dois grandes autores europeus de diferentes lugares e tempos históricos, cujas obras são ao mesmo tempo inspirações e testemunhas da influência multicultural islâmica sobre o universo simbólico ocidental. Estamos a falar de Dante Alighieri e Fernando Pessoa.

A Divina Comédia de Dante é, sem dúvida, o exemplo mais emblemático. Escrita nos primeiros anos do século XIV, continua sendo lida e utilizada como modelo e mote para autores até hoje. Conhecida como ícone do Cristianismo – narra a viagem de Dante do Inferno ao Paraíso, em busca de sua amada Beatriz, e guiado pelo poeta clássico Virgílio – já está comprovado que a obra foi inspirada na jornada noturna do profeta Maomé e sua ascensão ao Paraíso.

A hipótese foi levantada pelo filólogo espanhol Miguel Asin Palácios, que em 1919 apresentou à Real Academia de Espanha o estudo intitulado “A escatologia muçulmana na Divina Comédia de Dante Alighieri” (Palacios, 1919). O documento causou uma acalorada polémica durante décadas, sobretudo na Itália. Para se ter uma ideia, a obra foi editada naquele país somente em 1994 e reeditada no final de 2014.

Esse filólogo murciano – e padre jesuíta – dedicou a maior parte de sua carreira ao estudo da filosofia e teologia na época do Al Andalus, em particular ao paralelismo existente entre a escolástica e a tradução sufi. Segundo ele, são imensas as similaridades entre a Divina Comédia e a jornada de Maomé, sendo alguns dos castigos impingidos aos pecadores praticamente os mesmos. Um dos argumentos centrais da polémica causada por sua hipótese seria a suposta dificuldade de Dante ter acesso ao relato islâmico, dado que não era versado em árabe.

A debilidade deste argumento mostra a força do poder simbólico cristão sobre as evidências empíricas, uma vez que o sumo poeta italiano viveu num período no qual a sabedoria árabe-islâmica era apreciada tanto Afonso X, como por seu contemporâneo

Frederico II, na Itália, que também ficou conhecido por ser um grande promotor desse conhecimento. Finalmente, a jornada maometana consta de vários textos da tradição islâmica e tem, inclusive, diferentes versões.

Contudo, foi a descoberta das traduções em latim e francês antigo no Livro da Escada de Maomé em 1949 – cinco anos após a morte de Palácios – que deu impulso à tese da influência islâmica na Divina Comédia. Ambas datam de 1264, antes do nascimento de Dante e são as versões mais completas da viagem maometana das quais se tem conhecimento. Curiosamente, segundo o filólogo italiano Levi de la Vida (Vida, 1949), os prefácios de ambas as traduções, quase idênticos, assinados por Afonso X, diz que seu objetivo é dar a conhecer “a vaidade e a mentira” das coisas narradas no livro, em confronto com a verdade da fé cristã”. Sem dúvida, acrescenta o estudioso, um engenho para justificar a divulgação de um escrito muçulmano, e mantê-lo longe da perseguição cristã. Além disso, estão incluídas na última parte da *Collectio Toledana* – coletânea de escritos sobre a fé muçulmanos que foi encomendada cerca de cem anos antes – 1142 e 1143 – por Pedro, o Venerável, abade de Cluny. Ou seja, tal coleção tornou-se um verdadeiro dossiê das tradições daquela religião, permitindo um amplo conhecimento da mesma por aqueles que tivessem acesso ao documento.

O fato é que passados cem anos depois da ousadia de Palácios – ele mesmo um jesuíta – o mundo literário ainda carece de uma crítica da Divina Comédia que vá além de simplesmente reconhecer a influência islâmica como modelo narrativo e tente avançar no plano do significado simbólico, estabelecendo um novo paradigma para a análise das obras literárias, sobretudo medievais, a partir dos conteúdos dessa memória ampliada.

Fernando Pessoa por ele mesmo

Já a presença árabe-islâmica em Fernando Pessoa é expressa por ele mesmo, a partir de escritos e anotações em bibliografia de seu acervo pessoal. No entanto, ela foi elucidada e trazida a público por meio do excelente trabalho do investigador italiano Fabrizio Boscaglia (Boscaglia, 2015), que participou da digitalização desses documentos.

Curiosamente, Dante foi redescoberto por um filólogo ibérico e Pessoa, a por um italiano. Mais curioso ainda é o fato de Pessoa ter deixado um traço lateral a lápis ao lado de uma passagem sobre o papel dos filósofos islâmicos na transmissão da obra de Aristóteles à Europa, numa versão traduzida para inglês da Divina Comédia, que constava de sua biblioteca particular.

A criatividade do poeta português produziu, ainda, um heterônimo árabe, Antônio Mora, e escreveu suas “*Rubaiyat*”, inspirada na obra homônima do sábio persa Omar Khayyam, uma das obras mais lidas, traduzidas e comentadas por ele.

Segundo Boscaglia, o tema da tolerância árabe-islâmica está intimamente ligado à síntese cultural, literária e filosófica que Pessoa queria realizar através do movimento

chamado sensacionismo e da revista *Orpheu*, completou 100 anos em março de 2015. Fundada em conjunto com o também poeta Mário de Sá Carneiro, *Orpheu* é uma das mais icônicas produções do modernismo português e, junto à obra pessoana, teve projeção em nível internacional.

Para Pessoa, “[Os sensacionistas têm] a vantagem typica do spirito arabe: a universal curiosidade activa, com que aceitam as influencias de todas as bandas, lhes aprofundam o sentido, lhes reúnem os resultados e finalmente as transformam na substancia do seu proprio spirito” (Boscaglia, 2015). A presença do Al-Andalus em seus escritos é um dos aspectos mais significativos da reflexão do poeta-pensador português sobre a civilização árabe-islâmica. Para ele, os povos ibéricos são o cruzamento das civilizações romana e árabe. Bem ao contrário da historiografia ibérica medieval, que vincula o passado da região aos povos bárbaros convertidos ao catolicismo, frisou em seus escritos iberistas que “é na proporção em que formos os mantenedores do spirito arabe na Europa que teremos uma individualidade à parte”.

Pessoa, ainda, incluiu o profeta do Islã em suas reflexões sobre genialidade. De acordo com Boscaglia, para o poeta tanto Maomé como Jesus “eram realmente criadores, não de coisas novas, reconheça-se, mas de situações novas”. A afirmação coincide com os escritos sensacionistas, nos quais o conceito de originalidade é entendido “não através da novidade, mas sim através da síntese entre elementos pré-existentes”. O nome “Mohammed” aparece numa lista elaborada pelo poeta com 17 indivíduos que marcaram a história da civilização, juntamente com Homero, Platão, o Infante D. Henrique, Lutero, e o próprio Dante.

Conclusões

A intenção de integrar novos conteúdos na memória coletiva e reorganizar os nexos entre antigos e novos, parece ser o único modo de reconciliar aqueles que não querem lembrar e os que não conseguem ou não querem esquecer. Em grande parte, os conflitos que o mundo vive na atualidade – entre culturas, religiões, gêneros – originam-se nesta violência simbólica que se afirma no esquecimento daquilo que define o outro como ser humano e o transforma num objeto, útil ou dispensável, de acordo aos interesses do poder vigente num dado momento.

Por isso, a legitimidade das memórias esquecidas coloca como desafio a qualquer sociedade o alargamento de sua história – valorizando as diferenças e reconhecendo sua contribuição para a humanidade – e a transmissão desse legado em todos os espaços públicos. Em relação à contribuição árabe-islâmica ao Ocidente cristão, mais do que o resgate de uma memória trata-se de um patrimônio imaterial a ser preservado, com o potencial de encontrar no passado as soluções para o futuro.

Deste modo, os povos ibéricos podem fazer a diferença, como tributários legítimos de uma civilização multicultural que pode servir de referência para uma sociedade global

justa, plena em liberdade e dignidade para todos. Ao lembrarem-se do legado árabe-islâmico que trazem na alma, podem conduzir a humanidade ao redescobrimento de si própria.

Bibliografia:

- Bourdieu, P. (2000) *O poder simbólico* (Rio de Janeiro: Bertrand Brasil).
- Boscaglia, F. (2015) *A presença árabe-islâmica em Fernando Pessoa* (Lisboa: Tese de Doutoramento – Universidade de Lisboa).
- Cruzeiro, M. (2009) *Memoria individual/memoria colectiva* available at URL: <https://caminhosdamemoria.wordpress.com/2009/09/23/memoria-individualmemoria-colectiva-conflito-e-negociacao/> (July 25, 2016).
- Eco, U. (2015) *Dante e o Islã*, available at <http://noticias.uol.com.br/blogs-e-colunas/coluna/umberto-eco/2015/03/03/dante-e-o-islã.htm> (August 15, 2016)
- Palacios, M. A. (1919) *La escatología musulmana en la Divina Comedia de Dante Alighieri – discurso de ingreso a la Real Academia Española. 1ª ed.* (Madrid: Imprenta de Estanislao Maestre).
- Ricoeur, P. (2008) *A memória, a história, o esquecimento* (Campinas: Ed. Unicamp).
- Silo, M. (2005) Nona carta a mis amigos. In *Carta a mis amigos : sobre la crisis social y personal en el momento actual* (Santiago: Virtual Ediciones).
- Vida, G. (1919) Nuova Luce Sulle Fonti Islamiche Della Divina Commedia, *Al Andalus: Revista de las Escuelas de Estudios Árabes de Madrid y Granada*, 14(2), pp. 377-408

O Estatuto de Refugiado Vicissitudes do Direito Europeu na Concessão do Estatuto de Refugiado

DIOGO GUERREIRO DUARTE

Resumo A presente pesquisa propõe-se a uma análise reflexiva em torno dos principais instrumentos de proteção dos direitos dos refugiados, considerando em particular, o processo tendente à concessão do estatuto de refugiado, à luz do direito da União Europeia. A prática desconcertada dos Estados-membros parece fazer influir as questões políticas nas questões jurídico-humanitárias, levando a confluir matérias de diferentes âmbitos, como o é, a política de imigração relativamente às questões relativas aos direitos dos refugiados. Tratando-se de fenómenos distintos, tal como é primeiramente esclarecido na nossa investigação, procura-se examinar as questões estritamente jurídicas contempladas no regime jurídico europeu atual, tomando em particular consideração, as principais directivas e regulamentos da União Europeia. A nossa análise parte, por isso, de uma perspectiva universalista para uma perspectiva centrada num contexto restrito. Assim, principiamos por observar os instrumentos universais e regionais de proteção dos direitos dos refugiados, para depois, debruçar a nossa atenção sobre o direito europeu, através dos principais regulamentos e directivas que regem a concessão do estatuto de refugiado. Ao longo deste trabalho, são igualmente observadas as vicissitudes de que padecem estes atos jurídicos, os quais estão na base de uma atuação diferenciada e desequilibrada por parte dos Estados-membros da União Europeia. Através de reapreciação do *iure constituto*, a proposta lançada por esta pesquisa, assenta na extracção de um critério orientador que obvie às vicissitudes identificadas. Denominado “critério do refugiado mais feliz”, numa analogia à obra Ahn Do, é com fundamento nos princípios norteadores da União Europeia, e nos instrumentos jurídico-internacionais que se procura restabelecer a unidade europeia naquilo que concerne à resposta humanitária a providenciar à crise dos refugiados.

Palavras-Clave: • União Europeia • refugiados • concessão do estatuto de refugiado • critério do “refugiado mais feliz” • dignidade humana

ENDEREÇO CORRESPONDENTE: Diogo Guerreiro Duarte, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Rua Dr. José Dias Sancho, n.º 134, 8150-142 São Brás de Alportel, Portugues, email: diogoduarte@campus.ul.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.6> ISBN 978-961-6842-82-2.6

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Disponível online em <http://www.lex-localis.press>.

The Refugee Statute Vicissitudes of European Law in the Granting of the Refugee Statute

DIOGO GUERREIRO DUARTE

Abstract The following research offers a reflective analysis around the main instruments for the protection of refugees' rights, particularly considering the process leading to the granting of refugee status under the European Union law. The disconnected practice by the Member States seems to cause the political issues to affect those of legal-humanitarian nature, leading to the confluence of these issues from different areas of study, such as the immigration policy on matters concerning the rights of refugees. As they are distinct phenomena, as first articulated in our research, we seek to examine the strictly legal questions of the current European legal framework, taking into particular consideration the relevant directives and regulations of the European Union. Our analysis therefore evolves from a universalist perspective to a perspective centered in a limited context. As such, we begin by observing the universal and regional instruments for the protection of refugees' rights, so that we can then address the European law by focusing the main regulations and directives governing the granting of refugee status. Throughout the following paper, the constraints of these legal instruments are also observed, as they are the basis of the unequal and unbalanced decisions made by the Member States of the European Union. By reviewing the *iure constituto*, the proposal launched in this research is based on the identification of a guiding criterion that precludes the identified constraints. Called the "*criterion of the happiest refugee*", an analogy to the book of Ahn Do, it is in the guiding principles of the European Union and in the international legal instruments that we seek to base the restoration of the European unity in what concerns the humanitarian response to the refugee crisis.

Keywords: • European Union • refugees • refugee status • criterion of the "*happiest refugee*" • human dignity

CORRESPONDENCE ADDRESS: Diogo Guerreiro Duarte, University of Lisbon, Faculty of Law, Rua Dr. José Dias Sancho, n.º 134, 8150-142 São Brás de Alportel, Portugal, email: diogoduarte@campus.ul.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.6> ISBN 978-961-6842-82-2.6

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Available at <http://www.lex-localis.press>.

1 Introdução

Os conflitos que recentemente abalaram os países do Grande Oriente, potenciaram a atual crise migratória a que a Europa, conjuntamente com outros países, conhece. Procurando escapar aos conflitos armados e à ameaça terrorista, milhares de migrantes deslocam-se diariamente, por terra ou por mar, até à fronteira da Europa, em busca de um espaço de segurança, paz e liberdade. Por seu turno, os Estados-membros cujas fronteiras, representam igualmente as fronteiras da União Europeia, alegam dificuldades na gestão desta crise migratória. À falta de uma resposta coesa, emergente de uma lógica conjunta, as discrepâncias na atuação europeia repercutem-se no desalinhamento político e estratégico.

A requisição de asilo e a concessão do estatuto de refugiado, contendem com as questões políticas relativas à imigração, levando a uma disfuncionalidade da solidariedade entre os Estados-membros. A criação de um regime europeu não bastou, *per si*, para corrigir tais disfuncionalidades, porquanto continua a permitir uma atuação discrepante. É justamente nessa medida que a presente pesquisa se propõe a analisar o regime jurídico europeu relativo à concessão do estatuto de refugiado. Partindo de uma perspetiva de contextualização universal e regional, toma-se posteriormente em foco, os atos jurídicos da União Europeia que disciplinam tal matéria. Através desta análise objetiva-se analisar em particular detalhe o regime jurídico europeu, por forma a melhor compreender as vicissitudes de que padece.

Nesse sentido, é realizado no presente estudo, um enquadramento jurídico da questão, o qual principia pela análise dos instrumentos universais de proteção dos direitos dos refugiados, como é exemplo a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, adotada a 28 de julho de 1951. Contribuindo para estas contextualização, toma-se em consideração os principais instrumentos regionais de proteção dos direitos dos refugiados no contexto africano, americano e europeu. Esta contextualização contribui para a compreensão da construção jurídico-normativa da União Europeia, atendendo ao facto de que estes instrumentos além de expressamente mencionados, coadunam-se com a sua própria lógica construtiva, assente na dignidade humana e na proteção dos direitos humanos.

Tendo por base essa mesma dignidade, e perante as vicissitudes adiante assinaladas, o presente estudo almeja exaltar a proteção dos direitos humanos, através da extração de um critério que norteie a resposta europeia na gestão da crise migratória, e em particular, na concessão do estatuto de refugiado.

Este critério operador, por nós denominado critério do “refugiado mais feliz”, fundamenta-se nos elementos da hermenêutica jurídica presente nos instrumentos internacionais, regionais e comunitários, que disciplinam os pedidos de proteção internacional, tendentes à concessão do estatuto de refugiado. O contributo por nós

prestado, visa em *ultima ratio*, conferir um critério seguro e firmemente, baseado nas disposições jurídico-normativas e na dignidade humana – enquanto valor basilar da construção europeia –, por forma a permitir que os Estados-membros conformem a sua atuação, em vista da concessão do estatuto de refugiado.

2 A Crise Migratória

O advento dos conflitos armados que despoletaram nos países do Grande Oriente, conjuntamente com o crescimento dos grupos armados, com particular destaque para o Daesh, influiu de forma determinante para a atual crise migratória com que a Europa se depara.

Oriundos de vários países, entre os quais a Síria, o Iraque, o Afeganistão, o Sudão e a Líbia, milhares são os refugiados que percorrem centenas, ou mesmo milhares de quilómetros para chegarem às fronteiras europeias. Abalados pela guerra, fome e miséria, estes refugiados procuram na Europa um espaço de segurança e liberdade. A ameaça que sobre si paira, leva-os a abandonar os seus países de origem e a enfrentar, por terra ou por mar, os perigos das já conhecidas “rotas dos refugiados”, que compreendem a Rota do Mediterrâneo, a Rota de Puglia e da Calábria, a Rota circular da Albânia – Grécia, a rotas dos Balcãs Ocidentais, e a Rota do Mediterrâneo Oriental. A perigosidade destas rotas, reforço o desígnio humanitário que a questão reveste. As trágicas mortes no Mediterrâneo, a fome, a doença que os refugiados enfrentam, e as redes de tráfico humano que operam junto destas rotas, banalizam a dignidade humana, fazendo desta, a maior crise de refugiados desde o fim da segunda guerra mundial.

Foi face à afluência dos refugiados e à ocorrência de atentados terroristas em solo europeu, que muitos dos Estados-membros encetaram um extenso, porém, pouco profícuo debate em torno das suas políticas de imigração, demovendo a resposta humanitária que urge conceder, para o campo político relativo à imigração. Como veremos adiante, a dicotomia jurídica entre o conceito de refugiado e de imigrante é manifesta, razão pela qual os conceitos não confluem sobre o mesmo aspeto. Contudo, o discurso político tem obscurecido a resposta europeia, levando alguns Estados-membros a reforçarem as suas fronteiras, ou no caso do Reino Unido, a levantar um debate em torno da permanência na União Europeia. Os recentes acordos concluídos com a Turquia, relativos ao mecanismo de apoio aos refugiados, exalta uma vez mais o tom político, com que esta questão – que é, igualmente, humanitária – tem sido gerida.

É igualmente num contexto de desequilíbrio económico, que a questão dos refugiados suscita maiores cautelas. O próprio Conselho Europeu veio a reconhecer, reconheceu, no Pacto Europeu sobre a imigração e o asilo, adotado em 15 e 16 de outubro de 2008, que existem disparidades relativamente à concessão da proteção internacional concedida aos seus requerentes e às formas que a mesma reveste, tendo solicitado novas iniciativas

para levar a cabo a instauração, prevista pelo Programa de Haia, de um sistema europeu comum de asilo e oferecer assim um nível de proteção mais elevado.

2.1 O Conceito de Refugiado: distinção das figuras afins

O termo “refugiado” possui um sentido polissémico, que nem sempre se coaduna com a lógica jurídica. A nível histórico, social, cultural ou económico, o termo não é, por vezes, claramente específico, englobando tanto os refugiados, *strictu sensu*, como os requerentes de asilo. Todavia não se pode perder de vista, que no âmbito que nos ocupa, o termo contém um sentido jurídico bastante específico, e que acarreta uma série de considerações no Direito Internacional, e em particular no Direito Internacional da Pessoa Humana e nos Direitos Humanos

Seguindo a terminologia comumente empregada pelos vários instrumentos de proteção dos direitos dos refugiados, poder-se-á afirmar que termo jurídico “refugiado” se reporta ao nacional de um estado terceiro ou apátrida que receando, com razão, ser vítima de perseguição por qualquer motivo a si associado, encontra-se fora do país da sua nacionalidade e não possa, ou em virtude desse receio, não queira pedir proteção desse país, ou – no caso dos apátridas – em que em virtude desse receio não possa regressar ao país onde tem a sua residência habitual. Este é portanto o conceito delimitador que nos guia no presente estudo.

Existem no entanto outras figuras jurídicas, que em virtude da sua natureza, se assemelham ao conceito de refugiado. Esta proximidade conceptual, potencia maiores lapsos, e é por isso útil, proceder à sua distinção, visando clarificar os institutos jurídicos próprios de cada figura. Assim sendo, o conceito de – tal como o definimos – não se confunde com o conceito de:

- a) Requerente de Asilo – é requerente de asilo toda a pessoa que, fora do seu país da sua nacionalidade, ou que não tendo essa nacionalidade, tinha nesse país a sua residência habitual, e que procura proteção internacional num outro país;
- b) Imigrante Económico – retrata quem, abandonando o país da sua nacionalidade, ou que não tendo essa nacionalidade, tinha nesse país a sua residência habitual, procura uma melhor qualidade de vida num outro país, a qual está, muitas vezes, associada a uma melhoria socioeconómica;
- c) Imigrante – é imigrante quem, partindo de um determinado país, pretende fixar-se no território de um outro país;
- d) Deslocados Internos – refere-se a quem, por receio de ser perseguido, se desloca dentro do território de um determinado país, sem que no entanto atravesse uma qualquer fronteira internacional;
- e) Retorno forçado / repatriado – descreve a situação do requerente de asilo que se vê forçado a regressar ao país de onde partiu inicialmente em busca de asilo.

