



UNIVERSIDADE D
COIMBRA

Bruna Sofia Mota Duarte

O DIREITO DE ASILO NA UNIÃO EUROPEIA
E O PRINCÍPIO DA NÃO DISCRIMINAÇÃO:
O CASO DA COMUNIDADE LGBTQ+

Dissertação no âmbito do Mestrado em Ciências Jurídico-
Políticas/Menção em Direito Internacional Público e Europeu,
orientada pela Professora Doutora Dulce Margarida de Jesus
Lopes e apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de
Coimbra.

Dezembro de 2022



FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE D
COIMBRA

Bruna Sofia Mota Duarte

**O Direito de Asilo na União Europeia e o Princípio da Não
Discriminação: O Caso da Comunidade LGBTQ+**

**The right to Asylum in the European Union and the Principle of Non-
discrimination: The case of the LGBTQ+ Community**

*Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da
Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de
Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na
Área de Especialização em Ciências Jurídico-
Políticas/Menção em Direito Internacional Público e
Europeu, sob a orientação da Exma. Senhora Professora
Doutora Dulce Margarida de Jesus Lopes.*

Coimbra

2022

Agradecimentos

Não conseguiria começar por agradecer a mais ninguém senão à minha família, em especial aos meus pais e irmã, por todo o amor, compreensão, paciência e carinho ao longo desta caminhada. Vocês são o meu mar calmo.

Aos meus amigos, por me ouvirem e apoiarem nas fases mais complicadas e festejarem comigo as pequenas e grandes vitórias. Os meus dias são mais felizes convosco!

Ao Eduardo, por tantas vezes acreditar mais em mim do que eu própria. Foi tudo mais fácil contigo ao meu lado.

À minha incrível orientadora, Excelentíssima Senhora Professora Doutora Dulce Lopes, por todos os ensinamentos ao longo deste ano. A minha admiração não tem limites. Muito obrigada!

A Coimbra por me ter acolhido, amado e feito crescer. Cidade-mãe que levo para a vida.

Por fim, ao meu avô Tino, apesar de ter partido cedo demais, sei que estaria orgulhoso desta conquista.

A vocês, muito, muito obrigada!

Conseguimos!

“You never completely have your rights, one person, until you all have your rights.”

- Marsha P. Johnson

Resumo

Intitulada, O Direito de Asilo na União Europeia e o Princípio da Não Discriminação: O caso da Comunidade LGBTQ+, esta dissertação centra-se na possibilidade de se poder afirmar que existem dificuldades no respeito pelo Princípio da Não Discriminação, no seio da União Europeia, quando estão em causa pedidos de asilo da comunidade LGBTQ+.

Para melhor compreendermos esta realidade, começamos por analisar o instituto de asilo. Primeiramente, no panorama internacional, veremos os documentos que permitem um entendimento mais amplo deste conceito, e aqueles que influenciaram o desenvolvimento do Sistema Europeu Comum de Asilo. Seguidamente, é analisada a rota do SECA, de forma a se conseguir entender como chegamos ao sistema que hoje conhecemos e como tramita um pedido de asilo na União, tendo como ponto fulcral os pedidos LGBTQ+.

Após esta análise, estudaremos o Princípio da Não Discriminação, a sua importância no panorama legal europeu, nomeadamente, na política de asilo. Posto isto, é estudado o contexto de ainda vulnerabilidade da comunidade LGBTQ+, considerando os desafios que enfrentam na Europa e no Mundo.

Munidos destes conhecimentos, passamos à análise da realidade dos requerentes de asilo LGBTQ+ na União Europeia. Entenderemos as diversas dificuldades que enfrentam durante a tramitação do pedido de asilo, desde os momentos de “prova”, à abordagem das entidades responsáveis pela análise do pedido, entre outras situações. Com o intuito de perceber se de alguma forma estes possuem carácter discriminatório. Abordaremos ainda, algumas propostas de soluções apresentadas para estas questões.

Palavras-chave: Direito de asilo; Sistema Europeu Comum de Asilo; Princípio da Não Discriminação; Asilo da Comunidade LGBTQ+; Discriminação da Comunidade LGBTQ+.

Abstract

Entitled, The Right to Asylum in the European Union and the Principle of Non-discrimination: The case of the LGBTQ+ Community, this dissertation is based on the possibility of being able to state if there are difficulties in respecting the principle of non-discrimination, in the European Union, when asylum requests of the LGBTQ+ community are at stake.

To better understand this reality, we will begin with the analyses of the asylum institution. First, in the international panorama, we will study documents that allow a broader understanding of this concept, and those that influenced the development of the Common European Asylum System. Then, to understand how it came to be the system we know today and how an asylum application is processed in the Union, with the LGBTQ+ requests as the focal point, we will study the CEAS path.

After this analysis, we will study the Principle of Non-Discrimination. Its importance in the European legal panorama, namely, in the asylum policy. Hereupon, the vulnerable context of the LGBTQ+ community is studied, considering the challenges they face in Europe and in the World.

Furthermore, we will proceed to the analyze of the reality of LGBTQ+ asylum seekers in the European Union. We will understand the numerous difficulties they face during the process of the asylum application, from the moments of “prove”, to the approach of the entities responsible for the application analyses, among other situations, and if these, are in some way, discriminatory. We will also discuss some proposed solutions for the considered issues.

Keywords: Right of asylum; Common European Asylum System; Principle of Non-Discrimination; LGBTQ+ Community Asylum; Discrimination against the LGBTQ+ Community.

Lista De Siglas e Abreviaturas

Art. – Artigo

Vs. – *Versus* (contra)

ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados

CDFUE – Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia

CEDH – Convenção Europeia dos Direitos do Homem

CEAS - Common European Asylum System

Cfr. – Conforme

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

EM - Estado-membro

EURODAC – European Dactyloscopie

FRONTEX – Agência Europeia de Gestão da Cooperação Operacional

IGLA - Intervenção Lésbica, Gay, Bissexual, Trans e Intersexo

LGBTQ+ - Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transgénero e *Queer*

N.º – Número

Ob. Cit. – Obra citada

SECA – Sistema Europeu Comum de Asilo

SEF - Serviço de Estrangeiros e Fronteiras

TFUE – Tratado de Funcionamento da União Europeia

TJUE – Tribunal de Justiça da União Europeia/ Tribunal de Justiça

TUE – Tratado da União Europeia

UE – União Europeia

Vol. – Volume

Índice

Introdução	10
Capítulo I	11
1. O Asilo	11
1.1. Asilo e Refugiado	11
2. O Asilo no Panorama Internacional	12
2.1. Declaração Universal dos Direitos Humanos	13
2.2. Alto-Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados	14
2.3. Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados	14
2.4. O princípio do <i>non-refoulement</i>	20
2.5. Princípios de Yogyakarta	23
Capítulo II	24
1. A Rota de Asilo no Direito da União Europeia	24
1.1. Schengen e Dublin	26
1.2. Maastricht e Amesterdão	30
1.3. Primeira fase do SECA	33
1.3.1. O Conselho Europeu em Tampere	33
1.3.2. A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e o Tratado de Nice	34
1.3.3. Regulamento Dublin II e Eurodac	36
1.3.4. Diretiva 2004/83/CE e Diretiva 2005/85/CE	37
1.4. Segunda Fase do SECA	41
1.4.1. Tratado de Lisboa	42
1.4.2. Programa de Estocolmo	44
1.4.3. Diretiva 2011/95/UE e Diretiva 2013/32/UE	45
1.4.4. Regulamento de Dublin III	46
2. De 2014 até à atualidade	48
3. Considerações relativas ao II Capítulo	50
Capítulo III	51
1. A Não Discriminação	51
1.1. Discriminação direta vs. Discriminação indireta	53
1.2. Questões probatórias	55
1.3. Assédio e instrução no sentido de discriminar	56
2. A realidade da comunidade LGBTQ+	57

Capítulo IV	60
1. Os requerentes de asilo LGBTQ+ na União Europeia.....	60
1.1. Casos-concretos e as dificuldades do processo	61
1.1.1. O “comportamento discreto”	61
1.1.2. A “luta” pela credibilidade	63
1.1.3. Declarações do requerente.....	65
1.1.4. As entidades que analisam os pedidos de asilo LGBTQ+.....	67
2. Fator externo-As falhas sistémicas	70
3. Considerações relativas ao IV Capítulo	71
Conclusão	74
Bibliografia	78
Jurisprudência	92

Introdução

O ideal de uma sociedade igualitária, é a transversalidade dos direitos humanos, a todas as pessoas. Contudo, sabemos que este ideal está longe da realidade. Diversas comunidades e grupos minoritários vem a sua existência marginalizada pelo simples facto da sociedade não se identificar com as suas crenças, ideais ou mesmo com as pessoas que amam.

Exemplo desta situação é a comunidade LGBTQ+¹. Sendo um grupo minoritário, é mais vulnerável a comportamentos discriminatórios, em diversos momentos da vida. Sendo estes traduzidos, muitas vezes, em perseguição, tortura, ameaças entre outras condutas degradantes.

A necessidade de uma vida onde os seus direitos básicos são respeitados, leva muitas destas pessoas, a fugirem do país onde sofrem opressão, a procurar abrigo onde são reconhecidos como seres humanos iguais em dignidade e direitos.

É neste contexto que surge o instituto de asilo, mecanismo legal, que permite o acolhimento de pessoas em necessidade, por razões determinadas. A União Europeia, nomeadamente o seu Sistema de Asilo, tem um papel crucial no amparo de milhares de pessoas, que todos os anos chegam à Europa à procura de abrigo. Focaremos então o nosso estudo neste Sistema, no conhecimento dos seus desenvolvimentos e mecanismos, que permitem uma melhor compreensão dos tramites de cada pedido. Entenderemos como e quando se dá a integração da comunidade LGBTQ+, nos critérios de elegibilidade do Sistema. O reconhecimento desta comunidade foi um feito histórico para aqueles que vem a sua existência negada por tanto tempo, em tantos pontos do Globo.

Veremos ainda que o SECA está alicerçado no respeito de diversos ideais e princípios, sendo a não discriminação um deles. Assim, sempre que é aplicada a política de asilo da União devem estes ver-se respeitados. Acabaremos por tentar perceber se, apesar dos grandes feitos na política de asilo da União Europeia, relativamente à comunidade LGBTQ+, a marginalização que tantas vezes é motivo de fuga, se perpetua de alguma forma na União, mais concertamento no momento de verem os seus pedidos de asilo analisados.

¹ LGBTQ+ é um acrónimo para lésbicas, gays, bissexuais, transgéneros, *queer* ou questionadores, e muito mais. Este é usado para descrever a orientação sexual ou identidade de género de uma pessoa. Contudo, por ser parte desta, e foco do nosso estudo, consideramos necessário esclarecer que quando usamos nesta investigação, o acrónimo LGBTQ+ estamos a direccionar a nossa atenção para a questão da orientação sexual, e pedimos aos leitores que o entendam no seu sentido mais amplo e inclusivo das orientações sexuais minoritárias existentes.

Capítulo I

1. O Asilo

Neste capítulo procuramos estudar o instituto do asilo, o que se entende deste mecanismo, assim como, o seu desenvolvimento a nível internacional.

1.1. Asilo e Refugiado

Temos o instituto de asilo como objeto de estudo deste capítulo, contudo é importante, para além de o definirmos, distingui-lo do conceito de refugiado. Quando falamos de asilo, de uma perspetiva jurídica, falamos numa prática antiga de concessão de proteção a alguém em perigo², através da autorização legal de entrada num país, estado/nação³. Partindo desta premissa, entendemos que o acolhimento de pessoas que enfrentavam algum perigo no seu país de origem é um exercício inerente à existência humana. Apesar da estipulação de autorização legal, e o aprimorar desses critérios ser algo que vem a ser desenvolvido, ao longo da História.

Não obstante esta ser uma prática comum, até hoje não há nenhum instrumento internacional de cobertura jurídica universal relativo ao asilo e conseqüentemente não dispomos de uma definição universalmente aceite desta prática⁴. Podemos verificar que não há uma determinação vinculativa universalmente aceite de asilo, apenas uma disposição de carácter global relativa às condições necessárias para atribuição de asilo, a refugiados. Assim, ainda que haja, como referido, uma tendencial equiparação com a noção de refugiado, nada impede que a concessão de asilo se funde em conceitos mais amplos.

Quanto ao que se entende ser um refugiado, defende Shacknove⁵ que a perceção entre diversos documentos internacionais deste conceito se resume, em essência, a uma pessoa que cruzou uma fronteira internacional por causa de um fundado temor de perseguição, é a situação de alguém que foge do seu país. Dos diversos entendimentos no

² CIERCO, Teresa, *A instituição de asilo na União Europeia*, Almedina, Coimbra, 2010, p.15.

³ NORONHA RODRIGUES, José, *A História do Direito de Asilo no Direito Internacional*, in AAVV, *O contencioso do direito de asilo e proteção subsidiária*, Centro de Estudos Judiciários, Lisboa, 2016, p.65. Disponível na Internet: <https://cej.justica.gov.pt/LinkClick.aspx?fileticket=ILbeDfjqYa4%3D&portalid=30>

⁴ FERNÁNDEZ ARRIBAS, Gloria, *Asilo y Refugio en la Unión Europea*, Comares editorial, Granada, 2007, p.5.

⁵ SHACKNOVE, Andrew E., *Who Is a Refugee?*, in AAVV, The University of Chicago Press, 1985, p.274. Disponível na Internet: <https://www.jstor.org/stable/2380340?origin=JSTOR-pdf>

mundo do que torna alguém refugiado, o mais consensual é o artigo 1.º-A (2) da Convenção das Nações Unidas Relativa ao Estatuto dos Refugiados⁶, onde o termo "refugiado" se aplica a 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 encontre fora do país de que tem a nacionalidade e não possa, ou em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção 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."

Posto isto, tanto o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados⁷ como a União Europeia⁸ distinguem o conceito de refugiado do conceito de requerente de asilo. Colocando o requerente de asilo na posição de busca de proteção internacional que ainda não foi objeto de decisão definitiva. Apesar de muitos países considerarem a distinção entre um refugiado e um requerente de asilo ambígua, iremos na nossa investigação respeitar a especificação feita pela União Europeia. Embora esses conceitos possam, por vezes, ser confundidos, não há dúvida de que os mesmos estão grandemente interconectados.

Por fim, o conceito de asilo e refugiado estão associados e dependem um do outro, todavia é importante distinguir os mesmos para uma análise mais clara dos instrumentos jurídicos que se foram desenvolvendo relativos a esta matéria, em todo o mundo.

2. O Asilo no Panorama Internacional

As determinações relativas à matéria de asilo e refugiados vêm a ser desenvolvidas ao longo da História, em diferentes áreas do globo, algumas com carácter universal, outras de carácter regional. Estas estão em constante, e necessária, mutação. Ora, podemos determinar o período pós II Guerra Mundial como aquele em que os direitos relativos a esta

⁶ Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados. Adotada em 28 de julho de 1951, em Genebra, pela Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas, convocada pela Resolução n. 429 (V) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 14 de dezembro de 1950. Entrou em vigor em 22 de abril de 1954, de acordo com o artigo 43. Série Tratados da ONU, N° 2545, Vol. 189, p. 137. Disponível na Internet: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf

⁷ ACNUR, 2009 *Global Trends Refugees, Asylum-seekers, Returnees, Internally Displaced and Stateless Persons*, Divisão de Apoio e Gestão de Programas, 2010, p.23. Disponível na Internet: <https://www.unhcr.org/4c11f0be9.pdf>

⁸ Diretiva 2003/9/CE do Conselho de 27 de janeiro de 2003 que estabelece normas mínimas em matéria de acolhimento dos requerentes de asilo nos Estados-membros. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003L0009&from=LV>

matéria começaram a ser consolidados internacionalmente. Consideramos importante fazer uma análise do asilo no panorama internacional visto que estes desenvolvimentos, para além de nos concederem uma visão mais ampla deste fenómeno, são de extrema importância para a estruturação, daquilo que é o Sistema de Asilo da União Europeia⁹.

2.1. Declaração Universal dos Direitos Humanos

Antes de avançarmos para a análise da mais concreta resposta das Nações Unidas sobre a situação dos refugiados, é necessário referir a Declaração Universal dos Direitos Humanos¹⁰ e o Alto-Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos teve extrema importância internacional na consagração dos direitos humanos e nas suas determinações ficou salvaguardado, no artigo 14.º, o direito de pedir asilo, “[t]oda a pessoa sujeita a perseguição tem o direito de procurar e de beneficiar de asilo em outros países”. Esta foi uma resolução da Assembleia Geral, logo, não possui *per se* cariz vinculativo¹¹. Hersh Lauterpacht, faz nota, dois anos após a publicação desta Declaração, que os Estados não tinham intenção de assumir sequer, uma obrigação moral relativamente a este documento¹². Contudo, surgiu já nos debates de elaboração, uma tensão entre os Estados que consideravam o asilo como a sua prerrogativa soberana e aqueles que o viam como um dever da comunidade internacional¹³. Desde a sua elaboração, é infinita a discussão do lugar deste documento no panorama jurídico internacional. É comum entre a doutrina jurídica contemporânea, a opinião de que não se deve pecar por excesso de formalismo na interpretação da força vinculativa deste documento. Traduzindo-se esta visão nas palavras de Cierco¹⁴, que defende que pela sua aplicação, este conseguiu, gradualmente, obter um estatuto de fonte de Direito. A verdade é que, de facto esta serviu de fundamento¹⁵ à Convenção de Genebra relativa ao

⁹ Consideramos aqui a menção na Diretiva de Qualificação da União Europeia (atual Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho) que a Convenção de Genebra constitui a pedra angular da lei de asilo e que o desenvolvimento do SECA tem como base a aplicação integral e global da Convenção de Genebra.

¹⁰ Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, a 10 de dezembro de 1948. Disponível na Internet: <https://unric.org/pt/wp-content/uploads/sites/9/2019/07/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos.pdf>

¹¹ PINTO OLIVEIRA, Andreia, *O Direito de Asilo na Constituição, Âmbito de Proteção de um Direito Fundamental*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, p.63.

¹² LAUTERPACHT, Hersh, *International Law and Human Rights*, 1950, p. 421, *apud* GOODWIN-GILL, Guy; MCADAM, Jane, *The refugee in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2007, p.358.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ CIERCO, Teresa, *ob.cit.*, 49.

¹⁵ CARVALHO, Ana Celeste, *A influência da Declaração Universal dos Direitos Humanos no diálogo internormativo do direito de asilo*, in AAVV, *Revista Negócios Estrangeiros N.º 19 | Especial Direitos*

Estatuto dos Refugiados, que consecutivamente influenciou, em grande medida, o quadro normativo no seio da União Europeia.

2.2. Alto-Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados

Vejamos, após a determinação deste princípio na DUDH e ainda no rescaldo da Grande Guerra, é em 1950 aprovado, pelos trabalhos da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas o Estatuto do Alto-Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados¹⁶, com um mandato de três anos. Este surge com o intuito de substituir as agências de refugiados anteriores, que existiam sob a Liga das Nações. Assumia a função de proporcionar proteção internacional aos refugiados que reúnam as condições previstas no Estatuto, e de encontrar soluções permanentes para o problema dos mesmos¹⁷. No ano seguinte, a 28 de julho, foi adotada a base legal para assistência dos refugiados e o estatuto que orienta o trabalho do ACNUR: a Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados. Assim, ao invés de terminar o seu trabalho ao fim de três anos, o ACNUR tem trabalhado continuamente para apoiar os refugiados.

2.3. Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados

É indiscutível a importância estrutural que a Convenção das Nações Unidas Relativa ao Estatuto dos Refugiados, também designada Convenção de Genebra de 1951, ou apenas, Convenção de Genebra¹⁸ tem quando está em causa a proteção dos refugiados, a nível internacional. Exemplo claro disso é, como nota Noronha¹⁹, o facto dos critérios estabelecidos nesta, para a sua aplicabilidade, são também aqueles os Estados-membros da União Europeia utilizam para concessão, ou não, de asilo. Estudaremos esta realidade ainda, com mais pormenor.

Humanos, Instituto Diplomático do Ministério dos Negócios Estrangeiros, Lisboa, 2018, p.115. Disponível na Internet: <https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/29601/1/Sociedades%20Comerciais%20e%20Direito%20Humanos%20%28RNE%29.pdf#page=108>

¹⁶ Vide, Site Oficial do Alto-Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados: <https://www.unhcr.org/>

¹⁷ Estatuto do Alto-comissariado das Nações Unidas para os Refugiados. Disponível na Internet: <http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/estatutoacnur.pdf>

¹⁸ A Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados, foi concluída em Genebra, em 1951, como já vimos. No nosso estudo, também nos referimos a este documento pelo nome do local onde foi celebrado, no caso, Genebra.

¹⁹ NORONHA RODRIGUES, José, *Política Única de Asilo na União Europeia*, Tese de Doutoramento em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2012, p.85.

Esta visibilidade e responsabilidade espelha-se no facto de até ao final de 2020, serem 149 os Estados-parte de Genebra, do Protocolo 1967, que iremos ainda abordar, ou de ambos²⁰. Todas as considerações desenvolvidas neste documento que o tornam tão importante tem como propulsor, o propósito que esta assume de luta pelo exercício mais amplo possível dos direitos e liberdades fundamentais dos refugiados. Este documento não trata o direito de asilo diretamente, mas foi fundamental para o seu desenvolvimento, pois, como vimos, a realidade dos refugiados e a política de asilo são intrínsecas²¹. Esta, a par do Protocolo de Nova Iorque de 1967, tornaram-se as pedras basilares da estrutura do direito internacional dos refugiados. É necessário considerar que com este documento, pela primeira vez, os Estados têm um alicerce jurídico único²² e vinculativo²³ para o tratamento de pedidos de proteção internacional.

