

Artigo de investigação

A falta de tratamento médico nos países de origem como motivo para o não regresso de doentes que necessitam de proteção internacional

The lack of medical treatment in countries of origin as a reason for not returning sick people in need of international protection

Fátima Pacheco: ISCAP-IPP; JUSGOV-Universidade do Minho); CEOS.PP-ISCAP-IPP, Portugal.

fatima_pacheco@live.com.pt

Data de receção: 20/05/2024

Data de aceitação: 29/11/2024

Data de publicação: 13/02/2025

Como citar o artigo

Pacheco, F. (2025). A falta de tratamento médico nos países de origem como motivo para o não regresso de doentes que necessitam de proteção internacional [The lack of medical treatment in countries of origin as a reason for not returning sick people in need of international protection]. *European Public & Social Innovation Review*, 10, 01-20. <https://doi.org/10.31637/epsir-2025-1274>

Resumo

Introdução: Os Estados têm a responsabilidade de controlar a entrada, residência e permanência de estrangeiros em seus territórios. No entanto, no contexto da União Europeia, foi atribuída a competência para implementar uma Política Comum de Asilo, em conformidade com a Convenção de Genebra de 1951. A União Europeia estabeleceu um estatuto uniforme de proteção internacional válido em todo o seu espaço, com procedimentos comuns para concessão ou retirada. **Metodologia:** Este estudo investiga se um estrangeiro com uma doença grave corre o risco de sofrer um tratamento desumano ou degradante ao ser devolvido a seu país de origem, devido à falta de cuidados médicos adequados. A pesquisa visa avaliar se os valores europeus, baseados no princípio da não repulsão, se aplicam também a esses casos, garantindo a proteção das pessoas que se encontram nessa situação, mesmo sem atender aos requisitos para um estatuto de proteção internacional. **Resultados:** O estudo

explora as implicações da não repulsão, analisando se os direitos humanos e os valores europeus impedem a expulsão de indivíduos que enfrentam risco de tratamento desumano ou degradante, especialmente em casos de falta de cuidados médicos. **Conclusões:** O trabalho conclui que os valores europeus e o princípio da não repulsão devem ser respeitados, assegurando a proteção de indivíduos em situações de risco grave, mesmo quando não atendem aos requisitos para proteção internacional.

Palavras chave: asilo; estatuto uniforme; procedimentos; proteção internacional; não-repulsão; doença; valores.

Abstract

Introduction: States have a responsibility to control the entry, residence and stay of foreigners in their territories. However, in the context of the European Union, they have been given the power to implement a Common Asylum Policy, in accordance with the 1951 Geneva Convention. The European Union has established a uniform status of international protection valid throughout its territory, with common procedures for granting or withdrawing it. **Methodology:** This study investigates whether a foreigner with a serious illness runs the risk of suffering inhuman or degrading treatment when returned to their country of origin, due to a lack of adequate medical care. The research aims to assess whether European values, based on the principle of non-refoulement, also apply to such cases, guaranteeing the protection of people who find themselves in this situation, even without meeting the requirements for an international protection status. **Results:** The study explores the implications of non-refoulement, analysing whether human rights and European values prevent the expulsion of individuals who face a risk of inhuman or degrading treatment, especially in cases of lack of medical care. **Conclusions:** The paper concludes that European values and the principle of non-refoulement must be respected, ensuring the protection of individuals in situations of serious risk, even when they do not meet the requirements for international protection.

Keywords: asylum; uniform status; procedures; international protection; non-repulsion; illness; values.

1. Introdução

Principalmente desde 2015 que a chegada de um imenso número de pessoas que buscam a Europa a fim de nela se acolherem ultimou a necessidade da União Europeia (UE) desenvolver uma política comum em matéria de asilo. Tal afluxo, que se foi revelando interminável, despertou nos cidadãos um sentimento às vezes de repulsa, outras vezes de solidariedade, e uma inelutável necessidade de reconhecer aqueles seres humanos um qualquer estatuto jurídico apto a atribuir-lhes um mínimo de direitos que lhes permita a sobrevivência condigna e a integração socio-laboral.

Os migrantes que procuram asilo encontram-se em situações insustentáveis. Forçados a fugir dos seus países de origem ou de residência devido a situações intoleráveis sob ponto de vista humano, tais pessoas carecem de proteção internacional. Não se trata, portanto, de algo que se lhes colocou no plano das suas opções de vida, mas sim de vicissitudes que se lhes impuseram de forma incontornável, antevendo-se-lhes a fuga como um imperativo e uma réstia de esperança.

Facilmente se compreende que o enquadramento jurídico de tal matéria se presta a politizações várias e a outros desvios e fenómenos, tal como o tráfico de seres humanos e o fomento à imigração ilegal. Chegam - quando conseguem chegar - em situações dramáticas de grande vulnerabilidade, mas têm de provar ao Estado onde se encontram que preenchem uma

série de requisitos legais, de origem convencional e constitucional, para lhes ser possível adquirir o direito de ficar entre nós e integrarem a sociedade onde se encontrem.

Ora, muito embora caiba aos Estados o controlo da entrada, residência e permanência de estrangeiros nos seus territórios, a União Europeia (UE) fixou os critérios comuns de identificação das pessoas – em sede de sistema europeu de asilo – que merecem tal tipo de proteção, bem como os benefícios de que as mesmas poderão dispor, assumindo o direito ao asilo como um verdadeiro direito subjetivo dos seus titulares (Hidalgo, 2009, 513-539).

É certo que a União não dispõe de uma competência própria para conceder asilo. Porém, no quadro da concretização dos seus amplos objetivos, coube-lhe estabelecer um estatuto uniforme de asilo e de proteção subsidiária válido em todo o seu espaço, fixando os procedimentos comuns para a sua concessão ou retirada. Ainda assim, deve ser salientado que a maior parte do enquadramento jurídico desta matéria é efetuado por via de Diretivas que não obrigam à uniformidade das regras que as integram. Nesta medida, a aplicação descentralizada da legislação europeia sofre, naturalmente, as desarmonias das várias práticas estaduais.

Ao estabelecer um sistema europeu de asilo a União comprometeu-se a respeitar – inequívoca e absolutamente - o princípio da não repulsão assegurando a cada uma das pessoas que chegam a território dos seus Estados-membros a sua não devolução para onde possam ficar sujeitas a perseguições ou a violações dos seus direitos humanos. A vulnerabilidade em que se encontram e a situação cruel a que pudessem ficar sujeitas por via de tal devolução a isso impõe, constituindo tal obrigação o núcleo mais fundamental da proteção internacional europeia.

Afirmando o segundo parágrafo do preâmbulo do Tratado da União Europeia (TUE) que a nova fase do processo de integração europeia se inspira “(...) no património cultural, religioso e humanista da Europa (sublinhado nosso), de que emanaram os valores universais que são os direitos invioláveis e inalienáveis da pessoa humana, bem como a liberdade, a democracia, a igualdade e o Estado de direito”, quer parecer que também aqui os valores europeus devem presidir à atuação da União (União Europeia, 2016a, «O fundamento axiológico da União Europeia: os valores e princípios positivados na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia; Pacheco, 2023a). Por conseguinte, a prossecução dos seus objetivos (artigo 3.º TUE), a aplicação do seu direito, e a prática interna dos seus Estados-membros deve ser exercida de acordo com aquela base axiológica e identitária. Não podem, por isso, os valores europeus deixar de subjazer à atuação da União em todos e cada um dos domínios materiais que integram o quadro das suas atribuições, incluindo na política de asilo.

Aferir sobre se os valores que alicerçam esta construção e que ultimam a interpretação das normas que integram o Sistema Europeu de Asilo, impõem a não repulsão das pessoas que se encontrem em situação de doença grave, mesmo quando não reúnam os requisitos para beneficiarem de um estatuto de proteção internacional, constitui o principal desiderato de este estudo.