Existem outras distinções passíveis de ser concretizadas, sobretudo em termos de asilo, de onde se distingue o estatuto de refugiado, do estatuto de proteção subsidiária, não

obstante de ambos os estatutos se reconduzirem à proteção internacional concedida aos requerentes de asilo. Embora sejam tendencialmente coincidentes quanto ao seu conteúdo e quanto aos direitos tutelados, estes estatutos comportam diferenças entre si, sobretudo no que diz respeito ao direito de residência e de acesso à segurança social, considerando a aplicação das diretivas a que adiante aludimos. Revela-se por isso importante manter presente a distinção que comportam ambos os conceitos, pois a terminologia jurídica tende a ser rigorosa, e como se sabe, a diferentes conceitos, aplicar-se-ão diferentes estatutos jurídicos tutelados pelos instrumentos de proteção internacional existentes.

3 Instrumentos de Proteção dos Direitos dos Refugiados

É inegável a existência de uma forte correlação entre os conflitos armados e os fluxos migratórios, em particular de requerentes de asilo e refugiados. Uma breve incursão pela História mais recente da humanidade lembra-nos que os episódios de migração de massas não são uma novidade para o Direito Internacional, nem para a Europa. Durante a Segunda Grande Guerra Mundial, mais de 46 milhões de pessoas foram viram-se compelidas a abandonar as suas residências e os seus países de origem, em busca de proteção noutros países da Europa. Reconhecendo a necessidade de tutelar e proteger os direitos dos refugiados, a comunidade internacional, assenta na Organização das Nações Unidas, adotou vários instrumentos jurídico-internacionais que disciplinaram esta matéria.

É neste sede que pretendemos realizar uma breve incursão, examinando os instrumentos mais importantes e que constituem o pilar central deste tema. Esta breve análise, objetiva somente dar a conhecer evolução histórica destes instrumentos, e contextualizar o atual quadro de proteção dos direitos dos requerentes de asilo e dos refugiados. Atendendo à proteção multinível existente, começamos por observar as disposições convencionais que se encontram presentes nos instrumentos universais e regionais, para seguidamente, colocarmos em foco as disposições de direito europeu, existentes nesta matéria.

3.1 Instrumentos Universais de Proteção dos Direitos dos Refugiados

A necessidade de criar, através do direito internacional e seus entes jurídicos, uma proteção efetiva dos direitos dos refugiados marcou o início do século XX. É no período precedente à primeira grande guerra mundial, e já no desfecho da guerra civil russa (1917 – 1921), aquando do pedido de assistência dirigido pelo Comité Internacional da Cruz Vermelha à Sociedade das Nações, que se dá o primeiro grande avanço na proteção jurídica dos refugiados. Em mãos com uma crise migratória, que ascendia a mais de um milhão de refugiados, provindos sobretudo da União Soviética, a Sociedade das Nações necessitava de providenciar uma solução concreta para esta realidade. Nesse sentido, Fridtjof Nansen foi nomeado como o primeiro Alto-Comissário para os

Refugiados (1920 – 1930)¹. A Nansen incumbiu a tarefa de definir o estatuto jurídico dos refugiados russos, bem como de delinear as condições de acesso ao emprego dos refugiados nos países que concediam asilo, e ainda, circunscrever as situações de repatriamento². O conflito greco-turco, ocorrido nos anos de 1919 a 1922, veio a adensar a crise migratória que já se fazia sentir na Europa. Mais uma vez, o trabalho de Nansen – que decorreu sobretudo no palco do conflito – viria a marcar o Direito Internacional. Nas palavras do autor CUTTS (CUTTS, 2000), Nansen lançou as bases estruturais daquilo a que veio a ver o Conselho das Nações Unidas para os Direitos Humanos³. A sua importância histórica deve-se não apenas ao seu legado no plano da proteção dos direitos dos refugiados, mas também, pelo facto de ter atuado sobre a alçada uma organização internacional de âmbito universal, não obstante do escopo predominante societário – por oposição ao comunitário – dessa mesma organização. Na verdade, esse é o contributo primordial que se pode retirar desta breve referência histórica: a proteção dos direitos dos refugiados esteve presente, desde logo, na atuação da primeira grande organização internacional de cariz universal: a Sociedade das Nações.

Após o término da segunda grande guerra, e face aos horrores e crimes contra a humanidade presenciados no seu decorrer, a questão dos refugiados voltou a inscrever-se no âmago do Direito Internacional e muito em particular nas organizações internacionais que se constituíram durante tal período. Não surpreende por isso a proteção dos direitos dos refugiados esteja consagrada na Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH) de 1948, no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU). Embora a DUDH careça de força jurídica vinculativa⁴, ela incorpora disposições tidas como obrigatórias, quer seja pelo costume internacional – enquanto fonte de direito – quer seja pela consideração de que algumas dessas disposições são normas de *ius cogens*. No mais importante, que aqui nos concerne, a DUDH estabelece, efetivamente, no seu artigo 14.º, n.º 1 que “*toda a pessoa sujeita a perseguição tem o direito de procurar e de beneficiar de asilo em outros países*”. De forma conexa, o artigo 13.º, n.º 2 da DUDH, dispõe que “*toda a pessoa tem o direito de abandonar o país em que se encontra, incluindo o seu, e o direito de regressar ao seu país*”. Também o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (PIDCP) é coevo com a DUDH sobre este aspeto. Tratando-se de um verdadeiro tratado internacional – e tendo como tal força jurídica vinculativa para os Estados-membros⁵ – o Pacto dispõe no seu artigo 12.º que todas as pessoas “*são livres de deixar qualquer país, incluindo o seu*” (n.º2), e que “*toda a pessoa que se encontre legalmente no território de um Estado tem o direito de circular livremente e de aí escolher livremente a sua residência*” (n.º1), sendo que de igual forma, “*ninguém pode ser arbitrariamente privado do direito de entrar no seu próprio país*” (n.º4). Especialmente importante é esta última disposição, que mereceu especial reflexão do Comité das Nações Unidas para os Direitos Humanos⁶, tendo-se concluído, no que respeita aos refugiados, que esta norma incorpora o direito de repatriamento voluntário, encerrando também, ainda que

implicitamente, a proibição da migração forçada e da expulsão de massas populacionais para outros países.

Ainda no âmbito universal, é possível encontrar normas de Direito Internacional Convencional respeitantes à proteção dos direitos dos refugiados, contemporâneas à DUDH. Com efeito, a Convenção de Genebra Relativa à Proteção das Pessoas Civas em Tempo de Guerra⁷, de 1949, pronuncia-se no seu artigo 44.º sobre a questão dos refugiados, impedindo os mesmos sejam tratados como estrangeiros inimigos pelas potências que os detenham. Significa isto, que os refugiados (denominados “inimigos amigáveis”) gozam, no âmbito desta convenção, de um estatuto diferente dos inimigos estrangeiros (por oposição, denominados, “inimigos reais”). Contudo, a norma inserta no presente artigo tem sido encarada com bastante crítica, isto porque: *a)* não define o conceito de refugiado nos termos da convenção, seguindo na prática uma definição que se encontra repartida por vários instrumentos de Direito Internacional – entre eles, a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados e o Estatuto do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados; *b)* baseia-se unicamente no critério, puramente formal, de nacionalidade, considerando a expressão da parte final do artigo 44.º que refere, que não serão tratados como inimigos “*estrangeiros os refugiados que não gozem de facto da proteção de qualquer Governo*”, o que inculca a ideia de um vínculo com um determinado Estado, limitando por isso o alcance da disposição; *c)* atribui desta forma, aos Estados que tenham os refugiados, uma ampla faculdade de procederem indiscriminadamente à qualificação de uma determinada pessoa como sendo um inimigo estrangeiro ou um refugiado, *strictu sensu*⁸.

Mais determinante veio a ser a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, adotada a 28 de julho de 1951⁹. Esta Convenção expressa um largo e importante consenso internacional atinente aos aspetos mais fundamentais do estatuto dos refugiados. Ao abrigo desta Convenção, os refugiados beneficiam, quanto aos direitos humanos aqui previstos, de um tratamento tão favorável como aquele que é concedido aos estrangeiros em geral, e por vezes, equiparável ao tratamento que um Estado Contratante dispensa relativamente aos seus próprios nacionais¹⁰. O seu ponto fulcral não se basta somente no reconhecimento de que a crise dos refugiados consubstancia uma questão de carácter social e humanitário, mas também na afirmação de que as crises dos refugiados representam a criação de potenciais tensões entre Estados, pelo que é necessário, apelar à solidariedade internacional, e em especial ao princípio de cooperação, tendo em vista, desde logo, a partilha de encargos entre Estados¹¹. O princípio da proibição de expulsão e de repulsa – também denominado *non-refoulement principle* – é um aspeto central na proteção dos direitos dos refugiados e que se engloba no conteúdo do seu estatuto. Segundo este princípio, nenhum Estado Contratante da presente Convenção, poderá expulsar ou repelir um refugiado para um outro território onde a sua vida ou liberdade se veja ameaçada¹². Não obstante do importante marco que a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados representa, a doutrina tem sido persistente em afirmar que a definição do conceito de refugiado encerra uma das suas maiores fragilidades, isto

porque, primeiramente procede a uma delimitação histórica muito precisa, e depois, porque oferece aos Estados a prerrogativa da interpretação. A problemática que tal questão que tal suscita é por demais evidente: cabendo aos Estados a aplicação das disposições da Convenção, a ampla possibilidade em restringir o conceito de refugiado, apresenta-me como real, limitando assim, o próprio alcance do estatuto, no seu âmbito subjetivo¹³. Nem mesmo o Protocolo de Nova Iorque, de 31 de janeiro de 1967, adicional à Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, concluída em Genebra em 28 de julho de 1951 veio a clarificar ou a superar as imprecisões contidas na definição anterior, limitando-se, pelo contrário, a suprimir as referências geográficas e temporais que constam da definição que se encontra presente na Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados¹⁴.

O Estatuto do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados é outro dos instrumentos, que se alinham numa lógica de intensificação e precisão do conteúdo pertencente ao estatuto dos refugiados¹⁵. O Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR) é um órgão subsidiário da Assembleia Geral da ONU, criado através da Resolução 319 (IV) da Assembleia Geral da ONU de dezembro de 1949. Contudo, alguns dos Estados-membros da ONU entraram em desacordo quanto às implicações políticas que decorriam da criação de um organismo permanente, obstaculizando a operacionalidade deste órgão, cujo início de funções apenas foi adiado até ao ano de 1951¹⁶. Na sua génese, a figura do ACNUR foi criada em vista da prestação de assistência aos refugiados, garantindo, primariamente, que a todos é possível exercer o direito de procurar asilo, bem como, de procurar segurança e proteção num outro Estado, e ainda, o direito de repatriamento voluntário¹⁷.

Outras das suas principais funções, acham-se na promoção de conclusão e ratificação de convenções internacionais para a proteção dos refugiados, na promoção de acordos especiais com os Governos, destinados à execução de soluções para as crises dos refugiados, e ainda no apoio aos Governos ou entidades particulares relativamente ao repatriamento voluntário dos refugiados ou na sua integração nos Estados que os recebem. Pode assim afirmar-se, sob esta perspetiva, que ao ACNUR pertence o exercício de uma função de zelo, proteção e influência, visando efectivar a proteção internacional dos direitos dos refugiados junto dos Estados e de outras entidades¹⁸.

Importante também, é a função de coordenação do ACNUR em termos de assistência material, competindo-lhe, nos termos do seu Estatuto, “(...) facilitar a coordenação de esforços das organizações privadas que se ocupem do bem-estar social dos refugiados (...)”, bem como administrar “(...) quaisquer fundos, públicos ou privados, que receba para assistência dos refugiados (...)”, distribuindo-os “(...) por organismos privados e, se apropriado, organismos públicos, que considere mais aptos para administrar tal assistência”¹⁹. Ainda nos termos do Estatuto do ACNUR – e para aquilo que mais nos importa observar – o conceito de refugiado permanece igualmente em crítica, uma vez que, basicamente, se limita a reproduzir a definição operada na Convenção relativa ao

Estatuto dos Refugiados, levantando as mesmas questões de imprecisão outrora mencionadas.

No seguimento desta breve análise referente aos principais instrumentos universais de proteção dos direitos dos refugiados poderíamos destacar, ainda que sumariamente, uma série de outras convenções internacionais, como sejam a Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes²⁰ – que no seu artigo 3.º dispõe que os Estados, quando determinam a expulsão de uma determinada pessoa para um outro Estado, deverão ter em conta as circunstâncias particulares desse outro Estado, nomeadamente naquilo que respeita à violação sistemática, grave, flagrantes ou massivas dos direitos humanos²¹; a Convenção sobre os Direitos da Criança²² – que esse pronuncia sobre o estatuto de refugiado das crianças, observando que “*os Estados Partes tomam as medidas necessárias para que a criança que requeira o estatuto de refugiado ou que seja considerada refugiado (...) beneficie de adequada proteção e assistência humanitária, de forma a permitir o gozo dos direitos reconhecidos pela presente Convenção (...) Para esse efeito, os Estados Partes cooperam, (...) na procura dos pais ou de outros membros da família da criança refugiada, de forma a obter as informações necessárias à reunificação familiar*”; e a Declaração sobre a Eliminação da Violência contra as Mulheres²³ – que reconhece, em especial, que as mulheres refugiadas possam ser particularmente vulneráveis à violência²⁴.

Considerado a universalidade destes instrumentos, cabe menção a uma breve alusão ao trabalho levado a cabo duas organizações internacionais que atuam no âmbito dos direitos dos refugiados: a ONU, através do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR) e o Comité Internacional da Cruz Vermelha (CICV). Se sobre o primeiro órgão, que atua na dependência da Assembleia Geral da ONU, já esboçamos breves considerações, resta lembrar que o Comité Internacional da Cruz Vermelha é uma organização internacional, e neste sentido, um sujeito de direito internacional, que atua essencialmente como entidade neutra e independente na assistência humanitária para as vítimas de guerra, fornecendo ajuda médica, alimentar e social. Apesar do Comité da Cruz Vermelha não atuar na dependência de qualquer Estado ou Organização Internacional, a sua intervenção tem-se vindo a compaginar com a atuação de outras Organizações, sendo que por diversas vezes requerida pela próprio Secretário Geral da ONU, ou ainda, a pedido direto dos Estados afetados pela guerra ou conflitos armados. De igual modo salienta-se a importância académica e científica que esta organização representa no avanço e aprofundamento dos direitos humanos, e muito em especial, dos direitos dos refugiados.

Com base naquilo que acabamos de expor, concluímos que o movimento de proteção internacional dos direitos dos refugiados tem vindo a ocupar uma centralidade cada vez mais vincada no seio da comunidade internacional. A adoção das convenções internacionais que protegem os direitos dos refugiados por uma considerável parte dos Estados existentes, reflete, de igual forma, a preocupação e alargamento à escala global

da procura de uma solução com base no direito. Efetivamente existe uma forte correlação entre a crise dos refugiados e as guerras ou outros conflitos armados, e sob este aspeto, é dever da comunidade internacional atuar perante a existência de uma crise humanitária. Por outro lado, refletindo a crescente importância da proteção dos refugiados, o surgimento de organizações internacionais, e dentro destas, de órgãos específicos, encarregues de promover a proteção dos direitos dos refugiados insitos no seu estatuto, tem contribuído para resposta mais eficaz face às crises migratórias. Seja a nível de acompanhamento, da cooperação ou da assistência, estes organismos internacionais tornam-se cada vez mais relevantes, pois muitas das vezes, são estas entidades que, a par das entidades dos Estados que conferem asilo, atuam no terreno. Se em perspetiva fosse devido um comentário, certamente que se poderia afirmar que a proteção dos refugiados tende a intensificar-se, a mais, com os desafios que a atual crise migratória encerra, e com a crescente valorização jurídica da pessoa humana, enquanto sujeito jurídico-internacional.

3.2 Instrumentos Regionais de Proteção dos Direitos dos Refugiados

A par dos instrumentos universais de proteção dos direitos humanos e das organizações internacionais que atuam nesse âmbito, encontram-se também presentes as organizações internacionais de âmbito regional e os instrumentos regionais de proteção dos refugiados. Estes instrumentos têm uma aplicação que incide sobre uma determinada região, vinculando um determinado conjunto de Estados em razão da sua semelhança geográfica, histórica, cultural, social, etc. Em regra, os instrumentos regionais são mais específicos, adequando-se às especificidades regionais, sem que no entanto se desapeguem da influência dos instrumentos universais. Entendidos como parte integrante de um sistema internacional de proteção dos refugiados multinível, estes instrumentos, reafirmam e intensificam as normas relativas ao seu estatuto e aos direitos ali previstos, respondendo e superando eventuais lacunas que os instrumentos universais comportem.

3.2.1 Instrumentos de Proteção dos Direitos dos Refugiados no contexto africano

Nesse sentido, apresentaremos, ainda que numa curta referência, os principais instrumentos regionais de proteção dos refugiados. Principiando pelos instrumentos da Organização para a Unidade Africana (OUA)²⁵, à qual sucedeu a União Africana (UA)²⁶, têm especial destaque a Convenção da Organização da Unidade Africana que refere os Aspetos Específicos dos Problemas dos Refugiados em África²⁷ e a Carta Africana dos Direitos e Bem-Estar da Criança²⁸. Quanto à Convenção, poder-se-á referir que, aceitando a definição de refugiado presente na Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, procede a uma extensão significativa, englobando concretamente as especificidades sentidas nos territórios africanos. Assim, e quanto àquela definição, a Convenção da UA sobre os refugiados, supra enunciada, define o

refugiado como sendo qualquer pessoa que “(...) *receando com razão, ser perseguida em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou das suas opiniões políticas, se encontra fora do país da sua nacionalidade e não possa, ou em virtude daquele receio, não queira requerer a proteção daquele país; ou que, se não tiver nacionalidade e estiver fora do país da sua anterior residência habitual após aqueles acontecimentos, não possa ou, em virtude desse receio, não queira lá voltar*”²⁹. Igualmente, é considerado como sendo refugiado qualquer pessoa que “(...) *devido a uma agressão, ocupação externa, dominação estrangeira ou a acontecimentos que perturbem gravemente a ordem pública numa parte ou na totalidade do seu país de origem ou do país de que tem nacionalidade, seja obrigada a deixar o lugar da residência habitual para procurar refúgio noutra lugar fora do seu país de origem ou de nacionalidade*”³⁰. Considerando que a definição presente tem um espectro mais amplo que a definição encontrada na Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, a Convenção da UA sobre os refugiados alarga o âmbito subjetivo da sua aplicação, permitindo não só responder às sensibilidades regionais, sobretudo no respeitante às agressões externas e internas, nomeadamente aquelas que são provocadas por grupos ou bandos armados, que perturbem gravemente a ordem pública, e que sejam consideradas como fatores que motivam a procura de asilo. Em termos conceptuais, há que reconhecer a utilidade de proceder a um alargamento do conceito de refugiado, abrindo-se espaço a um campo subjectivos mais alargado, e centrado na dignidade humana. Nesse sentido, melhor seria se a definição presente na Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, procurasse acompanhar o espírito da Convenção da UA sobre os refugiados, agora em análise, observando-se quanto a esta última, que abdica do carácter individual da ameaça e generaliza-o, não exigindo que o indivíduo que queira asilo comprove uma correlação necessária entre a ameaça e a sua vida, segurança ou liberdade, permitindo assim, que o conceito se preencha aquando da verificação de uma determinada ameaça coloque em causa – a nível geral – a vida, segurança ou liberdade dos indivíduos.

No plano dos instrumentos regionais, no contexto africano, destaca-se ainda, pela sua importância, a Carta Africana dos Direitos e Bem-Estar da Criança. No seu artigo 23.º toma-se em consideração o caso das crianças refugiadas, estabelecendo-se que todos os Estados Partes da Carta devem adotar medidas concretas e adequadas para assegurar que a criança seja considerada refugiado, a fim de que lhe seja garantida proteção e assistência humanitária, promovendo ainda o reagrupamento familiar. Ao nível da cooperação, a Carta prevê o dever de cooperação entre os Estados e as Organizações Internacionais, em particular, daquelas que promovam a proteção e a assistência aos refugiados, a fim de proteger as crianças, enquanto grupo mais vulnerável – tal como é reconhecido no 6.º parágrafo do seu preâmbulo. A preocupação da Carta relativamente às crianças é, *per si*, indicador claro e identificável do grupo etário que carece de maior protecção. O intuito da Carta deixa adivinhar que se pretende uma conceder e flexibilizar a concessão do estatuto de refugiado às crianças, estabelecendo-as como prioridades quanto a esta matéria.