Antes de avançarmos para a análise objetiva da Convenção, não podemos deixar de referir o choque inevitável com as práticas reais e efetivas dos países devido à complexidade suscitada pelos casos concretos. Por isso, é importante dar destaque, como faz, Goodwin-Gill e McAdam²⁴ ao critério subjetivo dos Estados, mais concretamente aos agentes de imigração e aos juízes responsáveis pela tomada de decisão. Veremos mais à frente no nosso estudo a importância deste facto.

Ora, Genebra traz, como vimos, uma determinação do conceito de refugiado, assim como, discrimina os critérios para a concessão de proteção aos indivíduos em risco e estabelece parâmetros para o tratamento destas pessoas, pelo Estado que os recebe. Vejamos.

1) Os critérios para a concessão do estatuto do refugiado

Logo no parágrafo 2.º do Artigo 1.º (A) da Convenção, são reconhecidos os critérios considerados neste documento.

²⁰ JANMYR, Maja, *The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda*, Oxford University Press, 2021, p.188. Disponível na Internet: <https://academic.oup.com/ijrl/article/33/2/188/6448830>

²¹ “Os critérios desenvolvidos para o estabelecimento do estatuto de refugiados são os mesmos que os Estados utilizam para atribuição de asilo(...)” in CIERCO, Teresa, ob.cit., p.47.

²² NORONHA RODRIGUES, José, *Política Única de Asilo...*, p.84.

²³ CIERCO, Teresa, ob.cit., p.46.

²⁴ Vide, GOODWIN-GILL, Guy; MCADAM, Jane, ob.cit., p. 47-49.

a) “Se encontra fora do país de sua nacionalidade ou de residência habitual e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país.”

É necessário antes de mais que o solicitante se encontre fora do país de origem, e que o fundado temor de perseguição seja em relação ao seu país de nacionalidade, ou de residência habitual²⁵.

Posto isto, podem ser diversos os motivos que impedem um Estado de conceder proteção ao requerente de asilo, como uma guerra, conflito ou revolução²⁶. Contudo, muitas das vezes, é desse Estado que o solicitante de asilo quer proteção, por ser esse que justifica o fundado temor de perseguição. Esta última hipótese, é recorrente nos pedidos de asilo em razão da orientação sexual.

b) “Fundado temor de perseguição”

Este não foi, e continua a não ser um conceito de simples interpretação e por isso, é extenso o debate sobre o mesmo. Desenvolveram-se diferentes posições sobre a melhor forma de apurar o fundado temor de perseguição. Por um lado, a considerada posição tradicional, desenvolvida no Manual de Procedimentos e Critérios para a Determinação da Condição de Refugiado²⁷, publicado em 1979, defende um teste bifurcado deste critério. Por um lado, o elemento subjetivo, o “temor” sentido pela pessoa solicitante de refúgio, o seu estado de espírito e, por outro, o elemento objetivo, que se traduz na situação concreta, que fundamenta este estado de espírito²⁸. O ACNUR acrescenta que, para uma melhor avaliação do elemento objetivo é importante, apesar de não ser obrigação das autoridades responsáveis pela análise do pedido avaliar as condições existentes no país de origem do requerente, a verificação da credibilidade das declarações prestadas, e

²⁵ Veja-se que esta salvaguarda refere-se a estrangeiros ou apátridas ou a pessoas sem nacionalidade, o que significa que a perseguição tem lugar no país da sua residência habitual em vez do país da sua nacionalidade.

²⁶ BACAIAN, Livia, *The protection of refugees and their right to seek asylum in the European Union*, Instituto Europeu da Universidade de Genebra, Genebra, 2011, p.13.

²⁷ ACNUR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Genebra, 2019. O Manual foi publicado pela primeira vez em 1979 e reeditado em 1992 e em 2019. Disponível na Internet: <https://www.unhcr.org/publications/legal/5ddfcdc47/handbook-procedures-criteria-determining-refugee-status-under-1951-convention.º.html>

²⁸ Atentemos que, este fundado temor de perseguição deve ser em razão de um dos motivos referidos no artigo 1.º, que iremos analisar de seguida.

para isso ter conhecimento do contexto do país onde se deu a situação concreta, para uma avaliação justa e informada.

Apesar destas considerações, não é unânime este entendimento. O grande impulsionador do debate é o denominado, pelo ACNUR, elemento subjetivo. Assim, Doutrina há que defende a sua inexistência²⁹. Considerando que a referência ao medo, deve ser entendida como uma avaliação “individual e antecipada” do risco e não, um exame da reação emocional do reclamante³⁰. De acordo com esta corrente, e como nota Adjin-Tetty³¹, desta forma o requerente não teria que demonstrar que teme subjetivamente o risco de perseguição, que é objetivamente verificável. Seria tarefa do Estado que está a analisar o caso concreto, verificar se as razões fáticas justificam o alegado temor.³²

Expostos estes dois pontos de vista, acreditamos que, a exigência de que o medo de perseguição seja genuíno, pode e deve ser apurado objetivamente. Consideramos que a objetividade deve assumir um lugar primordial na avaliação do pedido. Assim, concordamos com Goodwin-Gill e McAdam, quando determinam que o cerne da questão é entender se esse medo subjetivo é bem fundamentado. Ou seja, se existem factos suficientes para permitir a constatação de que o requerente, naquelas circunstâncias particulares, enfrenta uma séria possibilidade de perseguição³³. Visto que, tal como o sentimento de medo, a sua demonstração é subjetiva, o que pode vir a afetar as decisões de determinação do estatuto de refugiado de forma crucial. Acreditamos ser neste contexto impreterível referir, que as decisões sobre a condição de refugiado, e particularmente o aspeto do medo bem fundamentado, devem ser tomadas somente depois de ser estudado todas as circunstâncias relevantes do caso e de as considerar devidamente³⁴ o que implica também, a análise da cultura, contexto social e económico, assim como a personalidade do requerente.

²⁹ HATHAWAY, James; HICKS, William, *Is there a Subjective Element in the Refugee Convention's Requirement of 'Well-Founded Fear'?*, Michigan Journal of International Law, 2005, p. 509.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ ADJIN-TETTEY, Elizabeth, *Reconsidering the Criteria for Assessing Well-Founded Fear in Refugee Law*, Manitoba Law Journal, 1997, p.128.

³² HATHAWAY, James; HICKS, William, *ob.cit.*, p.507.

³³ GOODWIN-GILL, Guy; MCADAM, Jane, *ob.cit.*, p.64.

³⁴ ACNUR, *Interpreting Article 1 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*, 2001, p.4. Disponível na Internet: <https://www.refworld.org/docid/3b20a3914.html>

Ainda dentro deste conceito, é importante percebermos o que se entende por “perseguição”. A Convenção não faz a dissecação desta determinação³⁵, contudo, Bacaian³⁶ dispõe da seguinte explicação, o ato de perseguição pode ser entendido como o ato de abusar, maltratar ou assediar uma pessoa, pelos motivos discriminados em Genebra, neste caso concreto. Ou seja, quando é posta em causa a liberdade ou a vida³⁷ de uma pessoa. Perante esta disposição, é fácil questionarmo-nos por exemplo, sobre o papel da discriminação, como forma de perseguição. O ACNUR esclarece que medidas discriminatórias podem sim ser consideradas forma de perseguição quando “tiverem consequências de natureza substancialmente prejudicial à pessoa em questão³⁸” dentro das razões enumeradas na Convenção.

Estudados os critérios, analisemos um dos motivos para procura de asilo, nomeadamente, a pertença a um grupo social específico.

2) Motivos para procura de asilo

Vimos já que, os motivos que podem levar o requerente a procurar asilo, ao abrigo de Genebra, estão nela indicadas. São estes a raça, religião, nacionalidade, pertença a um grupo social específico ou opiniões políticas.

Foquemos a nossa atenção no estudo da pertença a um grupo social específico, considerando que é neste incluído os pedidos de asilo da comunidade LGBTQ+, que são o nosso caso de estudo. Reparemos que a consideração explícita da comunidade só se deu mais tarde com a publicação de Diretrizes do ACNUR³⁹.

Não existe uma lista taxativa dos grupos que fazem parte do grupo social específico, contudo, como é determinado na Diretriz sobre a Proteção Internacional relativa a este critério⁴⁰, desenvolvida pelo ACNUR, podemos considerar mulheres,

³⁵ Determina o ACNUR que a falta de determinação quis evitar a exclusão de pessoas que poderiam sofrer com outros tipos de perseguição no futuro. Assim, sem uma estipulação restrita deste conceito, podem vir a ser integradas no termo, futuramente. In, ACNUR, *Interpreting Article 1...*, p.5.

³⁶ BACAIAN, Livia, ob.cit., p.10.

³⁷ ACNUR, *Handbook on procedures and criteria...* p.21.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ Vide, ACNUR, *Diretrizes sobre Proteção Internacional n.9 “Solicitações de Refúgio baseadas na Orientação Sexual e/ou Identidade de Género” no contexto do Artigo 1A(2) da Convenção de 1951 e/ou Protocolo de 1967 relativo ao Estatuto dos Refugiados*, 2012. Disponível na Internet: . Este documento substitui a sua primeira versão, publicada em 2008.

⁴⁰ ACNUR, *Diretrizes sobre Proteção Internacional n.2 “Pertencimento a um grupo social específico” no contexto do Artigo 1 - A (2) da Convenção de 1951 e/ou seu Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados*, 2002. Disponível na Internet: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9741.pdf?file=file->

famílias, tribos, grupos profissionais e homossexuais. O ACNUR acrescenta ainda que “um grupo social específico é um grupo de pessoas que compartilham uma característica comum, distinta do risco de perseguição, ou que são percebidas como um grupo pela sociedade. Geralmente, a característica será algo inato, imutável, ou que é fundamental para a identidade, consciência ou exercício dos direitos humanos de um indivíduo.” Neste documento o ACNUR enumera mais características de forma a identificar mais facilmente um grupo social específico. Esta determinação tem como objetivo ajudar a aplicar este critério do grupo social específico quando esteja em causa um pedido baseado no mesmo, contudo, são diversas as interpretações desenvolvidas, em diferentes partes do globo⁴¹.

Assim, seguindo a linha de pensamento proposta pelo ACNUR, é geralmente aceite que a perseguição ou medo de perseguição, não é suficiente para determinar a pertença a um grupo social específico, contudo a perseguição contra um grupo pode ser um fator relevante para determinar a visibilidade do mesmo num determinado contexto social. Exemplo da potencialidade para a consideração do estatuto de refugiado ao abrigo de um grupo social específico, como a comunidade LGBTQ+, são as mulheres⁴². Quando está em causa a perseguição em relação às mulheres não nos referimos ao mesmo tipo de perseguição que qualquer ser humano pode sofrer, como por exemplo em razão de demonstração de opiniões políticas. Em causa está a violência e perseguição específicas de gênero⁴³, como é exemplo a mutilação genital feminina, violação ou outro tipo de agressão sexual⁴⁴, ou seja, em razão de uma característica específica, serem do gênero feminino.

À semelhança da perseguição em razão do género, os requerentes de refúgio em razão da orientação sexual, dispõe das características para serem também parte de um grupo social específico, quando verificados os requisitos. Esta afirmação vem sendo

⁴¹ Para mais desenvolvimentos, vide BAGARIC, Brienna, *Revisiting the Definition of Particular Social Group in the Refugees Convention and Increasing the Refugee Quota as a Means of Ameliorating the International Displaced Person's Crisis*, Deakin University, Austrália, 2018. Disponível na Internet: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3457000

⁴² ACNUR, *Diretrizes sobre Proteção Internacional n.1, Perseguição baseada no Género, no contexto do Artigo 1 - A(2) da Convenção de 1951 e/ou Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados*, 2002. Disponível na Internet: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9738.pdf>

⁴³ BINDER, Andrea, *Gender and the Membership in a Particular Social Group Category of the 1951 Refugee Convention*, Columbia Journal of Gender and Law, 2001, p.167;

Solicitações baseadas no gênero podem ser apresentadas tanto por mulheres quanto por homens, ainda que, em razão de determinadas formas de perseguição, elas sejam mais comumente apresentadas por mulheres. In, ACNUR, *Diretrizes sobre Proteção Internacional n.1(...)*.

⁴⁴ Consideremos que, embora os homens também sejam vítimas de violação ou outro tipo de agressão sexual, as vítimas destas agressões são predominantemente mulheres.

construída, devido à jurisprudência internacional e à Doutrina, que ao longo dos anos desenvolveu esta interpretação.

O ACNUR considera a Diretriz sobre Proteção Internacional n.º 9, Solicitações de Refúgio baseadas na Orientação Sexual e/ou Identidade de Gênero no contexto do Artigo 1.º A - (2) da Convenção de 1951 e/ou Protocolo de 1967 relativo ao Estatuto dos Refugiados, de forma a esclarecer a relação entre a proteção concedida em Genebra e a orientação sexual.

Nela começa por afirmar a proibição da discriminação com base na orientação sexual. Considera que os direitos fundamentais e o princípio da não-discriminação são aspetos centrais da Convenção de 1951 e do Direito Internacional dos Refugiados. Por sua vez, o Direito Internacional dos Direitos Humanos proíbe a discriminação em razão da orientação sexual, determinando que as disposições “sexo” ou “outras condições”, contidas nas cláusulas de não-discriminação dos tratados internacionais de direitos humanos, abrangem a orientação sexual. Logo, devem ser levados em consideração quando está em causa a interpretação e aplicação da definição de refugiado.

Após salvaguardar esta disposição, determina esta Diretriz que a orientação sexual de uma pessoa é uma característica inata e imutável da sua personalidade. Este facto aliado ao fundado temor de perseguição, pode constituir um pedido de refúgio. Alerta o ACNUR que a constatação desta realidade tem que ser feita com uma análise completa de cada caso específico⁴⁵. Esta disposição por parte do ACNUR foi um grande impulso para a concessão de refúgio a esta comunidade.

Como veremos adiante neste ensaio, esta disposição terá extrema importância no quadro da União Europeia, no que toca a pedidos de asilo motivados pelo fundado temor de perseguição em razão da orientação sexual.

Vejamos ainda, no seguimento da análise de Genebra, o princípio de *non-refoulement* aí reconhecido e considerado. Este, devido à sua importância para o direito internacional dos refugiados, detém autonomia relativamente ao documento onde se considera. Atentemos.

2.4. O princípio do *non-refoulement*

⁴⁵ Devem ser considerados em cada caso-concreto, a idade, gênero, opiniões, sentimentos e estado psicológico do solicitante. Assim como, informações do país de origem atualizadas, confiáveis e relevantes.

O princípio do *non-refoulement*, a mais importante consequência jurídica e pedra basilar⁴⁶ do *status* jurídico internacional do refugiado, é a obrigação dos Estados de respeitar o princípio de não expulsão dos refugiados para o país onde alegam ser vítimas de perseguição.

Devemos notar que, apesar da consagração primordial deste princípio se dar em Genebra, outros instrumentos de direito internacional passam a consagrá-lo e, como dispõe Sofia Caseiro⁴⁷, passa a ver-se a existência de um princípio do *non-refoulement* com fundamento nos Direitos Humanos, para além daquele previsto na Convenção.

Assim, a consideração deste princípio como parte integrante do direito consuetudinário internacional⁴⁸, é aceite e defendida por grande parte da Doutrina. Já a sua consideração como *jus cogens*, não é tão consensual. Sabemos que esta questão não é simples, e por isso é objeto de um debate necessário por parte da Doutrina. O ACNUR, dirige-se a este princípio como uma realidade que está a adquirir “*character of a peremptory norm of international law*” já em 1982⁴⁹. Em 1984, na Declaração de Cartagena, a ideia de que este princípio deve ser reconhecido como *jus cogens*, foi disposta de forma clara e objetiva.

Consideramos não ser este o momento para aprofundar este debate, desenvolvendo considerações mais completas e necessariamente mais complexas, contudo, não podemos deixar de reparar que partilhamos da opinião de que este princípio é parte integrante do direito imperativo internacional⁵⁰.

Ora, o desenvolvimento deste princípio até chegar à consagração que se encontra em Genebra, demorou décadas. O esboço da sua consagração surgiu em meados da década de 1930⁵¹. Hoje consta no artigo 33.º, n.1, da Convenção, *ipsis verbis*, “Nenhum dos Estados Contratantes expulsará ou repelirá um refugiado, seja de que maneira for, para as fronteiras

⁴⁶ COLÓQUIO de Proteção Internacional dos Refugiados na América Central, México e Panamá: problemas jurídicos e humanitários, *Declaração de Cartagena*, 1984. Disponível na Internet: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Declaracao_de_Cartagena.pdf

⁴⁷ CASEIRO, Sofia, *Países Seguros- uma solução ou outro problema?*, in AAVV, *Análise Europeia - Revista da Associação Portuguesa de Estudos Europeus*, Lisboa, 2017, p.54.

⁴⁸ Para mais desenvolvimentos, vide, SUPAAT, Dina, *Escaping the Principle of Non-Refoulement*, *International Journal of Business, Economics and Law*, 2013, p. 86–97; COLEMAN, Nils, *Non-Refoulement Revised Renewed Review of the Status of the Principle of Non-Refoulement as Customary International Law*, *European Journal of Migration and Law*, 2003, p.23.

⁴⁹ ACNUR, *General Conclusion on International Protection No. 25*, 1982. Disponível na Internet: <https://www.unhcr.org/excom/exconc/3ae68c434c/general-conclusion-international-protection.º.html>

⁵⁰ SUPAAT, Dina, ob.cit., p. 90.

⁵¹ GOODWIN-GILL, Guy; MCADAM, Jane, ob.cit., p.202.

dos territórios 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.”. Perante esta determinação é intuitivo questionarmos sobre a posição dos requerentes de asilo, considerando que apenas é referido o *status* de refugiado nesta determinação. Logo em 1977, o ACNUR esclareceu que este princípio pode aplicar-se também aos requerentes de asilo, assim, a qualquer pessoa que requeira proteção internacional em virtude do receio de perseguição no seu país de origem⁵².

O princípio de *non-refoulement* não é uma forma de impor a proibição de expulsão ou exportação, está em causa um conceito independente destes. O carácter diferente deste, reflete-se também, na salvaguarda que faz. Ora, no n.º 2 do artigo 33.º de Genebra, considera-se que, se o refugiado for considerado perigoso para a segurança nacional do país no qual esteja, ou condenado por crime grave com sentença transitada em julgado, constituindo ameaça para a comunidade do referido país, não poderá beneficiar do mecanismo do *non-refoulement*.

Esta disposição é uma exceção ao princípio que estamos a estudar, visto que permite que uma pessoa que tenha cumprido os requisitos prévios da Convenção de Genebra, seja devolvida ao seu país de origem. Não podemos ignorar que o legislador quis com esta disposição manter a soberania dos Estados quando em causa esteja um risco sério para a segurança nacional ou para a sua comunidade. Contudo, de forma a respeitar o objetivo deste princípio, desenvolveu-se o chamado “teste da proporcionalidade”⁵³. Este garante que antes do n.º 2 do artigo 33.º ser aplicado, os valores em causa são considerados e colocados em paralelo. Considerando de um lado, a segurança do requerente num país que é perseguido e do outro, a ameaça que pode figurar a sua presença no país de acolhimento.

É de interesse ainda frisar, o parecer do Comitê Executivo do ACNUR, sobre a realização deste princípio. O mesmo deve ser aplicado quer nas fronteiras, quer no interior do território dos Estados⁵⁴.

⁵² COMITÊ Executivo do Programa do Alto Comissariado, *Determinação do Status de Refugiado No. 8 (XXVIII)*, 1977. Disponível na Internet: <https://www.unhcr.org/excom/exconc/3ae68c6e4/determination-refugee-status.html>

⁵³ LAUTERPACHT, Elihu; BETHLEHEM, Daniel, *The Scope and Content of the Principle of NonRefoulement: Opinion*, Refugee Protection in International Law, 2003, p.130-137.

⁵⁴ CIERCO, Teresa, ob.cit., p.79.

Quanto ao Protocolo de Nova Iorque⁵⁵, de 31 de janeiro de 1967, surgiu para complementar Genebra, apesar de ser um instrumento independente. De forma a fazer face ao aparecimento de novas situações de refúgio, e assim pôr fim às limitações temporais e geográficas da Convenção⁵⁶. Os Estados parte no Protocolo, comprometem-se a aplicar as disposições fundamentais de Genebra, sem considerar a data limite de 1 de Janeiro de 1951, assim como, as limitações geográficas⁵⁷.

2.5. Princípios de Yogyakarta

Feita a análise a Genebra entendemos que esta não consagra, diretamente, o receio da perseguição em razão da orientação sexual e identidade de gênero como fundamento para apelo ao estatuto de refugiado. Os pedidos com base neste facto são tratados ao abrigo da pertença a um “grupo social específico”, categoria concebida em Genebra, como vimos *supra*. Realiada

Neste seguimento, é importante referir, os Princípios de Yogyakarta⁵⁸. Construídos por um grupo de 29 especialistas em Direitos Humanos, de 25 países, em Yogyakarta, Indonésia, nos dias 6 a 9 de novembro de 2006. Está em causa nestes Princípios, a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero. Reparemos na consideração, feita na introdução deste documento, “A orientação sexual e a identidade gênero são essenciais para a dignidade e humanidade de cada pessoa e não devem ser motivo de discriminação ou abuso.”.