Foram, portanto, dois os objetivos que nortearam esta investigação e que constituem o objeto concreto deste trabalho. Quais sejam: I) Apresentar as respostas que a União Europeia (UE) instituiu com vista à implementação do seu objetivo de estabelecer gradualmente um Espaço de Liberdade, de Segurança e de Justiça aberto a acolher as pessoas que procuram proteção internacional entre os seus Estados-membros; II) Aferir sobre se as enfermidades graves de que padeçam os estrangeiros poderão conduzir à proibição da repulsão, com base no risco de agravamento das suas condições de saúde.

2. Metodología

Ainda que a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CEDH) não preveja o reconhecimento expresso do direito de asilo e do princípio da não repulsão, a concretização dos dois objetivos apresentados implica uma abordagem à jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH) e do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE). Outra coisa não podia ser já que ambos os tribunais internacionais aplicam normas que possibilitam aos requerentes de proteção internacional o acolhimento a nível europeu.

Para a concretização dos objetivos apresentados, recorreu-se a fontes legislativas e jurisprudenciais da UE ilustrativas desta realidade, seguindo-se uma metodologia de natureza qualitativa essencialmente por via de análise jurisprudencial, a par da utilização da nota de rodapé, como é habitual entre juristas. Transcreve-se a disponibilização de vários acessos digitais, numa ligação direta do texto.

3. Duas respostas da União para uma só necessidade de proteção internacional

Qualquer pessoa que esteja em fuga, sujeita a perseguição ou noutra situação de ofensa grave dos seus direitos humanos no seu país de origem ou residência habitual tem o direito a requerer asilo a outro Estado. Pretende-se, por via deste direito humano, ser acolhido e permanecer em território seguro, e, por consequência, beneficiar de um conjunto de direitos que permitem uma existência condigna. Trata-se de um direito garantido pelo artigo 18.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE) (União Europeia, 2007a) com força de direito primário, o qual declara que:

É garantido o direito de asilo, no quadro da Convenção de Genebra de 28 de Julho de 1951 e do Protocolo de 31 de Janeiro de 1967, relativos ao Estatuto dos Refugiados, e nos termos do Tratado da União Europeia e do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (a seguir designados «Tratados»).

A nível de direito derivado, a Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de dezembro de 2011 (Parlamento Europeu & Conselho da União Europeia, 2011), estabelece as condições a preencher por nacionais de países terceiros ou por apátridas para beneficiarem de proteção internacional, mediante o reconhecimento a um “estatuto uniforme para refugiados” ou para “pessoas elegíveis para proteção subsidiária” e o conteúdo de tal proteção. Por sua vez, a Diretiva 2013/32/UE do Parlamento e do Conselho de 26 de junho de 2013 (Parlamento Europeu & Conselho da União Europeia 2013), fixa os procedimentos comuns (administrativos e jurisdicionais) de concessão e retirada do estatuto de proteção a conceder pelos Estados-membros. Ambas as Diretivas têm por base jurídica os artigos 67.º, n.º 2, 78.º e 80.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) (União Europeia, 2016a).

Refira-se que o artigo 14º da Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH), de 1948, já proclamava o direito de toda a pessoa procurar e beneficiar de asilo, mas não o direito de o obter, ou o direito de entrar em qualquer país estrangeiro (Nações Unidas, 1948; Oliveira, 2007, p. 303; Carvalho, 2019, 2016, p. 49; Navarro, 2021, pp. 105-106). Ou seja, o direito de asilo – em sede internacional – não se afirmava de forma plena, além de que o dispositivo formulava uma significativa cláusula de exclusão, no seu n.º 2. Acresce que a Convenção de Genebra de 1951

(Nações Unidas, 1951; Portugal, 1960, 1975), “pedra basilar” do direito dos refugiados e instrumento de aceitação geral por parte da comunidade internacional, igualmente não consagrou o direito subjetivo dos estrangeiros obterem refúgio e o correspondente dever estadual de acolhimento, ainda que pela primeira vez tenha definido o conceito de refugiado no qual assenta a política europeia de asilo.

Nos termos daquela convenção, o estrangeiro tem de estar presente no Estado onde solicita a proteção e tem de preencher, positiva e cumulativamente, os seguintes requisitos: i) Estar fora do seu país de origem ou de residência habitual; ii) Ter fugido por receio sério de ser perseguido; iii) A perseguição tem de ser grave, persistente e discriminatória, e motivada nos seguintes critérios: Raça, religião, nacionalidade, filiação em grupo social ou opinião política (Gil, 2021, pp. 223-233, 2020, pp. 69-98; Oliveira, 2009, pp. 258-319; Oliveira, 2016, pp. 41-60; Pacheco 2023b, pp. 7-9; Tribunal de Justiça da União Europeia, 2011). Deve, ainda, existir um nexo de causalidade entre os motivos indicados e os atos de perseguição sofridos, ou então, uma omissão da proteção devida por parte do seu Estado de origem. Trata-se, pois, de um conceito baseado na ideia de perseguição individual, o que limita o seu âmbito pessoal de proteção.

De sublinhar que aquela convenção internacional igualmente exige o não preenchimento dos requisitos enunciados na al.) F do seu artigo 1.º, e, n.º 1, do artigo 32.º que mencionam motivos de exclusão da atribuição do estatuto de refugiado, em caso de envolvimento pessoal e consciente do requerente na sua prática, nomeadamente, prática de crime contra a paz, de guerra ou de humanidade; crime grave de direito comum; atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas. Por sua vez, a Diretiva Qualificação (Parlamento Europeu, Conselho da União Europeia, 2011) veio exigir que a apreciação dos atos de perseguição seja efetuada pelos Estados onde tais pessoas se encontrem, descrevendo de forma minuciosa os motivos de perseguição que podem dar causa ao receio que as mesmas invoquem.

Atendendo à insuficiência do estatuto de refugiado advindo da Convenção de Genebra de 1951 para abranger todas as situações em que se torna necessário – atualmente – proteger um estrangeiro, a Diretiva Qualificação ampliou o seu âmbito pessoal englobando na sua previsão também as pessoas elegíveis para proteção subsidiária. Ou seja, pessoas relativamente às quais se acredite que se voltarem ao seu país de origem ou residência habitual (se apátridas), poderão correr um risco real de sofrer uma ofensa grave na aceção do seu artigo 15.º, caso se não lhes aplique as cláusulas de exceção previstas no artigo 17.º (v.g. prática de crimes graves).

Consideram-se ofensas graves, nos termos do artigo 15.º daquela Diretiva a pena de morte ou a execução; ou a tortura ou a pena ou tratamento desumano ou degradante do requerente no seu país de origem; ou a ameaça grave e individual contra a vida ou a integridade física de um civil, resultante de violência indiscriminada em situações de conflito armado internacional ou interno. Como se pode verificar, em sede europeia, prescindiu-se da verificação do elemento de perseguição individual (Tribunal de Justiça da União Europeia, 2011; Conselho da União Europeia, 2004, artigo 15.º) exigido pela Convenção de Genebra. Ainda assim, deve ser sublinhado que também esta Diretiva contempla casos de exclusão (crimes contra a paz, crimes de guerra ou crimes contra a humanidade, crimes graves e atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas), que podem restringir a sua capacidade de proteção em nome de interesses securitários (v.g. terrorismo) dos Estados onde se encontrem os requerentes.

Não fique por dizer que a necessidade de garantir o direito de asilo conduziu, ainda, à criação de um conjunto de direitos de natureza procedimental que permitem – em concreto – às pessoas require-lo. Este direito ao procedimento é fundamental e deve ser justo. Ou seja, deve garantir que os pedidos sejam efetivamente apreciados por parte das autoridades onde as

pessoas em fuga se encontrem, para assim se possibilitar a adoção de decisões adequadas e dignas. Nesse contexto, os requerentes de asilo têm de ser ouvidos e informados sobre os direitos que lhes assistem (v.g. tradução), e devem permanecer no território onde se encontrem até decisão final administrativa, fundamentada e judicialmente recorrível. O que é dizer que apenas a partir de tal momento ficam aquelas pessoas investidas na qualidade de requerentes de asilo ou de beneficiários de proteção subsidiária, sendo-lhes atribuídos vários direitos, nomeadamente o do acesso ao mercado de trabalho e a residência provisória, o que não se confunde com o direito de permanência. Em Portugal a análise de admissibilidade do pedido é, em regra, a fase inicial de procedimento, ficando o indivíduo com direito a aqui permanecer até decisão final. Enquanto tal pedido não for apreciado e declarado admissível apenas há direito de permanência na zona internacional do porto ou aeroporto. Apenas após a admissibilidade se adquire a qualidade de requerente de asilo, sendo então emitida uma autorização de residência provisória e renovável, ainda que sem estatuto internacional de refugiado ou de beneficiário de proteção subsidiária. A denegação da concessão de asilo ou de autorização de residência consubstancia uma medida de afastamento, por via administrativa.