3.2.2 Instrumentos de Proteção dos Direitos dos Refugiados no contexto americano

No plano regional americano, a Organização dos Estados Americanos (OEA)³¹ tem desenvolvido um importante papel no sistema regional de promoção e proteção dos direitos humanos, nos quais se incluem, os direitos dos refugiados. Sob a égide da OEA, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o Tribunal Interamericano de Direitos Humanos, monitorizam a aplicação das normas relativas aos direitos consagrados, em especial, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos e seus protocolos facultativos de 1988 e 1990. A estas entidades cabe, primordialmente, e consoante a entidade em causa, promover a sensibilização para os direitos humanos no continente americano, formular recomendações aos governos dos vários Estados-membros, preparar estudos, relatórios, e outros trabalhos que se mostrem convenientes à persecução destes objetivos, apreciar as petições individuais e queixas interestaduais, requerer e elaborar pareceres – neste último caso a competência é exclusivamente do Tribunal Interamericano de Direitos Humanos³². No plano convencional, destaca-se a importância da Declaração de Cartagena sobre os Refugiados³³ e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher³⁴. No primeiro caso, a Declaração de Cartagena, encerra na sua conclusão terceira, a necessidade de estender o conceito de refugiado tendo em conta as características existentes na região. Embora faça referência ao conceito de refugiado que emerge da Convenção relativa aos Estatutos dos Refugiados de 1951, recomenda que se aditem novos elementos, considerado que o conceito de refugiados abarca igualmente as situações de quem saído do seu país “(...) porque a sua vida, segurança ou liberdade tenham sido ameaçadas pela violência generalizada, a agressão estrangeira, os conflitos internos, a violação maciça dos direitos humanos ou outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública”. Alinhada com a Convenção de 1951, a Declaração de Cartagena exige que, para que o conceito de refugiado se aplique a determinada pessoa, esta tem que demonstrar a existência de um risco de perseguição individualmente considerado, *i.e.*, qualquer pessoa que requeira asilo deve, sobre o presente conceito, comprovar a existência de um nexo de causalidade entre a sua pessoa e a ameaça ou o risco de perseguição. Este nexo de causalidade é apreciado individualmente, o que poderá levar a discrepâncias interpretativas e a que se estabeleçam juízos de valores bastante dúbios. Adiante veremos, como este é um problema transversal a alguns instrumentos de proteção dos requerentes de asilo e como urge conceder uma resposta baseada na dignidade humana.

Entre outros instrumentos de relevância no plano dos direitos humanos e da proteção dos direitos dos refugiados, a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, coloca-a sob especial regime de proteção, ao considerar, no seu artigo 9.º, que os Estados Partes da Convenção atenderão à “(...) situação da mulher vulnerável à violência por razão da sua raça, origem étnica ou condição de migrante, de refugiada ou de deslocada, entre outros motivos”³⁵. Tal como

referimos relativamente aos instrumentos de proteção analisados no contexto africano, também aqui as especificidades das normas convencionais são reflexo dos particularismos regionais. A consideração de que a mulher refugiada, deslocada ou migrante é vulnerável à violência por qualquer motivo que a ela se possa associar, reflete de igual forma preocupação em flexibilizar e em priorizar a condição da mulher face à concessão do estatuto de refugiado.

3.2.3 Instrumentos de Proteção dos Direitos dos Refugiados no contexto europeu

Encerrando esta breve referência às Organizações Internacionais que atuam no âmbito regional, e dos próprios instrumentos regionais de proteção dos refugiados, cabe-nos ainda pronunciar a cerca do contexto europeu. Sem descorar o plano comunitário – a que nos referimos no número seguinte – prendemo-nos na análise do Conselho da Europa³⁶, e em particular, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais³⁷. O Conselho da Europa, enquanto Organização Internacional de âmbito regional, foi constituído com o objetivo de “(...) *realizar uma união mais estreita entre os seus Membros, a fim de salvaguardar e de promover os ideais e os princípios que são o seu património comum e de favorecer o seu progresso económico e social*”³⁸. A fim de realizar esta união mais estreita, tal como o Estatuto o refere, o Conselho da Europa intervindo ao nível da proteção do Estado de Direito e promoção da cooperação jurídica sobre os mais diversos domínios, ao nível da criação de certos organismos como o CODEXTER e a Comissão Europeia para a Eficiência da Justiça, no campo da promoção das áreas sociais, culturais, científicas, desportivas, entre outras, ou ainda, no plano de proteção de direitos humanos impulsionados pelas Convenções. Entre as convenções a que acabamos de aludir, existe uma, que pela sua especial importância mais se destaca. Referimo-nos à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (CEDH). Embora a Convenção Europeia não se pronuncie diretamente sobre o direito de asilo ou sobre as crises dos refugiados, nem por isso se pode afirmar que não contenha normas conducentes à sua proteção. Com efeito, é desde logo no seu artigo 3.º, referente à proibição da tortura, que é possível encontrar um primeiro aspeto da proteção dos direitos dos refugiados, na medida em que se estipula que “*Ninguém pode ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes*”. Na interpretação do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) a proibição de tortura efetiva a proteção dos refugiados, tendo a mais-valia de ser um artigo amplo que permite, em parte, ultrapassar as dificuldades inerentes ao (limitado) conceito de refugiados que opera na Convenção de 1951.

A jurisprudência do TEDH relativa à aplicação do artigo 3.º da CEDH estabeleceu-se, pela primeira vez, em 1989 no famoso caso *Soering v United Kingdom*³⁹. O caso remonta a 1984 e a 1985, quando após ter cometido uma série de homicídios, Jens Soering, um cidadão de nacionalidade alemã, residente nos Estados Unidos, regressou à

Europa, onde viria a ser detido pelas autoridades britânicas sob acusação de fraude de cheques bancários. Ao mesmo tempo, o Tribunal do Circuito do Condado de Bedford, Virgínia, condenou Soering à pena capital, requerendo posteriormente às autoridades britânicas a sua extradição. Soering apelou contra a sua extradição, invocando para tal o artigo 3.º da CEDH. A Comissão Europeia dos Direitos do Homem, numa votação de seis para cinco votos, considerou admissível a queixa apresentada por Soering (um cidadão alemão), tendo em conta que a ser extraditado, este corria um sério risco de ser sujeito a tortura ou a tratamentos desumanos ou degradantes. De igual forma, o TEDH concluiu que, no parágrafo 111 do seu acórdão, que a “(...) *the applicant's extradition to the United States would expose him to a real risk of treatment going beyond the threshold set by Article 3 (art. 3)*”⁴⁰.

A existência de um risco real de tratamento desumano ou degradante é, no entender do TEDH, motivo que consubstancia a aplicação do artigo 3.º. Acresce que, naquilo que diz respeito aos requerentes de asilo, a sua expulsão pode dar azo à responsabilidade de um Estado Parte da Convenção. Argui-se pela responsabilidade, quando se verifique que um determinado Estado possuía índices suficientes que permitissem concluir pelo risco real que determinada pessoa corria de vir a ser submetida a tratamentos contrários ao artigo 3.º da CEDH, e ainda assim, devendo o Estado decidir de forma diferente, manteve a decisão de proceder à expulsão. A jurisprudência do TEDH assim o afirma, quando no caso *Chahal v. The United Kingdom* dispõe que “*It is well-established in the case-law of the Court that expulsion by a Contracting State may give rise to an issue under Article 3, and hence engage the responsibility of that State under the Convention, where substantial grounds have been shown for believing that the person in question, if expelled, would face a real risk of being subjected to treatment contrary to Article 3 in the receiving country. In these circumstances, Article 3 implies the obligation not to expel the person in question to that country*”⁴¹.

De igual modo, o artigo 3.º da Convenção tem sido chamado à colação para a defesa do princípio do *non-refoulement*, entendendo o TEDH que este artigo se adequa com o disposto no artigo 33.º da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, que proíbe a expulsão ou a repulsa dos refugiados para outros territórios quando a sua vida ou a liberdade estejam ameaçadas por razão da sua raça, religião, nacionalidade, grupo social a que pertence ou das suas opiniões políticas. Vários são os acórdãos do TEDH que confirmam este mesmo entendimento, entre os quais se destacam, a título de exemplo, os seguintes: o caso *Ireland v. United Kingdom*⁴² – onde se define que a aplicação do artigo 3.º da Convenção depende da verificação de uma situação que contenha um nível mínimo de gravidade, dependendo essa gravidade das circunstâncias particulares do caso; o *Greek case*⁴³ – no qual a Comissão Europeia dos Direitos Humanos descreveu os conceitos de tortura e de penas e tratamentos desumanos ou degradantes; e o caso *Selmouni v. France*⁴⁴ – em que o TEDH fixou aquilo que considera ser o mínimo necessário para qualificar certo tratamento como tratando-se de tortura.

Todos estes acórdãos contribuíram em determinada medida para estabelecer o entendimento inserto no artigo 3.º da Convenção, relativo ao *non-refoulement principle* – princípio que se assemelha ao anteriormente mencionado no artigo 33.º da Convenção de 1951. Conforme se aludiu, embora a CEDH não se pronuncie diretamente sobre o direito de asilo ou sobre o direitos dos refugiados, existem uma série de outras disposições que podem ser aplicáveis em defesa dos seus direitos, entre as quais, aquelas que figuram nos artigos 4.º (Proibição de escravatura e trabalho forçado), 5.º (Direito à liberdade e segurança), 6.º (Direito a um processo equitativo), 8.º (Direito aos respeito pela vida privada e familiar), 9.º (liberdade de pensamento, de consciência e de religião), 10.º (Liberdade de expressão), 13.º (Direito a um recurso efetivo), 14.º (Proibição de discriminação), e 16.º (Restrições à atividade política dos Estrangeiros).

Podemos assim concluir que, não obstante do estatuto dos refugiados, não ser um tema inscrito diretamente na CEDH, nem por isso a jurisprudência do TEDH deixou de definir os traços essenciais do seu conteúdo, dos seus limites e do seu alcance. Pelo que se acaba de analisar, é possível concluir de igual forma que tanto as Organizações Internacionais de âmbito regional quanto os instrumentos regionais, conferem uma proteção acrescida, e tendencialmente coerente, aos direitos dos refugiados. Reflexo das diferenças regionais existentes torna-se aparente que o conceito de refugiado possui determinada maleabilidade. Conforme observámos, o conceito tende a ser interpretado de modo restrito em algumas regiões, e pelo contrário, em modo amplo, noutras regiões. Também aqui não pode deixar-se de identificar uma certa correlação entre o sentido interpretativo dado ao conceito de refugiado e o número de refugiados existentes, ou predominante e tendencialmente existentes, nas várias regiões. Por razões que adiante expomos, adiante-se que, a estabelecer uma definição e a seguir um entendimento relativo ao conceito de refugiado, devemos procurar acompanhar o entendimento da Convenção da Organização da Unidade Africana que refe os Aspetos Específicos dos Problemas dos Refugiados em África e do TEDH sobre o conceito de refugiado, tendo em vista o alargamento da concessão do estatuto de refugiado, em prejuízo da visão politizada do direito humanitário.

4 Os Refugiados à luz do Direito da União Europeia

Os mais recentes acontecimentos na Síria e no Iraque – entre outros países – contribuíram decisivamente para a crise de refugiados actual. Em busca da Europa, milhares de pessoas, procuram fugir aos horrores dos conflitos armados, ao ascender de grupos armados e terroristas, às perseguições religiosas, políticas e étnicas. Conforme referido anteriormente, os refugiados percorrem, por terra ou por mar, centenas ou mesmo milhares de quilómetros através de várias rotas⁴⁵, expondo-se às mais diversas adversidades. Sob episódios de verdadeiro desespero, a Europa enfrenta a maior crise migratória desde o fim da segunda guerra mundial, o que levou ao Vice-Presidente da

Comissão Europeia, Frans Timmermans, a afirmar que esta é uma “(...) *crise humanitária e política sem precedentes* (...)”⁴⁶.

A fim de gerir esta crise, que é tanto humanitária quanto política, a própria Política de Asilo da União Europeia tem sido chamada a atuar, embora se verifiquem algumas vicissitudes na atuação comunitária. A política de Asilo da União Política tem como base jurídica, as disposições constantes dos artigos 67.º, n.º 2, e 78.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), englobado no Tratado de Lisboa⁴⁷, e no artigo 18.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia⁴⁸. Nos termos dos artigos indicados do TFUE, a União Europeia visa desenvolver uma política comum em matéria de asilo, de proteção subsidiária e de proteção temporária, que se destina a conceder um estatuto adequado ao requerente de asilo, garantido assim, a observância do princípio da não repulsão. A harmonização dos procedimentos de asilo aplicados pelos Estados-membros é também um dos objetivos propostos pela União Europeia, criticável, no entanto, por se limitar a regular um mínimo comum, ao invés de proceder a uma uniformização da política comunitária nesta matéria em particular, criando uma regulação única e igual para todos os Estados-membros⁴⁹.

Não obstante, na terminologia das várias alíneas do n.º 2 do artigo 78.º do TFUE, as expressões “*uniforme*” e “*comum/comuns*” sugerem um tratamento diferenciado em razão das matérias aí presentes. De facto – e sem descorar a importância das alíneas a) e b) do n.º 2 do artigo 78.º do TFUE, relativas ao estatuto de asilo e de proteção subsidiária, respectivamente –, a redação do artigo deixa em evidência que a União Europeia pretende desenvolver uma “(...) *política comum em matéria de asilo, de proteção subsidiária e de proteção temporária*” (n.º 1), sendo que para tal o “(...) *Parlamento Europeu e o Conselho, deliberando de acordo com o processo legislativo ordinário, adotam as medidas relativas a um sistema europeu comum de asilo*” (n.º 2). Por conseguinte, e na falta de uma uniformização em matéria de asilo, cabe essencialmente ao direito interno dos Estados-membros regular as matérias referentes à concessão de asilo. Conforme antecipámos anteriormente, a falta de disposições uniformes, potencia a ocorrência de disfuncionalidades quanto à questão dos refugiados, permitindo-se que a União Europeia, seja quanto a este aspeto, uma União de desequilíbrios⁵⁰.

Quanto à Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, a mesma enquadra do direito de asilo nos termos da Convenção relativa ao Estatuto do Refugiado de 1951 e do Protocolo de 1967, bem como, nos termos dos Tratados da União Europeia e do Tratado de Funcionamento da União Europeia, remetendo a questão, portanto, para os termos que temos vindo a analisar, apresentando as mesmas vicissitudes, até agora, identificadas.

4.1 Asilo e Proteção Internacional Subsidiária: breves considerações sobre o Direito da União Europeia

4.1.1 Do Tratado de Amesterdão ao Tratado de Nice

As matérias respeitantes ao asilo têm sido, ao longo dos tempos, uma matéria que vindo a conhecer uma evolução positiva. Para isso contribuíram desde logo os Tratados de Amesterdão⁵¹ e de Nice⁵².

Presente no primeiro dos tratados, as matérias respeitantes ao asilo foram primeiramente integradas, sob o Título III – A, respeitante às matérias concernentes aos vistos, à imigração e a outras políticas de livre circulação de pessoas. O grande contributo do Tratado de Amesterdão acha-se nas competências legislativas que atribuiu ao Conselho em matéria de asilo e dos refugiados, o que mais tarde veio a impulsionar a construção de um regime europeu específico na matéria ora em análise⁵³.

Por seu turno, o Tratado de Nice previa que, nos cinco anos após da sua entrada em vigor, o Conselho adotasse medidas em determinados setores, nos quais a apreciação de um pedido de asilo. Em concreto, procurava-se adotar um critério que determinasse qual o Estado-membro responsável pelo exame de um pedido de asilo apresentado junto de si, por um nacional de um Estado terceiro. Nos termos do Tratado competia ainda ao Conselho adotar um conjunto de regras mínimas relativas ao acolhimento dos requerentes de asilo, e aos procedimentos necessários para a concessão do estatuto de refugiado⁵⁴. Fruto desta orientação, o Conselho da União Europeia emitiu, a 20 de julho de 2001, uma diretiva *relativa a normas mínimas em matéria de concessão de proteção temporária no caso de afluxo maciço de pessoas deslocadas e a medidas tendentes a assegurar uma repartição equilibrada do esforço assumido pelos Estados-Membros ao acolherem estas pessoas e suportarem as consequências decorrentes desse acolhimento* – Diretiva 2001/55/CE do Conselho⁵⁵. Esta diretiva limitou-se a enunciar uma série de normas mínimas em matéria de proteção temporária no caso de afluxo maciço de pessoas, e em garantir medidas para assegurassem uma repartição equilibrada do esforço e dos encargos assumidos pelos Estados-membros que conferem essa proteção.

Decisiva é também a Diretiva 2004/83/CE do Conselho de e 29 de Abril de 2004⁵⁶, que veio a estabelecer um conjunto de normas mínimas relativas às condições a preencher por nacionais de países terceiros ou apátridas para poderem beneficiar do estatuto de refugiado ou de pessoa que, por outros motivos, necessite de proteção internacional, tendo de igual modo zelado pela aplicação de normas relativas ao respetivo estatuto e conteúdo. Nos termos desta diretiva, o conceito de refugiado surge definido na alínea c) do artigo 2.º, seguindo, em termos gerais, a definição presente na Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951. Quanto à proteção interna dos requerentes de asilo, o artigo 8.º daquela diretiva especifica que cabe aos Estados-membros apreciar o pedido de proteção internacional, podendo os mesmos determinar que essa proteção não é

necessária “(...) se, numa parte do seu país de origem, não houver receio fundado de ser perseguido ou o risco real de sofrer ofensa grave, e que é razoável esperar que o requerente permaneça nessa parte do país”. Ademais, segundo esta Diretiva, os Estados-membros devem ter em consideração as condições gerais nessa parte do país bem como a situação pessoal do requerente. Sem prejuízo do esforço demonstrado pelo Conselho, é possível denotar que se permanece em resistência à adoção de políticas uniformes. A soberania dos Estados evidência esta resistência, a dois níveis: em primeiro lugar, observa-se pela ineficiência do próprio ato jurídico, pois sendo a presente matéria regulada por meio de uma Diretiva, as quais apenas vinculam os Estados-membros quanto aos resultados a alcançar sem no entanto ditar os meios que permitam atingir esse resultado, abre-se espaço a uma ampla margem de atuação; em segundo lugar, a Diretiva limita o seu próprio alcance, ao estabelecer somente um quadro mínimo de regras, sem disciplinar matérias de maior relevância. Aos Estados-membros é assim conferido um duplo grau de atuação – primeiro, na transposição da Diretiva, e em segundo, na possibilidade que estes têm para interpretar e decidir, sobre a concessão de conferida proteção internacional, e assim, do estatuto de refugiado, remetendo, como que indiretamente, para o direito interno dos Estados-membros.

Não é de surpreender por isso que a política de asilo se confunda, no seio dos Estados, com as políticas de imigração, e muito menos surpreende que os Estados-membros rejeitem o pedido de proteção dos requerentes de asilo coartando com a harmonização ainda assim desejável.

4.1.2 Depois do Tratado de Lisboa

Como anteriormente mencionado, o Tratado de Lisboa regula as matérias de asilo nos termos dos artigos 67.º, n.º 2 e 78.º do TFUE, igualmente remetidos pelo artigo 18.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Importante para a análise que agora nos ocupa, são as disposições em sede de direito derivado ou secundário que regulam, no espaço comunitário, tais matérias. Entre os diversos atos jurídicos dos órgãos da União Europeia, dispomo-nos a analisar, aqueles que mais tem contribuído para a defesa efetiva dos direitos dos refugiados.

Principiando pela Diretiva 2011/95/UE⁵⁷, de 13 de dezembro, através da qual o Parlamento Europeu e o Conselho estabeleceram um conjunto de normas relativas às condições que os nacionais de países terceiros ou apátridas devem preencher para que possam beneficiar de proteção internacional, criando também um estatuto jurídico uniforme para os refugiados bem como para os beneficiários de proteção subsidiária. Nos termos desta Diretiva, o conceito de refugiado, segue igualmente os termos da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, e da anterior Diretiva 2004/83/CE de 29 de abril de 2004, sufragando por um conceito mais restrito. A presente Diretiva prima pela verificação de uma série de pressupostos tendentes à apreciação individual dos casos dos requerentes de asilo, tendo como meta final a

concessão do estatuto de refugiado, ou em alternativa, o estatuto de proteção subsidiária. Em termos breves, sem prejuízo de uma análise mais detalhada, existe ao abrigo do capítulo II da Diretiva, critérios orientadores para a apreciação do pedido de proteção, entre os quais figuram os factos e circunstâncias que motivam o pedido, os agentes da perseguição, e ainda, a proteção interna que possa ser dada pelo país de origem ou de residência habitual do nacional de estado terceiro ou apátrida. Já o capítulo III, dispõe acerca das condições necessárias para que determinado sujeito seja considerado refugiado, condições essas que passam pelos atos de perseguição, pelos motivos dessa perseguição ou pela sua cessação, devendo ainda analisar-se o âmbito de exclusão da qualidade de refugiado em determinados casos.

Relativamente ao procedimento de concessão e retirada do Estatuto de proteção internacional, veio a Diretiva 2013/32/EU, de 26 de junho, a pronunciar-se. Revogando a Diretiva 2005/85/CE relativa às normas mínimas aplicáveis ao procedimento de concessão e retirada do estatuto de refugiado nos países da União Europeia, a presente Diretiva institui procedimentos a nível comunitário em matéria de concessão e retirada do estatuto de proteção internacional. Em termos de proteção internacional, visa-se criar procedimentos mais rápidos e eficientes, mais justos, e em conformidade com as normas da União Europeia. Foi estabelecido, por outro lado, que devem os Estados-membros criar mecanismos específicos para auxiliar os requerentes a proceder ao pedido de proteção internacional, sendo que processo de análise inicial destes pedidos nunca devem prolongar-se além dos 6 meses após o requerimento do estatuto de proteção internacional. Os processos de análise poderão igualmente incluir formas de processo especiais, tais como os processos acelerados ou o processamento dos pedidos em fronteira. Todavia, e no essencial que nos ocupa no presente estudo, a definição de refugiado permanece inalterável, com remissão para a Diretiva 2011/95/EU, o que como se aditou, continua a limitar o alcance do seu próprio conteúdo e a extensão que a proteção internacional poderá alcançar. Também no presente domínio faz-se notar uma tímida progressão quanto a estas matérias, inculcando-se a ideia de que sobre esta matéria existe um enorme peso e obstáculo que se prende com as soberanias nacionais dos Estados-membros.