Não se trata de uma declaração de princípios vinculativos, foram elaborados com o intuito de guiar os Estados quando está em causa a aplicação de leis que envolvem os direitos humanos, especificamente da comunidade LGBTQ+. Apesar da sua natureza, estes possuem considerável influência no panorama internacional. Exemplo desta realidade é o facto de

⁵⁵ O Protocolo relativo ao Estatuto dos Refugiados foi adotado pela Assembleia Geral da ONU na Resolução 2198 (XXI) de 16 de dezembro de 1966 e assinado pelo Presidente da Assembleia Geral e pelo Secretário-geral a 31 de janeiro de 1967. Entrou em vigor a 4 de outubro de 1967. Disponível na Internet: https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/protocolo_ad_convencao_estatu_to_refugiados.pdf

⁵⁶ CIERCO, Teresa, ob.cit., p.46.

⁵⁷ É salva exceção no artigo 1.º, n.3º deste documento.

⁵⁸ Princípios de Yogyakarta. Disponível na Internet: <https://www.refworld.org/pdfid/48244e602.pdf>.

serem reconhecidos certos aspetos dos Princípios, pelo Conselho da Europa⁵⁹ e sido referidos por tribunais e governos nacionais⁶⁰.

Posto isto, vejamos o seu artigo 23.º, que determina o direito de asilo baseado na orientação sexual. Considera este, “*Todas as pessoas têm o direito de procurar e de desfrutar de asilo noutros países para fugir à perseguição, inclusive de perseguição relacionada à orientação sexual ou identidade de gênero. Um Estado não pode transferir, expulsar ou extraditar uma pessoa para outro Estado onde esta vivencia fundado temor de enfrentar tortura, perseguição ou qualquer outra forma de tratamento ou punição cruel, desumana ou degradante, em razão de sua orientação sexual ou identidade de gênero.*”

Apesar de terem sido desenvolvidos e dirigidos aos Estados, especialistas há que defendem que as recomendações também devem ser entregues a outras entidades relevantes⁶¹. Assim, é inquestionável a importância deste documento considerando o seu objetivo, aliado à novidade deste tipo de considerações, focado na comunidade LGBTQ+. Concordamos com Brown⁶² quando dispõe que, estes princípios para além de reafirmarem o direito internacional de direitos humanos existente, também procuram codificar elementos em desenvolvimento da lei que são úteis para as vítimas de discriminação, mas ainda não alcançaram o *status* obrigatório.

Capítulo II

1. A Rota de Asilo no Direito da União Europeia

Foquemo-nos agora nos progressos da União Europeia, nomeadamente no caminho percorrido para a implementação do atual Sistema Europeu Comum de Asilo, para o melhor entendimento do seu funcionamento.

Sabemos que, antes de qualquer desenvolvimento sobre a questão do asilo, direta ou indiretamente, a nível comunitário na União Europeia, cada Estado-membro respondia a este fenómeno da forma que considerava mais correta de acordo com o seu panorama jurídico e social. Assim, era considerável o número de sistemas e políticas de asilo distintos

⁵⁹ Vide, GROSS, Andreas, *Discrimination on the basis of sexual orientation and gender identity*, Comissão de Assuntos Jurídicos e Direitos Humanos, Suíça, 2010.

⁶⁰ O’FLAHERTY, Michael, *The Yogyakarta Principles at Ten*, Nordic Journal of Human Rights, 2015, p.280.

⁶¹ O’FLAHERTY, Michael, ob.cit., p.285.

⁶² BROWN, David, ob.cit., p.824.

que existiam entre os Estados-membros e conseqüentemente eram relevantes as diferentes soluções que se obtinham.

De acordo com esta realidade surge a necessidade de se amenizar estas discrepâncias, e a ambição de se conceder um estatuto adequado a qualquer nacional de um país terceiro que necessite de proteção internacional num dos Estados-membros⁶³. Assim, passa a abordar-se este tema também a nível comunitário.

Vejamos, antes de avançarmos no estudo deste sistema, e da sua evolução, quais os princípios basilares a que a política de asilo da União deve respeito, no seu desenvolvimento.

Ora, sabemos que a política de asilo da União foi (e é), desde o primeiro documento elaborado, com o intuito da sua constituição, desenvolvida de acordo com os princípios dispostos na Convenção de Genebra e no Protocolo de 1967. Assim, e como vimos *supra*, Genebra tem como princípio-base o respeito pelos direitos fundamentais.

A par desta realidade, a política de asilo da União, à semelhança de todos os desenvolvimentos políticos e legislativos que decorrem no seu seio, encontra-se ancorada no respeito pelos direitos fundamentais por ela reconhecidos. Estes valores encontram-se atualmente enumerados no artigo 2.º do Tratado da União Europeia⁶⁴. São eles, o respeito pela dignidade humana, liberdade, democracia, igualdade, do Estado de direito e respeito pelos direitos do Homem. É feita ainda ressalva para a inclusão dos direitos das pessoas pertencentes a minorias. Na segunda parte do artigo, a não discriminação está enumerada nas características da sociedade dos Estados-membros da União.

Desta forma, podemos verificar que o sistema de asilo que iremos abordar neste capítulo é dependente do respeito pelos direitos humanos. Veremos ainda que, esta vinculação do direito de asilo ao respeito por Genebra, pelo Tratado da União Europeia e pelo Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia foi consagrado no artigo 18.º da Carta dos Direitos Fundamentais da UE⁶⁵, que a par com os artigos 67.º, n.º 2, 78.º e 80.º do

⁶³ SANDU, Georgiana, *Política de asilo*, Fichas temáticas sobre a União Europeia, 2022. Disponível na Internet: https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pt/sheet/151/politica-de-asilo#_ftn1.

⁶⁴ Tratado da União Europeia. Disponível na Internet: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_2&format=PDF

⁶⁵ Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=FR>

Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia⁶⁶, constituem a base jurídica da política de asilo da União.

Reconhecidos os pilares deste sistema, e a sua base de princípios, veremos o desenvolvimento das ferramentas próprias da União para melhor lidar com esta matéria. Não pretendemos com o presente trabalho tratar da política de asilo na União Europeia de uma forma exaustiva e ampla, dado que tal tarefa passaria em muito as limitações e propósitos deste trabalho. Desta forma, para se conseguir a melhor compreensão de como é processado um pedido de asilo na União Europeia iremos abordar de seguida aqueles que, do ponto de vista da autora, são os principais passos dados nesta matéria para se chegar àquilo que conhecemos hoje como Política Comum de Asilo e dessa forma entendermos melhor o seu funcionamento.

1.1. Schengen e Dublin

Ora, o debate sobre quando é que a política migratória surgiu, na Comunidade que hoje conhecemos como União Europeia, não é consensual. Doutrina há que, defende que os primeiros vestígios de uma competência da União em questões migratórias, datam dos primórdios da história das Comunidades já em 1957, quando alguns países na Europa estabeleceram um mercado único, com o Tratado de Roma.

Considera, esta corrente de pensamento⁶⁷ que, algumas determinações políticas se prendiam com o estabelecimento desse mercado interno onde, entre outros direitos, as pessoas iriam poder circular livremente (Toth 1986; Schermers 1993, apud Papagianni, 2014). Notam, neste seguimento Andrade e Noronha⁶⁸ que embora não seja feita qualquer referência direta ao direito de asilo, acabou por contribuir indiretamente para a sua consagração no seio da União a longo prazo, na medida em que instituiu o direito de livre circulação. Outra perspetiva sobre esta questão, como expõe Cierco⁶⁹, defende que quando Roma aborda a livre circulação, esta tinha um propósito estritamente económico, e referia-se exclusivamente aos trabalhadores.

⁶⁶ Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. Disponível na Internet: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF

⁶⁷ Vide, PAPAGIANNI, Georgia, *EU Migration Policy*, in AAVV, *European immigration: a sourcebook*, Ashgate, 2014.

⁶⁸ NORONHA RODRIGUES, José, MEDEIROS ANDRADE, Ana, *A proteção internacional e o instituto de asilo na União Europeia*, JULGAR Online, 2019, p.6. Disponível na Internet:

⁶⁹ CIERCO, Teresa, ob. cit., p. 93.

Feita nota desta questão, é inquestionável que os primeiros passos, ainda que muito tímidos, na harmonização das políticas de migração e asilo, ao nível europeu se dão com o Acordo de Schengen, assinado a 14 de junho de 1985⁷⁰, e a consequente Convenção de Schengen assinada a 19 de junho de 1990⁷¹. Com estes dá-se a abolição das fronteiras internas entre os Estados da Alemanha, França e países da Benelux (Bélgica, Países Baixos e Luxemburgo).

Estes desenvolvimentos começaram por ser realizados apenas ao nível intergovernamental, como notam Ademmer, Barsbai, Lücke e Stöhr⁷², contudo, nos dias de hoje são parte integrante da legislação da União incorporados por um protocolo anexo ao Tratado de Amesterdão, que analisaremos neste trabalho. Foram totalmente implementados pela maioria dos seus membros. Nesta mesma situação está a convenção de Dublin, que iremos também abordar.

Como explica O’Keeffe⁷³ em 1991, o incentivo para Schengen I foi aparentemente económico, esperava-se que o comércio mútuo fosse impulsionado pela eliminação dos procedimentos de controle nas fronteiras. No entanto, é inegável o protagonismo que questões sobre o controle das pessoas nas fronteiras, o direito de asilo, os estrangeiros e a privacidade assumem.

Desta forma, após Schengen I, surge a necessidade de criar medidas que contrabalançam a eliminação do controlo interno, assim dá-se o reforço do controlo das fronteiras externas com uma maior cooperação entre os Estados-membros, nomeadamente no que concerne à área da migração e asilo.

Posto isto, começa em Schengen II por se referir a importância da Convenção de Genebra e do Protocolo de Nova Iorque de 1967 para os trabalhos a serem desenvolvidos. É acordado também pelos Estados contratantes que independentemente do Estado a que o pedido de asilo seja efetuado, apenas um será responsável pelo processo de análise (artigo 29.º), sendo este determinado segundo um conjunto de critérios delineados (artigo 30.º) desse mesmo documento. É reforçado ainda que, “*Qualquer parte contratante mantém o direito*

⁷⁰ A seguir denominado, “Schengen I”.

⁷¹ A seguir denominado, “Schengen II”.

⁷² ADEMMEER, Esther; BARSBAL, Toman; LÜCKE, Matthias; STÖHR, Tobias, *30 Years of Schengen Internal blessing, external curse?*, In, *Kiel Policy Brief*. Instituto de Economia Mundial de Kiel, Alemanha, 2015, pp. 2195-7525.

⁷³ Vide, O’KEEFFE, David, *The Schengen Convention: A suitable model for European integration?* in, *Yearbook of European Law*, 1991.

de interditar a entrada ou expulsar um requerente de asilo para um Estado terceiro, com base nas suas disposições nacionais e em conformidade com os seus compromissos internacionais.” (artigo 4.º).

Os desenvolvimentos edificados em Schengen deram-se em paralelo com a Convenção de Dublin, assinada a 15 de junho de 1990, que veio posteriormente ser assinada por todos os Estados parte da, na altura, CEE. Este documento, é a génese do conjunto de diretivas europeias, que iremos abordar, conhecidas como “Sistema de Dublin”, que regula, por sua vez, o sistema de asilo da UE⁷⁴. É inquestionável o papel que esta convenção e as posteriores diretivas europeias desempenharam e desempenham naquele que conhecemos hoje como SECA.

Vejamos que, mediante critérios objetivos acordados nesta mesma Convenção, definiu-se qual o Estado-membro responsável pela análise do pedido de asilo. Estes critérios são apresentados pela ordem hierárquica de aplicação (artigo 3.º, n.º2). São estes, como sintetiza Cierco⁷⁵, a ligação familiar (artigo 4.º), ou seja, o requerente do pedido de asilo tivesse um membro da família do refugiado residindo legalmente em seu território; a existência de um laço institucional (artigo 5.º), ou seja, ser portador de um visto ou título de residência atribuído por um Estado parte. Há ainda a possibilidade de se responsabilizar o Estado pelo qual entrou (artigo 6.º) um indivíduo ilegalmente, no espaço comunitário. Visto que, só assim se sucedeu porque se deu uma falha no controle da fronteira do Estado. Posto isto, se não fosse aplicável nenhum dos critérios citados, seria responsável pela análise, o Estado onde fosse realizado o primeiro pedido (artigo 8.º).

Nas disposições seguintes a estas determinações são descritas exceções de atribuição de casos segundo estes critérios. Como o artigo 11.º que dispõe que, caso o Estado onde o pedido foi apresentado entendesse que a responsabilidade pela análise do pedido era de responsabilidade de outro Estado-membro, este deveria ser informado dentro do prazo máximo de seis meses a contar da data da apresentação do pedido.

Pretendia-se com estas disposições determinar quais os critérios que destinam um pedido de asilo a um determinado Estado-membro, e assim parar com a prática dos Estados

⁷⁴ OLIVEIRA, Catarina, *Requerentes e Beneficiários de Proteção Internacional em Portugal: Relatório Estatístico do Asilo*, Coleção Imigração em Números do Observatório das Migrações, Lisboa, 2021, p.16. Disponível na Internet: <https://www.om.acm.gov.pt/documents/58428/1489887/Relat%C3%B3rio+Asilo+2021+OM.pdf/7110ed6d-c02c-498d-bd01-bd19d8418717>

⁷⁵ CIERCO, Teresa, ob.cit., p.101.

de enviar os requerentes de asilo de um Estado para outro, sem que nenhum se reconhecesse competente para analisar o pedido⁷⁶, e ao mesmo tempo parar o asilo-*shopping*⁷⁷. Assim ficou conhecida a ação de envio de múltiplos pedidos de asilo por parte de um indivíduo para vários Estados, mesmo que já tenha sido rejeitado, de maneira a encontrar um Estado com requisitos mais flexíveis.

Como é regra e necessário, este documento não foi isento de críticas, sendo-lhe apontadas algumas lacunas⁷⁸. Uma delas foi o facto de, apesar de serem apresentados os critérios que determinavam qual o Estado responsável para a análise do pedido de asilo, não se especifica quais provas poderiam ser usadas para determinar o país responsável. Desta forma, cada Estado parte fazia uso de critérios próprios, sem harmonia entre si. Contudo, o artigo 18.º desta Convenção estabeleceu um Comitê, que por sua vez lançou a Decisão N.º 1/97⁷⁹ que tinha como objetivo responder a esta e outras questões de aplicabilidade.

Nota ainda Blake, que “Dos 188 722 pedidos de asilo apresentados no Reino Unido entre 1 de setembro de 1997 e 30 de junho de 1999, apenas 4856 (5,5%) resultaram em pedidos de transferência”⁸⁰. Demonstrando assim a dificuldade de aplicação na prática do estipulado na Convenção. Este reparo e outros tantos feitos sobre este documento foram alvo de tentativa de superação, nas suas versões posteriores. Contudo, precisamos notar que, aquilo que era visto ainda como uma hipótese “iria provavelmente impor um fardo desproporcionado em muitos dos Estados na periferia da União⁸¹” materializou-se na grande questão associada ao sistema de Dublin, como ainda iremos analisar.

À semelhança de Schengen, a Convenção é dependente do direito nacional de cada Estado-membro, acrescentando ainda o direito de todos os Estados parte de se quisessem analisar um pedido de asilo que lhe seja apresentado mesmo que não cumpra os critérios de atribuição.

⁷⁶ COMISSÃO Europeia, *refugee in orbit*, Migration and Home Affairs. Disponível na Internet: https://ec.europa.eu/home-affairs/pages/glossary/refugee-orbit_pt

⁷⁷ COMISSÃO que acompanha a comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Plano político de asilo: uma abordagem integrada da proteção na UE - Avaliação de impacto. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52008SC2029>

⁷⁸ Vide, p.ex., PIRES, Francisco, *O direito e a política de asilo na União Europeia: por uma maior juridificação do direito comunitário de asilo*, in, *A inclusão do outro*, Coimbra, 2002, pp. 35-40.

⁷⁹ Decisão nº 1/97 de 9 de setembro de 1997 do Comité do artigo 18º da Convenção de Dublin de 15 de junho de 1990, relativa a certas disposições de aplicação da Convenção. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:41997D0662>

⁸⁰ GUILD, Elspeth; HARLOW, Carol, *Implementing Amsterdam: Immigration and Asylum Rights*, in *EC Law*, Oxford: Hart Publishing, 2002, p.95.

⁸¹ *Ibidem*.

1.2. Maastricht e Amesterdão

Vimos até agora os desenvolvimentos que se deram, tendo como protagonistas países europeus, contudo ainda à margem do que hoje conhecemos como União Europeia. O tratado de Maastricht surge no seguimento dos desenvolvimentos que vimos até então, contudo desta vez dentro do seio da Comunidade⁸².

O Tratado de Maastricht, assinado a 7 de fevereiro de 1992, para além de alterar o nome da até então CEE para Comunidade Europeia, determinou que a União assenta em três pilares: O primeiro pilar, composto pelas comunidades europeias, era responsável pelas políticas económicas, sociais e do ambiente. O segundo pilar, constituído pela Política Externa e de Segurança Comum (PESC), tinha em mãos questões de segurança e defesa e relações externas da União. Por fim, o terceiro pilar, denominado de pilar intergovernamental, onde, como explica Caviedes⁸³ apenas os Estados-membros tinham o direito de iniciativa legislativa e de veto e a Comissão, poder de iniciativa limitado. Ora, é neste último pilar que se desenvolvem as disposições relativas à política de asilo, sendo esta considerada uma questão de interesse comum.

Determina ainda este Tratado, que as disposições relativas ao Título VI passam a tratar-se de acordo com a Convenção Europeia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais e a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, neste documento “tendo em conta a proteção concedida pelos Estados-membros às pessoas perseguidas por motivos políticos.” Assim, e como refere Cierco⁸⁴, é feito pela primeira vez referência às obrigações internacionais dos Estados e ao seu poder soberano de conceder asilo e às suas responsabilidades internas.

Consideramos ainda importante referir, neste contexto, as Resoluções de Londres⁸⁵. Estas resoluções surgem como tentativa de esclarecer e uniformizar alguns critérios no que diz respeito à matéria de asilo, e assim contrariar a dificuldade de harmonização. Esta foi

⁸² Importante é de notar que foi em outubro de 1986, apenas um ano depois de Schengen I, que a União Europeia tentou pela primeira vez caminhar no sentido da harmonização da política de asilo e imigração. Traduzindo-se essa ação com o “grupo ad hoc imigração” desenvolvido pelos Ministros da Administração Interna dos Estados-membros. Como nota, PIRES, Francisco, *in, O direito e a política...*

⁸³ Vide, CAVIEDE, Alexander, *European Integration and the Governance of Migration*, *in, Journal of Contemporary European Research*, 2015.

⁸⁴ CIERCO, Teresa, *Ob.cit.*,113.

⁸⁵ O texto completo de cada uma das Resoluções de Londres está disponível na Internet, em: <https://www.refworld.org/docid/3f86bbcc4.html>, <https://www.refworld.org/docid/3f86c3094.html> e <https://www.refworld.org/docid/3f86c6ee4.html>

uma iniciativa tomada pelos ministros dos Estados-membros e divide-se em três assuntos. A resolução sobre os pedidos manifestamente infundados, resolução relativa à abordagem harmonizada das questões referentes ao país terceiro de acolhimento e as conclusões sobre o país onde, regra geral, não se verificam graves riscos de perseguição.

Não descurando a importância destes três documentos é crucial para o estudo presente entender melhor a resolução sobre os pedidos manifestamente infundados. São determinados neste documento, critérios para os Estados-membros ter como referência mínima para avaliação do risco geral de perseguição num determinado país. São esses, os números anteriores de refugiados e taxas de reconhecimento dos requerentes; a observância dos direitos humanos, neste ponto é explicado que não basta os compromissos internacionais e as disposições nacionais que referem este objetivo, são necessárias evidências desta conduta. É realçado neste ponto que, um padrão de violação dos direitos humanos pode estar exclusivamente ligado a um determinado grupo dentro da população de um país ou a uma determinada área do país, veremos ainda, a importância do reconhecimento de que o desrespeito pelos direitos humanos pode estar focado apenas num grupo. Assim como é considerado, a existência de instituições democráticas e a estabilidade do país⁸⁶.

Vimos assim que estas disposições são referências mínimas contudo, é determinado ainda neste documento que a avaliação de um Estado-membro não deve resultar automaticamente na recusa de todos os pedidos de asilo dos seus nacionais ou na sua exclusão dos procedimentos de determinação individualizados, assim como os Estados devem considerar os pedidos individuais de todos os requerentes desses países e quaisquer indicações específicas apresentadas pelo requerente que possam prevalecer sobre uma presunção geral. Está determinado neste documento uma conduta alternativa materializada na oportunidade dos Estados-membros fazerem uso do processo acelerado, para análise de pedidos, tal como é descrito na Resolução Sobre os Pedidos de Asilo Manifestamente Infundados. Esta determinação, reforça assim o princípio fundamental do Direito Internacional dos Refugiados, como vimos, cada pedido de asilo deve ser analisado individualmente.