Por via da implementação da referida Diretiva 2013/32/UE (Parlamento Europeu, Conselho da União Europeia, 2013), fica garantido o acesso a um procedimento de asilo justo e o recurso efetivo das decisões administrativas de inadmissibilidade e de não apreciação do pedido de proteção internacional (ou da sua retirada). Tais recursos gozam efeito suspensivo (Tribunal de Justiça da União Europeia, 2014, 2015; Assembleia da República, 2002), e visam a remoção do ato ilegal, dirigindo a injunção à administração para que esta adote os comportamentos necessários ao restabelecimento da situação do requerente. As ações de impugnação das decisões administrativas em matéria de asilo são tramitadas sob a forma processual da intimação para a proteção de direitos, liberdades e garantias, prevista nos artigos 109.º a 111 do CTPA, sendo que o recurso das decisões desfavoráveis tem carácter de urgência. Em Portugal, a sua impugnação tramita nos tribunais administrativos (contencioso dos atos administrativos). Já a impugnação da expulsão (Gomes et al, 2018, pp. 43-91) - sendo um ato unilateral do Estado que consubstancia uma ordem de saída de um estrangeiro do seu território que sanciona individualmente comportamentos indevidos - tem natureza judicial, correndo o processo nos tribunais judiciais (contencioso penal da decisão judicial de expulsão). De referir, ainda, que a detenção de estrangeiros por entrada e permanência irregular, deve ser efetuada em lugar separada dos reclusos comuns, aconselhando-se medidas menos coercivas e condições materiais de alojamento digno.

4. O princípio da não repulsão – uma abordagem prévia

Este princípio, ou princípio do *non-refoulement*, reveste a função mais importante no quadro dos instrumentos de proteção dos direitos dos migrantes. Trata-se de uma regra humanitária que consubstancia os bens jurídicos mais fundamentais ao ser humano, quais sejam a vida e a dignidade humana. A sua consagração permitiu relativizar a inexistência de uma obrigação incondicional de acolhimento no quadro do Direito Internacional, impondo aos Estados a obrigação de autorizarem um indivíduo a permanecer no seu território, sempre possa haver um risco de tal indivíduo ver violados os seus direitos humanos ou ser perseguido, caso seja repellido.

Nos termos do artigo 33.º, n.º 1 da Convenção de Genebra de 1951, reconheceu-se o direito humano das pessoas “de maneira alguma” serem devolvidos a um território onde “(...) a sua vida ou a sua liberdade sejam ameaçadas em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou opiniões políticas”, é certo (Nações Unidas, 1951). Porém, objetivos de natureza securitária, levaram a que o seu n.º 2 restringisse o âmbito protetor deste instituto ao facultar aos Estados (Navarro, 2021, pp. 158-170; Tribunal de Justiça da União

Europeia, 2023) a possibilidade de repelir um estrangeiro em caso de se verificar que relativamente a essa pessoa, possa haver «razões sérias para considerar um perigo para a segurança do país onde se encontra, ou que, tendo sido objecto de uma condenação definitiva por um crime ou delito particularmente grave, constitua ameaça para a comunidade do dito país». Da mesma maneira, o artigo 32.º, n.º 1 do mesmo diploma, declara que apenas se poderá expulsar um refugiado por razões de segurança nacional ou ordem pública, viabilizando assim uma derrogação àquela imposição.

Ora, o princípio de não repulsão é um princípio do direito internacional consuetudinário (Lauterpatch & Bethlehem, 2010), pp. 97-201) previsto noutros instrumentos internacionais, donde se destaca o artigo 3.º da Convenção para a Eliminação da Tortura (CET) (Nações Unidas, 1987) e o artigo 7.º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) (Nações Unidas, 1976). A nível da UE o princípio foi mencionado no n.º 1, do artigo 78.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia (TFUE) (União Europeia, 2016b), onde se afirma que a União garante a sua observância, em conformidade com o disposto na Convenção de Genebra. E, também, no artigo 19.º, n.º 2 da CDFUE, onde se proclama que «Ninguém pode ser afastado, expulso ou extraditado para um Estado onde corra sério risco de ser sujeito a pena de morte, a tortura ou a outros tratos ou penas desumanos ou degradantes» (sublinhado nosso). Este dispositivo – como iremos verificar - abrigou a jurisprudência do TEDH sobre o artigo 3.º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CEDH), possibilitando uma mais vasta amplitude protetora comparativamente à que decorre da Convenção de Genebra de 1951, e, uma maior capacidade garantística já que contempla a pena de morte.

O que é dizer que este direito de não repulsão pode ser concedido a qualquer pessoa, não apenas aos perseguidos, prevenindo uma série de situações desumanas que possam decorrer do facto de ser sujeito a uma devolução, ainda que o TEDH exija determinadas condições para se aplicar aquele dispositivo. Em última instância tal virtualidade significa que uma pessoa pode não reunir os requisitos para lhe ser atribuído um estatuto de proteção internacional, vendo o seu pedido recusado, mas usufruir da proteção contra a repulsão. Ou ainda, por hipótese, pode acontecer que um Estado não proceda devida e individualmente à análise do pedido de asilo, ou que um estrangeiro nem sequer tenha tido hipótese de apresentar tal pedido ao Estado. Assim sendo, este princípio permite uma cobertura mais vasta que o próprio direito de asilo, possibilitando proteger pessoas em situação irregular em risco de serem devolvidas.

4.1. O princípio da não repulsão - o nível de proteção mais elevado

A CEDH é uma convenção internacional que materializa um verdadeiro “*instrumento constitucional da ordem pública europeia*” (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 1996a), cujos direitos que reconhece são essencialmente de natureza civil e política, verdadeiro denominador comum dos vários direitos consagrados a nível nacional. Destaca-se, entre eles, o direito à vida, a proibição da tortura, a proibição da escravatura e do trabalho forçado, o direito à liberdade e segurança, o direito a um processo equitativo, o princípio da legalidade criminal, o direito ao respeito da vida privada e familiar, a liberdade de pensamento, consciência e religião, a liberdade de expressão, a liberdade de reunião e associação, o direito ao casamento, o direito ao recurso efetivo e a proibição da discriminação. Alguns deles, sendo tão incindíveis da dignidade humana, são absolutos e irrestingíveis, como é o caso do artigo 3.º. A sua consagração materializa os valores europeus, outorgando um nível de proteção de standard mínimo, sem precluir a proteção mais ampla outorgada pelo direito interno dos seus Estados-parte (artigo 53.º CEDH). Embora não consagre o direito de asilo, uma vez que reconhece direitos humanos a todos os indivíduos sob a jurisdição dos seus Estados-parte, o seu órgão jurisdicional assegura uma proteção deles derivada (indireta ou por ricochete), a

todos os estrangeiros que sejam vítimas de medidas de expulsão, afastamento ou extradição, (Conselho da Europa, 1950, 41-50).

A Conveção não consagra expressamente (Oliveira, 2020) o direito de asilo no rol de direitos que consigna, é certo. Porém, permite a aplicação da proibição do *refoulement* advinda de Genebra graças ao reconhecimento, no seu artigo 3.º, sob a epígrafe “*Proibição da Tortura*”, do direito de que “Ninguém pode ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes”.