No plano que por ora nos respeita, a Diretiva 2013/32/EU, de 26 de junho do Parlamento Europeu e do Conselho veio a estabelecer um conjunto de normas em matéria de acolhimento dos requerentes de proteção internacional. A Diretiva aplica-se a todos os indivíduos, nacionais de estados terceiros ou apátridas, que apresentem um pedido de proteção internacional no território de um Estado-membro. Assim, e durante a apreciação desse pedido, bem como enquanto lhe for permitido permanecer num determinado território na qualidade de requerente, os Estados-membros devem observar um conjunto de deveres para com estes requerentes. Entre estes deveres destacam-se o dever de informação, de emissão de documentação que autorize a permanência no seu território, a prossecução de medidas adequadas para a unidade familiar do requerente de proteção internacional, a concessão de acesso ao ensino e à educação, bem como dever

de assegurar o acesso ao emprego e a condições materiais de acolhimento necessárias à subsistência do requerente, onde se inclui a sua saúde física e mental. O fim último desta Diretiva passa pela criação de uma protecção *de facto*, perante a situação dos requerentes de asilo, a qual deve ser implementada pelos Estados-membros, durante o período de análise da concessão do estatuto de refugiado.

O Regulamento n.º 604/2013 de 26 de julho⁵⁸, conhecido também por Regulamento Dublin III, substituiu o antigo regulamento do Conselho (conhecido como Dublin II – Regulamento (CE) n.º 343/2003) que estabelece os critérios e mecanismos de determinação do país da UE responsável pela análise de um pedido de asilo. O presente Regulamento veio a fixar critérios aptos a determinar qual o Estado-membro responsável pela análise de um pedido de asilo. Concede igualmente aos requerentes uma melhor protecção até que seja concedido o estatuto de refugiado. Os critérios de determinação do Estado-membro responsável por aquela análise repartem-se em critérios de ordem familiar, de posse recente de visto ou licença de residência num país da União Europeia, e fixam-se ainda critérios relativos ao meio através do qual o requerente entrou no espaço europeu⁵⁹.

Por seu turno, o Regulamento n.º 603/2013, de 26 de junho⁶⁰, veio a criar uma base de dados biométricos da União Europeia que contém as impressões digitais dos requerentes de asilo e dos cidadãos de países terceiros para comparação com os sistemas dos Estados-membros. Através do EURODAC, permite-se que os Estados-membros detectem de forma mais eficaz, um requerente de asilo ou um cidadão de um país terceiro que se encontre em situação irregular no território comunitário. Acresce, que através desta base de dados, Estados-membros podem verificar se um determinado requerente de asilo apresentou um pedido de asilo anterior, num qualquer Estado-membro, e se foi anteriormente intercetado ao tentar entrar ilegalmente na União Europeia. O Regulamento cria um sistema de maior controlo das suas fronteiras, que permite simultaneamente conferir maior segurança e fazer cumprir os critérios do Regulamento Dublin III, evitando, em parte, o “*asylum-shopping*”.

Atento à crise dos refugiados na Europa, a Decisão (UE) 2015/1523, de 14 de setembro⁶¹, veio a proceder à recolocação de requerentes de protecção internacional que se encontravam em campos de refugiados instalados em Itália e na Grécia. A decisão apenas se aplica aos requerentes que tenham apresentado o respetivo pedido de protecção internacional na Itália ou na Grécia e em relação aos quais esses Estados teriam sido os responsáveis pela análise do pedido, em aplicação dos critérios de determinação do Estado-Membro responsável estabelecidos no Capítulo III do Regulamento (UE) n.º 604/2013. A recolocação visou a distribuição de 40 000 pessoas pelos restantes Estados-membros, cabendo-lhes, em cooperação com o Gabinete Europeu de Apoio em matéria de Asilo, adotar as medidas necessárias para a cooperação direta e de intercâmbio de informações com as demais entidades. A Decisão impõe um procedimento de estrita

colaboração, cooperação e troca de informações tendes à aprovação e recolocação dos refugiados.

Encerrando esta breve exposição, abre-se espaço ainda atentar à Decisão (UE) 2015/1601, de 22 de setembro⁶². Esta Decisão é coeva à anterior, dilatando, no entanto, a distribuição dos requerentes de asilo para um total de 120 000, a serem recolocados nos termos e dos quadros anexos (I e II) da presente decisão. Ambas as decisões evidenciam os problemas e encargos sentidos pelos Estados-membros da União Europeia que fazem fronteira com Estados terceiros, ou que, representam eles próprios as fronteiras da União. É ainda de sublinhar, em nota negativa, que a solidariedade europeia vê-se aqui fragilizada, atendendo à consideração de que é disciplina através de uma Decisão, que como se sabe, é, enquanto ato jurídico, obrigatório em todos os elementos que fixa – artigo 288.º do TFUE.

4.2 O Processo de Concessão do Estatuto de Refugiado no seio da União Europeia

Concluída a análise sumária dos principais instrumentos de proteção internacional existentes no seio da União Europeia, foquemo-nos no processo de concessão do estatuto de refugiado no seio da União Europeia, tal como ficou definido na Introdução deste estudo. Assim procuramos enunciar como se processa a concessão do estatuto de refugiado, observando igualmente quais são as incumbências dos Estados-membros neste processo. O pedido de proteção é o momento-chave na concessão do estatuto de refugiado e por esse mesmo motivo, debruçámo-nos a nossa reflexão sobre o processo de concessão e a definição do conceito de refugiado, porquanto essa definição permite alargar ou reduzir o âmbito subjetivo de aplicação dos atos jurídicos da União Europeia. Em complemento do objectivo ora proposta, são assim consideradas, de agora em diante, a Diretiva 2011/95/UE, de 13 de dezembro, e a Diretiva 2013/32/UE de 26 de julho, ambas do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia.

4.2.1 Diretiva 2011/95/UE, de 13 de dezembro

A Diretiva 2011/95/UE, de 13 de dezembro, do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia, constitui a base jurídica deste processo de concessão do estatuto de refugiado. Como se aludiu supra, esta Diretiva estabelece um conjunto de normas relativas ao modo de apreciação de um pedido de proteção internacional, e às condições que os nacionais de países terceiros os apátridas devem preencher para que possam beneficiar dessa proteção, incidindo igualmente sobre o estatuto jurídico uniformizado dos refugiados e beneficiários de proteção subsidiária. Invocando as alíneas a) e b) do artigo 78.º do TFUE, a Diretiva visa contribuir para a criação e continuação de uma política comum de asilo, onde se inclui um sistema europeu comum de asilo⁶³. Assim, a proteção internacional realiza-se num sentido harmonizado, permitindo corrigir

eventuais discrepâncias entre os regimes de proteção conferidos pelos Estados-membros, levando por seu turno, a uma atuação comum e organizada⁶⁴.

Nesse sentido, o artigo 2.º principia por definir o conceito de proteção internacional, nele englobando o estatuto de refugiado e o estatuto de proteção subsidiária (alínea a)). Como oportunamente foi apresentado, o estatuto de refugiado distingue-se do estatuto de proteção subsidiária, distinção essa que está também presente nas alíneas e) e g) daquele artigo, bastando-se o estatuto de refugiado no reconhecimento por parte de um Estado-membro de que um determinado nacional de um país terceiro ou um apátrida é um refugiado, por oposição ao reconhecimento por parte de um Estado-membro de que determinado nacional de um país terceiro ou de um apátrida, não sendo considerado um refugiado, é pessoa elegível para que lhe seja concedida proteção subsidiária⁶⁵.

Ocupando-nos estritamente do estatuto de refugiado, o processo que visa a sua concessão inicia-se perante a apresentação de um pedido de proteção internacional, sendo que esse pedido, nos termos do artigo 4.º da presente Diretiva, é apreciado pelo Estado-membro onde tal pedido foi apresentado. À luz desta disposição, é atribuída ao Estado, a prerrogativa de requerer que os autores do pedido de proteção internacional apresentem os elementos necessários que fundamentem o seu pedido, o qual visa, na maior parte dos casos, a obtenção do estatuto de refugiados. Entre estes elementos incluem não só as declarações dos requerentes, mas também toda a documentação possuam, devendo ainda indicar os motivos pelos quais é solicitada proteção internacional. Sobre a apreciação do pedido de proteção internacional, os Estados-membros devem ter ainda em conta, tal como prescrito no n.º 3 do artigo 4.º, *supra* referido, todos os factos pertinentes respeitantes ao país de origem, à data da decisão sobre o pedido, incluindo a respetiva legislação e regulamentação e a forma como estas são aplicadas; as declarações e a documentação pertinentes apresentadas pelo requerente, envolvendo informações sobre se o requerente sofreu ou pode sofrer perseguição ou ofensa grave; a situação e as circunstâncias pessoais do requerente, tais como os fatores relacionados com a sua história pessoal, sexo e idade, por forma a apreciar, com base na situação pessoal do requerente, se os atos a que foi ou possa vir a ser exposto podem ser considerados perseguição ou ofensa grave; se as atividades empreendidas pelo requerente desde que deixou o seu país de origem tinham por fito único ou principal criar as condições necessárias para requerer proteção internacional, por forma a apreciar se essas atividades exporiam o interessado a perseguição ou ofensa grave se regressasse a esse país; e ainda se era razoável prever que o requerente podia valer-se da proteção de outro país do qual pudesse reivindicar a cidadania. Acrescenta o n.º 5 do artigo 4.º, que se os Estados-membros exigirem que o requerente justifique o pedido de proteção internacional, e este venha a prestar declarações não sustentadas, os elementos poderão não ser confirmados nos seguintes casos: quando se evidencie que o esforço do requerente para justificar o seu pedido; quando tenha apresentado elementos pertinentes para a concessão de proteção essencial e que seja satisfatória a explicação, no caso de faltarem documentos; quando as suas declarações tenham sido consideradas coerentes e

plausíveis; quando o requerente tenha apresentado o pedido de proteção com maior brevidade possível; e quando tenha sido apurada a credibilidade geral do requerente.

O artigo 5.º da Diretiva engloba, para efeitos de apreciação dos pedidos de proteção internacional, os acontecimentos ocorridos depois do pedido, e que influam no receio fundado da perseguição ou do risco real de que o requerente venha a sofrer uma ofensa grave. O intuito do artigo é não deixar fora da consideração do Estado-membro onde o pedido de proteção é feito, a realidade e as circunstâncias concretas que se presenciam no país de origem do requerente. A utilidade desta previsão acha-se no facto de acautelar devidamente elementos externos, mas pertinentes, que possam influir no pedido de asilo.

Por seu turno, o artigo 6.º pronuncia-se sobre os agentes de perseguição ou de ofensa grave, determinando que cabem no universo destes agentes os Estados, as partes ou organizações que controlem o Estado ou parte do seu território. Esta delimitação parece assim aplicar-se aos movimentos armados que, não sendo parte de um Estado, controlam uma parcela significativa do respetivo território. Hodiernamente, os movimentos e grupos armados terroristas, tais como o Daesh, representam uma ameaça não apenas regional, mas também global. Assim sendo, é de todo necessário englobar estes novos fenómenos na delimitação operada pelo artigo em apreço, alargando a proteção conferida e promovendo uma resposta efetiva perante o escalar do número de refugiados.

Na presente Directiva, os Estados-membros, ao apreciarem o pedido de proteção do requerente, podem determinar que este não necessita de proteção internacional, quando numa parte do seu país de origem, não se comprovar pela existência de um receio fundamentado, relativo à perseguição ou ao risco real de ofensa grave, ou ainda, quando haja possibilidade do requerente obter proteção numa outra parte do território de origem, no qual tenha expectativas razoáveis de aí pode instalar-se. Referimo-nos por isso á proteção interna, presente no artigo 8.º, n.º 1, que estabelece a consideração de que os Estados-membros podem rejeitar a concessão de proteção internacional de um requerente verificados os pressupostos mencionados. Todavia, se por um lado este preceito arroga os Estados-membros de uma quase arbitrariedade analítica e interpretativa, por outro, é de aplaudir o dever inscrito no n.º 2 do artigo, o qual refere, que ao examinarem o pedido de um requerente os Estados devem ter em conta as condições gerais do país de origem do requerente e a situação pessoa do requerente, obtendo informações precisas e atualizadas de fontes relevantes, entre as quais aquelas que possam advir do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados e do Gabinete Europeu de Apoio ao Asilo. Este sentido é bem preciso ao indicar no n.º 1 que os “(...) *Estados-membros podem determinar* (...)” e no n.º 2 ao indicar que “(...) *os Estados-membros devem* (...)”, relevando em termos interpretativos e assentando na consideração de que se os Estados-membros considerarem que existe margem de proteção interna no país de origem do requente para lhe negar a concessão de proteção

internacional, então devem observar certas condições atinentes ao país ou a determinada parte desse país e ao requerente, impondo-se um quase dever de justa fundamentação da decisão, o que em todo o caso reduz a ampla margem de apreciação e interpretação dos Estados-membros.

Tendo presente estas indicações, o capítulo III, reporta-se às condições a preencher pelo requerente de proteção internacional, em vista da concessão do estatuto de refugiado. Assim, desde logo, deve ter-se em conta a definição de refugiado aditada pela diretiva, a qual, nos termos do seu artigo 2.º alínea d), o define como sendo “*o nacional de um país terceiro que, receando com razão ser perseguido em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, convicções políticas ou pertença a um determinado grupo social, se encontre fora do país de que é nacional e não possa ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção desse país, ou o apátrida que, estando fora do país em que tinha a sua residência habitual, pelas mesmas razões que as acima mencionadas, não possa ou, em virtude do referido receio, a ele não queira voltar*”⁶⁶.

Complementares ao conceito *supra* referido, os artigos 9.º e 10.º da Diretiva materializam os conceitos que se reportam aos “*Atos de perseguição*” e aos “*motivos de perseguição*”, respetivamente. Nos termos do artigo 9.º, constituem atos de perseguição: os atos suficientemente graves, que devido à sua natureza e persistência, constituíam uma violação grave dos direitos humanos fundamentais, sobretudo aqueles que não podem ser derogados nos termos dos artigos 15.º, n.º 2 da CEDH;

os atos que constituam um cúmulo de várias medidas que, em violação dos direitos humanos, sejam suficientemente graves para afetar o indivíduo à semelhança do ponto anterior.

Tais atos podem assumir a forma de atos de violência física ou mental; de atos legais, a nível administrativo, policial ou judicial, quando aplicados de forma discriminatória; de ações judiciais ou sanções desproporcionadas ou discriminatórias; de recusa de acesso a recurso judicial quando daí advenham as sanções do ponto anterior; de ações judiciais ou sanções por recusa do cumprimento do serviço militar numa situação de conflito, quando o cumprimento desse serviço militar importe a prática de crimes; e ainda de atos cometidos especificamente em razão do género ou contra crianças. A enumeração não é taxativa, tendo em conta as expressões que são empregues pela letra do preceito do n.º 2 do artigo 9.º da diretiva refere-se que “*Os atos de perseguição (...) podem assumir, designadamente, as seguintes formas (...)*” [destacado nosso], levando à consideração de que a enumeração é mais extensa do que aquela que é expressamente enunciada.

Concretizando os “*motivos de perseguição*”, o artigo 10.º desta Diretiva dispõe, que ao apreciarem os motivos das perseguições os Estados-membros devem ter em conta que a noção de raça inclui as considerações alusivas à cor, à ascendência, ou à pertença a determinado grupo étnico; que o termo religião abrange os vários tipos de convicções,

bem como a participação ou não participação em cultos privados ou públicos e ainda outros comportamentos pessoais ou comunitários fundados em credos religiosos ou por estes impostos; que a nacionalidade abrange não só a cidadania mas também a pertença a determinado grupo cultural, étnico ou linguístico; que sobre um grupo social há que considerar as características inatas ou a sua história comum, bem como as crenças fundamentais dessa entidade ou a consciência dos membros do grupo que não se pode exigir que a ela renunciem, ou ainda pela consideração de que determinado grupo social apresenta características distintas da sociedade envolvente; e por fim, os motivos de perseguição abrangem ainda a opinião pública, que se manifesta no facto de se possuir determinada opinião, ideia ou ideal em matéria relacionada com os agentes potenciais de perseguição. Acresce, por via do n.º 2 do artigo em análise, que quando um Estado-membro aprecia o fundamento do receio de perseguição do requerente, deve alhear-se das suas características específicas e efetivas, mas considerar se essa característica lhe é atribuída pelo agente de perseguição.

É necessário, igualmente, que entre os atos de perseguição e os motivos dessa mesma perseguição, exista um nexó de causalidade⁶⁷. Uma vez que nos termos do artigo 4.º, n.º 3, a apreciação do pedido de proteção internacional se efetua a título individual, o nexó de causalidade, por razão de maioria, deve também ser apreciado casuisticamente. Resulta assim que, perante um pedido de proteção internacional por parte de um nacional de estado terceiro ou apátrida, o Estado-membro onde o pedido é interposto, deve apreciar a suficiência de um nexó causal, isto é, de uma relação de efeito-causa, entre os atos de perseguição e os motivos que levam a esses atos, não bastando que um perigo geral ou abstrato motive o pedido de proteção.

Verificado o preenchimento das condições *supra* referidas, os Estados-membros, em respeito do artigo 13.º da Diretiva, concedem o estatuto de refugiado, definido nos termos dos artigos 20.º e seguintes. O estatuto de refugiado confere aos seus beneficiários um conjunto de direitos e garantias, nos quais se incluem, a título de exemplo, a proteção contra a repulsão (*artigo 21.º*), a preservação da unidade familiar (*artigo 23.º*), a autorização de residência (*artigo 24.º*)⁶⁸, o acesso ao emprego (*artigo 26.º*), o acesso à educação (*artigo 27.º*), o acesso a cuidados de saúde (*artigo 30.º*), etc.

4.2.2 Diretiva 2013/32/UE de 26 de julho

Mais recente, a Diretiva 2013/32/UE de 26 de junho de 2013, do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia, veio a estabelecer os procedimentos comuns a aplicar relativos à concessão e retirada do Estatuto de proteção internacional. O seu conteúdo assenta essencialmente nos procedimentos de apreciação de pedidos de qualquer tipo de proteção que não se encontrem abrangidos pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2001/95/EU – conforme se dispõe no n.º 3 do artigo 3.º.

Para os pedidos de proteção internacional que recaiam no âmbito da presente diretiva, os Estados-membros devem designar um órgão responsável pela sua apreciação, assegurando a disponibilidade de todos os meios adequados para o exercício destas funções⁶⁹. A Diretiva, com base no Capítulo II, respeitante aos “*Princípios e Garantias Fundamentais*”, confere uma série de prerrogativas aos requerentes de proteção internacional, das quais se destacam a celeridade dos registos dos pedidos de proteção internacional (*artigo 6.º, n.º 1 e n.º 5*); a possibilidade do pedido de proteção internacional efetuar-se em nome das pessoas que determinado requerente tenha a cargo ou de menores (*artigo 7.º, n.º 2, n.º 3 e n.º 4*); a prestação de informações nos postos de fronteira ou centros de detenção em relação aos nacionais de países terceiros ou apátridas que pretendam requerer proteção internacional (*artigo 8.º, n.º 1*); o direito de permanência no Estado-membro durante a apreciação do pedido de proteção internacional (*artigo 9.º, n.º 1*); a garantia de apreciação dos pedidos realizados fora de tempo (*artigo 10.º, n.º 1*); a garantia de que o estatuto de refugiado é apreciado em primeiro lugar, bem como a garantia de que caso não venha a ser concedido o estatuto de refugiado, o estatuto de proteção subsidiária é analisado em termos de elegibilidade (*artigo 10.º, n.º 2*); as garantias relativas ao processo de análise dos pedidos (*artigo 10.º, n.º 3*); a redução a escrito das decisões relativas aos pedidos de proteção internacional (*artigo 11.º, n.º 1*); a possibilidade de recurso contra as decisões de indeferimento dos pedidos (*artigo 11.º, n.º 2*); o direito dos requerentes de proteção internacional beneficiarem do apoio de um intérprete para apresentarem as suas pretensões (*artigo 12.º, n.º 1, alínea b*)); e o direito de informação relativamente aos várias fases do processo de apreciação dos pedidos (*artigo 12.º, n.º 1, alíneas a, d, e, e f*)); o direito de entrevista pessoal antes da pronúncia do órgão de decisão (*artigo 14.º*); o direito de assistência jurídica e representação gratuitas em todas as fases do procedimento de apreciação do pedido, incluindo o procedimento de recurso (*artigos 19.º a 23.º*).

Relativamente ao procedimento concernente à concessão do estatuto de proteção internacional, o Capítulo III da diretiva, impõe um prazo de conclusão de seis meses após a apresentação do requerimento, possibilitando que os Estados-membros, em determinadas situações – enunciadas no artigo 31.º, n.ºs 3 e 4 – possam prorrogar o prazo previsto para a generalidade dos processos. Visando conferir certa flexibilidade aos processos tendentes à concessão de proteção internacional, esta Diretiva prevê a celeridade dos pedidos de proteção, viabilizando a sua apreciação em zonas transfronteiriças e/ou de trânsito (*artigo 31.º, n.º 8*). Quanto aos trâmites a observar neste âmbito, o artigo 33.º da presente Diretiva, é formulado pela negativa. Isto significa que os Estados-membros somente poderão indeferir um pedido de proteção, quando:

- o requerente preenche as condições para beneficiar de proteção internacional nos termos da Diretiva 2011/95/UE;
- haja sido concedida proteção por outro Estado-membro;
- -o pedido de proteção for apresentando num Estado terceiro, considerado o primeiro país para o requerente de asilo (em conformidade com o conceito exposto no artigo 35.º);

- hajam motivos para acreditar que o Estado terceiro no qual foi apresentado primeiramente o pedido de proteção confere segurança suficiente ao requerente;
- não hajam sido introduzidos novos elementos aditados ao pedido subsequente, em relação ao pedido de proteção anterior;
- haja lugar à submissão de um pedido por parte de uma pessoa a cargo do requerente, posteriormente a este ter consentido que o seu caso fosse abrangido por um pedido apresentado em seu nome.