⁸⁶ Vide, para mais desenvolvimentos sobre a determinação completa de cada critério, *UNHCR's Position on Manifestly Unfounded Applications for Asylum*. Disponível na Internet: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b31d83.html>

O Tratado de Amesterdão, que altera o Tratado da União Europeia, os Tratados que instituem as Comunidades Europeias e alguns atos relativos a esses Tratados, foi assinado a 2 de outubro de 1997. Constitui, sem dúvida, um ponto de viragem, nomeadamente, no que diz respeito à política de vistos, asilo, imigração e outras relacionadas com a livre circulação de pessoas. Temos que considerar que, este Tratado surgiu da ambição do contínuo desenvolvimento e como nota Jónatas Machado⁸⁷, uma das pretensões deste foi a conformação da UE como espaço de liberdade, de segurança e justiça. Ora, é neste panorama de liberdade, segurança e justiça que vimos desenvolver a política de migração, e desta forma, de asilo.

Vejamos, é neste Tratado que se dá a incorporação do Acervo de Schengen no *acquis comunitaire*,⁸⁸, como já havíamos notado, esta ação traduz-se num dos mais importantes desenvolvimentos realizados em Amesterdão, passando esta disposição a acompanhar todas as outras relativas à matéria de asilo, que passaram a ser tratadas no primeiro pilar.

A integração no primeiro pilar, do asilo e imigração⁸⁹, traduz-se numa maior participação da Comissão Europeia e do Parlamento Europeu no processo de tomada de decisões. Estas são mudanças estruturais e processuais que permitiram criar um regime de imigração, regime esse, como nota Caviedes⁹⁰, “*incrementally approximate ever greater elements of supranational governance*”. Determina-se então, no art. 73.º do Tratado de Amesterdão, objetivos concretos para se estabelecer o espaço de liberdade, segurança e justiça desejado.

No que à política de asilo diz respeito, mais concretamente, determina-se a necessidade de “medidas destinadas a assegurar a livre circulação de pessoas nos termos do artigo 7.º-A, em conjugação com medidas de acompanhamento, com ela diretamente relacionadas, em matéria de controlos na fronteira externa, asilo e imigração (...)”⁹¹ assim como “outras medidas em matéria de asilo, imigração e proteção dos direitos de nacionais

⁸⁷ MACHADO, Jónatas, *Direito da União Europeia*, Coimbra Editora, 2014, p.22; “A manutenção e o desenvolvimento da União enquanto espaço de liberdade, segurança e justiça, em que seja assegurada a livre circulação de pessoas, em conjugação com medidas adequadas em matéria de controlos na fronteira externa, asilo e imigração, bem como de prevenção e combate à criminalidade.” *In*, Ponto 4 do n.º 5 do Artigo 1.º da Parte I do Tratado de Amesterdão.

⁸⁸ QUADROS, Fausto, *Direito da União Europeia*, Edições Almedina, 2009, p.6.

⁸⁹ EECKHOUT, Piet, *The European Courts after Nice*, in, ADENAS, Mads, *The Treaty of Nice, Enlargement of Nice and Constitutional Reform*, J. Oxford, 2003, p.323 ss.

⁹⁰ CAVIEDES, Alexander, *ob.cit.*, p.557.

⁹¹ Vide artigo 73.º, alíneas a) do Tratado de Amesterdão.

de países terceiros (...) ⁹²”. Desenvolveu-se assim uma lista de objetivos ⁹³, com o intuito de alicerçar um sistema de asilo comum. Estes passavam pelo estabelecimento de critérios e mecanismos para a determinação do Estado-membro responsável pela análise de um pedido de asilo apresentado num dos Estados-membros por um nacional de um país terceiro; A determinação de normas mínimas em matéria de acolhimento dos requerentes de asilo nos Estados-membros; A estipulação de normas mínimas em matéria de condições a preencher pelos nacionais de países terceiros que pretendam aceder ao estatuto de refugiado; Assim como, normas mínimas em matéria de concessão ou retirada do estatuto de refugiado nos Estados-membros ⁹⁴.

Considera-se ainda a necessidade de normas mínimas em matéria de concessão de proteção temporária a pessoas deslocadas de países terceiros que não possam regressar ao seu país de origem, bem como a pessoas que, por outros motivos, necessitem de proteção internacional, assim como, medidas tendentes a assegurar uma repartição equilibrada do esforço assumido pelos Estados-membros ao acolherem refugiados e pessoas deslocadas e suportarem as consequências decorrentes desse acolhimento ⁹⁵.

Consideramos importante ainda fazer nota, neste contexto da importância do Tratado de Amesterdão relativamente ao princípio da igualdade e da não discriminação. Foram feitas diversas alterações e acrescentos com o intuito de reforçar estes princípios, destacando-se a introdução de uma cláusula geral anti discriminatória, no seu artigo 13. ⁹⁶, atual artigo 19.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. Veremos ainda no nosso estudo a importância deste feito.

Posto isto, foram várias as novidades legislativas na União, na esperança de se cumprir os objetivos aqui enumerados. Não dispondo de tempo nem espaço neste ensaio para analisar todas elas, vamos debruçarmo-nos apenas sobre alguns destes documentos que, constituíram a primeira fase de desenvolvimento do Sistema Europeu Comum de Asilo.

1.3. Primeira fase do SECA

1.3.1. O Conselho Europeu em Tampere

⁹² Vide artigo 73.º, alíneas b) do Tratado de Amesterdão.

⁹³ Vide artigo 73.º-K do Tratado de Amesterdão.

⁹⁴ Vide artigo 63.º, n.º 1, alíneas a) a d) do Tratado de Amesterdão.

⁹⁵ Vide artigo 63.º, n.º 2, alíneas a) e b) do Tratado de Amesterdão.

⁹⁶ GUIRAUDON, Virginie, *Anti-Discrimination Policy*. In, AAVV, *Europeanization*, Palgrave Macmillan, Londres, 2008, p.295. Vide também, BELL, Mark, *Equality and diversity: anti-discrimination law after Amsterdam*, Hart Publishing, 2000.

Foi a 15 e 16 de outubro de 1999, que o Conselho Europeu reuniu em sessão extraordinária, em Tampere⁹⁷. Tinha como objetivo, a consagração de um espaço de liberdade, segurança e justiça, na União, com o apoio das disposições estabelecidas no Tratado de Amesterdão.

Neste Conselho foi detalhada a forma como seria, e o que seria disposto num projeto da Carta dos Direitos Fundamentais dos Cidadãos da UE. Assim se trilha também o caminho para a criação desse projeto. A par com este projeto, estão os objetivos, que como vimos *supra* haviam sido enumerados em Amesterdão, para a concretização do Sistema Europeu Comum de Asilo. Neste Conselho materializa o projeto SECA, e dá-se o primeiro passo, na direção da sua concretização.

- **Fundo Europeu para os Refugiados**

Ficou delineado em Tampere o objetivo de criar uma reserva financeira, que se materializou com o Fundo Europeu para os Refugiados⁹⁸, em 2000. Determina o artigo 1.º que este tem como objetivo “apoiar e a fomentar o esforço assumido pelos Estados-membros ao acolherem refugiados e pessoas deslocadas e suportarem as consequências decorrentes do acolhimento” como nota Cierco⁹⁹ este é “sistema de redistribuição financeira visando equilibrar os encargos financeiros e organizacionais assumidos pelos Estados-membros nesta matéria”.

1.3.2. A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e o Tratado de Nice

A Carta Dos Direitos Fundamentais da União Europeia foi assinada a 7 de dezembro de 2000. Contudo, é apenas com o Tratado de Lisboa, que iremos analisar adiante, que esta se torna juridicamente vinculativa¹⁰⁰. Como faz nota Mitchell, a lista de direitos humanos que a Carta contém, foi inspirada nos direitos consagrados nas constituições dos

⁹⁷ PARLAMENTO Europeu, *Conselho europeu de Tampere 15 e 16 de outubro de 1999 - Conclusões da presidência*, 1999. Disponível na Internet: https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_pt.htm

⁹⁸ Decisão do Conselho, de 28 de setembro de 2000, que cria o Fundo Europeu para os Refugiados. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32000D0596>. A Decisão 2004/904/CE, de 2 de dezembro de 2004, ampliou ainda este fundo para o período de 2005 a 2010. Este último foi revogado pelo Fundo Europeu para os Refugiados para o período de 2008 a 2013 no âmbito do programa geral “Solidariedade e gestão dos fluxos migratórios”.

⁹⁹ CIERCO, Teresa, *ob.cit.*, p.140.

¹⁰⁰ *Vide*, artigo 6.º Tratado de Lisboa, onde também é referida a adesão da UE à Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Estados-membros da UE e na Convenção Europeia dos Direitos Humanos¹⁰¹. Um desses direitos determinados é o direito de asilo. Disposto no artigo 18.º, como um direito fundamental, é um dos artigos constituinte da base jurídica de todo o SECA e por isso de significativa importância. O mesmo ficou assente da seguinte forma:

“[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”.

É irrevogável a importância desta disposição, visto que foi a primeira vez que ficou estipulado, no plano europeu, o direito de asilo.

Temos ainda que fazer nota do artigo 5.º, determina este que os direitos consagrados na Carta, devem ser interpretados de acordo com as fontes que neste documento enumera, para desta forma se consiga atingir a maior proteção possível para todos os cidadãos da União Europeia¹⁰². Para além disso, a Carta reafirmou, no artigo 19.º o princípio do *non-refoulement*. Assim determina com esta disposição o foral-guia de toda a política de asilo da União.

A concretização deste documento, não foi pacificamente aceite pela Comunidade. Se alguns a consideravam necessária, outros não se pouparam às críticas¹⁰³. Tais, como a defesa de que a sua consumação debilitava ao invés de reforçar, a proteção dos direitos fundamentais, e assim cristalizava os direitos e limitava a margem de manobra do Tribunal de Justiça.

Quanto ao Tratado de Nice¹⁰⁴, precisamos mencioná-lo devido às alterações no funcionamento das instituições. Questões relacionadas com vistos, asilo e imigração, entre outras, passaram a ter como regra a votação por maioria qualificada, ao invés da unanimidade. Desta forma, o processo de decisão é mais agilizado e eficaz¹⁰⁵. Contudo, o Tratado assegurou que a votação por maioria qualificada e codecisão seria cabível apenas

¹⁰¹ MITCHELL, Jason, *The Dublin Regulation and Systemic Flaws*, San Diego International Law Journal, 2017, p.299. Disponível na Internet: <https://digital.sandiego.edu/ilj/vol18/iss2/5/>

¹⁰² QUADROS, Fausto, ob.cit., p.176.

¹⁰³ COSTA LEÃO, Anabela, *A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Protegendo os Direitos a um Nível Multidimensional*, 5.º Programa de Doutoramento e Mestrado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, 2004, p.42. Disponível na Internet: <https://repositorio-aberto.up.pt/handle/10216/23815>

¹⁰⁴ Tratado de Nice. Assinado em Nice, a 26 de fevereiro de 2001. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12001C/TXT&from=GA>

¹⁰⁵ CIERCO, Teresa, ob.cit., p.141.

quando houvesse uma proposta da Comissão Europeia e o Conselho Europeu delibera por unanimidade, após consulta ao Parlamento Europeu¹⁰⁶.

1.3.3. Regulamento Dublin II e Eurodac

No seguimento da consolidação e aperfeiçoamento daquilo que havia sido feito até então, e na tentativa de consertar uma política de asilo o mais coesa possível, surge em 2003 a Convenção de Dublin II¹⁰⁷. Esta Convenção surge com o intuito de dar resposta a um dos objetivos traçados em Amesterdão, no caso “Critérios e mecanismos para a determinação do Estado-membro responsável pela análise de um pedido de asilo apresentado num dos Estados-membros por um nacional de um país terceiro”.

Desta forma, o Regulamento de Dublin II, traz para o plano comunitário, na forma de Regulamento da Comissão Europeia¹⁰⁸, as regras de determinação do Estado responsável, esta é a principal relevância a notar na adoção deste instrumento. Os critérios que vimos já constarem de Dublin I, mantêm-se em Dublin II.

Este Regulamento estabelece assim, novamente, os critérios hierarquizados para a determinação do Estado-membro responsável pela análise do pedido. Assim como mecanismos para inibir o abuso do Sistema, através do asilo-*shopping*, que vimos já ser um objetivo da versão preliminar deste regulamento. Desta forma, podemos verificar que as alterações estabelecidas não foram significativas¹⁰⁹ e consequentemente as dificuldades associadas a Dublin I, permanecem.

Ainda assim, é necessário referir o Eurodac¹¹⁰. O mesmo surge para a melhor concretização da então, Convenção de Dublin, e assim, amenizar a dificuldade¹¹¹ em implementar as regras definidas por esta e pelo Regulamento 343/2003. Este consiste “(...) numa Unidade Central, a criar na Comissão e que explorará uma base de dados central

¹⁰⁶ Vide, Artigo 67.º deste Tratado.

¹⁰⁷ Regulamento (CE) n.º 343/2003 do Conselho, de 18 de fevereiro de 2003, que estabelece os critérios e mecanismos de determinação do Estado-Membro responsável pela análise e um pedido de asilo apresentado num dos Estados-Membros por um nacional de um país terceiro. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32003R0343>

¹⁰⁸ ECRE, *Relatório sobre a aplicação de Dublin II – Regulamento na Europa*, 2006, p.10. Disponível na Internet:

¹⁰⁹ Precisamos destacar nestas alterações, o desenvolvimento de um novo regime no que diz respeito a menores não acompanhados, com critérios próprios dispostos no artigo 6.º.

¹¹⁰ Regulamento (CE) n. 2725/2000 do Conselho, de 11 de dezembro de 2000, relativo à criação do sistema «Eurodac» de comparação de impressões digitais para efeitos da aplicação efetiva da Convenção de Dublin. Documento que, veio a ser reformulado, na segunda fase do SECA e que se traduziu no Regulamento n.º 603/2013 de 26 de junho.

¹¹¹ CIERCO, Teresa, ob.cit., p.144.

informatizada de dados dactiloscópicos, bem como nos meios eletrónicos de transmissão entre os Estados-membros e a base de dados central”¹¹² desta forma através da comparação das impressões digitais os Estados-membros conseguem verificar quando o ponto de situação do requerente de asilo em causa, por exemplo, se já formulou pedido noutro Estado-membro. O Eurodac aplica-se no território de todos os Estados-membros, bem como, na Islândia, Noruega e Suíça.

São parte essencial e estrutural¹¹³ do conjunto de normas comunitárias que constituem a denominada primeira fase, do Sistema Europeu Comum de Asilo, as Diretivas que iremos agora analisar. Estes desenvolvimentos jurídicos visam por isso, responder também aos desafios levantados em Amesterdão.

A Diretiva 2003/9/CE¹¹⁴, relativa ao acolhimento dos requerentes de asilo, a Diretiva 2004/83/CE¹¹⁵, que como a mesma se denomina, 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, e a Diretiva 2005/85/CE¹¹⁶, relativa aos procedimentos que visam a concessão ou retirada do estatuto de refugiado. Focar-nos-emos na Diretiva 2004/83/CE e na Diretiva 2005/85/CE, neste momento do nosso trabalho, de forma a melhor entender como é que, ainda na sua primeira fase, o Regime de asilo Europeu integrou a comunidade LGBTQ+, e as suas necessidades de asilo, em razão da sua orientação sexual na sua política de forma objetiva, clara e explícita.

1.3.4. Diretiva 2004/83/CE e Diretiva 2005/85/CE

¹¹² Vide, Regulamento (CE) n.º 2725/2000 do Conselho, de 11 de dezembro de 2000, relativo à criação do sistema «Eurodac» de comparação de impressões digitais para efeitos da aplicação efetiva da Convenção de Dublin. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32000R2725>

¹¹³ PIÇARRA, Nuno, *A União Europeia e a “crise migratória e de refugiados sem precedentes”*: crónica breve de uma rutura do Sistema Europeu Comum de Asilo, In, *Revista Eletrónica de Direito Público*, Vol. 3, N.º 2, 2016, p. 14. Disponível na Internet: <https://e-publica.pt/>

¹¹⁴ Esta Diretiva visava consagrar condições de acolhimento dos requerentes que sejam " ... suficientes para garantir um nível de vida digno e condições de vida equiparáveis em todos os Estados-membros ... ".

¹¹⁵ A Diretiva 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. Disponível na Internet: : <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:337:0009:0026:pt:PDF>

¹¹⁶ Esta Diretiva tinha como objetivo reduzir as disparidades entre os procedimentos nacionais de análise dos processos e, por outro lado, garantir a qualidade da tomada de decisão nos Estados-membros. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:326:0013:0034:PT:PDF>.

As Diretivas agora abordadas, são documentos estruturais para a nossa pesquisa, na sua globalidade. Visto que, as duas juntas, e conseqüentemente as suas versões reformuladas, que também iremos abordar, constituem o alicerce do reconhecimento das pessoas LGBTQ+ que procuram asilo na UE. Abrem caminho para um lugar mais seguro para a comunidade que busca abrigo, com razão na sua orientação sexual.

A Diretiva 2004/83/CE veio, de forma sucinta, definir as condições a preencher por nacionais de países terceiros e por apátridas para poderem beneficiar do estatuto de refugiado ou da proteção subsidiária¹¹⁷. Surge com o intuito de ajudar a interpretar Genebra, quando em questão está, o estatuto de refugiado, e assim traz mais consistência ao Sistema Europeu de Asilo, em formação. Precisamos notar que, ao mesmo tempo que explora a base de Genebra, vincula-se à defesa de questões concretas, que não haviam sido especificamente determinadas no seio legislativo europeu até então, como é exemplo o nosso caso de estudo.

Se aquando da concretização de Genebra todos sabiam quem era um refugiado¹¹⁸, sentiu-se, à época da elaboração deste documento agora em estudo, devido às mudanças de paradigmas inevitáveis na sociedade, a necessidade de dar mais sentido ao mesmo, com critérios mais concretos. E, por isto, é inegável o destaque que a mesma ganha.

Vimos já em Genebra que a determinação, “grupo social específico”, é um conceito amplo e que pode ser usado naqueles que cumpram os requisitos mínimos aí determinados. Neste documento o artigo 10.º alínea d), ficou determinado que:

“(...) é considerado um grupo social específico (...): os membros desse grupo partilham de uma característica inata ou de uma história comum que não pode ser alterada, ou partilham de uma característica ou crença considerada tão fundamental para a identidade ou consciência dos membros do grupo que não se pode exigir que a ela renunciem, e, esse grupo tem uma identidade distinta no país em questão, porque é encarado como diferente pela sociedade que o rodeia.”

Acrescenta a este artigo, “dependendo das circunstâncias no país de origem, um grupo social específico poderá incluir um grupo baseado numa característica comum de orientação sexual...”. Esta disposição foi considerada uma grande inovação para o direito

¹¹⁷ No caso de o requerente não se qualificar como refugiado, mas não puder ser devolvido ao seu país de origem ou de residência onde estaria em risco de sofrer danos graves. Está considerado no capítulo V, a qualificação para a proteção subsidiária.

¹¹⁸ LAMBERT, Hélène, *The EU Asylum Qualification Directive, Its Impact on the Jurisprudence of the United Kingdom And International Law*, In, AAVV, *International and Comparative Law Quarterly*, Cambridge University Press, 2006, p.161.

dos refugiados¹¹⁹ e para a comunidade LGBTQ+, visto que foi com esta determinação que a perseguição homofóbica, como causa de pessoas que procuram asilo, foi estabelecida na lei da UE.

Desta forma, a União determina a possibilidade de proteção de asilo à comunidade LGBTQ+, em razão da sua orientação sexual, neste caso concreto, porque se verifica necessário nesta realidade aplicar os princípios fundamentais do direito da UE. Ou seja, se determinar explicitamente a comunidade LGBTQ+ como elegível, nos critérios da política de asilo na União, é respeitar as necessidades destes seres humanos, a União reconhece. É um lema da comunidade europeia que a União é um lugar seguro para todas as pessoas independentemente das suas características, e que todas se devem sentir acolhidos nesta.

A consideração concreta da orientação sexual, como critério, põe a par a sua situação, com as outras já consideradas e reconhecidas no direito europeu e internacional.

Ficou também determinado nesta Diretiva a possibilidade de concessão de proteção subsidiária, como vimos. Este mecanismo aplica-se também quando está em causa a perseguição à comunidade LGBTQ+, em razão da sua orientação sexual. Consideramos importante fazer nota desta realidade porque esta é uma alternativa de proteção. Ora, alternativas para obter uma autorização de residência se puderem provar que estão ameaçados nos seus países de origem, nunca são demais para uma comunidade como aquela que é perseguida por causa duma característica inerente à sua existência.

Esta Diretiva foi o pontapé de partida para a União não parar de se tentar aperfeiçoar e adaptar às necessidades de todas as pessoas que a procuram. Não só no que toca à política de asilo.

Feita esta nota de extrema importância para o nosso ensaio, consideremos ainda o artigo 6.º que acrescentou agentes não públicos como agentes de atos persecutórios¹²⁰. Desta forma, passam a ser agentes de perseguição, os estatais, os partidos ou organizações que controlam o Estado ou parcela significativa do território e os não estatais, no que compete a estes, porém, há que ficar demonstrado que as entidades estatais não conseguem ou não desejam proteger contra perseguição e a ofensa grave.

¹¹⁹ COSTELLO, Cathryn, *The Human Rights of Migrants and Refugees in European Law*, Oxford University Press, p. 202.

¹²⁰ O ACNUR deixou bem claro o total apoio a este artigo. Independentemente de qual seja a fonte ou quem seja o agente perseguidor, o importante é observar a perseguição.