De modo articulado com outros direitos fundamentais por ela reconhecidos, aquela disposição tem sido densificada pelo seu tribunal, viabilizando uma proteção indireta contra o *refoulement*. Por sua via, os Estados não podem praticar aqueles atos (obrigação negativa), devendo investigar oficial, diligente e cabalmente, a existência de tais práticas no seu território (v.g. exame médico a detidos), identificando e condenando os responsáveis. Do mesmo modo, não devem ignorar o destino daqueles que pretendem afastar da sua jurisdição para um qualquer território que não garanta o cumprimento do princípio (*refoulement* indireto).

Com efeito, a proibição contida no artigo 3.º - prevista também no artigo 5.º da DUDH - implica que todos os indivíduos, relativamente aos quais se verifiquem “razões sérias” ou “motivos substanciais” para acreditar que possam ser sujeitos a “situações graves” que ponham em risco a sua vida ou a sua integridade pessoal, caso sejam devolvidos, devem beneficiar deste direito. De salientar que o TEDH exige que se esteja numa situação de “risco real” de se ser submetido a tais comportamentos. Isto é, tais riscos - devendo ser atuais - não podem ser meramente hipotéticos. O que é dizer que i) todos que se encontrem em “risco real” de ficarem sujeitos a tortura, ou ii) a penas ou tratamentos desumanos ou iii) a penas ou tratamentos degradantes causados pelos Estados de origem ou residência, ou por particulares relativamente aos quais aquele Estado não consiga ou não queira impedir as suas práticas, ficam no seu âmbito material.

Trata-se de uma proteção absoluta e inderrogável (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 1989, 1996, 2011b) - artigo 15.º, n.º 2 CEDH, caso um indivíduo prove que tem um fundado receio de sofrer perseguições que possam pôr em risco a sua vida ou integridade física, se estiver em risco de sujeição a tratamentos desumanos ou degradantes; ou se puder vir a sofrer pena de morte (v.g. corporais, prisão perpétua), tortura ou outros tratamentos ou penas desumanas ou degradantes (v.g. mutilação genital feminina) por força de situações de violência generalizada e grave (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 2015, 2011a, 2008b).

4.2. O princípio da não repulsão - seus reflexos na jurisprudência do TEDH

A partir do caso *Soering c. Reino Unido* (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 1989), o TEDH afirmou que a proibição contida no artigo 3.º da CEDH é absoluta em todo o espaço de jurisdição dos seus Estados parte. Com efeito, determinou que a devolução, expulsão ou extradição de uma pessoa implicaria responsabilidade internacional, sempre que houvesse motivos para admitir que tal ato, implicaria um risco real de tal pessoa ser submetida ou ficar exposta a tratamento contrário ao artigo 3.º da CEDH (Organização Internacional para as Migrações, 2009; Ferreira, 2009, pp. 687-704; Marques, 2009, pp. 705-736). Neste sentido, a sujeição de *Soering* - jovem alemão a extraditar pela prática de crime de homicídio - ao corredor da morte, nos EUA, foi considerada pelo TEDH como um ato de tortura que responsabilizaria o Estado extraditante, mesmo não sendo ele a executar a pena de morte. A partir daí o TEDH foi consolidando a sua posição no sentido de proclamar um verdadeiro direito de permanecer (Sudre, 2008), garantindo a qualquer indivíduo em risco sério de submissão aos tratamentos proibidos pelo artigo 3.º (proteção derivada) tal direito de permanência, ponderando para o

efeito as condições pessoais e concretas do indivíduo.

Vale a pena deixar referido que nos termos do Glossário para as Migrações entende-se por tratamento desumano “uma crueldade física ou mental, de tal modo grave que coloca em risco a vida ou a saúde”, voluntariamente provocada, ainda que não se destine a provocar tal efeito, e por tratamento degradante “aquele que, com severidade e gravidade, humilha ou rebaixa a vítima, cause sentimentos de medo, angústia ou inferioridade, capazes de humilhar ou levar a agir contra a sua vontade ou consciência, por lhe quebrar a resistência física ou mental”, independentemente da intenção do agente. Por sua vez, entende-se por tortura “qualquer ato por meio do qual uma dor ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, que são intencionalmente causados a uma pessoa com os fins de, nomeadamente, obter dela ou de uma terceira pessoa informações ou confissões, a punir por um ato que ela ou uma terceira pessoa cometeu ou se suspeita que tenha cometido, intimidar ou pressionar essa ou uma terceira pessoa, ou por qualquer outro motivo baseado numa forma de discriminação, desde que essa dor ou esses sofrimentos sejam infligidos por um agente público ou qualquer outra pessoa agindo a título oficial, a sua instigação ou com o seu consentimento expresso ou tácito. Para classificar tais conceitos deverá fazer-se uma análise da intensidade e gravidade dos sofrimentos infligidos. O TEDH atende à duração concreta de tal tratamento, às suas sequelas a nível físico ou psíquico, ao sexo, idade e estado de saúde da vítima – numa palavra – à sua maior ou menor vulnerabilidade. (Ferreira, 2019, pp. 687-704; Marques, 2019, 705-736).

Afirmando a incondicionalidade do respeito pela dignidade humana no Acórdão *Kudla contra Polónia* (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 2000) o TEDH concluiu que havendo “motivos sérios” para crer que uma pessoa devolvida, expulsa ou extraditada para o Estado de origem, possa lá correr um “risco real e concreto” de ser submetida a tratamento contrário ao artigo 3.º da CEDH, não pode o Estado proceder a tal devolução ou expulsão. Ou seja, o TEDH determinou que era necessário concluir pela existência de um “risco real” (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 1991) de sofrer tais tratamentos quando isso mesmo razoavelmente se pudesse prever, sem exigir que tal risco fosse certo.

Neste sentido, no caso *Hirsi Jamaa e Outros contra Itália*, de 23 de fevereiro de 2012 (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos), declarou a responsabilidade do Estado italiano pela recondução e entrega às autoridades libanesas de 24 somalis e eritreus (Estado não ratificante da Convenção de Genebra), intercetados pela marinha italiana a 35 milhas de Lampedusa. Tal devolução, teria exposto aqueles indivíduos ao risco de tratamento desumano e degradante usualmente prestado pela Líbia, país de onde tinham fugido; ao repatriamento para os seus países de origem com risco de tortura e detenção em condições desumanas e ao perigo de transito nas zonas afetadas pelo conflito; e, ainda, à privação daquelas pessoas requererem asilo em Itália, para onde pretendiam fugir. Este entendimento do TEDH foi depois consolidado em várias decisões posteriores, donde se destaca o *MSS contra Bélgica* (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 2011), mesmo em caso de ligações dos indivíduos a redes terroristas, não devendo verificar-se qualquer juízo de proporcionalidade entre os interesses públicos e o comportamento do expulsando.

4.2.1. O princípio da não repulsão – a jurisprudência do TEDH no caso de doença grave

Prosseguindo a sua análise do risco de maus tratos, o TEDH aconselhava os seus Estados-parte a observar as condições objetivas do país de destino, relativamente a situações que se prendessem com o estado de saúde da pessoa a devolver, afastar ou extraditar. Tratava-se de determinar se os motivos de saúde (mental ou física) poderiam escorar a proibição do afastamento, sempre que se considerasse que o regresso de uma pessoa em condições de doença extrema pudesse ser assimilado a um tratamento proibido pelo artigo 3.º da CEDH. A

ser assim, teria de se registrar um alargamento implícito do âmbito material deste dispositivo e, por consequência, a posição da CEDH numa matéria onde inexistia uma competência explícita no quadro do Direito de Asilo.

Neste sentido, o TEDH começaria por afirmar que apenas em circunstâncias extremas de doença incurável se poderia aceitar isso. Com efeito, no caso *D. contra Reino Unido* (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 1997), o requerente, traficante de droga com VIH em estado terminal em tratamento paliativo no Reino Unido, invocava que a sua expulsão implicaria dor, isolamento familiar e falta de cuidados médicos, o que apressaria a sua morte, colocando-o em condições desumanas e degradantes até falecer. O tribunal sustentou que a violação do artigo 3.º não visava apenas a prática de atos intencionalmente infligidos pelo Estado ou pelas autoridades públicas do país de acolhimento, tendo de conter a indiferença face à inexistência de cuidados médicos nos países de destino. Pelo que a perda dos tratamentos que usufruía no Reino Unido e a certeza de que as condições de penúria que o esperavam o submeteriam a um grande sofrimento, constituía um tratamento proibido. Dado que a situação de saúde de *D.* apresentava uma “excecional gravidade”, o TEDH decidiu que a sua expulsão implicava um risco real de sofrer um tratamento “equivalente” a um tratamento desumano, suscetível de violar o artigo 3.º da CEDH.

