

## **Os refugiados e o Direito do Mar**

O Desafio Migratório da União Europeia

I Encontro de Professores de Direito da União Europeia

UCP - Porto

**Fátima Castro Moreira**

A denominada Primavera Árabe, e os acontecimentos subsequentes tornaram as fronteiras marítimas do sul da Europa num palco de tragédias humanas de dimensões nunca vistas anteriormente.

Já há muito que as nações civilizadas compreenderam que as agruras da vida marítima exigem uma solidariedade que caracteriza as interações das embarcações e dos embarcados, do respetivo Estado de bandeira e, naturalmente dos Estados costeiros. Se é certo que a migração em embarcações precárias não é um facto novo, o que é certo é que a busca ou por melhores condições de vida ou simplesmente por uma necessidade de sobrevivência, na medida em que os respetivos Estados não lhes conseguiam garantir esta necessidade básica, vários milhares de pessoas perderam a sua vida ao tentarem efetuar a travessia do mediterrâneo.

O enquadramento desta questão obriga a uma análise da denominada Constituição dos Oceanos – CNUDM, cuja análise deve ser complementada com a Convenção SAR (Salvamento Marítimo) e a Convenção SOLAS (Segurança Vida no Mar). Enquanto a Convenção de Montego Bay fornece o quadro jurídico geral, as duas últimas convenções fornecem a *lex specialis* em situações de resgate marítimo.

O art.º 98.º/1 da CNUDM, consagra o dever de prestar assistência a qualquer pessoa encontrada no mar em perigo de desaparecer, dirigindo-se tão depressa quanto possível

em socorro de pessoas em perigo. Este dever deve ser exigido pelo respetivo Estado ao capitão do navio que arvore a sua bandeira.

Ora, esta associação ao Estado de bandeira e não apenas ao mero capitão de um navio permite concluir que não estamos apenas perante um dever de um mero indivíduo mas do próprio Estado, que deve impor essa obrigação. O mesmo se passa com o dever de assistência previsto na Convenção SOLAS. Assim, qualquer pessoa, independentemente das condições em que seja encontrada, deverá ser objeto deste dever de assistência. Temos assim uma necessidade óbvia de existir um indivíduo que esteja em perigo no mar. A Convenção SAR classifica como fase de perigo “uma situação na qual existe uma razoável certeza de que uma pessoa, um navio ou outra embarcação está ameaçada por um perigo grave e iminente e precisa de ajuda imediata.

Apesar da clareza aparente das disposições precedentes, a existência e o alcance deste dever de prestar assistência, ainda subjazem muitas dúvidas sobre os limites do mesmo.

Por exemplo, se não parecem existir dúvidas quanto à obrigação do Estado de pavilhão de transportar os indivíduos resgatados para um local seguro. A qual também decorre da própria definição de salvamento contida na Convenção SAR: operação para resgatar pessoas em perigo, prestar-lhes o atendimento médico inicial e atender a outras necessidades e levá-las para um local seguro,” as convenções não fornecem uma base sólida que permitam definir “local seguro”, tendo-se tornado uma prática comum que este local seguro seja o próximo porto de escala do navio, que normalmente será também o porto mais próximo.

Também a Comissão Europeia ao fazer menção a esta obrigação de busca e salvamento admitiu que esta inclui o transporte para um local seguro.

O Comité de Segurança Marítima da OMI também já veio considerar que mesmo em situações em que o navio seja capaz de acomodar com segurança os sobreviventes e possa servir como um local temporariamente seguro, deverá ser dispensado logo que possível desta responsabilidade.

Pelo que a maioria da doutrina tem concluído que esta responsabilidade abrange também o dever de desembarcar num local seguro, não podendo a assistência prestada a bordo de um navio dispensar o Estado de pavilhão do dever de desembarcar os indivíduos resgatados num local (diga-se território terrestre) seguro.

O que nos leva à questão subsequente, que é a de saber se existe uma obrigação dos Estados costeiros permitirem o desembarque, até porque tal implica que o navio entre no território marítimo de outro Estado, mais concretamente nas suas águas territoriais, que é o mesmo que dizer na esfera de soberania de outro Estado.

Também aqui a maioria da doutrina considera que não faria sentido atribuir ao estado de pavilhão a obrigação de desembarcar os indivíduos resgatados se não correspondesse aos Estados costeiros um dever de aceitar os mesmos, atribuindo-lhes assim o direito de entrar no território do mesmo. No entanto, e apesar de dúvidas não subsistirem no que a estes deveres respeita não tem sido reconhecido ao Estado de pavilhão o direito de desembarcar estes indivíduos nem ao Estado costeiro a obrigação de aceitar todos os desembarques.