As disposições desta Diretiva não deixaram de ser alvo de algum descontentamento, causado por exemplo, pelo uso das palavras “poderá incluir” nesta disposição. Realidade que vem a ser alterada, mais tarde na reforma¹²¹ desta Diretiva que teve como objetivo principal, superar as inconsistências do primeiro ensaio. Não ficaram por aqui as críticas e reparos. A Comissão Europeia, determinou que as normas comuns mínimas acordadas não proporcionaram a igualdade de condições almejadas¹²², assim como, a determinação da dualidade protetiva, o duplo *standard*, da proteção subsidiária e do refúgio¹²³, como vimos abarcar também a comunidade LGBTQ+, levantou muitas dúvidas e debates.

Quanto à Diretiva 2005/85/CE, que estabelece padrões mínimos sobre os procedimentos nos Estados-membros para concessão ou retirada do *status* de refugiado, é de interesse referir que no decorrer da análise do seu pedido, os requerentes têm o direito de permanecer no Estado-membro onde o procedimento está a decorrer, de comunicar com as autoridades competentes numa língua que compreendam e de contactar o ACNUR. Assim como, têm direito a uma entrevista pessoal, bem como a um consultor jurídico ou conselheiro em questões relacionadas com a sua candidatura, mesmo durante a entrevista pessoal, disposições do artigo 12.º e seguintes. Estas determinações permitem um melhor acompanhamento do pedido de asilo, especialmente pela participação que o ACNUR passa a ter no processo. É disposto nesta Diretiva, no artigo 8.º a importância de informações precisas e atualizadas, sobre a situação geral nos países de origem dos requerentes de asilo (...). Permitindo estes conhecimentos uma decisão justa e adequada.

É na reformulação desta Diretiva, em 2013, que ainda estudaremos, que é incluído sem restrições, que nos pedidos dos requerentes de asilo durante os procedimentos de asilo, é necessário levar em consideração a orientação sexual e a identidade de gênero.

Desta forma, estas Diretivas enunciadas, adotadas neste período podem ser consideradas, nas palavras de Cierco, o "motor de arranque"¹²⁴ de um conjunto de iniciativas que visavam aprofundar e expandir o processo de harmonização.

¹²¹ 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 (reformulação). Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:337:0009:0026:pt:PDF>

¹²² Vide, COMISSÃO, Europeia, *Plano de ação em matéria de asilo*, 2008. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM:jl0002>

¹²³ COSTELLO, ob.cit., p.200.

¹²⁴ CIERCO, Teresa, Ob.cit., p.148.

Na globalidade, os instrumentos legislativos da primeira fase do SECA podem ser considerados bem-sucedidos e constituem a base em que deve assentar a segunda fase. Foram identificadas deficiências e lacunas, contudo a própria Comissão assume a responsabilidade de propor alterações à legislação existente e analisar a hipótese de novos instrumentos¹²⁵. Assim, é um objetivo da segunda fase o aumento da harmonização das normas na comunidade da União, para que este Sistema se torne mais seguro para aqueles que procuram a União como refúgio.

1.4. Segunda Fase do SECA

A segunda fase do SECA foi marcada pelo aperfeiçoamento daquilo que já havia sido feito no primeiro impulso para o desenvolvimento deste sistema.

É neste contexto que surge, em 2004, a Agência Europeia de Gestão da Cooperação Operacional nas Fronteiras Externas dos Estados-membros da União Europeia¹²⁶ cujo objetivo consiste numa gestão integrada das fronteiras externas dos Estados-membros da União Europeia. Apesar das diferenças entre Estados parte, é interesse de todos a existência de uma fronteira externa forte¹²⁷. Desta forma, esta disposição representa uma boa conquista na direção do controlo do fluxo migratório¹²⁸.

Após esta determinação, surge a decisão da Comissão de discutir e traçar a melhor estratégia de acordo com o objetivo que se cria atingir, ou seja, o desenvolvimento do SECA. Em junho de 2008, define-se um Plano de Ação em Matéria de Asilo¹²⁹ com um roteiro para a realização deste objetivo. Tem como base, uma estratégia tripla, focada nas normas de proteção internacional melhoradas e harmonizadas, na cooperação prática eficaz e apoiada e ainda na solidariedade e responsabilidade na União Europeia e nas relações com países terceiros. Com os objetivos traçados, passou-se à realização desta segunda fase. É ainda importante referir que 2008 foi o ano em que surgiu o Pacto Europeu sobre Imigração e

¹²⁵ COMISSÃO Europeia, *Plano de Ação em Matéria...*

¹²⁶ Regulamento (CE) n.º 2007/2004 do Conselho, de 26 de outubro de 2004. Esta versão primordial sofreu diversas mutações ao longo dos anos, tendo a última ocorrido em 2019, com o Regulamento (UE) 2019/1896 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de novembro de 2019. *Vide* a Página oficial da Agência, para análise mais concreta da evolução da base legal. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32004R2007>

¹²⁷ CIERCO, Teresa, *Ob.cit.*, p.151.

¹²⁸ NORONHA RODRIGUES, José, *Política Única de Asilo...*, p.498

¹²⁹ *Vide*, COMISSÃO, Europeia, *Plano de ação em matéria de asilo*, 2008. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM:jl0002>

Asilo¹³⁰ que como o mesmo refere, deve constituir a base para as políticas de imigração e de asilo da União Europeia, num espírito de responsabilidade e solidariedade mútua entre os Estados-membros e uma parceria renovada com países terceiros. Apesar de não ser vinculativo é, como Cierco¹³¹ refere, cumulativo com o progresso que tem vindo a ser feito em matéria de asilo nos últimos anos na UE.

1.4.1. Tratado de Lisboa

Foi a 13 de dezembro de 2007, que foi assinado o Tratado de Lisboa¹³², e entrou em vigor em 1 de dezembro de 2009. Este Tratado é autor de alterações nos dois principais Tratados da UE. Sendo eles o Tratado da União Europeia e o Tratado que institui a Comunidade Europeia que passa a designar-se, Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

As alterações feitas em Lisboa, mudam o panorama da política de asilo e imigração. É abolido o terceiro pilar, e a nova denominação para o setor em que a política migratória europeia está alocada denomina-se, Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça. Este Espaço, tem como principal objetivo desenvolver de forma coesa as condições de livre circulação de pessoas dentro da União, enquanto controla as fronteiras externas da União¹³³. A concretização deste objetivo, composto por duas realidades, com exigência e exímia não é um trabalho fácil. Atentemos num dos exemplos, trazido por Dulce Lopes¹³⁴, que demonstram a sua dificuldade. Uma política excessivamente restritiva de vistos e de controlo da imigração ilegal podem tornar difícil ou mesmo impossível que um potencial requerente de asilo possa concretizar essa sua intenção. Entre outros obstáculos que este Espaço tem de ultrapassar.

Esta matéria passa também a ser submetida, dentro das competências da União, ao processo legislativo ordinário¹³⁵. Isto traduz-se na partilha do poder de decisão, entre o Parlamento Europeu e o Conselho de Ministros. Fica salvaguardada sempre, no artigo 4.º,

¹³⁰ CONSELHO Europeu, *Pacto Europeu sobre Imigração e Asilo*, 2008. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM%3Ajl0038>

¹³¹ CIERCO, Teresa, Ob.cit. p.153.

¹³² Tratado de Lisboa. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=SV>

¹³³ Artigo 67.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

¹³⁴ LOPES, Dulce, *Política da União Europeia em matéria de migração: rede de proteção ou manta de retalhos?*, in, AAVV, *Boletim de Ciências Económicas, Homenagem ao Prof. Doutor António José Avelãs Nunes*, Coimbra, 2014, p.1792.

¹³⁵ Base jurídica: artigos 289.º e 294.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

n.º 2, do TUE, a competência dos Estados-membros, no que toca, por exemplo, ao direito de decidir quantas pessoas à procura de abrigo, dentro dos critérios europeus existentes, admitem no seu território. É inevitável fazer o reparo, nas palavras claras de Hampshire¹³⁶, de que, quase todos os aspetos da migração, seja dentro ou fora do âmbito europeu, têm agora, uma dimensão supranacional.

Parte da base jurídica do direito de asilo, a nível europeu, está atualmente no Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, no artigo 67.º, n.º 2, e artigos 78.º e 80.º do capítulo 2º do Título V, da Parte III. Como já havíamos reparado. Verificamos, com a sua análise que, este conteúdo foi quase integralmente assimilado de Amesterdão, e disposto em Lisboa, para maior desenvolvimento ou revisão. Desta forma, está disposto no seu artigo 78.º a visão geral sobre a criação de um sistema comum que prevê um estatuto e procedimentos uniformes, que a União se dispõe a conceder quer aos requerentes de asilo, aos requerentes de proteção subsidiária e aos de proteção temporária¹³⁷.

Necessário é ainda, ressaltar a disposição do artigo 80.º. Debruça-se sobre o princípio da solidariedade e da partilha equitativa de responsabilidades entre os Estados-membros, incluindo as respetivas implicações financeiras. Como nota, Lages¹³⁸ é a primeira vez que aparecem juntos, na mesma norma, a solidariedade e a responsabilidade. A consagração desta disposição é uma das pedras angulares do sistema de asilo europeu. Contudo, a sua praticabilidade é complexa. Vejamos, o caso do controlo e proteção da fronteira externa da União, calcanhar de Aquiles do Sistema de Asilo Europeu, que já vimos estar em constante busca pela sua melhor versão.

A missão de controlo e proteção da fronteira externa da União não pode estar apenas nas mãos de Estados-membros fronteira, que não têm capacidade e responsabilidade de gerir

¹³⁶ HAMPSHIRE, James, *European migration governance since the Lisbon treaty: introduction to the special issue*, in, AAVV, *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 2016, pp.537–553.

¹³⁷ O Tratado de Lisboa distingue três tipos de proteção a que um requerente pode ter direito: estatuto de asilo, para quem tenha requerido asilo num Estado-Membro e pode tornar-se refugiado de acordo com as condições estabelecidas; proteção subsidiária, para aqueles que precisam de proteção internacional, mas não podem ser qualificados como refugiados de acordo com as condições estabelecidas; e proteção temporária, para aqueles que fugiram, em caso de afluência massiva, do seu país de origem ou residência e não podem regressar.

¹³⁸ LAGES, Rita, *O princípio jurídico da solidariedade e da partilha equitativa de responsabilidades entre Estados-membros na política de asilo da União Europeia. Anotação ao acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Sala), República Eslovaca e Hungria/Conselho da União Europeia (C-643/15 e C-647/15), de 6 de setembro de 2017*, in, *Revista Eletrônica de Direito Público*, 2018, p.291. Disponível na Internet: <https://e-publica.pt/>

o fluxo migratório sozinhos. Estes países sobrecarregados¹³⁹, com situações como a crise migratória de 2015,¹⁴⁰ demonstram o quão frágil é ainda a concretização deste princípio.

Assim como, foi reforçado, o princípio da não repulsão, que vimos já ser inquestionável e crucial a sua aplicação, no panorama internacional como no seio da União.

Quanto ao Tratado da União Europeia, as alterações introduzidas passaram pela inclusão das medidas em matéria de asilo como um dos objetivos da União. Esta inovação histórica no seio da UE veio redefinir o conteúdo do SECA como juridicamente vinculativo para todos os Estados-membros e instituições europeias.

1.4.2. Programa de Estocolmo

A 10 de setembro de 2009 foi adotado, pelo Conselho Europeu o Programa de Estocolmo¹⁴¹. As prioridades da UE, em termos de legislação e política de asilo e proteção internacional para o período de 2010 a 2014, foram aqui estipuladas. O foco deste é humanitário, com notável presença da defesa dos direitos fundamentais. Este princípio reflete-se na preocupação de concretizar um estatuto uniforme para os refugiados, assim como para os beneficiários de proteção subsidiária, que garantisse assim os direitos conferidos pelos instrumentos internacionais e regionais¹⁴² e consequentemente, “casos semelhantes sejam tratados de forma similar e levem aos mesmos resultados¹⁴³”. Consideramos também digno de nota, o reforço do objetivo de repartir as responsabilidades e a solidariedade entre os Estados-membros. É delineada uma ambiciosa agenda para os próximos anos onde os direitos fundamentais e o Estado de Direito estão no centro dos desenvolvimentos.

Analisemos então os principais instrumentos jurídicos que contribuiram para aprimorar e acrescentar o Sistema desenvolvido até então.

Começemos por referir o Gabinete Europeu de Proteção ao Asilo¹⁴⁴ que, como explica no documento da sua constituição, tem como missão, enquanto centro independente

¹³⁹ LOPES, Dulce, Ob.cit., p.1803.

¹⁴⁰ Vide, KOPSODI, Eugenia, *Contested European Solidarity in Times of Migration Crisis: The Greek Case*, in, AAVV, *European Solidarity in Action and the Future of Europe*, Springer, 2022.

¹⁴¹ Programa de Estocolmo. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A52010XG0504%2801%29>

¹⁴² CIERCO, Teresa, Ob.cit., p.155.

¹⁴³ Vide, Ponto 6.2. do Programa de Estocolmo.

¹⁴⁴ Regulamento (UE) n.º 439/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho de 19 de maio de 2010 que cria um Gabinete Europeu de Apoio em matéria de Asilo. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32010R0439>

de conhecimentos especializados em matéria de asilo, contribuir para a aplicação de um Sistema Europeu Comum de Asilo, mediante o apoio, a facilitação, a coordenação e o reforço da cooperação prática entre Estados-membros. Ou seja, é tarefa principal agilizar, coordenar e reforçar a cooperação prática em matéria de asilo entre os Estados-parte.

1.4.3. Diretiva 2011/95/UE e Diretiva 2013/32/UE

É em 2011 aprovada a Diretiva 2011/95/UE sobre as normas comuns relativas à elegibilidade e proteção internacional dos refugiados e apátridas, revogando a Diretiva 2004/83/CE. Além de ampliar as normas de proteção, ou seja, reforço do apoio humanitário, definindo critérios mais próximos da realidade vivida até então, adaptando as disposições dos Estados-membros relativas ao nível mínimo de benefícios à disposição dos requerentes. Considera também como alvo, como a própria refere, assegurar que os Estados-membros apliquem critérios comuns de identificação das pessoas que tenham efetivamente necessidade de proteção internacional e assim, dar mais um passo importante na política de harmonização.

Quanto à Diretiva 2013/32/UE¹⁴⁵ do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, é uma reformulação da Diretiva 2005/85/CE, que por sua vez, já vimos tratar-se de um instrumento jurídico acerca dos procedimentos comuns de concessão e retirada do estatuto de proteção internacional. Na introdução desta nova disposição é esclarecida “a preocupação de clareza” deste novo documento. Traduz-se esta preocupação na dissecação, por exemplo, do conceito de “país de origem seguro”.

É importante referir que, é ainda incluída a orientação sexual na possibilidade de necessidade de garantias processuais especiais, que se traduzem em apoio adequado à situação delicada que possa estar em causa. Este reconhecimento demonstra a vulnerabilidade que pode estar associada à comunidade LGBTQ+, em relação a outros tantos grupos minoritários reconhecidos.

Reforcemos a novidade do artigo 15.º, que determina o dever de existir garantia de que os entrevistadores presentes durante o procedimento de asilo “possua competência para considerar as circunstâncias de ordem geral e pessoal do pedido, incluindo a origem cultural, o género, a orientação sexual, a identidade de género ou a vulnerabilidade do requerente”.

¹⁴⁵ Diretiva 2013/32/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativa a procedimentos comuns de concessão e retirada do estatuto de proteção internacional (reformulação). Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX%3A32013L0032>

Esta determinação reconhece a importância de as entidades responsáveis pela análise do pedido, para além da correta aplicação da Diretiva, disponha de conhecimentos para a melhor interpretação do contexto pessoal do indivíduo. Esta realidade é crucial, na análise de um pedido de asilo em razão da orientação sexual. Veremos.

Reparemos ainda que foi no ano após esta implementação, em 2015, que a Comissão apresentou a “Lista de ações para promover a igualdade das pessoas LGBTI”, sendo este o primeiro quadro estratégico para combater especificamente a discriminação contra esta comunidade na UE. Mais tarde, em 2020 a Comissão Europeia fez uma comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho e ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões, sobre a designação “União da Igualdade: Estratégia para a igualdade de tratamento das pessoas LGBTIQ 2020-2025”¹⁴⁶, com a seguinte declaração de Ursula von der Leyen, “Não pouparei esforços na construção de uma União de igualdade. Uma União onde podemos ser quem somos e amar quem quisermos – sem medo de recriminações ou discriminações.”

1.4.4. Regulamento de Dublin III

O regulamento de Dublin foi reformado, novamente em 2013¹⁴⁷. Como vimos já, este é um dos principais pilares da estrutura do SECA, visto que é nele definido os mecanismos de determinação do Estado que terá a responsabilidade da avaliação dos pedidos de proteção.

Esta nova determinação trouxe definição de conceitos que haviam sido entraves na aplicação das versões anteriores de Dublin. Como nota Morgades-Gil¹⁴⁸, dá-se, a título de exemplo, um esclarecimento dos direitos dos requerentes de asilo e as obrigações dos Estados. Contudo, os critérios de determinação do Estado responsável para análise mantiveram-se inalterados, assim como Piçarra¹⁴⁹ destaca, e sugestiona, basear a aplicação

¹⁴⁶ COMISSÃO Europeia, *União da Igualdade: Estratégia para a igualdade de tratamento das pessoas LGBTIQ 2020-2025*, 2020. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0698>

¹⁴⁷ 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 (reformulação). Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0604&from=NL>

¹⁴⁸ MORGADES-GIL, Sílvia, *The discretion of states in the Dublin III system for determining responsibility for examining applications for asylum: What Remains of the Sovereignty and Humanitarian Clauses After the Interpretations of the ECtHR and the CJEU?*, in, *International Journal of Refugee Law*, Volume 27, Oxford University Press 2015, p.434.

¹⁴⁹ PIÇARRA, Nuno, *A União Europeia...*, p.28.

do mecanismo de determinação de Estado responsável pela análise numa política de quotas que considere o rendimento fiscal ou a população do Estado-membro. Assim se mantém a questão, que é constante tema de debate pela Doutrina¹⁵⁰ europeia, e não só. A responsabilidade desproporcional assumida por alguns Estados-membros em razão do critério do “Estado-membro da primeira entrada”.

Este último reparo leva-nos a uma questão de relevante importância. As falhas sistémicas de proteção, que se fazem sentir fortemente nos Estados-membros fronteiriços e por isso os Estados onde os indivíduos que buscam proteção, dão a primeira entrada na União Europeia. Este foi um conceito primordialmente desenvolvido pela jurisprudência¹⁵¹.

Apesar de não existir em Dublin III, uma definição do conceito de falhas sistémicas, interpretando o artigo 3.º n.º 2 deste Regulamento, entendemos, que são faltas no “procedimento de asilo e nas condições de acolhimento dos requerentes nesse Estado-membro, que implicam o risco de tratamento desumano ou degradante na aceção do artigo 4.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia”¹⁵².

Ora, o Regulamento de Dublin atribui, no atual artigo 20.º, a responsabilidade de processar o pedido do requerente de asilo ao primeiro Estado-membro da União em que o requerente de asilo entra. Assim como, determina, no artigo 23.º, que se um requerente de asilo se mudar para outro país, diferente do país em que entrou pela primeira vez, o Regulamento de Dublin permite ao segundo Estado, pedir ao primeiro que “retome essa pessoa a seu cargo”.

Estas duas disposições permitem-nos entender o porquê da sobrecarga do sistema de asilo dos Estados fronteiriços, e o porquê de esta ser uma consequência rápida. Há uma responsabilidade acrescida destes Estados, em relação aos restantes. Estes consequentemente deixam de conseguir proporcionar, muitas das vezes, os direitos básicos daqueles que chegam à Europa à procura de abrigo. Assim, as condições de vida, destes

¹⁵⁰ DRAGAN, Andrei, *Dublin III and beyond: between burden-sharing and human rights protection*, in, AAVV, *Pecs Journal of International and European Law*, 2017, p.84; PIÇARRA, Nuno, *A União Europeia...*, p.29.

¹⁵¹ Vide, Caso n.137, *MS.S. vs. Bélgica e Grécia*, 2011. Pioneiro nesta matéria, no Tribunal Europeu dos Direitos Humanos. Disponível na Internet: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22002-628%22>

¹⁵² A realidade das falhas sistémicas afeta todos os indivíduos, que procuram asilo e não encontram as condições necessárias no momento da sua chegada. Seja apoio material, seja atenção na avaliação do pedido. As minorias, em situações difíceis, vêm essas condições ainda mais degradadas. Vide, HUMAN RIGHTS WATCH, *Greece: Camp Conditions Endanger Women, Girls Asylum Seekers Lack Safe Access to Food, Water, Health Care*, 2019. Disponível na Internet: <https://www.hrw.org/news/2019/12/04/greece-camp-conditions-endanger-women-girls>

indivíduos, quando chegam a essas nações estão abaixo do padrão exigido nacional e internacionalmente¹⁵³.

Ora, perante esta falha do sistema de Dublin, que conseqüentemente leva à falha dos sistemas nacionais, estabeleceu-se no regulamento que agora temos em análise, uma disposição que considera estes factos. No já referido, artigo 3.º n.º 2, ficou estipulado que, se o país “designado responsável” apresentar falhas sistémicas, o Estado-membro que tem a responsabilidade de determinar o Estado responsável que deve continuar a analisar os critérios estabelecidos, com o intuito de decidir se algum desses critérios permite que outro Estado-membro seja designado responsável. Acrescenta ainda no artigo 33.º um mecanismo de alerta rápido, estado de preparação e gestão de crises.