Em termos de regras processuais, tal como definidas pelos artigos 40.º e 42.º, o processo de concessão do estatuto de refugiado inicia-se com uma apreciação preliminar, apta a verificar os elementos constantes do pedido de proteção internacional do requerente, cabendo aos Estados-membros, através da lei nacional, definirem os termos, em que concretamente, se realizará essa apreciação⁷⁰. Caso haja deferimento do pedido do requerente na face preliminar, a apreciação do pedido prossegue de acordo com o Capítulo II, conforme referido anteriormente. Nos termos do artigo 42.º, n.º 2, os Estados-membros podem ainda estabelecer regras internas de apreciação preliminar – sendo que estas podem obrigar a que o requerente indique os factos e a apresente novos elementos de prova a aduzir ao pedido apresentado –, e adotar normas que permitam a apreciação preliminar do pedido exclusivamente com base em observações escritas, sem que haja lugar à entrevista pessoal, garantindo no entanto que tais regras não impossibilitem o acesso dos requerentes a um novo procedimento, nem impliquem a supressão efetiva ou obstrução grave desse acesso. No seguimento da lógica jurídico-normativa desta última previsão, visa-se impedir que os Estados-membros adotem normas internas que obviem aos pedidos de proteção ou que sejam de tal forma impraticáveis que, cujo efeito real, importe a negação das faculdades dos requerentes anteriormente referidas.

Aos Estados-membros é garantida a liberdade de estabelecerem normas relativas aos procedimentos para aprovar decisões na fronteira ou em zonas de trânsito do Estado-membro, nos termos do artigo 43.º da Diretiva ora em análise. Sob os princípios e garantias fundamentais enunciadas no seu Capítulo II, os Estados-membros podem aprovar decisões nas fronteiras ou em zonas de trânsito que incidam, quer sobre a admissibilidade dos pedidos de proteção internacional apresentados nestes locais, quer sobre os fundamentos de um pedido de proteção que siga os trâmites anteriormente analisados. Acautela-se, no entanto, que estes procedimentos devem ser céleres sob pena de que na ausência de uma decisão no prazo de quatro semanas, o requerente seja autorizado a entrar no território do Estado-membro para que o seu pedido possa ser tratado, não como um pedido de proteção na fronteira ou em zonas de trânsito, mas como um pedido enquadrado nos termos *supra* mencionados em sede de pedidos de proteção no território de um Estado-membro.

Por último, nos termos do artigo 46.º, aos requerentes de proteção internacional é garantido o direito de recurso aos órgãos jurisdicionais, nos casos em que da decisão proferida sobre o seu pedido de proteção, resulte o seu indeferimento pelas seguintes

razões: quando o seu pedido haja sido considerado infundado relativamente ao estatuto de refugiado ou ao estatuto de proteção subsidiária; quando o pedido de proteção foi considerado inadmissível; quando a decisão foi proferida em zona de fronteira ou trânsito, em respeito dos critérios adotados em legislação interna; ou ainda, quando haja sido tomada a decisão de não se proceder à apreciação de um pedido. Igualmente cabe recursos judiciais no caso em que haja sido recusada a reabertura do pedido de apreciação do pedido de proteção internacional (nos termos permitidos pelos artigos 27.º e 28.º daquela diretiva) e nos casos em que haja sido proferida decisão que venha a retirar a proteção internacional concedida.

Daquilo que se acaba de expor, conclui-se que não obstante do carácter residual, a presente diretiva concede aos Estados-membros importantes competências em termos de definição concreta de determinadas matérias, como seja exemplo, algumas das matérias respeitantes ao processo de apreciação preliminar (*vide* artigo 43.º, n.ºs 1 e 2). Igualmente, e para aquilo que nos concerne, a concessão do estatuto de refugiados e as questões a ela relativas, continua a ser reguladas nos termos das disposições insertas na Diretiva 2011/95/UE, perpetuando as vicissitudes já identificadas.

5 O critério de “Refugiado mais feliz”

Da análise jurídica efetuada a ambas as Diretivas, torna-se claro que o conceito de refugiado, segue, em termos gerais e por referência direta, o conceito presente na Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 e do Protocolo de Nova Iorque de 31 de janeiro de 1967. O fundamento axiológico da construção jurídica da União Europeia relativa aos refugiados, assenta – por assim dizer – naquela definição, que em alguns atos jurídicos da União, é definida como sendo “(...) a *pedra basilar do regime jurídico internacional relativo à proteção dos refugiados*”⁷¹. Na definição do conceito de refugiado, aludimos já à consideração de que é refugiado, “*o nacional de um país terceiro que, receando com razão ser perseguido em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, convicções políticas ou pertença a um determinado grupo social, se encontre fora do país de que é nacional e não possa ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção desse país, ou o apátrida que, estando fora do país em que tinha a sua residência habitual, pelas mesmas razões que as acima mencionadas, não possa ou, em virtude do referido receio, a ele não queira voltar*”.

Assim sendo, a definição do conceito de refugiado comporta, na sua essência, cinco elementos típicos, a saber:

- a existência de um receio fundado (“*receio com razão*”);
- a existência ou risco de existência de um ato de perseguição;
- a motivação que ocorre para que haja um ato de perseguição;
- a impossibilidade ou condicionamento do pedido de proteção do requerente relativamente ao seu país ou ao país onde tem a sua residência habitual, em virtude do risco que corre (ou ainda que impossibilite ou condicione o seu regresso);

- a verificação de umnexo causal entre o ato de perseguição e o motivo dessa mesma perseguição.

A definição de refugiado é juridicamente relevante, pois é com base nela que se inicia o processo de concessão do estatuto de refugiado. Tecendo breves considerações sobre a definição em presença, consideramos que a fórmula utilizada para a delimitação do conceito opera de forma restrita, o que importa, em consequência, a redução do universo subjetivo que a mesma alcança. Observe-se, tal como referimos, que a análise casuística do pedido de concessão do estatuto de refugiado, leva a que o nexo causal entre o ato de perseguição e o motivo da perseguição, seja estabelecido numa base de curto alcance, afetando igualmente, o âmbito subjetivo das disposições normativas. Em questão está a consideração daquilo que o nexo causal representa, *i.e.*, que tipo de nexo causal deve ser estabelecido entre o ato de perseguição e o seu motivo. A delimitação pela objetiva do nexo causal e a sua consideração individualmente, se por um lado, poderá conferir maior certeza na concessão do estatuto de refugiado a um determinado requerente, afetado e atestando a sua qualidade, por outro, apresenta fragilidades no que respeita à celeridade, fragilizando a posição do requerente de proteção. A delimitação pela subjetiva do nexo causa, considerado do modo geral e abstrato – recaindo na consideração de que determinado ato de perseguição relaciona-se genericamente com um determinado motivo –, tem o mérito de tornar mais célere o processo de concessão do estatuto de refugiado, mas importa por outro lado, a menor certeza quanto aos nacionais de estados terceiros que figuram na qualidade de verdadeiros refugiados, e aqueles outros que se reconduziram à outras figuras jurídicas – imigrantes, imigrantes, *etc.* Observa-se que através da via da interpretação jurídica, os Estados-membros possuem uma ampla margem de apreciação na concessão do estatuto de refugiado. Todavia, se a maior liberdade se reconduz a uma apreciação mais flexível, é inegável que facilita, em simultâneo, a recondução destes pedidos a critérios de estrita orientação política, ideológica e económico-financeira, que perdendo de vista a crise humanitária que está na base dos pedidos de concessão do estatuto de refugiado, a eles se sobrepõem.

Pelo que se acaba de considerar, afirmamos que a discricionarietà que aos Estados-membros assiste, mina a o intuito humanitário da proteção jurídica internacional. Por outro lado, reconhecemos que esta margem de atuação facilita a adesão – no caso dos instrumentos jurídico-internacionais de base convencional –, ou a aceitação – no caso dos atos jurídicos da União Europeia relativamente aos seus Estados-membros –, de um regime jurídico atinente à concessão de proteção internacional. Contudo, não se poderá olvidar que o fim último das normas respeitantes aos refugiados perspectiva-se na pessoa humana e na sua dignidade. Não se confundido com as políticas de imigração, a proteção internacional destina-se a garantir o mínimo dos direitos humanos. Mais do que um princípio de ordem moral ou política, a concessão de proteção internacional é fundamentada na ordem jurídica internacional, enquanto garante da dignidade humana e das realidades em que esta se manifesta. Não está, por isso, ao alcance de nenhum

Estado, organização internacional ou agentes não estatais, negar a dignidade inata à pessoa humana, sendo que quanto tal acontece, cabe à comunidade internacional atuar, concedendo proteção internacional àqueles que mais dela necessitam.

A discricionariedade conferida aos Estados na aplicação dos instrumentos e atos jurídicos da União Europeia relativamente aos processos relativos à proteção internacional, em particular, à concessão do estatuto de refugiado, deve ser norteada tendo em conta o regime dos direitos humanos, por forma a evitar que a política de imigração e as políticas económicas dos Estados se imiscuam com as questões humanitárias em presença. É certo que a concessão de proteção internacional acarreta custos para a União Europeia e para os Estados-membros, porém, não descorando o atual cenário macroeconómico europeu, não se encontra aí fundamento suficiente para que a negação ou limitada concessão de proteção internacional aos seus requerentes. É sob essa perspetiva que a solidariedade europeia tem vindo a ser testada. Os dados de que dispomos, leva-nos a considerar que esta, não obstante de se apresentar enquanto valor e princípio da União Europeia, tem um alcance meramente formal quanto a este âmbito. Recordamos que as principais orientações foram determinadas pelos órgãos jurídicos da União, enquanto Decisão, o que não deixa ter subjacente a ideia de uma solidariedade esforçada.

Perante este quebrar de solidariedade que países como a Alemanha, a Áustria, a Eslovénia e a Hungria reintroduziram o controlo de fronteiras e alguns destes países ergueram efetivamente vedações e postos de controlo nas suas fronteiras, sob o pretexto da defesa do Espaço Schengen⁷². É importante que a crise migratória, que é uma crise humanitária, receba uma resposta também ela humanitária.

Considerando que o sistema comum europeu de asilo apresenta as fragilidades que ao longo do estudo enunciamos, procuramos agora extrair dos instrumentos legais um critério que sirva de orientação na interpretação e na aplicação das matérias relativas aos refugiados, com especial foco, no processo de concessão do estatuto de refugiado. Em resposta a estas fragilidades – que acreditamos minar o intuito da proteção internacional – afigura-se possível extrair e clarificar um critério interpretativo e orientador, a que apelidamos de critério do “*refugiado mais feliz*” – numa homenagem à obra de Ahn Do⁷³. A procura de um critério orientador, perspetiva-se em torno da reorientação dos Estados-membros, no que se refere à apreciação dos pedidos de concessão do estatuto de refugiado, propondo-se, com base na dignidade humana, a um maior alargamento das prerrogativas subjacentes ao estatuto. A base de afirmação deste critério tem por base o disposto na Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, o Tratado de Lisboa, e as Diretivas analisadas. Em todos estes instrumentos, encontramos uma coerência que, legitimamente, nos permite afirmar que este é um critério passível de ser adotado.

Principiando pela Convenção relativa ao Estatuto de Refugiado, encontramos no seu preâmbulo fortes indícios do critério que defendemos. Observe-se que a Convenção começa por reafirmar o disposto na Carta das Nações Unidas e da Declaração Universal dos Direitos do Homem, “*respeitante ao princípio de que os seres humanos, sem distinção, devem desfrutar dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais*”. No segundo parágrafo, reitera igualmente a preocupação da ONU em assegurar aos refugiados o *exercício mais lato possível dos direitos do Homem das liberdades fundamentais*” [destacado nosso]. Quanto aos acordos anteriores a esta convenção, bem como quanto aos novos que se hão-de firmar, dispõe-se no terceiro parágrafo, que o intuito passa por “*alargar a aplicação daqueles instrumentos e a proteção que estes constituem para os refugiados*” [destacado nosso]. A solidariedade internacional é também afirmada nos parágrafos 4.º e 5.º do preâmbulo, considerando-se que todos os Estados, “*(...) reconhecendo o caráter social e humanitário do problema dos refugiados, façam tudo o que esteja em seu poder para evitar que este problema se torne uma causa de tensão entre Estados*” [destacado nosso]. Como se pode atender pelo preâmbulo, a finalidade última desta Convenção, passa pela aplicação do seu regime jurídico em prole dos refugiados, alargando o seu escopo para que, mesmo em situações de dúvida, se favoreça a parte mais vulnerável. Igualmente reconhecemos que a solidariedade tem um sentido muito preciso. Quando a Convenção refere que os Estados devem fazer tudo aquilo que estiver ao seu alcance para evitarem que este problema se torne uma causa de tensão entre os Estados, pretende-se evitar principalmente que os obstáculos económicos se apresentem antagónicos à concessão de proteção internacional, sobretudo, à concessão do estatuto de refugiado. Maior legitimação encontramos na nossa exposição se procurarmos validar esta interpretação à luz da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados⁷⁴. Nos termos do artigo 31.º da Convenção de Viena, encontramos no seu n.º 1, que “*um tratado deve ser interpretado de boa fé, de acordo com o sentido a atribuir aos termos do tratado no seu contexto e à luz dos respetivos objeto e fim*” [destacado nosso]. Quanto ao objeto e fim, não restam quaisquer dúvidas, uma vez que o objeto da Convenção relativa ao estatuto dos refugiados recai sobre a questão dos refugiados, e o seu fim, encontra-se no seu enquadramento legal, assente nos direitos e garantias que confere. Se dúvidas restassem a respeito do contexto, conforme indica o n.º 1 do artigo 31.º da Convenção de Viena, estas dissipar-se-iam atendendo ao disposto no seu n.º 2, que indica que para efeitos de interpretação de um tratado, o contexto compreende também o preâmbulo.

Ao nível comunitário, o Direito primário da União Europeia, expresso no Tratado da União Europeia, permite-nos lançar mão de um mesmo entendimento. Com efeito, a União Europeia deve ter presente os valores que defende, tais como enunciados no artigo 2.º do seu tratado. À luz deste artigo, a União “*funda-se nos valores do respeito pela dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de direito e do respeito pelos direitos do Homem, incluindo o direito das pessoas pertencentes a minorias. Estes valores são comuns aos Estados-membros, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça,*

a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres” [destacado nosso]. Como se pode observar, o ADN europeu constrói-se numa base de respeito pelos direitos humanos e valores adjacentes, nos quais se inclui inevitavelmente os direitos dos refugiados e a proteção internacional que os Estados-membros devem proporcionar a fim de fazer jus ao seu cerne de valores e bens jurídicos tutelados.

Ainda em termos de direito primário europeu, é possível encontrarmos referências ao nosso entendimento na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. À parte das normas relativas ao direito de asilo (artigo 18.º) e à proteção em caso de afastamento, expulsão ou extradição (artigo 19.º), encontram-se no seu preâmbulo orientações claras quanto aos direitos humanos e às orientações a tomar. Desde logo, no segundo parágrafo, a Carta refere que a União Europeia “*baseia-se nos valores indivisíveis e universais da dignidade do ser humano (...)*” [destacado nosso]. No terceiro parágrafo, firma a necessidade de “*(...) reforçar a proteção dos direitos fundamentais, à luz da evolução da sociedade, do progresso social e da evolução científica e tecnológica*” [destacado nosso]. Ora, se além da defesa dos valores pertencentes à dignidade humana, a União Europeia almeja reforçar a proteção dos direitos fundamentais à luz da evolução da sociedade e do progresso social, não vemos razão que obste à adoção do critério do “*refugiado mais feliz*”, como critério maximizador da dignidade humana.

Igualmente a nível do direito derivado da União Europeia é possível encontrar uma base legítima para defender o critério proposto. Tomando como ponto de referência a Diretiva 2011/95/UE, anteriormente examinada, temos que em vários pontos do seu preâmbulo, o caráter dos instrumentos internacionais e comunitários referidos são reiterados através das referências não só aos instrumentos universais de proteção dos direitos dos refugiados (pontos 3, 4 e 17) mas também a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (ponto 16). Mais coevo com a posição por nos adotada, e abrindo permissão à adoção do critério do “*refugiado mais feliz*”, encontra-se o artigo 3.º dessa Diretiva, à luz do qual, os Estados-membros podem adotar medidas mais favoráveis relativas à determinação das pessoas que preenchem as condições para beneficiarem do estatuto de refugiado ou estatuto de proteção subsidiária, bem como para a determinação do conteúdo dessa mesma proteção. Ora, perante a possibilidade que os Estados-membros tem, por via deste artigo, de expandir a concessão do estatuto de refugiado bem como do conteúdo inerente a esse estatuto, a aplicação do nosso critério faz pleno aqui sentido.

Em termos práticos o critério do “*refugiado mais feliz*” visa recolocar, nas autoridades nacionais e comunitárias competentes para a aplicação, interpretação e apreciação de todas as matérias relativas aos refugiados, entre as quais, aquelas que versam sobre a concessão do estatuto de refugiado, uma orientação axiologicamente paralela aos valores da União Europeia, sufragando pelo carácter humanitário que a sua ação exige. Sobre os espaços que a legislação comunitária abre aos Estados-membros, em termos de atuação possível, a aplicação do critério do “*refugiado mais feliz*”, revela-se apta a

acautelar a eficácia da resposta europeia à crise humanitária a que presentemente assistimos, permitindo também, ultrapassar as dificuldades que a definição do conceito de refugiado possui. Partindo da premissa, e face aos seus contra-argumentos, revela-se conceptualmente preferível conceder erradamente o estatuto de refugiado a um imigrante económico, do que negar erradamente o estatuto de refugiado a um verdadeiro refugiado. Consideramos, portanto, que a maximização e alargamento da proteção internacional é sempre preferível, por ser o meio que com maior se coaduna com a dignidade humana. O critério que se extrai da leitura daqueles instrumentos, permite de igual modo, recentrar a atuação dos Estados-membros e orientá-los para uma atuação mais eficaz e mais abrangente. Assim, e em todas as margens que o legislador comunitário e nacional conceda para a apreciação dos pedidos tendentes à concessão do estatuto de refugiado, os órgãos estaduais responsáveis por essa mesma apreciação devem nortear-se pela dignidade humana e máxima extensão dos critérios que beneficiam, ou tendem a beneficiar o requerente.

6 Conclusão

Através da análise do presente estudo, podemos concluir que, não obstante da tendencial intensidade e preocupação relativa às matérias de proteção internacional, onde se engloba a concessão do estatuto de refugiado e de proteção subsidiárias, os Estados-membros da União Europeia, dispõem de uma relevante margem de atuação na aplicação das disposições presentes nas diretivas analisadas. Essa margem de atuação – que é também uma margem de interpretação e apreciação – potencia, em virtude das políticas nacionais de cada Estado, a interpretação restritiva dos conceitos, levando à imiscuidade das políticas de imigração nas questões que se relacionam com o pedido de concessão de proteção internacional. Sobre esta perspetiva, adensam-se os argumentos económicos e financeiros que podem ser aduzidos em sede de regulação e de atuação estatal quebram a solidariedade europeia, sendo o mecanismo da Decisão, enquanto ato jurídico da União Europeia, o único garante desta solidariedade.

Perante as soberanias nacionais dos Estados-membros, as políticas europeias limitam-se apenas à harmonização legislativa, resistindo-se à uniformização das disposições relativas à concessão do estatuto de refugiado, não obstante do esforço visível que os órgãos da União Europeia têm realizado. Com efeito, a Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de dezembro de 2011, reflete o carácter harmonizador das suas disposições, impondo-se em minoria quanto a regras de uniformização. Contudo, tal harmonia não reflete necessariamente uma coerência sistemática e una em termos de atuação, conforme vimos, pois além da flutuabilidade apreciativa e interpretativa, permitem a subsistência do *asylum-shopping*. Neste aspeto em particular, reside a fragilidade das políticas comunitárias da União Europeia em matéria de proteção internacional.

De igual modo, foi analisado o carácter restritivo da definição do conceito de refugiado. Em causa está, sobretudo, o nexo de causalidade que se pretende estabelecer entre o ato de perseguição e o motivo da perseguição e a indefinição que sobre ele corre. Este nexo de causalidade, quer seja perspetivado de modo geral e abstrato, quer seja visto em termos individuais e concretos, apresenta uma série de vicissitudes. A importância da sua interpretação implica necessariamente o alcance subjetivo dos instrumentos de proteção dos direitos dos refugiados. A par desta fragilidade, identifica-se que a utilização de critérios duais relativos à apreciação do pedido de concessão do estatuto de refugiado, realizada sobre uma individualizada e circunscrita à situação concreta do requerente, potencia a ocorrência de discrepâncias relativamente a situações de grande similitude.

Pretendendo colmatar tais fragilidades, concluímos que através da interpretação e das normas de abertura presentes nos instrumentos de proteção dos refugiados, consagrados em termos multinível, é possível extrair um critério de interpretação que mais se adequa com o objeto e fim da criação destes instrumentos. Pretendendo maximizar o seu alcance, o critério do “*refugiado mais feliz*” que propomos, retira desses instrumentos um sentido que, com eles se acomoda, em termos teleológicos e axiológicos. O contributo deste critério fixa-se no modo de atuação dos Estados-membros perante os pedidos de proteção internacional recebidos nas suas fronteiras e nos seus territórios. A revelação deste critério, ainda que não leve à desejável uniformização, é com certeza, aquele que baseado na dignidade humana permite ultrapassar as vicissitudes normativas, garantindo uma harmonização *de iure et de factum*.