Porém, não deixou de ir salientando que apenas situações muito excecionais justificavam tal entendimento, já que a CEDH - não contemplando as situações de pobreza extrema ou de falta de assistência médica - não deveria ser utilizada como um instrumento para reduzir as disparidades económicas e sociais, sob pena de aumento dos fluxos migratórios em busca de assistência à saúde.

No caso *N. contra Reino Unido*, de 27 de maio de 2008 (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 2008) a demandante era ugandesa, estava em situação irregular, e, em estado terminal. Sabendo que o Uganda disponibilizava os tratamentos mínimos, o Estado requerido deu-lhe ordem de expulsão. O TEDH declarou que os países de África já disponibilizavam alguns tratamentos e uma vez que *N* se encontrava estável (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 2008), a situação não revestia um “mínimo de gravidade” e de excecionalidade suscetível de se subsumir na previsão do artigo 3.º. Ou seja, o tribunal invocou que o risco de degradação do estado de saúde ou de morte não constituía um motivo de violação do artigo 3.º.

Porém, uma vez que *N* faleceria pouco depois de chegar ao seu Estado de origem, o tribunal modificaria o seu pensamento, também em consequência do voto de vencido do juiz português Paulo Pinto de Albuquerque, que invocando a «consciência da Europa», criticou o critério da excecionalidade, como demasiado restritivo e economicista. Desta vez, no caso *Paposhvili contra Bélgica*, de 13 de dezembro de 2016, (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos), o TEDH opera uma viragem de rumo. Tratava-se de um Georgiano que padecia de leucemia linfocítica, incurável, e que tinha sofrido um acidente vascular cerebral e que invocava que a sua ordem de expulsão colocaria a sua vida do em perigo, afirmando que na Geórgia não existia um tratamento correspondente ao que vinha a receber na Bélgica.

Por outro lado, invocava que a sua expulsão seria também contrária ao artigo 8.º da CEDH, pois a mulher e os dois filhos poderiam ficar na Bélgica por reunirem os pressupostos das leis de imigração, e ele teria de partir. Embora tivesse falecido na pendência do processo, o TEDH afirmou a essencialidade da avaliação do estado de saúde de uma pessoa, tanto no caso dela permanecer no Estado de acolhimento, como no caso dela ser expulsa. Assim, concluindo-se que do próprio ato de expulsão adviria um “declínio rápido e irreversível” do seu estado de saúde (limiar *Paposhvili*), suscetível de causar “sofrimento intenso” e “redução da esperança

de vida”, o respeito para com o artigo 3.º da CEDH, implicaria a não expulsão.

Assim, no caso *Savran c. Dinamarca*, de 7 de dezembro de 2021 (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos), relativo à expulsão de um cidadão turco com esquizofrenia paranoide que tinha cometido um homicídio, o TEDH não considerou que a ordem de expulsão de indivíduo com doença mental violava o artigo 3.º da CEDH, pois os riscos para a saúde de *Savran* não atingiam o limiar indicado, não sendo assimilável a um tratamento desumano (Pacheco, 2024).

4.3. O princípio da não expulsão na União Europeia - as respostas do TJUE

A proibição do *refoulement* no quadro da UE apresenta uma mais ampla capacidade de proteção que o próprio direito de asilo. A proibição dá-se por força do reconhecimento do princípio no artigo 33.º, n.º 1 da Convenção de Genebra, cuja conformidade com a política de asilo europeia, está prevista no artigo 78.º do TFUE, e, por via da jurisprudência do TEDH sobre o artigo 3.º da CEDH, assimilada no artigo 19.º, n.º 2 da CDFUE, como já foi referido (v. nosso ponto 2). Recorde-se, todavia, que a formulação deste dispositivo da CDFUE é mais ampla do que a do artigo 3.º da CEDH, uma vez que engloba na sua previsão a pena de morte.

No acórdão de 4 de setembro de 2014, *Centre public d'action sociale d'Ottignies-Louvain-La-Neuve, c. Moussa Abdida*, (Tribunal de Justiça da União Europeia), o TJUE analisava a recusa, por parte da Bélgica, em conceder a uma nigeriana gravemente doente (sida) uma autorização de residência por motivos médicos, acompanhada de uma obrigação imediata de abandonar o território. *Abdida* interpôs recurso de tal decisão, dando causa a um reenvio prejudicial para determinar, entre outras questões (efeito suspensivo), se seria elegível para proteção subsidiária e, se assim não se entendesse, se se garantiria o efeito suspensivo do recurso.

[se a] Carta [...] e, nomeadamente, os artigos 1.º a 3.º (dignidade do ser humano, direito à vida e à integridade), o artigo 4.º (proibição dos tratos desumanos ou degradantes), o artigo 19.º, n.º 2 (direito de não ser expulso para um Estado onde corra sério risco de tratos desumanos ou degradantes), [...].

O tribunal considerou que da conjugação do artigo 15.º da Diretiva 2004/83, com o seu artigo 6.º, resultava que um dos critérios essenciais para a concessão da proteção subsidiária, era a identificação de um agente da autoridade pública que causasse “intencionalmente” a ofensa – para com ela infligir sofrimento - o que no caso em apreço não se verificava. O advogado-geral, contudo, sublinhou que as obrigações que incumbem aos Estados nos termos do artigo 3.º da CEDH eram diversas das que se aplicam ao sistema de asilo da UE, declarando que a Bélgica deveria autorizar a permanência de *Abdida* e prestar-lhe apoio médico urgente. Por sua vez, o acórdão afirmaria que o DUE se opunha:

a uma legislação nacional que não confere efeito suspensivo a um recurso interposto da decisão que ordena a um nacional de país terceiro [objeto de medida de expulsão], que padece de uma doença grave, que abandone o território de um Estado-Membro, quando a execução dessa decisão for suscetível de expor esse nacional de país terceiro a um risco sério de deterioração grave e irreversível do seu estado de saúde (sublinhado nosso).

Ora, a nova postura do TEDH relativamente ao cumprimento do critério *Paposhvili* - numa postura coerente com a sua vocação para garantir a proteção dos direitos reconhecidos pela CEDH - conduziu à ampliação do âmbito de proteção do seu artigo 3.º e impactou positivamente a orientação interpretativa do TJUE, relativamente ao âmbito de aplicação do artigo 4.º da CDFUE (União Europeia, 2007b) - Proibição da tortura e dos tratos ou penas desumanos ou degradantes.

Por conseguinte, no acórdão de 16 de fevereiro de 2017, *CK, H. F., A. S. c. Republika Slovenija*, proc. C- 578/16 (Tribunal de Justiça da União Europeia), a propósito da aplicação do Regulamento de Dublin III que visa a determinação do Estado-membro responsável pela análise dos pedidos de asilo, uma sória questionava sobre se a sua transferência para a Croácia (país de emissão do visto e responsável pela análise do pedido), devido à sua “situação particular e ao estado de saúde grave”, (gravidez e doença psiquiátrica com tendência suicida), se poderia qualificar como um risco de tratamento desumano ou degradante, situação à qual o Tribunal Europeu já tinha tomado posição, no acórdão de 4 de novembro de 2014, *Tarakhel contra Suíça* (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 2014).