Apesar dos progressos feitos em Dublin III, em relação às suas últimas versões, a verdade é que, esta questão, continua sem uma solução efetiva¹⁵⁴ e a repartição de encargos, continua a ser pouco eficiente. As informações mais recentes¹⁵⁵ sobre a aplicabilidade de Dublin, dispõe que, há semelhança dos anos anteriores apenas um “pequeno número de transferências são realmente implementadas, em comparação com o número de solicitações enviadas.”

A verdade é que existe uma proposta atual de revisão de Dublin III, feita pela Comissão é integrada no Pacto Europeu para a Migração e o Asilo, que iremos ver de seguida. Acreditamos que a renovação deste regulamento deveria ser profunda, passando sempre pela efetivação de um dos direitos base do sistema de asilo europeu, a solidariedade e partilha de responsabilidades entre os Estados-membros da comunidade europeia.

2. De 2014 até à atualidade

Começamos por referir que em 2014, foram elaboradas as orientações estratégicas da programação legislativa¹⁵⁶, para os próximos anos, que sublinham que a plena transposição e efetiva aplicação do SECA constituem uma prioridade absoluta.

¹⁵³ MITCHELL, Jason, ob.cit., p.296.

¹⁵⁴ MITCHELL, Jason, ob.cit., p.319.

¹⁵⁵ TESTI, Eleonora; LABROSSE, Charlotte, *The implementation of the Dublin III Regulation in 2021, 2022*. Disponível na internet: https://asylumineurope.org/wp-content/uploads/2022/09/AIDA_Dublin-Update-2021.pdf

¹⁵⁶ CONSELHO Europeu, *Conclusões - 26-27 de junho de 2014*. Disponível na Internet: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-79-2014-INIT/pt/pdf>

Paralelo a estes planos, começou a fazer sentir-se, já em 2014, a enorme pressão migratória que a Europa estava a sofrer devido à situação política de países envolventes. Não é surpreendente que o sistema tenha começado a entrar em colapso¹⁵⁷, visto que, não se fazia sentir uma vaga migratória tão forte na Europa, desde a Segunda Guerra Mundial. Assim, motivados por esta pressão, a Comissão elaborou em maio de 2015 a Agenda Europeia da Migração¹⁵⁸ com o intuito de fazer frente à vaga de migração sentida. A reação a esta realidade, levou ainda ao desenvolvimento de outros diplomas legais, que não iremos abordar, para uma resposta mais eficiente ao problema. Mesmo não estudando o caso concreto da crise migratória de 2015, consideramos importante referi-la. Passados anos, desde o início desta crise migratória, a Comissão tomou a iniciativa de apresentar propostas¹⁵⁹ para renovar o Sistema que até hoje continuam em análise.

A 23 de setembro de 2020 a Comissão publicou o Novo Pacto em Matéria de Migração e Asilo¹⁶⁰, com o intuito de reformar a política de migração e asilo na UE. O Pacto visa encontrar um novo equilíbrio entre a responsabilidade e a solidariedade.

É extenso o inventário de propostas. As mesmas passam por, instituir um procedimento comum de proteção internacional na União, que revoga a Diretiva 2013/32/UE. “A presente proposta de novo regulamento relativo à gestão do asilo e da migração visa substituir o atual Regulamento de Dublin”¹⁶¹. A proposta de reforma do Sistema de Dublin, passa por implementar um regulamento relativo à gestão do desafio das chegadas irregulares aos Estados-membros situados na fronteira, e por isso mais procurados, com o intuito de aliviar a pressão sobre os mesmos e partilhar essa responsabilidade por todos. Prestemos ainda atenção, à proposta alterada de 2016 do regulamento Eurodac¹⁶².

¹⁵⁷ O mecanismo que mais sofreu pressão nesta fase foi o Regulamento de Dublin, visto que a maior parte dos pedidos eram feitos para países como Grécia e Itália, por serem países-fronteira da Europa, e por isso recebiam mais imigrantes. Para mais informação, *vide*, site do Eurostat: <https://ec.europa.eu/eurostat>

¹⁵⁸ COMISSÃO Europeia, *Agenda Europeia da Migração*, 2015. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52015DC0240>

¹⁵⁹ Uma dessas propostas consistia na reforma do Regulamento de Dublin. A novidade deste diz respeito ao mecanismo corretivo da repartição com o intuito de aliviar os Estados-membros sujeitos a uma pressão desproporcional.

¹⁶⁰ Novo Pacto de Migração e Asilo. Disponível na Internet: https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/promoting-our-european-way-life/new-pact-migration-and-asylum_pt

¹⁶¹ Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo à gestão do asilo e da migração que altera a Diretiva 2003/109/CE do Conselho e a proposta de Regulamento (UE) XXX/XXX [Fundo para o Asilo e a Migração]. Disponível na internet:

¹⁶² Proposta alterada de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à criação do sistema «Eurodac» de comparação de dados biométricos para efeitos da aplicação efetiva do Regulamento (UE) XXX/XXX [Regulamento Gestão do Asilo e da Migração] e do Regulamento (UE) XXX/XXX [Regulamento Reinstalação], da identificação de nacionais de países terceiros ou apátridas em situação irregular, e de pedidos

Tinha esta, como objetivo, entre outros, tornar o sistema plenamente interoperável com as bases de dados de gestão das fronteiras, e assim melhorar o acompanhamento dos movimentos dos requerentes de asilo e das pessoas em situação irregular na União Europeia. Esta viu aprovado pelo Conselho o mandato de negociação sobre este ato legislativo, a 22 de junho de 2022. Por fim, reparemos que esta proposta tem como objetivo tornar o sistema mais resiliente e eficaz, e é pensado para respeitar simultaneamente as necessidades de proteção dos requerentes de asilo com base na orientação sexual, como faz referência a Comissão Europeia¹⁶³.

Era previsível as elevadas expectativas sobre esta nova proposta. Passados 20 anos desde Tampere e uma das maiores crises migratórias conhecidas, esperava-se uma renovação¹⁶⁴ profunda do que havia sido feito, construindo novas bases para as políticas de migração e asilo. Repara Bruycker¹⁶⁵ e nós não podemos deixar de concordar, não haver muita inovação quando em causa está a aplicabilidade do princípio da solidariedade. Considerando que foi a sua precária aplicação, causa da resposta frágil da Europa, à crise 2015. Contudo, não podemos deixar de fazer nota que, mesmo que numa situação de excecionalidade, este princípio foi aplicado com sucesso¹⁶⁶.

3. Considerações relativas ao II Capítulo

O asilo, como qualquer outro fenómeno com origem social, é uma realidade que exige um quadro jurídico adaptável às mudanças societárias. Nos dias em que vivemos, continuam a existir arestas por limar, e por isso, o investimento nesta matéria continua, na tentativa de alcançar na prática aquilo que se almeja na teoria.

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 os Regulamentos (UE) 2018/1240 e (UE) 2019/818. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?qid=1601295417610&uri=COM:2020:614:FIN>

¹⁶³ Vide, COMISSÃO Europeia, *União da Igualdade: Estratégia para a igualdade de tratamento das pessoas LGBTIQ 2020-2025*, 2020. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0698>

¹⁶⁴ BRUYCKER, Philippe, *The New Pact on Migration and Asylum: What it is Not and What it Could Have Been*, 2020, p.40. Disponível na Internet: <https://eumigrationlawblog.eu/the-new-pact-on-migration-and-asylum-what-it-is-not-and-what-it-could-have-been/>

¹⁶⁵ *Ibidem*.

¹⁶⁶ Vide, Acórdão do Tribunal de Justiça da UE, de 6 de setembro de 2017. República Eslovaca e Hungria v.s. Conselho da União Europeia. Disponível na Internet: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=194081&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=129206>

O sistema de asilo da União Europeia está longe de ser perfeito e dar uma resposta em tempo razoável àqueles que o procuram. Como vimos ser exemplo as falhas sistémicas. São várias as propostas que se levantam e as críticas feitas a este sistema.

A verdade é que, ao longo dos últimos anos, a União Europeia deu passos importantes para a harmonização dos procedimentos de asilo e concordou com um conjunto de regulamentos e princípios para diminuir as disparidades entre Estados-membros, no domínio do asilo. Propôs novas formas de aplicação do que havia determinado com base, nos erros e falhas que detetou. Temos como melhor exemplo a consideração da comunidade LGBTQ+ nos seus critérios de elegibilidade na Diretiva 2004/83/CE e considerações mais significativas relativamente a esta comunidade na Diretiva 2013/32/UE. A evolução do sistema, demonstra-nos que houve um impressionante aumento da cooperação, harmonização e consciencialização de que os assuntos de asilo requerem uma resposta conjunta e global da União Europeia¹⁶⁷. Assim precisamos destacar a importância de considerações direcionadas ao momento de tramitação do pedido de asilo que é feito da Diretiva 2013/32/UE. Questões muito importantes continuam à espera de respostas que sejam concretizadas na prática. A última proposta feita para alcançar esses objetivos, é ambiciosa e a nosso ver, apesar das inovações do sistema de Dublin, estrutural do SECA, não se concretizar numa reforma profunda e necessária, este é um caminho de esperança para a Comunidade. Resta-nos ficar atentos e críticos, aos próximos passos dados.

Capítulo III

1. A Não Discriminação

Vimos no segundo capítulo que a política de asilo da União Europeia, se baseia no respeito pelos Direitos Humanos, o que se consagra no respeito pelo princípio da não discriminação, princípio da igualdade, entre muitas outras disposições.

Considerando esta realidade, foquemos agora a nossa atenção no princípio da não discriminação. Ora, como determina a União Europeia¹⁶⁸ a consagração do princípio da não discriminação tem como objetivo permitir a todos os indivíduos uma possibilidade equitativa e justa de acesso às oportunidades disponíveis numa sociedade. Assim, os indivíduos ou grupos de indivíduos que se encontram em situações comparáveis não devem ser tratados de

¹⁶⁷ BRUYCKER, Philippe, ob.cit., p.40.

¹⁶⁸ Não discriminação (princípio de). Disponível na Internet:

forma menos favorável apenas em razão de uma característica particular, como o sexo, a origem racial ou étnica, a religião ou crença, a deficiência, a idade ou a orientação sexual.

A evolução da estruturação deste princípio, do seu âmbito de aplicação e aprofundamento começou no Tratado de Roma, naquela fase com uma aplicação limitada ao mercado de trabalho, focando a sua atenção nos comportamentos discriminatórios que se faziam sentir neste meio¹⁶⁹. As mutações que se dão neste princípio, advém, como refere Dulce Lopes¹⁷⁰, tanto de alterações e inovações legislativas, como de proclamações políticas, como da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia¹⁷¹.

Entendemos já no nosso estudo, que o princípio da não discriminação, é parte estruturante da União Europeia, e por isso é inderrogável a sua presença nos tratados-base da União. A sua estipulação não se fica pelo TUE¹⁷². O TFUE, dispõe também, no seu artigo 10.º “Na definição e execução das suas políticas e ações, a União tem por objetivo combater a discriminação em razão do sexo, raça ou origem étnica, religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual”¹⁷³. Assim como o artigo 19.º dispõe que dentro dos limites de competências que os Tratados conferem à União, esta pode tomar as medidas necessárias para combater a discriminação em razão de, entre outras coisas, a orientação sexual.

Vejamos ainda que a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia que é a base do princípio da não discriminação na União, inclui a orientação sexual como fundamento proibido de discriminação no seu artigo 21.º, n.º 1: “É proibida a discriminação em razão, designadamente, do sexo, raça, cor ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual”. Como nota Raphael Ruppacher¹⁷⁴, a Carta tornou-se assim o primeiro documento internacional, instrumento de direitos humanos, a fazê-lo.

¹⁶⁹ LOPES, Dulce, *Principais contributos da União Europeia e do Conselho da Europa em matéria de não discriminação*, in, *Periódico do CIEDA e do CIEJD, em parceria com GPE, RCE e o CEIS20*, 2011, p.34. Disponível na Internet: <http://www.europe-direct-aveiro.aeva.eu/debatereuropa/>

¹⁷⁰ *Ibidem*.

¹⁷¹ Para mais desenvolvimentos sobre a importância do TJUE nesta matéria, *vide*, DE VOS, Marc, *The European Court of Justice and the march towards substantive equality in European Union anti-discrimination law*, in, *International Journal of Discrimination and the Law*, Volume 20, 2020. Disponível na Internet: <https://journals.sagepub.com/doi/epub/10.1177/1358229120927947>

¹⁷² *Vide*, 2.º capítulo deste trabalho, *A Rota de Asilo no Direito da União Europeia*.

¹⁷³ Esta disposição foi introduzida em 2009, com o Tratado de Lisboa, com o intuito de integrar a luta contra a discriminação em todas as políticas e medidas da UE.

¹⁷⁴ RUPPACHER, Raphael, *Not that kind of gay. Credibility assessment and the concept of sexual orientation in European asylum law*, Universidade Nova de Lisboa, 2015, p.45. Disponível na Internet:

Estas e outras determinações no direito primário, para além de não deixarem margem para dúvida da sua importância, tornam a consagração legislativa no direito secundário, uma consequência inevitável. Por este motivo, precisamos referir as Diretivas adotadas no âmbito das alterações do Tratado de Amesterdão. A Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica¹⁷⁵ e a Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional¹⁷⁶.

Foquemos agora a nossa atenção no papel desenvolvido pelo Tribunal de Justiça da UE. Este Tribunal assume uma postura de relevo na definição e densificação deste princípio¹⁷⁷. Há mais de 50 anos define de forma consistente a discriminação como a “aplicação de regras diferentes a situações comparáveis ou a aplicação da mesma regra a situações diferentes”¹⁷⁸. Uma das formas de desenvolver a identidade deste princípio é distingui-lo do princípio da igualdade, e o TJUE, foi essencial neste aspeto. Definindo a não discriminação, como uma expressão particular da igualdade¹⁷⁹. Precisamos notar que, na sua jurisprudência, o Tribunal estabeleceu que o direito substantivo relativo a esta matéria, deve ser interpretado como uma forma de concretização das normas fundamentais da ordem jurídica da UE, como o princípio geral da igualdade de tratamento¹⁸⁰, estruturado no direito à igualdade e à não discriminação.

1.1. Discriminação direta vs. Discriminação indireta

<https://repository.gchumanrights.org/server/api/core/bitstreams/2574c2d1-7029-47e6-97c1-2f3ba6c29fb4/content>

¹⁷⁵ Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32000L0043>

¹⁷⁶ Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32000L0078>

¹⁷⁷ CANOTILHO, Mariana, *Brevíssimos apontamentos sobre a não discriminação do Direito da União Europeia*, in AAVV, Revista Julgar n.14, Coimbra Editora, 2011, p.101. Disponível na Internet: http://julgar.pt/julgar_em_papel/julgar-n-o-14/

¹⁷⁸ DE VOS, Marc, ob.cit. p.64.

¹⁷⁹ CANOTILHO, Mariana, ob.cit., p.105.

¹⁸⁰ LIU, Kimberly; O’CINNEIDE, Colm, *The ongoing evolution of the case-law of the Court of Justice of the European Union on Directives 2000/43/EC and 2000/78/EC*, Publications Office of the European Union, 2019, p.6. Disponível na Internet: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/the_case_law_of_the_cjeu_on_dir_200043ec_and_200078ec_web.pdf

Consideramos pertinente trazer à luz do nosso estudo, a bifurcação deste princípio, entre a discriminação direta e a discriminação indireta. Como Mariana Canotilho, considera em breves palavras, esta distinção baseia-se na visibilidade do comportamento discriminatório¹⁸¹. Vejamos então que, a discriminação direta se faz sentir quando uma pessoa é objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável. E assim é essencial que haja este elemento de comparação para que se possa fazer um paralelo entre pessoas que se encontrem em circunstâncias materiais semelhantes, sendo a principal diferença entre ambas a característica protegida¹⁸². É assim denominado no Manual sobre a Legislação Europeia Antidiscriminação, a característica onde se baseia a discriminação em causa. É necessário ainda que se verifique um nexo de causalidade entre o tratamento menos favorável e a característica protegida¹⁸³.

Já a discriminação indireta está em causa quando uma disposição, critério ou prática aparentemente neutra seja suscetível de colocar numa situação de desvantagem um determinado grupo de pessoas, comparativamente a outras, aqui o foco já não é no tratamento diferenciado, mas sim nos efeitos diferenciados, a não ser que haja uma justificação objetiva para essa realidade e que o princípio da proporcionalidade tenha sido respeitado.¹⁸⁴

Posto isto, da extensa jurisprudência e desenvolvimentos do TJUE relativamente a estas formas de discriminação, consideramos referir o seguinte caso que demonstre esta realidade de forma clara e objetiva. Em causa está o caso do Acórdão de 16 de julho de 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD vs. Komisia za zashtita ot diskriminatsia*¹⁸⁵. Neste o Tribunal de Justiça esclarece a diferença entre discriminação direta e indireta. Em causa estava a interpretação de disposições nas seguintes Diretivas da União, Diretiva 2000/43, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem

¹⁸¹ CANOTILHO, Mariana, ob.cit., p.107.

¹⁸² TRIBUNAL Europeu dos Direitos do Homem; Agência dos Direitos Fundamentais da União Europeia, *Manual sobre a legislação europeia antidiscriminação*, Luxemburgo, 2010, p.29. Disponível na Internet: ; a União dispõe de uma lista fixa e restrita dessas características, que incluem o sexo, a orientação sexual, a deficiência, a idade e a religião ou as convicções e a origem racial ou étnica.

¹⁸³ *Ibidem*.

¹⁸⁴ Vide na Diretiva 2006/54/CE, o artigo 2.º, n.º 1, alínea a) e b), na Diretiva 2004/113/CE o artigo 2.º, alínea a) e b), na Diretiva 2000/43/CE o artigo 2.º, n.º 2, alínea a) e b), e na Diretiva 2000/78/CE, o artigo 2.º, n.º 2, alínea a) e b).

¹⁸⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça da UE, de 16 de julho de 2015. *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD vs. Komisia za zashtita ot diskriminatsia*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX:62014CJ0083>

racial ou étnica, a Diretiva 2006/32/CE, relativa à eficiência na utilização final de energia e aos serviços energéticos e a Diretiva 2009/72/CE que estabelece regras comuns para o mercado interno da eletricidade. No caso, uma empresa de eletricidade búlgara, instalava contadores de eletricidade em áreas residenciais. Estes contadores são geralmente colocados a uma altura de 1,70 metros, mas em bairros com habitantes predominantemente de origem Roma, os contadores foram colocados a uma altura de 6-7 metros. A razão dada pela empresa foi que, esta ação tinha como intuito evitar adulterações e conexões ilegais à rede elétrica.

Uma comerciante de um desses bairros, Sra. Nikolova, que não é de origem Roma, queixou-se de ter sido discriminada com base na origem racial ou étnica porque sofria as mesmas desvantagens que seus vizinhos, de origem Roma. Assim, apesar de não se identificar como pertencente à minoria étnica presente no bairro onde vive o TJUE considerou que a proibição da discriminação com origem étnica ou racial “(...) é aplicável independentemente de essa medida coletiva afetar as pessoas de uma certa origem étnica ou as que, sem terem essa origem, sofrem, juntamente com as primeiras, o tratamento menos favorável ou a desvantagem em concreto decorrente dessa medida.” Neste caso, a “característica protegida” teve que ser interpretada de forma abstrata para considerar a “discriminação por associação”¹⁸⁶, visto que, a vítima de discriminação não é, ela própria, a pessoa com a característica protegida. Casos como este demonstram a importância da procura de elementos de prova de que a característica protegida é a causa, quer direta quer indireta, do tratamento discriminatório.

1.2. Questões probatórias

Os comportamentos discriminatórios são muitas vezes dissimulados e difíceis de identificar. Por isso, a dificuldade de provar este comportamento, por parte de quem o sofre, é considerável. Consequentemente, a União permite que o ónus da prova não recaia apenas sobre a parte requerente¹⁸⁷. Considerando esta realidade, o dever do queixoso é fornecer provas suficientes para fundamentar os feitos que considera serem discriminatórios. Desta forma, gera-se a presunção de discriminação, que por sua vez o alegado infrator, deverá refutar¹⁸⁸.

¹⁸⁶ TRIBUNAL Europeu dos Direitos do Homem; Agência dos Direitos Fundamentais da União Europeia, ob.cit., p.30.

¹⁸⁷ Vide na Diretiva 2000/43/CE, o artigo 8.º e na Diretiva 2000/78/CE, o artigo 10.º.

¹⁸⁸ TRIBUNAL Europeu dos Direitos do Homem; Agência dos Direitos Fundamentais da União Europeia, ob.cit., p.135.

O caso seguinte demonstra a adaptação das regras relativas ao ónus da prova, que acabamos de considerar. O Acórdão de 25 de abril de 2013, *Asociația Accept vs. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*¹⁸⁹, que em causa tinha, a interpretação da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional. No caso, foram feitas declarações públicas, por uma pessoa que se apresenta e é vista pela opinião pública como dirigente de um clube de futebol profissional, que excluem a contratação por esse clube de um futebolista apresentado como sendo homossexual. O TJUE entendeu que declarações públicas, como aquelas, “são suscetíveis de serem qualificadas de “elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação”” e assim, como prevê o ordenamento da União, nestas questões, o ónus da prova recai sobre a parte requerida¹⁹⁰.