Notes:

¹ Neste sentido *vide* CUTTS, Mark – *The State of the World's Refugees, 2000: Fifty Years of Humanitarian Action*, New York: Oxford University Press, 2000, ISBN-13 978-0199241064, p.15.

² *Idem*.

³ *Idem*.

⁴ A Declaração dos Direitos do Homem foi adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas na sua resolução 217^a (III) de 10 de dezembro de 1948. A enquanto resolução declarativa não é fonte de obrigações para os Estados. Neste sentido, *vide* DIHN, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alian – *Direito Internacional Público*, 2.^a edição, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, ISBN 9723110563, p. 675; e MIRANDA, Jorge – *Curso de Direito Internacional*, 4.^a Edição, Cascais: Principia Editora, 2009, ISBN 211-110-001-000-9, pp. 289 e 290.

⁵ O Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos foi adotado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pela resolução 2200^a (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de Dezembro de 1966. Entrou em vigor na ordem jurídica internacional a 23 de março de 1976 em conformidade com o seu artigo 49.º. Em Portugal, o mesmo foi assinado a 7 de outubro de

1976 e aprovado para ratificação pela lei n.29/78, e 12 de julho, publicada no Diário da República, com depósito do instrumento de ratificação junto do Secretário-Geral das Nações Unidas datado de 15 de junho de 1978, e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde de 15 de setembro de 1978.

⁶ Neste sentido, consultar: UN Human Rights Committee (HRC), CCPR General Comment No. 27: Article 12 (Freedom of Movement), 2 November 1999, CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, disponível em: <http://www.refworld.org/docid/45139c394.html>, acedido em 03/12/2015.

⁷ Adotada a 12 de Agosto de 1949 pela Conferência Diplomática destinada a Elaborar as Convenções Internacionais para a Proteção das Vítimas da Guerra, que reuniu em Genebra de 21 de Abril a 12 de Agosto de 1949. Entrada em vigor na ordem internacional: 21 de Outubro de 1950.

⁸ Em igual sentido, vide PICTET, Jean Simon; SIORDET, Frédéric [et al.] – *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, Geneva: International Committee of the Red Cross, 1952, ISBN 9782881450655, pp. 62 e ss.

⁹ Adotada a 28 de Julho de 1951 pela Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas, convocada pela resolução 429 (V) da Assembleia Geral, de 14 de Dezembro de 1950. Entrou em vigor na ordem jurídica internacional a 22 de Abril de 1954, em conformidade com o artigo 43.º. Em Portugal foi aprovada para adesão através do Decreto-Lei n.º 43 201, de 1 de Outubro de 1960, alterado pelo Decreto-Lei n.º 281/76, de 17 de Abril, publicado no Diário da República n.º 91/76; com depósito do instrumento de ratificação junto do Secretário-Geral das Nações Unidas a 22 de Dezembro de 1960; entrando em vigor na ordem jurídica portuguesa a 22 de Março de 1960.

¹⁰ Neste sentido, dispõe o artigo 7.º, n.º1 da Convenção, que refere que “(...) *cada Estado Contratante concederá aos refugiados o regime que conceder aos estrangeiros em geral*”. Quanto ao tratamento equiparado ao tratamento dado a um nacional, vide, a título de exemplo, o disposto no artigo 4.º da Convenção, relativo à liberdade de culto religioso.

¹¹ O denominado *burden-sharing principle*, é um princípio de cooperação que visa repartir entre os Estados Contratantes os encargos, sobretudo económicos, relativos à proteção dos refugiados. A solidariedade internacional é assim chamada a atuar perante uma causa à qual se reconhece carácter social e humanitário, para a qual urge conceder uma resposta eficaz.

¹² Mais que um princípio de base convencional, este é um princípio que se extrai do costume internacional e mesmo dos princípios que integram o *ius cogens*. Sobre o debate em torno da pertença deste princípio ao *ius cogens*, vide ALLAIN, Jean (2001), “ARTICLE: The jus cogens Nature of non-refoulement” *International Journal of Refugee Law*, vol 13 (4), no. 4, pp. 533-558.

¹³ Neste sentido, vide Kneebone, Susan; Stevens, Dallal; Baldassar, Loretta – *Refugee Protection and the Role of Law: Conflicting Identities*, first edition, Oxon: Routledge, 2014, ISBN 978-0-415-83565-7, pp. 4 e ss.

¹⁴ A definição está presente no artigo 1.º, alínea a), paragrafo 2, onde se define que o termo refugiados aplicar-se-á a qualquer pessoa que: “*em consequência de acontecimentos ocorridos antes de 1 de Janeiro de 1951, e receando, com razão ser perseguida em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou das suas opiniões políticas, se encontre fora do país de que tem a nacionalidade e não possa ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a protecção daquele país; ou que, se não tiver nacionalidade e estiver fora do país no qual tinha a sua residência habitual após aqueles acontecimentos, não possa ou, em virtude do dito receio, a ele não queira voltar*”.

¹⁵ O Estatuto do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados foi aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas a 14 de Dezembro de 1950, em anexo à Resolução 428 (V).

¹⁶ Cfr. UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), Self-Study Module 1: An Introduction to International Protection. Protecting Persons of Concern to UNHCR, 1 August 2005, disponível em: <http://www.refworld.org/docid/4214cb4f2.html>, acessado em: 05/12/2015

¹⁷ Neste sentido dispõe o Capítulo I, n.º 1 do Estatuto do ACNUR, ao referir que este “(...) *assumirá a função de proporcionar proteção internacional (...) aos refugiados que reúnam as condições previstas no presente Estatuto, e de encontrar soluções permanentes para o problema dos refugiados, (...) a fim de facilitar o repatriamento voluntário de tais refugiados ou a sua integração no seio de novas comunidades nacionais*”.

¹⁸ Quanto às funções enunciadas, consulte o Capítulo II, n.º 8 do Estatuto do ACNUR.

¹⁹ Vide Capítulo II, n.º 8, alínea i), e n.º 10 do Estatuto do ACNUR.

²⁰ Adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 39/46 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 10 de Dezembro de 1984. Entrada em vigor na ordem internacional: 26 de Junho de 1987, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1. Em Portugal, a Convenção foi assinada a 4 de fevereiro de 1985, aprovada para ratificação através da Resolução da Assembleia da República n.º 11/88, de 21 de Maio, publicada no Diário da República, I Série, n.º 118/88; com ratificação no Decreto do Presidente da República n.º 57/88, de 20 de Julho, publicado no Diário da República, I Série, n.º 166/88; tendo o depósito do instrumento de ratificação junto do Secretário-Geral da ONU sido efetuado a 9 de fevereiro de 1989, com entrada em vigor na ordem jurídica portuguesa a 11 de março de 1989.

²¹ Pronunciando-se sobre esta questão, o Comité contra a Tortura afirmou que os Estados devem ter em consideração critérios objetivos e subjetivos que levem à consideração de que existe um perigo real de colocarem em perigo a vida de uma determinada pessoa num outro território quando se pronunciam acerca da expulsão dessa mesma pessoa do seu território. Neste sentido vide WEISSBRODT, David; HORTREITER, Isabel (1999), “*The Principle of Non-Refoulement: Article 3 of the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment in Comparison with the Non-Refoulement Provisions of Other International Human Rights Treaties*”, Buffalo Human Rights Law Review, University of Minnesota Law School, vol. 5, disponível na internet: http://scholarship.law.umn.edu/faculty_articles/362, acessado em: 05/12/2015.

²² Adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 44/25 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 20 de Novembro de 1989. Entrada em vigor na ordem internacional: 2 de Setembro de 1990, em conformidade com o artigo 49.º. Em Portugal, a assinatura desta Convenção data de 26 de janeiro de 1990, com aprovação para ratificação através da Resolução da Assembleia da República n.º 20/90, de 12 de Setembro, publicada no Diário da República, I Série A, n.º 211/90, tendo sido ratificada através do Decreto do Presidente da República n.º 49/90, de 12 de Setembro, publicado no Diário da República, I Série A, n.º 211/90, enviada para depósito junto do Secretário-Geral da ONU a 21 de setembro de 1990, e com entrada em vigor na ordem jurídica portuguesa a 21 de outubro de 1990.

²³ Proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas na sua resolução 48/104, de 20 de dezembro de 1993.

²⁴ Assim se dispõe no 7.º parágrafo do preâmbulo da Declaração.

²⁵ A Organização da Unidade Africana (OUA) foi fundada a 25 de maio de 1963, através da assinatura da Carta da Organização da Unidade Africana, em Addis Ababa, Etiópia, por parte de 32 governos. A criação desta organização visa essencialmente promover a unidade e a solidariedade entre os Estados africanos; coordenar e intensificar a cooperação e os esforços para o desenvolvimento humano em África; defender a soberania dos Estados-membros; e coordenar e harmonizar a política diplomática, económica, educacional, cultural, científica, técnica, de saúde e bem-estar, e de defesa. Em 1994, com a entrada em vigor do Tratado de Abuja que estabelece a

Comunidade Económica Africana (CEA), a OUA passou a reger-se por estes dois instrumentos legais. Fazem parte da composição organizacional da OUA a Conferência dos Chefes de Estado e de Governo, o Conselho de Ministros, o Secretariado Geral, a Comissão de Mediação, Conciliação e Arbitragem, e as Comissões Especializadas para as áreas económico-sociais, da defesa, da educação e da cultura, da higiene e nutrição, da ciência, tecnologia e investigação, e ainda, a partir de 1966, o Comité de Libertação ou da Descolonização.

²⁶ A União Africana (UA) foi constituída em 2001, em Addis Ababa, e veio a substituir à Organização da Unidade Africana. No acto constitutivo da União Africana, define-se um período transaccional que visa substituir progressiva e gradualmente a OUA e CEA. De modo geral os objetivos da UA são mais extensos que aqueles que eram propostos pela OUA. É correto afirmar-se que se a OUA era uma organização vocacionada para o exterior, sobretudo a fim de garantir a sua independência e soberania, a UA é uma organização vocacionada para o seu desenvolvimento interno. São órgãos da UA a Assembleia Geral, o Conselho Executivo, a Comissão da UA e os demais órgãos secundários como o Comité da Paz, o Parlamento Pan-africano, o Conselho Económico, Social e Cultural da UA, o Tribunal Judicial da UA, e os Comités ministeriais especializados em razão de matéria.

²⁷ A Convenção foi adotada pela Conferência dos Chefes de Estado e do Governo aquando da Sexta Sessão Ordinária (Adis-Abeba, 10 de Setembro de 1969). Entrou em vigor a 20 de Junho de 1974, de acordo com o seu artigo XI. Para consulta: Nações Unidas, Recolha de Tratados, n.º 146981.

²⁸ Adotada pela Vigésima Sexta Sessão Ordinária da Assembleia dos Chefes de Estado e Governo da Organização da Unidade Africana, Addis-Abeba, Etiópia - Julho 1990.

²⁹ A definição de refugiado encontra-se presente no Artigo 1.º, n.ºs 1 e 2 da Convenção da Organização da Unidade Africana que refere os Aspetos Específicos dos Problemas dos Refugiados em África

³⁰ *Idem.*

³¹ A Organização dos Estados Americanos (OEA) remonta à Primeira Conferência Internacional Americana que se realizou em Washington, entre outubro de 1889 e abril de 1890. Desta conferência emergiu a União Internacional das Repúblicas Americanas, que veio a dar azo ao Sistema Interamericano. Fruto de várias evoluções, a OEA foi fundada em 1948, aquando da assinatura da Carta da OEA, em Bogotá, Colômbia, entrando em vigor em dezembro de 1951 – no mesmo ano que a Convenção relativa aos Estatutos dos Refugiados, da ONU. A Carta da OEA foi posteriormente emendada pelo Protocolo de Buenos Aires, assinado em 1967, entrando em vigor a fevereiro de 1970; pelo protocolo de Cartagena das Índias, assinado em 1985, e que entrou em vigor em 1988; pelo Protocolo de Manágua, assinado em 1993 e que entrou em vigor em janeiro de 1996; e pelo Protocolo de Washington, assinado em 1992 e que entrou em vigor em setembro de 1997. São atualmente órgãos da OEA, os seguintes: a Assembleia Geral, a Reunião de Consulta de Ministros das Relações Exteriores, o Conselho Permanente, o Conselho Interamericano para o Desenvolvimento Integral, o Comité Jurídico Interamericano, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a Secretaria Geral, as Conferências e Organismos Especializados em razão de matéria e ainda o Tribunal Interamericano dos Direitos Humanos.

³² Neste sentido, *vide* TAVARES, Raquel (2011), A Protecção Dos Direitos Humanos No Sistema Interamericano. Disponível em: http://direitoshumanos.gddc.pt/2_4/IIPAG2_4_1.htm, acedido em: 10/12/2015.

³³ Adotada no “Colóquio sobre Protecção Internacional dos Refugiados na América Central, México e Panamá: Problemas Jurídicos e Humanitários”, realizado em Cartagena, Colômbia, entre 19 e 22 de novembro de 1984.

³⁴ Adotada em Belém do Pará, Brasil, a 9 de junho de 1994, aquando do Vigésimo Quarto Período Ordinário de Sessões da Assembleia Geral.

³⁵ O artigo 9.º da presente Convenção dispõe da seguinte redação: “*With respect to the adoption of the measures in this Chapter, the States Parties shall take special account of the vulnerability of women to violence by reason of, among others, their race or ethnic background or their status as migrants, refugees or displaced persons.*”

³⁶ O Conselho da Europa configura uma Organização Internacional de âmbito regional. Esta organização foi fundada através do Tratado de Londres de 5 de maio de 1949. Figuram como instituições do Conselho da Europa o Secretário Geral, o Comité de Ministros, a Assembleia Parlamentar, o Congresso do Conselho da Europa, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, o Comissário para os Direitos Humanos, a Conferência das ONGs, e os Gabinetes de Informação do Conselho da Europa, presentes em muitos dos Estados-membros.

³⁷ 38 A Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais foi adotada em Roma, a 4 de Novembro de 1950, tendo entrado em vigor na ordem internacional a 3 de Setembro de 1953. O texto da Convenção foi modificado nos termos das disposições do Protocolo n.º 3 (STE N.º 45), entrado em vigor em 21 de Setembro de 1970, do Protocolo n.º 5 (STE N.º 55), entrado em vigor em 20 de Dezembro de 1971 e do Protocolo n.º 8 (STE N.º 118), entrado em vigor em 1 de Janeiro de 1990, incluindo ainda o texto do Protocolo n.º 2 (STE N.º 44) que, nos termos do seu artigo 5.º, parágrafo 3.º, fazia parte integrante da Convenção desde a sua entrada em vigor em 21 de Setembro de 1970. Todas as disposições modificadas ou acrescentadas por estes Protocolos, são substituídas pelo Protocolo n.º 11 (STE N.º 155), a partir da data da entrada em vigor deste, em 1 de Novembro de 1998. A partir desta data, o Protocolo n.º 9 (STE N.º 140), entrado em vigor em 1 de Outubro de 1994, ficou revogado. Em Portugal, procedeu-se à assinatura da Convenção a 22 de setembro de 1976, tido sido aprovada para ratificação pela Lei n.º 65/78, de 13 de Outubro, publicada no Diário da República, I Série, n.º 236/78 (retificada por Declaração da Assembleia da República publicada no Diário da República, I Série, n.º 286/78, de 14 de Dezembro), com depósito do instrumento de ratificação junto do Secretário-Geral do Conselho da Europa a 9 de novembro de 1978, entrando em vigor na ordem jurídica portuguesa a 9 de novembro de 1978.

³⁸ Conforme se dispõe no artigo 1.º do Estatuto do Conselho da Europa. Este Estatuto foi adotado em Londres, a 5 de Maio de 1949e e entrou em vigor na ordem internacional a 3 de Agosto de 1949. O Tratado de Adesão de Portugal ao Conselho da Europa foi aprovado pela Lei n.º 9/76, de 31 de Dezembro, publicada no Diário da República, I Série, n.º 303/76, 4.º Suplemento. O depósito do instrumento de adesão data de 22 de setembro de 1976, coincidente com a sua entrada em vigor na ordem jurídica portuguesa.

³⁹ Cfr. TEDH, *Case of Soering v. United Kingdom*, 07/07/1989, Appl. No. 14038/88, para.161.

⁴⁰ Cfr. TEDH, *Case of Soering v. United Kingdom*, 07/07/1989, Appl. No. 14038/88, para. 111.

⁴¹ Cfr. TEDH, *Case of Chahal v. United Kingdom*, 15/11/1996, Appl. No. 22414/93, para.74.

⁴² Cfr. TEDH, *Case of Ireland v. United Kingdom*, 18/01/1978, Appl. No. 5310/71, para.162.

⁴³ Cfr. TEDH, *Greek Case*, 05/11/1969, Appl. No(s). 3321/67, 3322/67, 3323/67, 3344/67.

⁴⁴ Cfr. TEDH, *Case of Selmouni v. France*, 28/07/1999, Appl. No. 25803/94.

⁴⁵ Vide Capítulo 2 do presente estudo.

⁴⁶ Cfr. Kostaki, Irene. (2015, 03 de Setembro). European Commission First Vice President, Frans Timmermans, and European Commissioner for Migration, Home Affairs and Citizenship, Dimitris Avramopoulos now head to the island of Kos. NewEurope. Disponível em: <https://www.neweurope.eu/article/commission-recognises-migratory-and-refugee-crisis-in-greece-as-uncontrollable/>, acessado em 12/12/2015.

⁴⁷ O Tratado de Lisboa foi assinado a 13 de dezembro de 2007, em Lisboa, pelos Estados-membros da União Europeia. O Tratado emenda o Tratado da União Europeia (Tratado de Maastricht de 1992) e o Tratado que estabelece a União Europeia (Tratado de Roma de 1957). O tratado entrou em vigor a 1 de dezembro de 2009.

⁴⁸ A Carta foi proclamada solenemente pelo Parlamento Europeu, Conselho e Comissão Europeia em Nice, a 7 de Dezembro de 2000. Com o Tratado de Lisboa, que entrou em vigor em dezembro de 2009, a Carta tornou-se juridicamente vinculativa, por via do artigo 6.º, n.º1 do Tratado da União Europeia.

⁴⁹ Sobre este aspeto, partilhamos da linha argumentativa apresentada por José Noronha Rodrigues. Cfr. RODRIGUES, José Noronha (2014), *Política Única de Asilo para a União Europeia: proposta de regulamento (UE) n.º./2015 do Parlamento Europeu e do Conselho de.../2015, que estabelece uma Política Única de Asilo na União Europeia*, Revista Brasileira de Direito Comparado, n.º 47, pp. 209-271.

⁵⁰ *Idem*.

⁵¹ O Tratado de Amesterdão que altera o Tratado da União Europeia, os Tratados que instituem as Comunidades Europeia e alguns atos relativos a esses tratados, também conhecido como Tratado de Amesterdão, foi assinado na cidade de Amesterdão, Holanda, a 2 de outubro de 1997 e entrou em vigor a 1 de maio de 1999. O tratado encontra-se publicado no Jornal Oficial das Comunidades Europeias, série C, n.º 340, em 10 de Novembro de 1997.

⁵² 52 O Tratado de Nice que altera o Tratado da União Europeia, os Tratados que instituem as Comunidades Europeias e alguns atos relativos a esses Tratados, também conhecido como Tratado de Nice, foi assinado a 26 de fevereiro de 2001 na cidade francesa de Nice, entrando em vigor a 1 de fevereiro de 2003. Encontra-se publicado no Jornal Oficial n.º C 080 de 10/03/2001 p. 0001 – 0087.

⁵³ Cfr. artigos 73.º - I e 73.º - K do Tratado de Amesterdão.

⁵⁴ Cfr. artigos 62.º e 67.º do Tratado de Nice.

⁵⁵ *Vide* União Europeia, Diretiva 2001/55/CE do Conselho de 20 de julho de 2001, relativa a normas mínimas em matéria de concessão de protecção temporária no caso de afluxo maciço de pessoas deslocadas e a medidas tendentes a assegurar uma repartição equilibrada do esforço assumido pelos Estados-Membros ao acolherem estas pessoas e suportarem as consequências decorrentes desse acolhimento, Jornal Oficial das Comunidade Europeias, L 212/12 de 7.8.2001

⁵⁶ Cfr. União Europeia, Diretiva 2004/83/CE do Conselho, de 29 de Abril de 2004, que estabelece normas mínimas relativas às condições a preencher por nacionais de países terceiros ou apátridas para poderem beneficiar do estatuto de refugiado ou de pessoa que, por outros motivos, necessite de proteção internacional, bem como relativas ao respetivo estatuto, e relativas ao conteúdo da proteção concedida. Jornal Oficial L 304 de 30.9.2004.

⁵⁷ Cfr. União Europeia, Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 2011, que estabelece normas relativas às condições a preencher pelos nacionais de países terceiros ou por apátridas para poderem beneficiar de proteção internacional, a um estatuto uniforme para refugiados ou pessoas elegíveis para proteção subsidiária e ao conteúdo da proteção concedida. Jornal Oficial L 337 de 20.12.2011

⁵⁸ Cfr. União Europeia, Regulamento (UE) n. 604/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de junho de 2013 que estabelece os critérios e mecanismos de determinação do Estado-Membro responsável pela análise de um pedido de proteção internacional apresentado num dos Estados-Membros por um nacional de um país terceiro ou por um apátrida. Jornal Oficial L 180/30 de 29.6.2013.