Sabendo que na Croácia não existiam falhas sistémicas (Tribunal de Justiça da União Europeia, 2011c; Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, 2011b) (v.g., falhas que afetam os cuidados de saúde, e a duração excessiva do procedimento administrativo e/ou judicial) que ilidissem a presunção do respeito pelos direitos fundamentais e o princípio da confiança mútua, cuidava-se de determinar se o artigo 4.º da CDFUE – que corresponde ao direito garantido pelo artigo 3.º da CEDH – poderia ser interpretado no sentido em que:

a transferência de um requerente de asilo, que apresenta uma doença mental ou física especialmente grave, implica um risco real e comprovado de uma deterioração significativa e irremediável do estado de saúde do interessado, constituiria um trato desumano e degradante, na aceção desse artigo.

Ao que o TJUE não hesitou em afirmar que a proibição contida no artigo tem carácter absoluto (Tribunal de Justiça da União Europeia, 2016; Pacheco & Agostinho, 2019; Graça, 2014), pois está intimamente ligada ao respeito pela dignidade do ser humano referida no seu artigo 1.º.

Decidindo que:

[M]esmo não havendo razões sérias para crer na existência de falhas sistémicas no Estado-Membro responsável pela análise do pedido de asilo, a transferência de um requerente (...) só pode ser feita em condições que excluam que essa transferência implique um risco real e comprovado de o interessado sofrer tratos desumanos ou degradantes (...);incumbe às autoridades do Estado-Membro que deve proceder à transferência (...) dissipar quaisquer dúvidas sérias quanto ao impacto da transferência no estado de saúde do interessado, tomando as precauções necessárias para que a sua transferência se realize em condições que permitam salvaguardar maneira adequada e suficiente o estado de saúde dessa pessoa (sublinhado nosso).

Assim sendo, parece ter havido uma convergência interpretativa entre a posição dos dois tribunais europeus nesta matéria, por via da jurisprudência *Paposhvili*, não obstante o elemento literal do artigo 19.º da CDFUE, sob a epígrafe “Proteção em caso de Afastamento, expulsão ou extradição”, se referir à necessidade de verificação da existência de um “sério risco” de ser sujeito a tais tratamentos, o que parece de mais rigorosa verificação por comparação do “risco real” exigido pelo TEDH. Com efeito, no acórdão do TJUE, de 24 de abril de 2018, *MP c. Secretary of State for the Home Department* (Tribunal de Justiça da União Europeia, 2018) questionava-se se um nacional do Sri Lanka, com graves sequelas produzidas por atos de tortura sofridos no seu país de origem - mas sem risco de os sofrer de novo em caso de regresso - poderia beneficiar do estatuto de proteção subsidiária devido a inexistir qualquer tipo de tratamentos psiquiátricos no seu Estado. Tendo-lhe sido negado tal estatuto, *MP* recorreu do indeferimento e apresentou prova médica de stress pós-traumático, sendo que o tribunal de recurso deu provimento ao mesmo e procedeu ao reenvio, na parte em que alegava que no seu

país não poderia usufruir de tratamentos adequados ao seu trauma, considerando a sua devolução uma violação do artigo 3.º da CEDH.

O TJUE afirmou que as sequelas se agravariam e exacerbariam com o regresso do requerente, recordando que o TEDH tinha já estabelecido um “limiar de gravidade” para se considerar a violação do artigo 3.º da CEDH. Salientando que nos termos dos artigos 4.º e 19.º, n.º 2, da CDFUE – os quais devem ser interpretados à luz da jurisprudência do TEDH sobre o artigo 3.º da CEDH –, caso o regresso possa conduzir a um “risco real e comprovado de uma degradação significativa e irremediável do seu estado de saúde, pode ser considerado um tratamento desumano e degradante”, e uma vez estando *MP* em estado de forte perturbação mental causada por atos intencionais praticados pelo seu Estado de origem, e, dado lá não existirem tratamentos adequados, poderia a devolução constituir “uma violação do princípio da não repulsão!

No mesmo sentido, o acórdão de 18 de abril de 2023, *E. D. L.* (Tribunal de Justiça da União Europeia, 2023b), a propósito da recusa de cumprimento de um mandado de execução europeu (MDE) por motivo de doença psiquiátrica grave, crónica e potencialmente irreversível, o TJUE recordou que se existirem motivos para pensar que a execução do MDE periga a saúde da pessoa solicitada (Tribunal de Justiça da União Europeia, 2022), a autoridade judiciária tem de suspender a sua entrega, caso ela possa conduzir a um “risco real” de ser sujeita a tratamentos desumanos ou degradantes, na aceção do artigo 4.º da CDFUE. Assim, no parágrafo 40 afirmou que o tratamento deve “atingir um limiar mínimo de gravidade que exceda o nível inevitável de sofrimento inerente à detenção” (sublinhado nosso), assim acontecendo quando a pessoa solicitada fique em:

(...) risco de morte iminente ou motivos sérios para crer que, embora não corra esse risco de morte iminente, ficará sujeita, (...), a um risco real de ser exposta a um declínio grave, rápido e irreversível do seu estado de saúde ou a uma redução significativa da sua esperança de vida (sublinhado nosso).

Concordamos, em absoluto, com (Garcia, 2019) quando diz que a jurisprudência do TEDH e do TJUE estão em consonância, rumo a uma conceção mais garantística dos direitos humanos dos estrangeiros, afirmando que:

[L]a expulsión de extranjeros gravemente enfermos se debe llevar a cabo mediante una ponderación entre la efectiva protección de sus derechos humanos y la tradicional discrecionalidad de la que venían disfrutando los Estados para expulsar a los extranjeros de su territorio, incluso en el ámbito como este que pueden presentar importantes consecuencias para los intereses socio-económicos de los Estados europeos.

Estamos em crer que os valores europeus enunciados no artigo 2.º do Tratado da União Europeia (TUE) – os quais são comuns à União e aos Estados-membros – devem presidir a toda a sua atuação, relativamente a cada um dos domínios materiais sobre os quais incidem as suas vastas atribuições. Por conseguinte, a interpretação e aplicação do Direito da União Europeia, bem como a prática interna e legislativa de cada um dos seus Estados-membros, deve ser empreendida à luz da sua base axiológica e identitária. Nessa medida, também a densificação do princípio do *non refoulement* não deixa de constituir uma emanação do respeito pelo princípio da dignidade humana, fundamento de toda a construção europeia.

5. Conclusão

É um dado que cabe aos Estados o controlo da entrada, residência e permanência de

estrangeiros nos seus territórios. Porém, é certo que à UE foi atribuída uma competência (partilhada) para desenvolver uma Política Comum de Asilo, em conformidade com a Convenção de Genebra de 1951. Subjaz a tal política o respeito pelo princípio da não repulsão, garantindo que ninguém seja afastado, expulso ou extraditado para um Estado onde possa ser perseguido ou onde corra um sério risco de ser sujeito a pena de morte, a tortura ou tratamentos ou penas desumanos ou degradantes.

Atendendo à rigidez do estatuto de refugiado advindo de Genebra, a União criou outras respostas (proteção subsidiária e temporária) para quem não preenchesse os seus requisitos, possibilitando a quem necessitasse de proteção internacional aceder a um espaço que se pretendia e pretende de solidariedade.

Tais respostas, materializadas em várias Diretivas, (alteradas pelo Novo Pacto de Asilo) estabeleceram critérios comuns de identificação das pessoas carentes de tal proteção e fixaram um nível mínimo de benefícios que os Estados-membros têm de lhes reconhecer, bem como um conjunto de regras de procedimento comuns adequadas à concessão ou retirada de tais estatutos internacionais.

Com este trabalho pretendeu-se constatar que sempre que seja impossível a atribuição de um estatuto uniforme a um requerente carente de proteção internacional, os Estados devem permitir a sua permanência no seu território, não o devolvendo ao seu Estado de origem ou a qualquer outro, sempre que isso implique um sério risco de perseguição ou violação dos seus direitos humanos. Nisto consiste, em sentido lato, o princípio da não repulsão.

Neste sentido, vimos que alguns direitos reconhecidos na CEDH, em especial o seu artigo 3.º, se tornaram, por via da jurisprudência do seu tribunal, uma incontornável referência para a densificação do princípio, igualmente aplicável no âmbito de aplicação da legislação sobre o asilo da UE. Trata-se, recorda-se, de um direito que goza de uma natureza absoluta, materializando os valores mais essenciais ao ser humano. O carácter irrenunciável da proteção, no entanto, não impediu que fossem estabelecidas condições para a sua aplicabilidade.