1.3. Assédio e instrução no sentido de discriminar

Não podemos deixar de mencionar o assédio no nosso estudo. Nos termos das diretivas da UE¹⁹¹, o assédio constitui um tipo específico de discriminação. Anteriormente este comportamento era visto como uma manifestação particular de discriminação direta, contudo desenvolveu-se um título específico para o assédio, com o intuito de singularizar esta forma de tratamento discriminatório particularmente nociva¹⁹².

Desta forma conseguimos entender que é inegável o relevo deste princípio na ordem jurídica europeia. Os comportamentos discriminatórios não são sempre facilmente identificáveis e muitas vezes quem sofre discriminação tem dificuldade em demonstrar o impacto desses comportamentos na sua vida. Precisávamos esclarecer as suas formas e fundamentos antes de o considerarmos aplicado (ou não) à realidade concreta do nosso estudo.

¹⁸⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça da UE, de 25 de abril de 2014. *Asociația Accept vs. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*. Disponível na Internet: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=136785&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=983141>.

¹⁹⁰ Vide, Acórdão do Tribunal de Justiça da UE, de 10 de julho de 2008. *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding vs. Firma Feryn NV*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/ALL/?uri=CELEX:62007CJ0054>

¹⁹¹ Diretiva 2000/43/CE do Conselho, artigo 2.º, n.º 3; Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, artigo 2.º, n.º 3; Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, artigo 2.º, alínea c.

¹⁹² TRIBUNAL Europeu dos Direitos do Homem; Agência dos Direitos Fundamentais da União Europeia, ob.cit., p.35.

Firmada a importância deste princípio, consideramos importante ainda contextualizarmos a realidade da comunidade LGBTQ+ de forma a procedermos à análise final de forma mais completa.

2. A realidade da comunidade LGBTQ+

É importante referir que, no momento em que vivemos, ainda existem sessenta e sete Estados-membros da ONU com disposições que criminalizam as relações consentidas entre pessoas do mesmo sexo, segundo o último Relatório Anual de 2020 - Discriminação Contra Pessoas LGBTQ+¹⁹³, realizado pelo IGLA. Sendo acrescentado neste estudo que a pena de morte é a punição legalmente definida para atos sexuais consentidos entre pessoas do mesmo sexo em seis Estados-membros da ONU. Além destes países, que demonstram legalmente o seu posicionamento relativamente às relações homossexuais, muitos outros, inviabilizam uma vida digna das pessoas LGBTQ+ através de normas sociais, tradições e costumes¹⁹⁴. A discriminação que esta comunidade sofre nestes países é muitas vezes “silenciada” pela restante população, quando não é esta que a incentiva, baseada na ignorância, preconceitos e medo da “diferença” e do “desconhecido” que muitas vezes se materializam em comportamentos discriminatórios. Estes comportamentos são, frequentemente associados à religião, como forma de “justificação” dos mesmos. Vejamos a realidade da comunidade LGBTQ+, oprimida no Catar. Devido aos eventos futebolísticos que decorrem neste país no presente ano, a situação precária da comunidade LGBTQ+ atraiu a atenção do mundo e conseqüentemente diversos dirigentes políticos demonstraram discordância e repúdio pela situação a que esta está submetida. Como este, muitos outros países vivem esta realidade, muitas vezes silenciosa para o resto do mundo.

A vulnerabilidade desta comunidade e a discriminação que sofre, não se concretiza apenas nos contextos que acabamos de analisar. Consideramos oportuno referir, por diversos motivos, nomeadamente o contexto mundial que vivemos atualmente, como, o gênero, orientação sexual e dinâmica de identidade de gênero afetam as pessoas no contexto de conflito armado. Um novo relatório, transmitido pelo Secretário-Geral à Assembleia Geral

¹⁹³ MENDOS, Lucas Ramon; BOTHA, Kellyn; LELIS, Rafael; PEÑA, Enrique; SAVELEV, Iliia; TAN, Daron, *State-Sponsored Homophobia 2020: Global Legislation Overview Update*, Geneva, 2020. Disponível na Internet:

https://ilga.org/downloads/ILGA_World_State_Sponsored_Homophobia_report_global_legislation_overview_update_December_2020.pdf

¹⁹⁴ Vide, ZAPPULLA, Antonio, *Forgotten twice: the untold story of LGBT refugees*, World Economic Forum, 2018. Disponível na Internet: <https://www.weforum.org/agenda/2018/01/lgbt-refugees-untold-story/>

da ONU¹⁹⁵, em julho de 2022, lida com essa questão e lança alguma luz sobre o que parecem ser falhas em várias estruturas jurídicas e políticas internacionais relacionadas à proteção de pessoas LGBTQ+ em conflitos armados. Como referem María Cecilia Ercole e Abadir M. Ibrahim, o aumento da violência que afeta distintamente e em alguns contextos desproporcionalmente pessoas LGBTQ+ está a tornar-se cada vez mais perceptível¹⁹⁶.

Ora estes factos demonstram-nos que apesar das conquistas em todo o mundo desde Stonewall¹⁹⁷, há ainda muito para fazer.

Na esfera da União, não é possível ficar indiferente às recentes resoluções, adotadas em diversas regiões da Polónia, declarando-se “LGBT free zones”. Disposições que claramente violam o princípio da não discriminação da política de coesão da UE. Foi com base nesta violação e consequente violação da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia que o Parlamento Europeu adotou uma resolução¹⁹⁸ condenando todos os atos públicos de discriminação e discurso de ódio contra pessoas LGBTQ+. Assim como a Comissão, de forma a garantir que os fundos da UE não eram “usados para fins discriminatórios” fez pressão financeira sobre estas regiões, na forma de aviso de suspensão de financiamento de fundos europeus¹⁹⁹. Esta, entre outras situações²⁰⁰, denunciam um clima

¹⁹⁵ MADRIGAL-BORLOZ, Victor, *Protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity*, 2022. Disponível na Internet: <https://reliefweb.int/report/world/protection-against-violence-and-discrimination-based-sexual-orientation-and-gender-identity-report-independent-expert-protection-against-violence-and-discrimination-based-sexual-orientation-and-gender-identity-a75235-enarruzh>

¹⁹⁶ ERCOLE, María Cecilia; IBRAHIM, Abadir M., *On Binaries, Blind Spots, and Shades of Gray: The UN Report on LGBTQ+ Persons in Armed Conflict in, EJIL:Talk!*, 2022. Disponível na Internet: <https://www.ejiltalk.org/on-binaries-blind-spots-and-shades-of-gray-the-un-report-on-lgbq-persons-in-armed->

¹⁹⁷ A 28 de junho 1969, deu-se a Rebelião de Stonewall, que ficou conhecida como várias manifestações violentas e espontâneas da comunidade LGBTI+ em resposta a uma invasão da polícia de Nova York no bar *Stonewall Inn*, localizado no bairro de *Greenwich Village*, em Manhattan, Nova Iorque. Este feito, com impacto global, tornou-se símbolo da libertação, revolução e luta da comunidade LGBTI pelos seus direitos. Vide: STEIN, Marc, *The Stonewall Riots: A Documentary History*, NYU Press, 2019.

¹⁹⁸ PARLAMENTO Europeu, *Resolução sobre discriminação pública e discurso de ódio contra pessoas LGBTI, incluindo zonas livres LGBTI*, 2019. Disponível na Internet: <https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/summary.do?id=1602938&t=e&l=en>

¹⁹⁹ KINOWSKA-MAZARAKI, Zofia, *The Polish Paradox: From a Fight for Democracy to the Political Radicalization and Social Exclusion*, in, *Social Sciences 10: 112*, 2021. Disponível na Internet: <https://doi.org/10.3390/socsci10030112>

²⁰⁰ A Hungria é também um caso de fricção com os princípios da União no que se refere aos direitos da comunidade LGBTQ+. É exemplo desta realidade, o caso recente que levou a Comissão Europeia a intentar uma ação judicial contra a Hungria, no Tribunal de Justiça da UE. Está em causa uma lei húngara que discrimina as pessoas com base na sua orientação sexual e identidade de género. Em julho de 2021, a Comissão iniciou, aquilo que viria a ser este processo contra a Hungria, baseado nas infrações que esta lei cometia. A Hungria não reagiu de forma a resolver o problema adequadamente, o que levou a Comissão a apresentar o caso no Tribunal de Justiça da UE, em julho de 2022. Para mais desenvolvimentos, vide, COMISSÃO Europeia, *Commission refers HUNGARY to the Court of Justice of the EU over violation of LGBTIQ rights*,

de insegurança que, apesar do posicionamento da União e os seus esforços para a coesão, se faz sentir relativamente a esta comunidade. Até na UE, que dispõe de um contexto, na teoria, muito favorável à comunidade, o progresso é vagaroso em alguns Estados e a disparidade de tratamento desta comunidade dentro da própria União é significativa. Desta forma, a imagem da tolerância europeia e a realidade enfrentada pelos requerentes de asilo LGBTQ+ são por vezes, distantes²⁰¹. Iremos analisar esta realidade com mais vagar no próximo capítulo.

Contudo, não podemos deixar de considerar que, paralelamente a esta realidade, o posicionamento legal da UE, relativamente à proteção dos direitos da comunidade LGBTQ+ é considerável. Concretiza-se, por exemplo, no esforço de harmonização desta política nos países membros. Sendo estas disposições, motivo para a UE se reconhecer como uma Comunidade vanguardista na proteção da comunidade LGBTQ+. Como vimos, há um investimento na política de asilo, também neste sentido. Consequência desta realidade é que todos os anos, milhares de indivíduos solicitaram asilo na Europa com base na sua orientação sexual ou identidade de gênero²⁰². Data o ano de 2014²⁰³, a primeira atribuição de asilo com base na orientação sexual em muitos países da Comunidade, incluindo Portugal.

Precisamos considerar antes de avançarmos que, dedicamo-nos neste trabalho e no próximo capítulo em especial a entender dificuldades que os requerentes encontram na fase concreta de chegada ao país que o acolhe e requer asilo. Contudo, não podemos deixar de notar que, ser-se requerente de asilo, no caso ser-se requerente de asilo LGBTQ+, envolve dificuldades outras. Deste o momento de partida do país de onde se “foge” assim como, no momento posterior, quando lhes é concedido asilo²⁰⁴. Feita esta nota, foquemos a nossa

Bruxelas, 2022. Disponível na Internet: ; *Vide* também o testemunho de um homem gay na Ucrânia que reflete a realidade da comunidade LGBTQ+ neste país. Artigo disponível na Internet: <https://www.unhcr.org/news/stories/2017/9/597ef1fc4/gay-displaced-frontlines-ukraines-conflict.html?query=LGBT>

²⁰¹ MOLE, Richard, *Introduction: queering migration and asylum*, in, AAVV, *Queer migration and asylum in Europe*, London: UCL Press, 2021, p.2.

²⁰² Para mais desenvolvimentos, *vide*, Projeto, *Sexual Orientation and Gender Identity Claims of Asylum: A European human rights challenge*, 2020. Com a duração de quatro anos (2016 a 2020), dispõe de uma análise das experiências jurídicas e também sociais, de pessoas que reivindicam proteção internacional na Europa, com base na sua orientação sexual ou identidade de gênero. Disponível na Internet: <https://cordis.europa.eu/project/id/677693>

²⁰³ ILGA Europe 2015 Index (Status: May 2015). Disponível na Internet: <https://www.ilga-europe.org/files/uploads/2022/04/rainbow-index-2015.pdf>

²⁰⁴ Para mais desenvolvimentos, *vide*, DANISI, Carmelo; DUSTIN, Moira; FERREIRA, Nuno; HELD, Nina, *Queering Asylum in Europe Legal and Social Experiences of Seeking International Protection on grounds of Sexual Orientation and Gender Identity*, Springer, 2021.

atenção nos desafios que a comunidade LGBTQ+ enfrenta na Europa, no momento de ver o seu pedido de asilo analisado.

Capítulo IV

1. Os requerentes de asilo LGBTQ+ na União Europeia

Já constatamos que, existir como membro da comunidade LGBTQ+ não é pacífico em muitos países do mundo, nomeadamente em alguns que são parte da União. Para muitos refugiados LGBTQ+, a busca de proteção noutros países, é sinónimo frequente de continuar a sofrer vários graus de assédio, discriminação e violência, perpetrados por atos públicos e privados²⁰⁵. A chegada à Europa muitas vezes não representa o fim da violência²⁰⁶.

Podem ser identificados diversos entraves e problemas com os quais os refugiados LGBTQ+ são confrontados. A fundamentação desta realidade prende-se com a falta de apoio à comunidade e do sistema de imigração.

Logo, no momento da chegada do indivíduo à União, é referida a falta de informação que se faz sentir acerca da possibilidade de um pedido de asilo com base na orientação sexual e/ou identidade de género²⁰⁷. O que conseqüentemente, atrasa o desenvolvimento do processo e por vezes, até o põe em causa. Apesar de não existir um dever geral de informar as possibilidades do sistema de asilo europeu, existe o dever geral de informar os requerentes sobre os procedimentos de asilo, disposto no artigo 12.º da Diretiva 2013/32/UE do Parlamento Europeu e do Conselho.

É inegável a complexidade inerente à análise de um pedido de asilo, com base na orientação sexual. Visto que, se por um lado se reconhece a necessidade de proteger a instituição de asilo, por outro, conhece-se a dificuldade e complexidade em conseguir-se avaliar de forma justa a credibilidade de pedido de asilo LGBTQ+, que se baseia na autoidentificação do indivíduo. É com o choque destas duas realidades que se formam as dificuldades, que muitas vezes se concretizam em comportamentos discriminatórios baseados em estereótipos, desinformação e ignorância.

Entenderemos assim, ao longo deste capítulo a interferência entre os procedimentos de asilo e o princípio da não discriminação da UE. O dever de cumprir as

²⁰⁵ TRIBUNAL Europeu dos Direitos do Homem; Agência dos Direitos Fundamentais da União Europeia, ob.cit., p.4.

²⁰⁶ *Vide*, ZAPPULLA, Antonio, ob.cit.

²⁰⁷ DANISI, Carmelo; DUSTIN, Moira; FERREIRA, Nuno; HELD, Nina, ob.cit., p.163.

garantias da não discriminação nos critérios probatórios da situação base de perseguição que se apresentam muitas vezes na forma de conceitos preconcebidos nos pedidos de asilo, entre outras disposições. Tudo isto tendo em consideração, a comunidade LGBTQ+.

1.1. Casos-concretos e as dificuldades do processo

Vimos, no procedimento de asilo, que analisamos nos primeiros capítulos, que os pedidos de asilo baseados na orientação sexual, são tão válidos como todos os outros, com base nos critérios enumerados. Vimos também que a situação específica desta comunidade pode ser mais complicada de provar e fundamentar. Contudo, é irrevogável que em nenhum momento pode um pedido de asilo ser discriminado, sendo que a União Europeia e consequentemente, todos os Estados-membros seus integrantes, estão alicerçados no respeito pelo princípio da não discriminação.

Contudo, diversas falhas têm sido notadas na consumação destas disposições. Estados-membros tem sido alvo de críticas constantes pela abordagem desadequada aos direitos e necessidades dos requerentes de asilo, impedindo que aqueles que têm pedidos legítimos, recebam proteção²⁰⁸.

Analisemos então, o *modus operandi* da UE, no que toca à análise dos pedidos LGBTQ+, que na nossa perspetiva se traduzem, em comportamentos discriminatórios.

1.1.1. O “comportamento discreto”

Por muito tempo, os Estados-membros quando confrontados com pedidos de asilo LGBTQ+, negavam a sua concessão com base na possibilidade do requerente, voltando para o país onde era perseguido em razão da sua sexualidade, adotar um “comportamento discreto”, de forma a evitar perseguição. Era esperado destes requerentes este comportamento. Esta justificação, para a não concessão de asilo, foi frequentemente usada nestes termos, em toda a Europa, até pronúncia do TJUE²⁰⁹, reprovando esta conduta, em 2013²¹⁰.

²⁰⁸ DANISI, Carmelo; DUSTIN, Moira; FERREIRA, Nuno; HELD, Nina, ob.cit., p.4.

²⁰⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, 7 de novembro de 2013. *X, Y e Z vs. Voor Immigratie en Asiel*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62012CJ0199>

²¹⁰ LACK, Amanda, *(Il)Legal Violence at the Border: A Comparative Analysis of LGBTQ+ Asylum Claims in the United States and Europe*, Washington University Journal of Law & Policy, 67, 2022, p.423. Disponível na Internet: <https://journals.library.wustl.edu/lawpolicy/article/id/8596/>

Esta posição das autoridades competentes na análise do pedido de asilo, era (e é, por vezes) abertamente desinformada, errônea e discriminatória. É a consideração da busca de asilo em razão da orientação sexual, suscetível de “mudança aparente” na sociedade, e o entendimento como uma forma de comportamento (“práticas sexuais”), que alguém poderia escolher (ou não), em vez de parte de uma característica inata do senso de identidade de um indivíduo²¹¹ que permite a sugestão desta “solução”.

A orientação sexual não é uma opção e por isso é parte intrínseca da personalidade de qualquer ser humano. Na disposição do TJUE, "*sexual orientation is a characteristic so fundamental to his identity that he should not be forced to renounce it*"²¹². Acrescentando ainda que, as autoridades competentes não podem razoavelmente esperar de um requerente de asilo que, para evitar o risco de perseguição, dissimule a sua homossexualidade no seu país de origem ou mostre uma certa reserva na expressão dessa orientação sexual.

Acreditamos que a orientação sexual é intrínseca aos indivíduos e requerer o seu “comportamento discreto” é tratar de forma desigual esta comunidade relativamente à restante população, com base na sua orientação sexual, visto que nunca se pede às pessoas heterossexuais que sejam “discretas” a expressar sua heterossexualidade. Richard Mole²¹³, defende que não é discrição que se pede aos homossexuais, mas sim ocultação²¹⁴. Qualquer das duas definições que possa ser dada a este comportamento, o mesmo tem caráter discriminatório.

Apesar do posicionamento do TJUE²¹⁵, desenvolvem-se formas mais discretas desse “argumento de discrição”²¹⁶. Adotaram-se comportamentos que contornam as declarações do TJUE. Vejamos o exemplo de alguns casos na Alemanha²¹⁷. Certos tribunais determinam que, por exemplo, se for uma atitude voluntária dos requerentes levarem uma vida que torne improvável que a sua orientação sexual se torne publicamente conhecida e se, já na Alemanha, sigam uma conduta que socialmente não demonstra a sua orientação sexual,

²¹¹ MOLE, Richard, ob.cit., p.28.

²¹² In, Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, 7 de novembro de 2013. *X, Y e Z vs. Voor Immigratie en Asiel*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62012CJ0199>.

²¹³ MOLE, Richard, ob.cit., p.28.

²¹⁴ Esta disposição é, por sua vez, contrária às Diretrizes do ACNUR de 2012 sobre Proteção Internacional n.º 9, “Reivindicações de status de refugiado com base em orientação sexual e/ou identidade de gênero”.

²¹⁵ Apesar de esta desta pronúncia ser irrevogavelmente importante, não deixou de ser redutora na forma como a comunidade LGBTQ+ é descrita. Para mais desenvolvimentos, *vide*, MOLE, Richard, ob.cit., p.30.

²¹⁶ DANISI, Carmelo; DUSTIN, Moira; FERREIRA, Nuno; HELD, Nina, ob.cit., p.277.

²¹⁷ DANISI, Carmelo; DUSTIN, Moira; FERREIRA, Nuno; HELD, Nina, ob.cit., p.280.

poderiam voltar em segurança ao país de onde haviam fugido. Visto que, não corriam risco de perseguição.

Assim, a negação discricionária, mesmo que de uma forma “discreta”, ainda é usada em julgamentos por tribunais de EM. Concordamos com Wessels²¹⁸ quando afirma que este raciocínio está “fortemente associado a altas taxas de rejeição de pedidos de refúgio de lésbicas, gays e bissexuais” por ser “extraordinariamente difundido e resistente à contestação”.

Contudo, precisamos notar que o principal meio de rejeitar os pedidos de asilo *queer* mudou da “discrição” para a “descrença”²¹⁹. Vejamos o que está em causa neste segundo critério.

1.1.2. A “luta” pela credibilidade

Vimos já no nosso trabalho que tanto o pertencimento a um grupo social específico, como o medo bem fundamentado de perseguição, precisam ser considerados como “provados” pelas entidades que apreciam o pedido de asilo, é com este momento de prova que o requerente constrói a sua credibilidade.

Este momento é especialmente complicado para os requerentes de asilo LGBTQ+. Quanto à prova do caso de asilo ser baseado no “pertencimento a um determinado grupo social”. Nos emblemáticos casos *XYZ vs. Minister voor Immigratie en Asiel*, o TJUE procedeu a alguns esclarecimentos fulcrais como, a consideração da comunidade LGBTQ+ como parte de um grupo social específico, “(...) é possível considerar que, para efeitos da avaliação dos motivos das perseguições que são invocados em apoio de um pedido de obtenção do estatuto de refugiado, os homossexuais formam um determinado grupo social.”

Reparemos que a busca pela credibilidade com um básico conhecimento de causa por parte das entidades, do contexto dos requerentes, é ainda mais complexa. Vejamos que muitas vezes estes requerentes levaram uma vida a tentar esconder a sua orientação sexual, onde qualquer demonstração dessa sua característica se pode tornar num ato extremamente perigoso. A acrescentar a esta realidade, é comum entre os refugiados LGBTQ+ estes terem filhos e serem casados com uma pessoa do sexo oposto, nos seus países de origem,

²¹⁸ WESSELS, Janna, *“Discretion”, persecution, and the act/identity dichotomy: Reducing the Scope of Refugee Protection*, VU Migration Law Series No 12, Amesterdão, 2013.