⁵⁹ Sobre estes critérios, cfr. artigos 8.º a 15.º do presente regulamento.

⁶⁰ Cfr. Regulamento (EU) n.º 603/2013, de 26 de junho, relativo à criação do sistema «Eurodac» de comparação de impressões digitais para efeitos da aplicação efetiva do Regulamento (UE) n.º 604/2013, que estabelece os critérios e mecanismos de determinação do Estado-Membro responsável pela análise de um pedido de proteção internacional apresentado num dos Estados-Membros por um nacional de um país terceiro ou um apátrida, e de pedidos de comparação com os dados Eurodac apresentados pelas autoridades responsáveis dos Estados-Membros e pela Europol para fins de aplicação da lei e que altera o Regulamento (UE) n.º 1077/2011 que cria uma Agência europeia para a gestão operacional de sistemas informáticos de grande escala no espaço de liberdade, segurança e justiça. Jornal Oficial L 180/1 de 29.6.2013.

⁶¹ Cfr. União Europeia, Decisão 2015/1523 do Conselho, de 14 de setembro de 2015, que estabelece medidas provisórias a favor da Itália e da Grécia no domínio da proteção internacional. Jornal Oficial L 239 de 15.9.2015.

⁶² Cfr. União Europeia, Decisão 2015/1601 do Conselho, de 22 de setembro de 2015, que estabelece medidas provisórias no domínio da proteção internacional a favor da Itália e da Grécia. Jornal Oficial L 248 de 24.9.2015.

⁶³ O ponto 7 do preâmbulo é particularmente esclarecedor quanto a este aspeto, mencionado de forma explícita, que “*A primeira fase da criação de um sistema europeu comum de asilo ficou agora concluída.*”

⁶⁴ Ao abrigo dos artigos 1.º, 2.º e 4.º-A, n.º 1, do Protocolo (n.º 21) relativo à posição do Reino Unido e da Irlanda em relação ao espaço de liberdade, segurança e justiça, anexo ao TUE e ao TFUE, o Reino Unido e a Irlanda, excluem-se da aplicação desta diretiva. Igual sucede em relação à Dinamarca, nos termos dos artigos 1.º e 2.º do Protocolo (n.º 22) relativo à posição da Dinamarca, anexo ao TUE e ao TFUE.

⁶⁵ Nos termos do mesmo artigo, considera-se na alínea f) que é pessoa elegível para proteção subsidiária, “*o nacional de um país terceiro ou um apátrida que não possa ser considerado refugiado, mas em relação ao qual se verificou existirem motivos significativos para acreditar que, caso volte para o seu país de origem ou, no caso de um apátrida, para o país em que tinha a sua residência habitual, correria um risco real de sofrer ofensa grave (...)*”.

⁶⁶ Esta definição segue a definição da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951.

⁶⁷ Neste sentido cfr. ponto 29 do preâmbulo da Diretiva que refere que “*uma das condições a preencher para beneficiar do estatuto de refugiado na aceção do ponto A do artigo 1.º da Convenção de Genebra é a existência de um nexo de causalidade entre os motivos de perseguição, nomeadamente a raça, a religião, a nacionalidade, as convicções políticas ou a pertença a um determinado grupo social, e os atos de perseguição ou a falta de proteção contra tais atos*” (destacado nosso).

⁶⁸ A autorização de residência difere consoante se trata de beneficiários do estatuto de refugiado ou do estatuto de proteção subsidiária. Cfr. Artigo 24.º n.º 1 e n.º 3 da Diretiva.

⁶⁹ Cfr. União Europeia, Diretiva 2013/33/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, que estabelece normas em matéria de acolhimento dos requerentes de proteção internacional Jornal Oficial L 180 de 29.6.2013, artigo 4.º, n.º 1.

⁷⁰ A Diretiva concede assim, aos Estados-membros, uma ampla margem de atuação no processo de apreciação preliminar dos pedidos de proteção internacional, o que a nosso ver, concede uma prerrogativa potencialmente conflituante com a concessão do estatuto de refugiado e a dignidade humana, em consideração de que a fixação destes critérios fica suscetível ao arbítrio estadual.

⁷¹ Cfr. União Europeia, Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 2011, que estabelece normas relativas às condições a preencher pelos nacionais de países terceiros ou por apátridas para poderem beneficiar de proteção internacional, a um estatuto

uniforme para refugiados ou pessoas elegíveis para proteção subsidiária e ao conteúdo da proteção concedida. *Jornal Oficial* L 337 de 20.12.2011, ponto 4 do preâmbulo.

⁷² Vide Agência Lusa. (2015, 12 de novembro). *Tusk: É preciso repor controlo de fronteiras para salvar acordo de Schengen*. Diário de Notícias. Disponível em: <http://www.dn.pt/mundo/interior/tusk-e-preciso-repor-controlos-fronteiricos-para-salvar-acordo-de-schengen-4881967.html>, acessado em 14/12/2015.

⁷³ ⁷⁴ Ahn Do foi um refugiado vietnamita, que conjuntamente com a sua família, embarcou numa viagem marítima, num barco lotado, até à Austrália, tentando fugir da guerra que se instalou no Vietname. A sua jornada marítima expô-lo a vários perigos, não só ficou à mercê dos piratas mas enfrentou também a fome, as doenças e a desidratação causada pelos longos dias em viagem. Chegado à Austrália, Anh Do, procurou reconstruir a sua vida, tendo frequentado o ensino secundário e a universidade. A sua história de vida, documentada na sua obra “*The Happiest Refugee*” continua a ser uma inspiração e um exemplo de sucesso, de quem encontrou num país de acolhimento, uma nova vida.

⁷⁴ Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 23 de maio de 1969. O texto oficial em português consta da Resolução n.º67/2003, de 7 de Agosto, em 29 de maio de 2003.

A. Monografias

Cutts, M. (2000) *The State of the World's Refugees, 2000: Fifty Years of Humanitarian Action* (New York: Oxford University Press).

Dihn, N. Q., Daillier, P. & Pellet, A. (2003) *Direito Internacional Público, 2.ª edição* (Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian).

Kneebone, S., Stevens, D. & Baldassar, L. (2014) *Refugee Protection and the Role of Law: Conflicting Identities* (Oxon: Routledge).

Miranda, J. (2009) *Curso de Direito Internacional, 4.ª Edição* (Parede: Principia Editora).

Pictet, J. S., & Sordet, F., et al. (1987) *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949* (Geneva: International Committee of the Red Cross).

B. Artigos de Publicações em Série

Allain, J. (2001) The jus cogens Nature of non-refoulement, *International Journal of Refugee Law*, vol 13(4), no. 4, pp. 533-558.

Rodrigues, J. N. (2014) Política Única de Asilo para a União Europeia: proposta de regulamento (UE) n.º./2015 do Parlamento Europeu e do Conselho de./2015, que estabelece uma Política Única de Asilo na União Europeia, *Revista Brasileira de Direito Comparado*, 2015(47), pp. 209-271

Weissbrodt, D. & Hortreiter, I. (1999), The Principle of Non-Refoulement: Article 3 of the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment in Comparison with the Non-Refoulement Provisions of Other International Human Rights Treaties, *Buffalo Human Rights Law Review*, 1999(5), pp. 1-73

C. Jurisprudência

TEDH, Case of Chahal v. United Kingdom, 15/11/1996, Appl. No. 22414/93.

TEDH, Case of Ireland v. United Kingdom, 18/01/1978, Appl. No. 5310/71.

TEDH, Case of Selmouni v. France, 28/07/1999, Appl. No. 25803/94.

TEDH, Case of Soering v. United Kingdom, 07/07/1989, Appl. No. 14038/88.

TEDH, Greek Case, 05/11/1969, Appl. No(s). 3321/67, 3322/67, 3323/67, 3344/67.

D. Direito Derivado da União Europeia

Regulamento (UE) n.º 603/2013, de 26 de junho, relativo à criação do sistema «Eurodac» de comparação de impressões digitais para efeitos da aplicação efetiva do Regulamento (UE) n.º 604/2013, que estabelece os critérios e mecanismos de determinação do Estado-Membro responsável pela análise de um pedido de proteção internacional apresentado num dos Estados-Membros por um nacional de um país terceiro ou um apátrida, e de pedidos de comparação com os dados Eurodac apresentados pelas autoridades responsáveis dos Estados-Membros e pela Europol para fins de aplicação da lei e que altera o Regulamento (UE) n.º 1077/2011 que cria uma Agência europeia para a gestão operacional de sistemas informáticos de grande escala no espaço de liberdade, segurança e justiça. Jornal Oficial L 180/1 de 29.6.2013.

União Europeia, Decisão 2015/1523 do Conselho, de 14 de setembro de 2015, que estabelece medidas provisórias a favor da Itália e da Grécia no domínio da proteção internacional. Jornal Oficial L 239 de 15.9.2015.

União Europeia, Decisão 2015/1601 do Conselho, de 22 de setembro de 2015, que estabelece medidas provisórias no domínio da proteção internacional a favor da Itália e da Grécia. Jornal Oficial L 248 de 24.9.2015.

União Europeia, Diretiva 2001/55/CE do Conselho de 20 de julho de 2001, relativa a normas mínimas em matéria de concessão de proteção temporária no caso de afluxo maciço de pessoas deslocadas e a medidas tendentes a assegurar uma repartição equilibrada do esforço assumido pelos Estados-Membros ao acolherem estas pessoas e suportarem as consequências decorrentes desse acolhimento, Jornal Oficial das Comunidade Europeias, L 212/12 de 7.8.2001.

União Europeia, Diretiva 2004/83/CE do Conselho, de 29 de Abril de 2004, que estabelece normas mínimas relativas às condições a preencher por nacionais de países terceiros ou apátridas para poderem beneficiar do estatuto de refugiado ou de pessoa que, por outros motivos, necessita de proteção internacional, bem como relativas ao respetivo estatuto, e relativas ao conteúdo da proteção concedida. Jornal Oficial L 304 de 30.9.2004.

União Europeia, Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 2011, que estabelece normas relativas às condições a preencher pelos nacionais de países terceiros ou por apátridas para poderem beneficiar de proteção internacional, a um estatuto uniforme para refugiados ou pessoas elegíveis para proteção subsidiária e ao conteúdo da proteção concedida. Jornal Oficial L 337 de 20.12.2011.

União Europeia, Diretiva 2013/33/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, que estabelece normas em matéria de acolhimento dos requerentes de proteção internacional. Jornal Oficial L 180 de 29.6.2013.

União Europeia, Regulamento (UE) n.º 604/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de junho de 2013 que estabelece os critérios e mecanismos de determinação do Estado-Membro responsável pela análise de um pedido de proteção internacional apresentado num dos Estados-Membros por um nacional de um país terceiro ou por um apátrida. Jornal Oficial L 180/30 de 29.6.2013.

E. Documentos Electrónicos

Tavares, R. (2011) *A Protecção Dos Direitos Humanos No Sistema Interamericano*, available at http://direitoshumanos.gddc.pt/2_4/IIPAG2_4_1.htm (August 2, 2016).

UN Human Rights Committee (1999) *CCPR General Comment No. 27: Article 12 (Freedom of Movement)*, available at <http://www.refworld.org/docid/45139c394.html> (August 23, 2016).

UN High Commissioner for Refugees (2005), *Self-Study Module 1: An Introduction to International Protection. Protecting Persons of Concern to UNHCR*, 1 August 2005, available at <http://www.refworld.org/docid/4214cb4f2.html> (August 17, 2016).

F. Fontes noticiosas

Tusk, D. (2015): *É preciso repor controlo de fronteiras para salvar acordo de Schengen* available at: <http://www.dn.pt/mundo/interior/tusk-e-preciso-repor-controlos-fronteiricos-para-salvar-acordo-de-schengen-4881967.html> (August 12, 2016).

Kostaki, I. (2015) *European Commission First Vice President, Frans Timmermans, and European Commissioner for Migration, Home Affairs and Citizenship, Dimitris Avramopoulos now head to the island of Kos.* available at: <https://www.neweurope.eu/article/commission-recognises-migratory-and-refugee-crisis-in-greece-as-uncontrollable/>

A suspensão do direito de asilo

JOANA A. DE OLIVEIRA

Resumo: Nunca antes o exercício dos direitos de asilo e proteção internacional foi tão escrutado, tanto interno como externamente, como é hoje em dia. Este artigo argumenta que os atos de países europeus - independentemente de um Estado membro da União Europeia -, bem como da própria União Europeia e da Turquia, em matéria de direito de asilo e proteção internacional, violam o direito internacional. Em primeiro lugar, representa uma suspensão inadmissível dos instrumentos internacionais aplicáveis, em particular a Convenção de Viena sobre o direito dos tratados, os Tratados europeus ea Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Além disso, e mesmo que o que precede não prevaleça, a proteção interna e externa está sendo aplicada ilegalmente: a recusa de asilo ou proteção internacional, especialmente para prevenir atos de terrorismo, representa uma violação do princípio da proporcionalidade.

Palavras-Chave: • União Europeia • refugiados • Concessão do Estatuto de Refugiado • Critério do “refugiado mais feliz” • Dignidade Humana

ENDEREÇO CORRESPONDENTE: Joana A. de Oliveira, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, IJP – Instituto jurídico Portucalense, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619/4200-072 Porto, Portugues, email: amatos@uportu.pt.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.7> ISBN 978-961-6842-82-2.7

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Disponível online em <http://www.lex-localis.press>.

The Suspension of the Right of Asylum

JOANA A. DE OLIVEIRA

Abstract Never before has the exercise of the rights to asylum and international protection been so scrutinized, both internal and externally, as it is nowadays. This paper argues acts from European countries – regardless a member state from the European Union –, as well as from European Union itself and Turkey, concerning asylum law and international protection, infringe international law. Firstly, it represents an inadmissible suspension of the international instruments applicable, particularly the Vienna Convention of the Law of Treaties, European Treaties and European Convention of Human Rights. Furthermore, and even if the above does not prevail, internal and external protection is being illegally enforced: refusing asylum or international protection especially in order to prevent acts of terrorism represents a violation of the principle of proportionality.

Keywords: • asylum • suspension • terrorism • proportionality

CORRESPONDENCE ADDRESS: Joana A. de Oliveira, Portucalense University Infante D. Henrique, IJP - Portucalense Institute for Legal Research, R. Dr. António Bernardino de Almeida, 541/619/4200-072 Porto, Portugal, email: amatos@uportu.com.

<https://doi.org/10.4335/978-961-6842-82-2.7> ISBN 978-961-6842-82-2.7

© 2017 Institute for Local Self-Government Maribor

Available at <http://www.lex-localis.press>.

1 Introdução

A experiência dos últimos anos tem demonstrado que o direito de asilo e de proteção internacional sofreu mudanças na sua aplicação pelos sujeitos internacionais, mormente o Estado.

Atualmente, constata-se um número surpreendente de requerentes de asilo ou de proteção internacional ou de pessoas como tal reconhecidas e, pela primeira vez desde a queda do Muro de Berlim – marco a que nos referimos como o final da Guerra Fria -, os Estados enfrentam a ameaça permanente de atos terroristas, sobretudo com ligações aos países do Médio Oriente.

Paralelamente, observam-se constrangimentos ao exercício dos direitos de asilo e de proteção internacional.

Devemos indagar sobre a validade dos referidos constrangimentos. Consagrados aqueles direitos em diversos instrumentos internacionais, como a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, a Convenção Europeia sobre os Direitos do Homem e, mais recentemente, na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, urge perguntar se estes se encontram vigentes à data presente, bem como, por consequência, o direito de asilo e de proteção internacional.

De seguida, tendo em conta a axiologia inerente aos direitos humanos, no plano internacional, e direitos fundamentais, no plano interno, propomo-nos a avaliar a validade tendo como pano de fundo o princípio da proporcionalidade: serão essas medidas adequadas e proporcionais para garantir a segurança interna?

2 O tratado: tensão entre vigência e suspensão

O tratado pode ser definido como um acordo de vontades, celebrado entre sujeitos de direito internacional, agindo nessa qualidade, através do qual são constituídos direitos e deveres, ónus ou encargos nas esferas jurídicas de cada um dos intervenientes. É, essencialmente, esse o sentido da definição legal consagrada no artigo 2º, nº 1, alínea *a*), da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados¹ (doravante, apenas CVDTE), bem como no artigo 3º, da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados e Organizações Internacionais ou entre Organizações internacionais (doravante, apenas CVDTEOI)².

Através dos Tratados, fonte de direito internacional, em conformidade com o disposto no artigo 38º, nº 1, alínea *a*), do Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça (doravante, apenas ETIJ)³, são, como se viu, criadas posições jurídicas ativas e passivas.

Importa, ainda a título de considerações iniciais, referir que, sendo firmados entre Estados e organizações internacionais, ou apenas entre estas, os Tratados têm influência

direta nos sujeitos de direito interno, portanto, nas esferas jurídicas de todas as pessoas jurídicas.

Nesta medida, e no que apenas respeita aos Estados, enquanto sujeitos, estabelecemos a seguinte classificação: tratados constitutivos de obrigações vinculativas dos para os Estados para com as pessoas jurídicas de direito interno – com consequências diretas no cotidiano de cada um – e tratados constitutivos de obrigações e direitos apenas entre os próprios Estados – apenas com consequências indiretas para a vivência de cada pessoa, singular ou coletiva. É apenas sobre o primeiro tipo que a presente comunicação recairá.

Assim se vê que, com base num tratado, os sujeitos de direito interno – que não o Estado, evidentemente – podem esperar certa atuação por parte de todos os Estados que o tenham firmado.

Não se trata, repare-se, de uma afirmação vazia ou inócua: é que, em caso de incumprimento, o Estado faltoso pode ser responsabilizado⁴. É o que sucede, nomeadamente, através da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e dos Tratados Europeus, que preveem mecanismos para a efetivação de responsabilidade dos Estados incumpridores.

Encontramo-nos, agora, em condições de poder constatar que, uma vez celebrado um tratado internacional, deve este ser cumprido de boa fé: assim, o princípio, basilar, *pacta sunt servanda* (cf. o disposto no artigo 26º, da CVDTE).

De forma inequívoca, a importância do referido princípio resulta da comunicação de TALALAEV, em representação da então União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, na Conferência sobre Direito dos Tratados, das Nações Unidas, em 1968: “[t]he strict application of treaties was essential to stable international relations; the violation of treaty obligations undermined the foundations of peace and trust between States, and generated disputes which could lead to military action. The principle of *pacta sunt servanda* was an importante source of international law and na instrumento f peaceful co-existence between States. It was embodied in the Declaration of London of 1871, according to which no contracting party could alter any of the provisions of the treaty without the consent of the other contracting parties and it was also laid down in Article 2 of the United Nations Charter, in the 1948 Charter of the Organization of American States, and in the Charter of the Organization of African Unity”⁵.

É possível afirmar que o referido princípio geral de direito internacional espelha a essência e a própria razão de ser do direito internacional público: porque as relações entre pessoas físicas ou coletivas – diferentes do Estado – não bastam, é necessário ordenar as relações estabelecidas entre os Estados ou entre estes e as organizações internacionais. Mas de nada serve esse empreendimento ante a possibilidade de os compromissos firmados se reduzirem a letra morta.

É sobre a tutela da eficácia que, por sua vez, se tutela a segurança jurídica, especificamente a confiança depositada pelos destinatários na sua execução – a vertente subjetiva da segurança jurídica.

Mas o que fazer então quando a realidade atual difere radicalmente da realidade perante a qual foi celebrado um tratado? Dever-se-á cumprir um tratado, pensado para a realidade x, quando a mesma realidade se transformou em y?

A esta questão, responde a cláusula *rebus sic stantibus*. Originalmente importada no direito privado, postula que a obrigação de cumprimento pontual e integral das obrigações emergentes dos tratados cessa quando a realidade sobre a qual assentou a referida celebração registre uma mutação imprevisível.

Assim, em suma, e com base numa aplicação conjugada dos princípios – já que eles não se excluem entre si –, dever-se-á entender que apenas é exigível o cumprimento até onde as partes tenham estipulado os termos contratuais. De facto, se não houve previsão no tratado, não é possível considerar que o sujeito se encontra vinculado.

3 A consagração dos direitos de asilo e de proteção internacional no pós-Segunda Guerra Mundial

O direito de asilo foi consagrado na Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados⁶ (doravante, apenas CNUER), com as alterações introduzidas pelo Protocolo de Nova Iorque, de 31 de janeiro de 1967, adicional à Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, e no artigo 18º, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia⁷ (doravante, apenas CDFUE). Encontra-se, ainda e nomeadamente, consagrado no artigo 78º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (doravante, apenas TFUE).

Trata-se de instrumentos de âmbito e escopo diverso, tendo em comum o mesmo objeto. Para além do âmbito de aplicação – no primeiro, tendencialmente mundial, nos últimos, regional –, enquanto o primeiro não contém disposições exequíveis por si mesmas, o segundo, por dever ser conjugado com o direito derivado da União Europeia, portanto, “as diretivas, regulamentos e decisões do direito da União Europeia sobre asilo”⁸, é mais denso, mais completo; é, por conseguinte, exequível em si mesmo⁹. Em segundo lugar, o primeiro não refere, no seu articulado (mas sim no preâmbulo e cláusulas finais)¹⁰, a expressão asilo, contrariamente ao que sucede com a segunda.