O TEDH começou por requerer a “avaliação do risco real previsível”, depois exigiu uma “avaliação adequada de tal risco”, concluindo pela necessidade da existência de “motivos sérios” que conduzissem à sua violação. Aventando se os motivos de doença grave poderiam ser assimilados a um tratamento desumano, vimos que o TEDH exige que a repulsão comporte um “risco real” do individuo sofrer tais tratamentos, provando-se a “excepcional gravidade” do estado de saúde e a “impossibilidade de receber tratamento” no Estado de destino, ou, ainda um “nível mínimo de gravidade”, que possa conduzir a um “declínio rápido e irreversível” da doença e da “redução da esperança de vida”, ou ainda a “abreviação da morte”.

Por sua vez, o TJUE, questionado sobre se um estrangeiro gravemente doente com ordem de regresso ao seu país de origem ou outro, com isso correndo um risco real de sofrer um tratamento desumano ou degradante devido à inexistência de tratamento médico adequado nesse país, começou por frisar a necessidade de verificação da “intencionalidade da ofensa”, ou da “privação intencional de cuidados” direta ou indiretamente imputável ao Estado ou a autoridade pública, e de uma “denegação de assistência médica”. Porém, por via da irradiação da jurisprudência *Paposhvili*, do TEDH, viria a bastar-se com a verificação de um “limiar mínimo de gravidade” sempre que uma pessoa corresse um “risco real” de ser exposta a um “declínio grave, rápido e irreversível do seu estado de saúde”, a uma “redução significativa da sua esperança de vida”, ou a uma “deterioração significativa e irremediável do seu estado

de saúde”, consubstanciando o seu afastamento uma violação do princípio da não repulsão.

Por conseguinte, a avaliação do “risco sério” de tratamento desumano ou degradante na aceção do artigo 4.º da CDFUE, deve ser lido à luz da jurisprudência do TEDH sobre o artigo 3.º da CEDH, para concluir da violação do princípio em causa. Como tal, estamos em crer que reside no princípio da não repulsão o núcleo mais essencial da proteção internacional.

6. Referencias

- Carvalho, A. C. (2016). Who is out do estatuto de Refugiado e de Protecção Subsidiária? As Cláusulas de Exclusão à luz da Directiva Qualificação. *E-pública*, 3(2). www.e-publica.pt
- Carvalho, A. C. (2019). A declaração universal dos direitos humanos no atual contexto internacional dos movimentos migratórios. *Debater a Europa*, 21, 1647-6336. <http://impactumjournals.uc.pt/index.php/debatereuropa/index>
- Conselho da Europa (1950). *Convenção Europeia dos Direitos Humanos*. Estrasburgo. https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/convention_por.pdf
- Conselho da União Europeia (2004). Diretiva 2004/83/CE, de 29 de abril. *Jornal Oficial da União Europeia*, 304, 12-23. <https://rb.gy/xm9j1z>
- Ferreira, E. (2019). Proibição da Tortura – Direito à integridade física e proibição da tortura. En P. P. Albuquerque (Org.). *Comentário da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e dos Protocolos Adicionais*, (pp. 687-704). Universidade Católica, Lisboa.
- Garcia, C. S. (2019). La prohibición de expulsión de extranjeros por motivos de salud: una evolución jurisprudencial in melius de los derechos humanos. *Ordine internazionale e diritti umani*, 4, 776-800.
- Gil, A. R. (2020). Deve distinguir-se entre Refugiado e Imigrante? En T. P. Belez, C. N. Silva, A. R. Gil, E. Oliveira (Orgs.). *Olhares sobre as Migrações, a Cidadania e os Direitos Humanos na história e no século XXI*. Petrony, pp. 69-88
- Gil, A. R. (2021). Direito Internacional dos Refugiados – Tópicos de Mudança. En *Estudos sobre Direito da Imigração e do Asilo*, (pp. 223-233) Petrony.
- Gomes, C. A., Caldeira, M., Coimbra, J. D., & Duarte, F. A. (2018). O contencioso administrativo em matéria de asilo e de proteção subsidiária. *Revista da Faculdade da Universidade de Lisboa*, LVIX, 43-91.
- Graça, A. P. (2014). *O regime jurídico do Mandado de Detenção Europeu, comentado e anotado com jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça*. Coimbra Editora.
- Hidalgo, N. A. (2009). El Derecho de Asilo en La Carta (artigo 18.º): un corolário esencial del Sistema Europeo de Asilo. En G. R. Santolaya (coord), *Integración Europea a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado*, (pp. 513-539), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

- Lauterpacht, V. E., & Bethlehem, D. (2010). El alcance y contenido del principio de no devolución: opinión. En VV.AA., *Proteccións de los refugiados en Derecho internacional. Consultas globales de ACNUR sobre proteccion internacional*. (pp. 97-201), Icaria Editorial, ACNUR.
- Marques, P. G. (2019). Proibição de tratamento desumano e degradante. En P. P. Albuquerque (Org.). *Comentário da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e dos Protocolos Adicionais*, (pp. 705-736) Universidade Católica, Lisboa.
- Nações Unidas (1951). *Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados*. Nova Iorque. <https://bit.ly/3ezXMm0>
- Nações Unidas (1967). *Protocolo Adicional de Nova Iorque, de 31 de janeiro de 1967, à convenção relativa ao estatuto dos refugiados*. Nova Iorque. <https://rb.gy/r48fq6>
- Nações Unidas (1968). *Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes*. Nova Iorque. <https://n9.cl/5c2f8g>
- Nações Unidas (1976). *Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos*. Nova Iorque. <https://n9.cl/8izrp>
- Navarro, A. B. (2021). *Origen Y Fundamentos del Principio de Non-Refoulement en el marco del Derecho Internacional de las personas refugiadas*. Aranzadi.
- Oliveira, A. S. P. (2007). Direito de asilo. En J. Bacelar Gouveia (ed.). *Dicionário jurídico da administração pública*. 3.º suplemento. Lisboa: Coimbra Editora, p. 303.
- Oliveira, A. S. P. (2009). *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa – âmbito de Protecção de um Direito Fundamental*. Coimbra Editora.
- Oliveira, A. S. P. (2016). Introdução ao Direito de Asilo. En, in *O contencioso do Direito de Asilo e Protecção Subsidiária (Jurisdição Administrativa e Fiscal)*. Lisboa, Centro de Estudos Judiciários. <https://lc.cx/atnavc>
- Oliveira, A. S. P. (2020). Refugiados e requerentes de asilo. En P. P. Albuquerque (Org.) *Comentário da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e dos Protocolos Adicionais* (pp. 2945-2968). Universidade Católica Portuguesa.
- Organização Internacional para as Migrações (2009). *Glossário sobre Migração. Organização Internacional para as Migrações*. Genebra. <https://publications.iom.int/system/files/pdf/im122.pdf>
- Pacheco, F. (2023a). *O fundamento axiológico da União Europeia: os valores e princípios positivados na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*. Revista Minerva Universitária. <https://rb.gy/xw2a2u>
- Pacheco, F. (2023b). Os Passageiros da Esperança: algumas considerações sobre o estatuto de refugiado e outras respostas para os indivíduos que buscam asilo. *E.REI*, 11, 7-9. <https://doi.org/10.34630/e-rei.vi11.5325>