Quando estamos perante requerentes de asilo, ao invés de pessoas comuns numa situação de perigo no mar, esta questão torna-se ainda mais pertinente. O art.º 33.º, n.º 1 da Convenção de 1951 determina que nenhum Estado parte possa expulsar um refugiado para as fronteiras dos territórios em que a sua vida ou liberdade sejam ameaçadas, limitando este benefício às situações em que por motivos sérios esse refugiado possa ser considerado um perigo para a segurança do país no qual se encontre ou tendo sido condenado por crime ou delito particularmente grave constitua uma ameaça para a comunidade do respetivo país. O princípio aqui vertido obriga a que num caso de desembarque se conjugue também a obrigação do Estado costeiro não recusar o resgatado do mar que reivindicando o estatuto de refugiado cumpra os requisitos aí enumerados.

E se à partida não parecem haver dúvidas nas situações em que possamos estar perante salvamentos efetuados em águas sob soberania ou direitos soberanos do Estado costeiro, o mesmo não se passa relativamente aos resgates efetuados em alto mar.

Neste último caso tem-se considerado que os indivíduos salvos são da responsabilidade do Estado de pavilhão, sujeito às obrigações de Direito Internacional já referidas, sendo a prática usual o desembarque no porto de escala mais próximo.

A questão que aqui se coloca é a de saber se poderemos aplicar a um navio esta Convenção de 1951. O Ac. Medvedyev do Tribunal Europeu de Direitos do Homem já veio reconhecer a aplicação extra territorial em determinadas circunstâncias limitadas, abrindo aqui uma janela à possibilidade deste princípio do non-refoulement se aplicar a refugiados resgatados do alto mar.

Assim, o Estado costeiro não sendo obrigado a admitir todos os indivíduos que se apresentassem na sua fronteira, seria obrigado a avaliar o indivíduo que invocasse o estatuto de refugiado, concedendo-lhe o mesmo se se verificassem as condições necessárias à sua atribuição.

Assim, embora este estatuto não represente um direito absoluto de desembarcar, obriga os Estados costeiros a admitirem temporariamente aquele que invoca o mesmo até que o seu estatuto possa ser determinado.

(NOTA: Situação diversa é a dos passageiros clandestinos que solicitarem refúgio, na medida em que nada é dito em convenções internacionais relativamente a esta situação, o que leva os Estados costeiros a recusar a sua entrada.)

A política de asilo da UE reúne várias disposições do TUE, TFUE e da Carta DFUE, sem esquecer a CEDH e da já referida Convenção de 1951.

A diretiva qualificação 2011/95/UE estabelece normas relativas às condições a preencher pelos nacionais de países terceiros ou apátridas para poderem beneficiar de proteção internacional e um estatuto uniforme para refugiados ou pessoas ilegíveis para proteção subsidiária e o conteúdo da proteção concedida.

A diretiva proteção temporária 2001/55/CE do Conselho regula as normas mínimas para concessão de proteção temporária no caso de afluxo maciço de pessoas deslocadas e estabelece medidas tendentes a assegurar uma repartição equilibrada do esforço assumido pelos Estados-membros ao acolherem estas pessoas e suportarem as consequências do acolhimento.

A diretiva acolhimento 2013/33/UE, do Parlamento europeu e do conselho é aplicável a todos os nacionais de países terceiros e apátridas que apresentem um pedido de

proteção internacional no território de um Estado membro, o que inclui também a sua fronteira terrestre, o mar territorial e as zonas de trânsito.

O Regulamento 604/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho atribui ao Estado-membro a designação dos critérios mediante os quais o mesmo deverá analisar um pedido de proteção internacional.

Deste modo, e em jeito de provocação final, não deixa de ser interessante notar que “não fora a relevância da diretiva qualificação que veio estabelecer um conjunto de normas para o preenchimento do estatuto de refugiado”, a legislação que tem vindo a ser produzida na UE nesta matéria acrescenta muito pouco à situação que já resultaria de uma simples aplicação do direito internacional público.

Nome do arquivo: fatima.docx  
Pasta: /Users/Fatima/Library/Containers/com.microsoft.Word/Data/Documents  
Modelo: /Users/Fatima/Library/Group Containers/UBF8T346G9.Office/User Content.localized/Templates.localized/Normal.dotm  
Título:  
Assunto:  
Autor: Usuário do Microsoft Office  
Palavras-chave:  
Comentários:  
Data de criação: 25/07/18 22:38  
Alterar número: 2  
Salvo pela última vez em: 25/07/18 22:38  
Salvo pela última vez por: Usuário do Microsoft Office  
Tempo total de edição: 2 Minutos  
Impresso pela última vez em: 25/07/18 22:38  
Como a última impressão  
Número de páginas: 5  
Número de palavras: 1 382 (aprox.)  
Número de caracteres: 7 464 (aprox.)