Em Portugal, atualmente, o exercício deste direito encontra-se regulado na Lei nº 27/2008, de 30 de junho, alterada pela Lei nº 26/2014, de 5 de maio (doravante, apenas Lei de Asilo)¹¹.

O direito de asilo consiste na faculdade de ser protegido, num Estado diferente da sua nacionalidade ou do local em que se encontravam – no caso de apatridia -, os sujeitos

“perseguidos ou gravemente ameaçados de perseguição, em consequência de atividade exercida no Estado da sua nacionalidade ou da sua residência habitual em favor da democracia, da libertação social e nacional, da paz entre os povos, da liberdade e dos direitos da pessoa humana”, bem como aqueles que, “receando com fundamento ser perseguidos em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, opiniões políticas ou integração em certo grupo social, não possam ou, por esse receio, não queiram voltar ao Estado da sua nacionalidade ou da sua residência habitual” (cf. artigo 3º, nº 1 e 2, da Lei de Asilo).

Consagrado o direito de asilo na CNUER, os Estados-membros da União Europeia consciencializaram-se da sua insuficiência: o direito de asilo, *qua tale*, não cobrindo situações que, na sua essência, demonstravam analogia com as situações de asilo.

Por conseguinte, foi criada a figura da proteção subsidiária. Subsidiária justamente atenta a circunstância de apenas ser aplicável para as situações não cobertas pela Convenção de Genebra, mas que, ainda assim, merecem tutela ao nível humanitário, encontrando-se concretizada no direito interno, no artigo 7º, da Lei do Asilo.

Verifica-se, desta forma, que comum ao direito de asilo e à proteção subsidiária ou internacional está a ideia de que certo sujeito precisa de ser protegido por um Estado diferente do da sua nacionalidade ou residência habitual.

Não é, em nosso entender, possível afirmar que o direito de asilo

4 A suspensão do direito de asilo

4.1 A situação atual

Determinada a faculdade essencial e comum aos direitos em apreço, importa atentar na factualidade dos últimos vinte anos, com enfoque particular à dos últimos cinco anos.

Na crise do Ruanda, classificada como genocídio, entre 1990 e 1997, foram apresentados 5.750 requerimentos de asilo, sendo que, desses, 1.500 receberam decisões de indeferimento. Foram ainda concedidas 360 autorizações de proteção humanitária. No apogeu desta crise, cerca de 250.000 refugiados hutus atravessaram o Rio Kagera entre o Ruanda e a Tanzânia¹².

Repare-se que, neste país e no espaço de uma semana, de acordo com o Alto Comissariado das Nações Unidas para os refugiados, pelo menos 500.000 tutsis e hutus foram mortos.

Em outubro, de acordo com o *Israel National News*¹³, desde março de 2011, registaram-se 250.124 mortos, sendo que, desses, 74.426 eram civis, e cerca de 30.000 encontram-

se desaparecidos. Quatro milhões foram obrigados a fugir e existem milhões de deslocados internos.

Em 20 de novembro de 2015, a Câmara dos Representantes suspendeu o programa de acolhimento de refugiados. Uma semana antes, registavam-se atentados terroristas, reivindicados pelo Estado Islâmico, em Paris¹⁴. Desde então, registaram-se cinco ataques terroristas, em França, todos reivindicados pelo autoproclamado Estado Islâmico¹⁵.

Nove dias mais tarde, na cimeira decorrida entre os Estados-membros da União Europeia e a Turquia, acordou-se que a Turquia deveria colocar entraves à circulação dos cerca de dois milhões de refugiados que aí se encontram e, em contrapartida, a União Europeia comprometeu-se a entregar cerca de três milhões de euros, entre outras medidas¹⁶.

Em dezembro de 2015, segundo informações fornecidas pelo Observatório dos Direitos Humanos, 12.000 refugiados ou requerentes de asilo encontram-se em necessidade urgente de água, comida e assistência médica, na fronteira da Jordânia com a Síria¹⁷.

Enumerámos aqui os exemplos mais significativos, quer quanto ao último genocídio ocorrido – que tinha gerado uma crise gravíssima de refugiados – quer quanto à atual crise de refugiados.

Ademais, constatamos que o conflito na Síria não é meramente interno, não assume um carácter meramente civil. De facto, graças à presença de um grupo terrorista, que apoia fações rebeldes, por oposição ao regime de Bashar Al-Assad, que atua em território sírio, mas igualmente de modo transfronteiriço, o conflito na Síria assume um lugar de destaque no palco mundial.

O refugiado, bem como o requerente de asilo assumem hoje, perante o receio da opinião pública e de grande parte da comunidade internacional, a possível face de um agente do Estado Islâmico.

Vemos, portanto, uma tensão premente entre segurança interna e direito de asilo e que à primeira foi dada prevalência, suspendendo-se um direito, por se considerar que o seu exercício colocaria em causa o direito à vida, à integridade física e as próprias instituições democráticas.

4.2 O acordo entre a União Europeia e a Turquia

Em 18 de março de 2016, foi assinado, entre a União Europeia e o Estado da Turquia. Iremos centrar a nossa atenção no facto de que, a partir de 20 de março de 2016, todos os emigrantes em situação irregular, que se desloquem para território grego, com origem na Turquia, deverão ser devolvidos ao Estado Turco.

De acordo com o comunicado de imprensa da Comissão Europeia¹⁸, garantiu-se o cumprimento dos instrumentos internacionais aplicáveis.

Ficou, todavia, por esclarecer se os emigrantes, em suposta situação irregular, que apresentem requerimento de asilo ou de proteção internacional às autoridades competentes, têm direito a recorrerem; se é possível a apresentação de uma providência cautelar, com vista à suspensão de uma eventual decisão de rejeição (cf., quanto aos dois direitos referidos, artigo 13º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem - CEDH). Pergunta-se ainda se têm direito a ser representados por advogado, através de um mecanismo similar de acesso ao direito (cf. artigo 6º, nº 3, alínea c), da CEDH; artigo 47º, parágrafo 3º da CFDUE).

4.3 A suspensão dos instrumentos internacionais

Os exemplos atrás referidos demonstram que o direito de asilo se encontra em suspenso: não pode ser exercido.

No exemplo norte-americano, de acordo com a medida aprovada pela Câmara dos Representantes, não serão acolhidos refugiados a partir do momento em que entre em vigor. No caso europeu e turco, os refugiados deverão ficar contidos em solo turco. Por último, no exemplo jordano, não se podem deslocar para fora dos limites fixados, colocando em causa o seu direito à vida e à saúde (os quais se visam salvaguardar através do direito de asilo).

Em todos os exemplos referidos, a liberdade de deslocação é colocada em causa, a pretexto de tutela da segurança interna, a liberdade de deslocação. Esta, por sua vez, é condição *sine qua non* para o exercício de direito de asilo: não é possível obter proteção se não se puderem deslocar para além das fronteiras do Estado onde se encontram em risco.

Suspendendo o direito de asilo, suspendem-se igualmente os instrumentos internacionais que os consagraram. Repare-se que está em causa uma suspensão parcial, mas naquilo que de mais importa: a existência do direito de asilo e, bem assim, do direito à proteção subsidiária ou humanitária ou internacional.

Sucede, porém, que esta suspensão não é válida. De facto, dispõe o artigo 58º, nº 1, alínea b), ii), da CVDTE, que “[d]uas ou mais Partes num tratado multilateral podem concluir um acordo que tenha por objeto suspender, temporariamente e apenas entre si, a aplicação de disposições do tratado se essa suspensão não for proibida pelo tratado, desde que [n]ão seja incompatível com o objeto e o fim do tratado”. Trata-se, assim, de requisitos cumulativos.

É este o caso da Convenção de Viena: em primeiro lugar, foi assinada por vários Estados; depois, apesar de não proibir, a suspensão do direito de asilo é manifestamente

incompatível com o objeto e o fim do tratado. Como referimos inicialmente, a Convenção de Viena foi o primeiro instrumento internacional no pós-segunda guerra mundial a consagrar a existência de direito de asilo. Ao elemento histórico de interpretação, acresce a sua teleologia: os Estados não podem impedir o exercício do direito, a pretexto da tutela da segurança interna.

Em segundo lugar, quanto à Carta, o enquadramento é diverso. Devemos, em primeira linha, considerar o princípio do primado. De acordo com o Acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de março de 1978, Proc. 106/77, *Amministrazione delle Finanze contra Simmenthal*¹⁹, “o juiz nacional tem obrigação de assegurar a proteção dos direitos conferidos pelas normas da ordem jurídica comunitária, sem que tenha de solicitar ou esperar a prévia eliminação efetiva, pelos órgãos nacionais competentes, de eventuais medidas de direito interno que constituíssem um obstáculo à aplicação direta e imediata das normas comunitárias”.

Por conseguinte, retira-se que a Carta faz parte do direito europeu. Assim, devemos ter em conta a jurisprudência do Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 1964, Proc. 6/64, *Flaminio Costa contra ENEL*²⁰, nos termos do qual, por um lado, “o Tratado CEE instituiu uma ordem jurídica própria que é integrada no sistema jurídico dos Estados-membros a partir da entrada em vigor do Tratado e que se impõe aos seus órgãos jurisdicionais nacionais”.

Consequentemente, o princípio do primado do direito europeu inclui o direito originário – os Tratados –, bem como os outros instrumentos que sejam firmados no âmbito da União Europeia, ou seja, também a Carta.

O princípio do primado não tem exclusivamente como destinatários os Estados-membros, mas as próprias instituições. É aqui que assenta o princípio da legalidade dos atos da União.

Assim, se não se admite a suspensão dos Tratados, também não é admissível a suspensão da Carta – mesmo que parcialmente –, porquanto esta tem a mesma dignidade e valor daqueles.

Por último, e ainda no que concerne às medidas empreendidas pelas instituições europeias, urge ter presente a jurisprudência europeia, especificamente o Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 9 de novembro de 2010 (pedido de decisão prejudicial do Bundesverwaltungsgericht – Alemanha) – Bundesrepublik Deutschland/B (C 57/09), D (C 101/09).

Nesse acórdão, em que estava em causa um pedido de decisão prejudicial, quanto à aplicação da Diretiva 2004/83/CE, decidiu-se que: (i) “o facto de uma pessoa ter pertencido a uma organização inscrita na lista que constitui o anexo da Posição Comum 2001/931/PESC, relativa à aplicação de medidas específicas de combate ao terrorismo,

em razão da sua implicação em atos de terrorismo e de ter apoiado ativamente a luta armada dessa organização, não pode suscitar automaticamente uma suspeita grave de que essa pessoa cometeu um “crime grave de direito comum” ou “atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas”; (ii) que “a constatação, em tal contexto, de que existem suspeitas graves de que uma pessoa cometeu um crime dessa natureza ou praticou tais atos está sujeita a uma apreciação casuística de factos precisos a fim de determinar se atos praticados pela organização em causa preenchem os requisitos estabelecidos pelas referidas disposições e se é possível imputar à pessoa uma responsabilidade individual pela prática desses atos, tendo em conta o nível de prova exigido pelo artigo 12º, nº 2”;

e (iii) “[a] exclusão do estatuto de refugiado em aplicação do artigo 12º, nº 2, alíneas b) ou c), da Diretiva 2004/83, não está subordinada à condição de a pessoa em causa representar um perigo atual para o Estado-membro de refúgio”.

Esta jurisprudência foi notoriamente incumprida. Atento o ativismo judicial, as suas decisões, proferidas a título prejudicial sobre a interpretação dos atos adotados pelas instituições (cf. artigo 267º, primeiro parágrafo, alínea b), do TFUE) gozam da aplicação do princípio do primado. Efetivamente, o escopo dos pedidos de decisão prejudicial é a uniformização dos atos europeus, sejam eles de direito originário ou derivado, ou seja, idêntico ao princípio do primado.

Por conseguinte, incumprir a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia significa suspender a Carta, em consequência da violação das diretivas *supra* referidas. Em conclusão, configurando-se as atuações recentes, dos EUA, da Turquia, da Jordânia e da União Europeia como suspensão dos instrumentos internacionais, trata-se de uma suspensão internacionais, por violar, por um lado, o disposto no referido artigo 58º, da CVDTE, e, por outro, por violar *in totum* a Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados.

4.4 O princípio da proporcionalidade

Por último, devemos ter em conta o postulado do princípio da proporcionalidade. Aqui, é necessário considerar o direito em si mesmo, não o instrumento que o consagra.

As atuações recentes colocam a tónica na segurança interna. Entendem que esta pode ficar prejudicada, pois, entre os requerentes de asilo e de proteção internacional ou de refugiados ou beneficiários de proteção internacional, poderão encontrar-se apoiantes de grupos terroristas, entre os quais, o Estado Islâmico. Duvidamos, em grande medida, da validade deste fundamento.

A segurança interna é, de facto, essencial. Sem ela, os nacionais, estrangeiros e apátridas que tenham residência ocasional ou habitual em certo Estado, verão os seus direitos à vida, à integridade física violados e as suas instituições democráticas

questionadas. Com isto, concordamos. Por outra banda, não havendo segurança, não existe um Estado de refúgio.

Sucedem que se deve considerar dois subprincípios da proporcionalidade: da adequação e da proporcionalidade em sentido estrito.

De acordo com o primeiro postulado, entende-se que certo ato apenas é válido se a medida empreendida for apta a produzir o resultado visado. Em face da segunda, consideram-se os custos e benefícios da medida, procurando saber se os custos poderiam ser menores se outra medida fosse tomada.

Ora, os recentes acontecimentos ocorridos em Paris, bem como em Saint Bernardino, demonstram cabalmente que a medida não é adequada. Estamos a falar, no que ao Estado Islâmico respeita, de uma organização organizada de forma extremamente complexa, de forma bipartida: os seus membros devem agir nos países do Médio Oriente, mas também nos Estados ocidentais.

Nos Estados ocidentais, não estão necessariamente em causa cidadãos estrangeiros, mas sim nacionais, que, por algum motivo, decidiram ingressar no recrutamento da referida organização, que pode ocorrer no Médio Oriente, mas também no Ocidente.

Por outro lado, esse entendimento, no limite, redundaria na tese de que um idoso acamado ou um recém-nascido seriam potenciais bombistas, com coletes prontos a detonar.

Também não é proporcional em sentido estrito. Todos procuramos defender a segurança interna, é certo, mas existem outras medidas que se afiguram menos lesivas dos direitos aqui em apreço. Os acontecimentos ocorridos em Paris demonstraram que uma atuação eficaz dos serviços de informação franceses poderiam ter evitado os atentados.

Assim, conclui-se que a suspensão é inválida, por representar a violação do princípio da proporcionalidade, nas suas dimensões de adequação e de proporcionalidade.

5 Conclusões

Demonstrámos que a atuação dos países europeus – Estados-Membros da União Europeia e países terceiros – e da Turquia, em matéria de direito de asilo e de proteção internacional, viola o direito internacional, porquanto, e a pretexto da segurança interna, configuram, em primeiro lugar, uma suspensão inadmissível dos instrumentos internacionais.

Assim, violam o princípio *pacta sunt servanda*, incumprindo pontual e integralmente as suas obrigações. A isto acresce a circunstância de não se poder entender que a situação atual configura uma alteração fundamental de circunstâncias.

Por outro lado, no que à União Europeia respeita, violam ainda o princípio do primado, porquanto a Carta dos Direitos Fundamentais se encontra abrangida por aquele direito, em primeiro lugar, e por desrespeitarem a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia.

Ademais, e ainda que seja válida aquela suspensão, a segurança interna e externa é ilegalmente aplicada, uma vez que a não concessão de asilo ou de proteção internacional, nomeadamente, com vista à prevenção de atos terroristas, viola o princípio da proporcionalidade, nas suas dimensões de adequação e de proporcionalidade em sentido estrito.

Reconhecemos a existência de uma forte tensão dialética, mas esta não pode prejudicar o exercício do direito de asilo. A segurança deve ser concretizada, mas por outros meios, mormente, através do incremento dos serviços de inteligência.

Notas:

¹ Assinada em 23 de maio de 1969.

² Assinada em 21 de março de 1986.

³ Parte da Carta das Nações Unidas, assinada em 26 de junho de 1945.

⁴ Referimo-nos à responsabilidade civil, não responsabilidade criminal, regida pelo Estatuto do Tribunal Penal Internacional, assinado em 7 de outubro de 1998.

⁵ UNITED NATIONS – Viena , Austria, First session, 26 march – 24 may 1968, Document A/CONF.39/C.1/SR.29, 29th meeting of the Committee of the Whole, Extract from the *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session (Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole)*, Viena , Austria, First session, 26 march – 24 may 1968, Document A/CONF.39/C.1/SR.29, p. 151 [Consult. 10 dez. 2015], disponível na internet :< http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawoftreaties-1969/docs/english/1stsess/a_conf_39_c1_sr29.pdf>

⁶ Adotada em 28 de julho de 1951.

⁷ Publicada em 18 de dezembro de 2000, no Jornal Oficial das Comunidades Europeias, [Consult. 10 dez. 2015], disponível na internet em < http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf>

⁸ Neste sentido, *vide* GORTÁZAR, CRISTINA, em anotação ao artigo 18º, p. 223, em SILVEIRA, ALESSANDRA E CANOTILHO, MARIANA (Coord.) – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada, Coimbra : Almedina, 2013, ISBN 978-972-40-5120-8.

⁹ Atento, desde logo, o princípio do primado do Direito da União Europeia.

¹⁰ Cf. *idem, ibidem*, p. 234.

¹¹ O referido diploma procedeu à transposição das Diretivas 2004/83/CE, do Conselho, de 29 de abril 2005/85/CE, do Conselho, de 1 de dezembro, entretanto revogadas pelas Diretivas 2011/95/UE , do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de dezembro, 2013/32/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho, e 2013/33/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho.

¹² ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS REFUGIADOS, *UNHCR CDR Background Paper on Refugees and Asylum Seekers from Rwanda*, [Consult. 10 dez. 2015], disponível na internet <http://www.refworld.org/docid/3ae6a63f8.html>

¹³ ISRAEL NATIONAL NEWS, *Syria Death Tolls Tops a Quarter Million*, [Consult. 10 dez. 2015], disponível na internet: <http://www.israelnationalnews.com/News/News.aspx/202001#.Vmn5P-LWFhZ>

¹⁴ REUTERS, *House passes bill to slow Syrian refugees despite Obama veto threat*, [Consult. 10 dez. 2015], disponível na internet: <http://www.reuters.com/article/us-paris-shooting-congress-idUSKCN0T82PG20151120#isWk4rWhKxAGHIcM.97>

¹⁵ EURONEWS, *A timeline of terror attacks in France and Belgium since Charlie Hebdo* [Consult. 20 ago. 2016], disponível na internet: <http://www.euronews.com/2016/07/15/a-timeline-of-terror-attacks-in-france-and-belgium-since-charlie-hebdo>

¹⁶ PÚBLICO, *UE quer dar 3000 milhões de euros à Turquia para conter refugiados sírios*, [Consult. 10 dez. 2015], disponível na internet: <http://www.publico.pt/mundo/noticia/ue-quer-dar-3000-milhoes-de-euros-a-turquia-para-conter-refugiados-sirios-1715929>

¹⁷ OBSERVATÓRIO DOS DIREITOS HUMANOS, *Jordan: Syrians Held in Desert Face Crisis*, [Consult. 10 dez. 2015], disponível na internet <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?page=search&docid=5667e5083&skip=0&query=syria&searchin=title&sort=date>

¹⁸ Disponível em <http://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2016/03/18-eu-turkey-statement/> [Consult. 20 ago. 2016]

¹⁹ Disponível em <http://curia.europa.eu/>.

²⁰ *Ibidem*.

Bibliografia

Da internet:

UN (1968) *United Nations Conference on the Law of Treaties*, available at http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawoftreaties-1969/docs/english/1stsess/a_conf_39_c1_sr29.pdf (August 27, 2016).

EU (2000) *Carta dos direitos fundamentais da união Europeia*, available at http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf (August 15, 2016).

Human Rights Watch (2015) *Jordan: Syrians Held in Desert Face Crisis* available at <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?page=search&docid=5667e5083&skip=0&query=syria&searchin=title&sort=date> (August 19, 2016).

UN High Commissioner for Refugees (1998) *UNHCR CDR Background Paper on Refugees and Asylum Seekers from Rwanda*, available at <http://www.refworld.org/docid/3ae6a63f8.html> (August 24, 2016).

Arutz Sheva (2015) *Syria Death Toll Tops a Quarter Million*, available at <http://www.israelnationalnews.com/News/News.aspx/202001#.Vmn5P-LWFhZ> (August 3, 2016)

Casella, M. & Zengerle, P. (2015) *House passes bill to slow Syrian refugees despite Obama veto threat*, available at <http://www.reuters.com/article/us-paris-shooting-congress-idUSKCN0T82PG20151120#isWk4rWhKxAGHIcM.9> (August 10, 2016)

Publico (2015) *UE quer dar 3000 milhões de euros à Turquia para conter refugiados sírios*, available at <http://www.publico.pt/mundo/noticia/ue-quer-dar-3000-milhoes-de-euros-a-turquia-para-conter-refugiados-sirios-1715929> (August 20, 2016)

<http://curia.europa.eu/>

European Council (2016) *EU-Turkey statement*, available at <http://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2016/03/18-eu-turkey-statement/> (August 18, 2016)

Euronews (2015) *A timeline of terror attacks in france and belgium since charlie hebd*, available at <http://www.euronews.com/2016/07/15/a-timeline-of-terror-attacks-in-france-and-belgium-since-charlie-hebdo> (August 14, 2016).

Impressa:

Silveira, C. & Canotilho, M. (eds.) (2013) *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada* (Coimbra : Almedina).