- Pacheco, F. (2024). A aplicação do princípio do *non-refoulement* quando estão em causa problemas graves de saúde de nacionais de países terceiros – um breve percurso sobre a jurisprudência do TEDH e do TJUE. En A. Gonçalves. *Anuário de Direitos Humanos*, 5 –JUSGOV Centro de Investigação Interdisciplinar em Direitos Humanos. <https://repositorium.sdum.uminho.pt/handle/1822/91540>
- Pacheco, F., & Soares, A. (2019) Entre o reconhecimento mútuo e os direitos fundamentais: as respostas recentes do Tribunal de Justiça da União europeia quanto à inexecução facultativa do Mandado de Detenção Europeu- Um novo e atribulado caminho na cooperação internacional? *Revista Julgar*, 39, Almedina.
- Parlamento Europeu, Conselho da União Europeia (2011). Directiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 2011. *Jornal Oficial da União Europeia* L 337. Serviço das Publicações da União Europeia, pp. 9-26. <https://rb.gy/kwyh5i>
- Parlamento Europeu, Conselho da União Europeia (2013). Diretiva 2013/32/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013. *Jornal Oficial da União Europeia* L 180. Serviço das Publicações da União Europeia, pp. 60-95. <https://shorturl.at/XsFT9>
- Portugal (1960). *Decreto-Lei n.º 43201, de 1 de outubro*. Lisboa: Imprensa Nacional-Casa da Moeda. <https://n9.cl/y0c46>
- Portugal (1975). *Decreto 207/75, de 17 de abril*. Lisboa: Imprensa Nacional-Casa da Moeda. <https://n9.cl/ic3dwhl>
- Portugal (2002). *Lei n.º 15/2022, de 22 de fevereiro*. Lisboa: Instituto Nacional-Casa da Moeda, pp. 1422-1457. <https://shorturl.at/E7Bp7>
- Sudre, F. (2008). *Droit Européen et International des Drets de L'Homme*, 9. ème Edition. Classiques, Puf, 599-606.
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (1989). *Acórdão do Tribunal Europeu de 07 de julho 1989 (plenário)*. Soering contra Reino Unido. 14038/88. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57619>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (1991). *Acórdão do Tribunal Europeu de 30 de outubro de 1991 (Câmara)*. Vilvarajah contra Reino Unido. 13163/87; 13164/87; 13165/87; 13447/87; 13448/87. <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57713>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (1996a). *Acórdão do Tribunal Europeu de 18 de dezembro de 1996*. Loizidou c. Turquia. 15318/89. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58007>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (1996b). *Acórdão do Tribunal Europeu de 15 de novembro de 1996 (Grande Câmara)*. Chahal contra Reino Unido. 22414/93. <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58004>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (1997). *Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, de 2 de maio de 1997*. D. contra Reino Unido. 30240/96. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58035>

- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2000). *Acórdão do Tribunal Europeu de 26 de outubro de 2000 (Grande Câmara)*. Kudla contra Polónia. 30210/96. <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-7174>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2004). *Acórdão do Tribunal Europeu de 25 de novembro de 2004*. Amegnigan contra Países Baixos. <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/echr/2004/en/12467>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2008a). *Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, de 27 de maio de 2008 (Grande Câmara)*. N. contra Reino Unido. 26565/05. <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-86490>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2008b). *Acórdão do Tribunal Europeu de 17 de julho de 2008*. N.A. contra Reino Unido. 25904/07. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87458>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2011a). *Acórdão do Tribunal Europeu de 28 de junho de 2011*. Sufi Elmi contra Reino Unido. 8319/07 e 11449/07. <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-105434>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2011b). *Acórdão do Tribunal Europeu de 21 de janeiro de 2011 (Grande Câmara)*. M.S.S. contra Bélgica e Grécia. 30696/09. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103050>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2012). *Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, de 23 de fevereiro de 2012*. Hirsi Jamaa e Outros contra Itália. 27765/09. <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-102>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2013). *Acórdão do Tribunal Europeu de 16 de abril de 2013*. Aswat c. Reino Unido. 17299/12. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118583>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2014). *Acórdão do Tribunal Europeu de 4 de novembro de 2014*, Tarakhel conta Suíça. 29217/12. <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-148070>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2015). *Acórdão do Tribunal Europeu de 21 de julho de 2015 (Quarta Secção)*. H.S. e outros contra Chipre. 41753/10. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-156262>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2016). *Acórdão do Tribunal Europeu de 13 de dezembro de 2016 (Grande Câmara)*. Paposhvili contra Bélgica. 411738/10. <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-11438>
- Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (2021). *Acórdão do Tribunal Europeu de 7 de dezembro de 2021 (Grande Câmara)*. Savran contra Dinamarca. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-13510>
- Tribunal de Justiça da União Europeia (2011a). *Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 17 de Fevereiro de 2009*. Meki Elgafaji e Noor Elgafaji contra Staatssecretaris van Justitie. C-465/07. ECLI:EU:C:2009:94. <https://cl.gy/jvVqL>

- Tribunal de Justiça da União Europeia (2011b). *Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 5 de setembro de 2012*. Bundesrepublik Deutschland contra Y e Z. C-71/11, C-99/11. ECLI:EU:C:2012:518 <https://n9.cl/1fnlo9>
- Tribunal de Justiça da União Europeia. (2011c). *Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 21 de dezembro de 2011*. N. S. (C-411/10) contra Secretary of State for the Home Department e M. E. e outros (C-493/10) contra Refugee Applications Commissioner e Minister for Justice, Equality and Law Reform. ECLI:EU:C:2011:865. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX:62010CJ0411>
- Tribunal de Justiça da União Europeia (2014). *Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 18 de dezembro de 2014*. Centre public d'action sociale d'Ottignies-Louvain-La-Neuve contra Moussa Abdida. C-562. ECLI:EU:C:2014:2453. <https://shorturl.at/0V6L4>
- Tribunal de Justiça da União Europeia (2015). *Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 17 de dezembro de 2015*. Abdoulaye Amadou Tall contra Centre public d'action sociale de Huy. C-239/14. ECLI:EU:C:2015:824. <https://shorturl.at/idNk5>
- Tribunal de Justiça da União Europeia. (2016). *Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 5 de abril de 2016*. Pál Aranyosi e Robert Căldăraru. EU:C:2016:198, n.º 88 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX:62015CJ0404>
- Tribunal de Justiça da União Europeia (2017). *Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 16 de fevereiro de 2017*. C.K. e outros contra Republika Slovenija. C- 578/16. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX:62016CJ0578>
- Tribunal de Justiça da União Europeia (2018). *Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de abril de 2018*. MP c. Secretary of State for the Home Department. C-353/16. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A62016CJ0353>
- Tribunal de Justiça da União Europeia (2022). *Acórdão de 22 de novembro de 2022*. Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid. C-69/21. EU:C:2022:913. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX:62021CJ0069>
- Tribunal de Justiça da União Europeia (2023a). *Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 23 de novembro de 2023*. XXX contra Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides. C-374/22. ECLI:EU:C:2023:902. <https://shorturl.at/76rd6>
- Tribunal de Justiça da União Europeia (2023b). *Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 18 de abril de 2023*. E. D. L. C-699/21. ECLI:EU:C:2023:295. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX:62021CJ0699>
- União Europeia (2007a). Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. *Jornal Oficial da União Europeia* C 303. Luxemburgo: Serviço das Publicações da União Europeia. <https://n9.cl/3ahbu2>
- União Europeia (2007b). Anotações relativas à Carta dos Direitos Fundamentais. *Jornal Oficial da União Europeia* C 303. Serviço das Publicações da União Europeia. <https://acortar.link/71pgiq>
- União Europeia (2016a). Tratado da União Europeia. *Jornal Oficial da União Europeia* C 202. Luxemburgo: Serviço das Publicações da União Europeia. <https://rb.gy/v745fw>

União Europeia (2016b). Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. *Jornal Oficial da União Europeia* C 202. Luxemburgo: Serviço das Publicações da União Europeia. <https://n9.cl/ln7o01>

Financiación: This work is financed by Portuguese national funds through FCT - Fundação para a Ciência e Tecnologia, under the project UIDB/05422/2020.

AUTORA:

Fátima Pacheco.

ISCAP – Instituto Politécnico de Contabilidade e Administração do Porto, Portugal.

Doutora em Direito da União Europeia (Universidade Católica), docente no ISCAP (Politécnico do Porto), investigadora do JUSGOV (Universidade do Minho), do CEOS.PP, ISCAP – Politécnico do Porto.

Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0002-1527-5854>

Google Scholar: <https://scholar.google.com/citations?user=MYjzWJIAAAAJ&hl=pt-BR>