²¹⁹ HERTOOGHS, Maja; SCHINKEL, Willem, *The state’s sexual desires: the performance of sexuality in the Dutch asylum procedure*, 2018, p.696. Disponível na Internet: <https://link.springer.com/article/10.1007/s11186-018-9330-x>

motivados muitas vezes pelo medo de se diferenciar numa sociedade heteronormativa. Estas questões precisam ser tomadas em consideração, quando em causa está a credibilidade, os motivos destas decisões e por isso o contexto pessoal do requerente em causa.

Nos casos *XYZ vs. Minister voor Immigratie en Asiel*, o Tribunal determinou ainda que, “a mera criminalização das práticas homossexuais não constitui, por si só, um ato de perseguição. Em contrapartida, uma pena de prisão que puna práticas homossexuais e que seja efetivamente aplicada no país de origem que adotou uma legislação desse tipo deve ser considerada desproporcionada ou discriminatória, pelo que constitui um ato de perseguição.” Relativamente a este posicionamento do TJUE, concordamos com a Doutrina²²⁰ que considera ser necessária dar mais atenção às disposições que criminalizam a homossexualidade. Se estas determinações existem, há mais espaço para abusos de uma comunidade marginalizada.

No que toca à justificação do pedido, determina o artigo 4.º n.1.º da Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, que os requerentes de asilo devem, se os EM assim considerarem, reunir “elementos necessários para justificar o pedido de proteção internacional”. Enumerando de seguida quais são esses elementos²²¹.

- **Exames médicos, psiquiátricos e psicológicos**

Quanto ao que pode ser usado como elemento de prova, vejamos as declarações do TJUE relativamente a pedidos LGBTQ+, no caso *ABC vs. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitienosso*²²². Neste ficou determinado que qualquer matéria de relações íntimas, material pornográfico que possam conter “evidência” de sua sexualidade, infringe o artigo primeiro da Carta dos Direitos Fundamentais da UE. As mesmas considerações foram feitas relativamente a “exames” médicos para provar a homossexualidade de um requerente. Esta era uma prática comum em alguns países da UE até ao referido caso²²³.

²²⁰ DANISI, Carmelo; DUSTIN, Moira; FERREIRA, Nuno; HELD, Nina, ob.cit., p.273.

²²¹ “(...) declarações do requerente e em toda a documentação de que o requerente disponha sobre a sua idade, história pessoal, incluindo a dos familiares pertinentes, identidade, nacionalidade(s), país(es) e local(is) de residência anteriores, pedidos de asilo anteriores, itinerários, documentos de viagem e os motivos pelos quais solicita proteção internacional.”

²²² Acórdão do Tribunal de Justiça, de 2 de dezembro de 2014. *ABC vs. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitienosso*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0148>

²²³ GOULD, Alice, *QUEER? PROVE IT. Should the EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?*, Universidade Livre de Bruxelas, 2019, p.35. Disponível na Internet: <https://repository.gchumanrights.org/items/f7940e95-0257-4b48-bc30-0b13d506e9e6>

Mesmo após este posicionamento do TJUE, em 2018 questões semelhantes surgiram relativamente a estes “testes” para comprovar a orientação sexual de um requerente. No caso *F vs. Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal*²²⁴ em 2018. O requerente era um homem homossexual e durante a avaliação de credibilidade as autoridades determinaram que era necessário um relatório psicológico para determinar sua sexualidade que incluía um exame exploratório, e um exame de personalidade. Com base nos resultados desses testes, o psicólogo afirmou que não poderia confirmar a orientação sexual do requerente e o pedido de asilo foi rejeitado. O TJUE é questionado sobre a conformidade destes testes com a lei da União, nomeadamente com a Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, e o mesmo esclarece que quando as declarações do requerente são consistentes e plausíveis, não precisam de confirmação adicional, como os exames em causa. Consideramos oportuno referir ainda a questão do consentimento do requerente para a realização do exame, no momento de vulnerabilidade em que se encontram os requerentes, sobre o qual o TJUE declarou, “há que considerar que esse consentimento não é necessariamente livre, sendo, *de facto*, imposto sob pressão das circunstâncias em que se encontram os requerentes de proteção internacional.” Entendemos que submeter os requerentes de asilo a exames para entender a sua orientação sexual, é uma prática desproporcional e desadequado. Visto que, quando se submete um requerente de asilo a esta realidade tem-se como pressuposto que a sua orientação sexual é “detetável” de forma clínica.

Estes exames são diferentes de relatórios psicossociais, que possam ser realizados por profissionais em centros de acolhimento, para ajudar o requerente de forma a expor a sua história²²⁵.

1.1.3. Declarações do requerente

Sabemos que na maioria dos casos de asilo, as declarações do requerente são a principal fonte de evidência²²⁶. Nos casos LGBTQ+ este momento é crucial. Com base nas

²²⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 25 de janeiro de 2018. *F vs. Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62016CJ0473&from=EN>

²²⁵ DANISI, Carmelo; DUSTIN, Moira; FERREIRA, Nuno; HELD, Nina., ob.cit., p.295.

²²⁶ JANSEN, Sabine; SPUKERBOER, Thomas, *Fleeing Homophobia: Asylum Claims related to Sexual Orientation and Gender Identity*, Vrije Universiteit Amsterdam, 2011, p.47.

declarações dos requerentes, estabelecidas através de uma entrevista, os responsáveis pela análise do pedido decidem-se pela veracidade ou não dos factos. É inegável a importância deste momento e a forma como é construído. Sabemos que a credibilidade pode depender crucialmente da abordagem ao questionamento e tipos de perguntas feitas²²⁷ o uso pelas autoridades de perguntas que reduzem as identidades *queer* às relações sexuais é ainda comum em países da UE, incluindo Bélgica, Holanda, Irlanda, Áustria e Chipre²²⁸ este tipo de questões para além de reduzirem a orientação sexual a práticas sexuais, são uma invasão da sua privacidade, e são baseados em estereótipos.

Vejamos, o Recurso Jurisdicional, de decisão recorrida no Tribunal Central Administrativo Sul, de 09 de maio de 2019. Esse Tribunal havia negado provimento ao recurso que interpusera da sentença proferida pelo Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, que por sua vez julgou a ação improcedente, mantendo a decisão do Diretor Nacional Adjunto do SEF em 2018 que considerou inadmissível o pedido de proteção internacional apresentado por A.

A. é nacional da Guiné-Bissau, e na entrevista que fez em Portugal aquando da sua chegada, declarou ter saído do seu país por ser homossexual, visto que, após os amigos terem descoberto que mantinha uma relação com outro homem, o seu companheiro foi alvo de ordem de captura e desapareceu. Relata ainda que os pais o agrediram depois deste se assumir homossexual. Sem notícias do companheiro decidiu abandonar o país.

No desenvolvimento do caso concreto surge a necessidade de determinação do país responsável pela análise do pedido de asilo, visto que o requerente já havia requerido asilo na Itália, quando entrou na Europa. O Supremo Tribunal Administrativo, concede provimento ao recurso, revoga o acórdão recorrido, e, anula o ato impugnado por omissão do relatório aludido no artigo 17.º da Lei nº27/2008²²⁹, e por preterição de audiência do interessado prévia à decisão final do procedimento.

É reforçado assim, neste Acórdão a importância do direito de ser ouvido e o seu alcance muito lato na ordem jurídica da União, ao considerar que este direito deve ser

²²⁷ JANSEN, Sabine; SPUKERBOER, Thomas, ob.cit., p.54.

²²⁸ LACK, Amanda, ob.cit., p.430.

²²⁹ Lei n.º 27/2008, de 30 de Junho Estabelece as condições e procedimentos de concessão de asilo ou proteção subsidiária e os estatutos de requerente de asilo, de refugiado e de proteção subsidiária, transpondo para a ordem jurídica interna as Diretivas n.os 2004/83/CE, do Conselho, de 29 de Abril, e 2005/85/CE, do Conselho, de 1 de Dezembro. Disponível na Internet: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1584&tabela=leis

aplicado a qualquer processo que possa ter como resultado um ato lesivo. Demonstra-nos que a decisão de recusa de concessão de asilo neste caso concreto deu-se sem a audiência deste requerente. A consideração de toda a informação possível para a toma de uma decisão o mais justa possível foi, claramente preterida. Sendo as declarações, em qualquer fase do procedimento, nos casos LGBTQ+ de tão considerável importância.

Em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, o respeito do referido direito impõe-se mesmo quando a regulamentação aplicável não preveja expressamente essa formalidade. Veremos ainda, outros casos portugueses, quando em causa está a comunidade LGBTQ+.

1.1.4. As entidades que analisam os pedidos de asilo LGBTQ+

O sucesso de um pedido de asilo e a consequente decisão sobre se o pedido é credível está dependente das entidades responsáveis pela sua análise. Desta forma, o risco de decisões desproporcionalmente informadas pelos seus próprios preconceitos subjetivos sobre o assunto, está presente²³⁰. Sabemos igualmente que este é um risco inerente a qualquer pedido de asilo. Vejamos porquê que no nosso caso de estudo, o impacto do preconceito, a falta de conhecimento sobre estas minorias, são uma realidade muito limitadora e muito presente na União.

- **Estereótipos**

Veja-se o caso exposto por Alice Gould²³¹. Corria o ano de 2018, quando se tornou público que, um adolescente do Afeganistão, país onde a atividade consensual entre pessoas do mesmo sexo é ilegal, viu o seu pedido de asilo com base na sua orientação sexual recusado na Áustria, porque não andava, agia ou se vestia como homossexual; agiu de forma agressiva, quando os homossexuais não são agressivos²³². Este caso específico foi sujeito a recurso, mas demonstra as consequências dos estereótipos por parte das entidades responsáveis pela análise dos pedidos.

Não existe um “guia” que determine como identificar um requerente de asilo LGBTQ+. Não existe porque não é concebível um manual com estas indicações específicas, cada ser humano é único e sente a sua orientação sexual de forma distinta. Confiar em

²³⁰ LACK, Amanda, ob.cit., p.433.

²³¹ GOULD, Alice, ob.cit., p.7.

²³² Para mais desenvolvimentos, vide, Agence France-Presse, *Austria Rejects Afghan's Asylum Bid Because He "Did Not Act or Dress Gay"*, The Guardian, 2018. Disponível na Internet: <https://www.theguardian.com/world/2018/aug/15/austria-accuses-afghan-asylum-seeker-of-pretending-to-be-gay>

estereótipos para analisar o pedido, coloca o requerente numa posição onde são forçados a conformar-se com as características depreciativas e muitas vezes preconceituosas. Aliada a esta realidade, como já mencionamos, surge a dificuldade de “prova” da orientação sexual por parte dos requerentes, de que realmente são parte da comunidade LGBTQ+. Ora, neste ambiente de dificuldade, ideais homofóbicos, discriminatórios e os estereótipos surgem e terminam muitas vezes com as questões que surgem, rejeitando os pedidos de asilo.

Não existe um manual específico para a comunidade LGBTQ+ mas existem diretrizes sobre a apreciação dos factos e circunstâncias, dispostas no artigo 4.º da Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de forma a que os requerentes consigam expor circunstanciadamente os fundamentos do seu pedido deve, segundo artigo 15.º da Diretiva 2013/32/EU, como já vimos, espera-se que a pessoa que conduz a entrevista tenha competências para considerar as questões de ordem pessoal, do pedido em causa, incluindo a orientação sexual. Desta forma, conseguimos considerar que a partir das linhas gerais para análise de qualquer pedido, a pessoa encarregue deve conseguir considerar as circunstâncias concretas do pedido, nomeadamente a orientação sexual. Mesmo que da forma mais básica.

Estas disposições são falhas na prática. Existe na União uma insuficiente base de conhecimento das autoridades competentes para os procedimentos de asilo sobre a situação jurídica, política e social dos refugiados LGBTQ+²³³. As habilidades dos funcionários continuam, em muitos EM, à margem da necessidade para lidar com pessoas LGBTQ+, e assim a discriminação durante os procedimentos de refúgio, está presente. *Vide*, os exemplos reunidos por Jansen e Spukerboer²³⁴ de decisões de casos baseadas em preconceitos das entidades responsáveis pela análise do pedido. Assim, aqueles que correspondem ao estereótipo relativo à sua orientação sexual, têm mais probabilidade de ver o seu pedido deferido, que outros. No acórdão *ABC*, o TJUE determinou que conceitos estereotipados, poderiam ser úteis para os funcionários do asilo, de forma a auxiliar a análise do pedido, apesar de não poderem ser baseados apenas nestes. Acontece que esses estereótipos são intrinsecamente influenciados por contextos culturais, sociais, económicos e políticos de tais funcionários²³⁵. Três anos após este acórdão, um relatório sobre os requerentes de asilo

²³³ RADA, Alejandro, *Persecution on the grounds of sexual orientation and gender identity – asylum rights, procedures and decisions in the European Union*, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p.6. Disponível na Internet: [Beobachtungsstelle für gesellschaftspolitische Entwicklungen in Europa \(sociopolitical-observatory.eu\)](http://Beobachtungsstelle_für_gesellschaftspolitische_Entwicklungen_in_Europa_(sociopolitical-observatory.eu))

²³⁴ JANSEN, Sabine; SPUKERBOER, Thomas, ob.cit., p.61.

²³⁵ GOULD, Alice, ob.cit., p.28.

LGBTQ+ constatou que a avaliação destes pedidos, relacionadas a visões estereotipadas sobre estas minorias são comuns entre os oficiais de asilo²³⁶. Como repara Erin Gomez, as entidades responsáveis pela análise do pedido de asilo, tendem a julgar as reivindicações dos requerentes de acordo com suas próprias expectativas, como os requerentes LGBTQ+ “normais” deveriam olhar, comportar-se ou sentir²³⁷.

É feito reparo na obra, *Queering Asylum in Europe Legal and Social Experiences of Seeking International Protection on grounds of Sexual Orientation and Gender Identity*, que a referência a uma cultura persistente de descrença, que se caracteriza no foco que se dá às inconsistências e contradições das declarações para negar proteção internacional, em vez de buscar esclarecimentos dos requerentes por meio de questionamentos mais profundos e sensíveis²³⁸. Vejamos o caso do acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul. Este demonstra-nos a relevância da análise do pedido por parte das entidades responsáveis e a abordagem que é feita em cada caso específico.

Em causa estava um nacional da Rússia, requerente de asilo em Portugal, em razão da sua orientação sexual. Recorreu da decisão do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa que havia confirmado a posição do SEF de recusa de concessão de proteção internacional que havia sido por ele requerido em 2016.

Não pode o Tribunal Central Administrativo Sul manter a decisão proferida pelo SEF, contra a qual se insurgiu o recorrente, de considerar infundado ao abrigo do artigo 19º da Lei nº 27/2008 o pedido de proteção internacional que ele apresentou.

Este tribunal vem determinar que cabe aos serviços do SEF proceder ao que lhes era exigido, com apreciação do pedido ao abrigo do disposto no artigo 18º da Lei nº 27/2008, efetuando as averiguações para tanto necessárias e a análise de todos os elementos pertinentes e toda a informação disponível (nº 1), tendo em conta especialmente: “...os factos pertinentes respeitantes ao país de origem, obtidos junto de fontes como o Gabinete Europeu de Apoio em matéria de Asilo, o ACNUR e organizações de direitos humanos relevantes, à data da decisão sobre o pedido, incluindo a respetiva legislação e regulamentação e as garantias da sua aplicação” (cfr. nº 1 alínea a)); a “...situação e circunstâncias pessoais do requerente, por forma a apreciar, com base nessa situação pessoal,

²³⁶ GOULD, Alice, ob.cit., p.29.

²³⁷ GOMEZ, Erin, *The Post-ABC Situation of LGB Refugees, in, Europe*, 30 Emory Int'l L. Rev. 475, 2016, p.493. Disponível na Internet: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/eilr/vol30/iss3/4>

²³⁸ DANISI, Carmelo; DUSTIN, Moira; FERREIRA, Nuno; HELD, Nina, ob.cit., p.312.

se este sofreu ou pode sofrer perseguição ou ofensa grave” (cfr. n.º 1 alínea b)) ou da “...possibilidade de proteção interna se, numa parte do país de origem, o requerente: i) Não tiver receio fundado de ser perseguido ou não se encontrar perante um risco real de ofensa grave; ou ii) tiver acesso a proteção contra a perseguição ou ofensa grave, tal como definida no artigo 5.º e no n.º 2 do artigo 7.º, puder viajar e ser admitido de forma regular e com segurança nessa parte do país e tiver expectativas razoáveis de nela poder instalar-se” (cfr. n.º 1 alínea e)), sem prejuízo de outras averiguações a que deva haver lugar.

Com estas determinações o Tribunal incumbe os serviços do SEF de voltar a enfrentar o pedido de proteção internacional apresentado pelo recorrente, submetendo-o aos tramites do artigo 18º da Lei nº 27/2008, à luz do sobredito, apreciando-o e ponderando-o, após adequada averiguação, mormente quanto à concreta situação no país de origem do recorrente no que tange a situações de discriminação e perseguição dos homossexuais e à sua particular situação. Sabemos que a Rússia não mantém a relação de maior simpatia com a comunidade LGBTQ+.²³⁹

Neste caso concreto verificamos que deveria ter-se realizado, por parte das entidades competentes do SEF uma investigação mais profunda e estruturada do caso concreto, considerando o contexto do requerente, para uma decisão mais estruturada de recusa, ou não, da concessão de asilo. Já havia sido determinado nos desenvolvimentos do SECA, nomeadamente nas Resoluções de Londres, a importância de avaliação do risco geral de perseguição estabelecendo-se até referências mínimas para esta análise. A entidade que analisou primordialmente o caso em causa negou a concessão de asilo com base num conhecimento consideravelmente raso do requerente.

2. Fator externo-As falhas sistémicas

Por fim, precisamos ainda referir um fator externo que acreditamos merecer destaque. As falhas sistémicas. Já abordamos no nosso estudo esta questão, o porquê destas e como se tentou dar uma resposta a esta realidade. Acreditamos que estas falhas nos sistemas impactam todos os requerentes de asilo. Contudo, os pedidos em razão da orientação sexual, que acreditamos requererem uma análise cuidada e atenta por parte das

²³⁹ Vide, KONDAKOV, Alexander, *The Censorship “Propaganda” Legislation in Russia*, in AAVV, STATE-SPONSORED HOMOPHOBIA, 2019 p.213 e ss. Disponível na Internet: <https://ilga.org/state-sponsored-homophobia-report-2019>

entidades responsáveis pela análise do pedido, são impactados de forma diferente não sendo trabalhadas de forma concreta, como deveriam ser.

Vejam os exemplos relativos a esta matéria, no Processo - 02364/18.0BELSB²⁴⁰ de 05 de novembro de 2020, Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo português. Uma das questões em causa neste processo prendia-se com a influência de falhas sistémicas de Itália, num pedido de asilo, em razão da orientação sexual²⁴¹. Apesar do Tribunal Central Administrativo Sul, ter considerado que não deveria ser ordenada a transferência do requerente de asilo para Itália, porque as falhas sistémicas existentes no sistema italiano de receção e de acolhimento dos requerentes de proteção internacional, deixava em risco sério e real de o recorrente, sofrer tratamento desumano e degradante, tal como este se encontra definido nos artigos 3.º da CEDH e 4.º da CDFUE. O Supremo discorda desta decisão e defende não estar em causa um caso de requerente afetado pelas falhas sistémicas. A consideração das falhas sistémicas são cada vez mais relevantes, nomeadamente nos casos concretos de pedidos de asilo LGBTQ+.

3. Considerações relativas ao IV Capítulo

Após a análise desta realidade, verificamos que o caminho para um tratamento que respeite todos os direitos dos requerentes de asilo LGBTQ+, tem sido lento, mas melhorado. A intervenção do TJUE tem sido essencial. Contudo, continua ainda muito por fazer. A intervenção da União Europeia neste caso concreto é crucial para parar estes acontecimentos. São diversas as propostas que surgem, em diferentes Estados-membros que inspiram à solução desta questão.

Alguns Estados-Membros adotaram documentos políticos formais sobre o tratamento de pedidos de asilo relacionados com a orientação sexual e identidade de género, como é exemplo o Manual que o Conselho Sueco de Migração emitiu, que contém diretrizes para as autoridades de migração, sobre todos os aspetos do procedimento de asilo, incluindo um capítulo específico para auxiliar os responsáveis pelo caso a entrevistar requerentes de asilo LGBTQ+. Apesar de não ser juridicamente vinculativo para o Conselho de Migração

²⁴⁰ Vide, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça Administrativo, de 5 de novembro de 2020. Processo: 02364/18.0BELSB. Disponível na Internet: <http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/bc1qzk3kxhdxnzkdgd9ueg34y08smxgfv0hxvcu3/bc1qzk3kxhdxnzkdgd9ueg34y08smxgfv0hxvcu3?OpenDocument&ExpandSection=1&Highlight=0,asilo,homossexual%20#.Section1>

²⁴¹ Neste caso concreto o STA concluiu não haver desrespeito pelos artigos 3.º, n.º 2, e 5.º do Regulamento n.º 604/2013, do PE e do CE, e, ainda, os artigos 3.º da CEDH e 4.º da CDFUE.

é uma iniciativa memorável. Na Holanda, o mecanismo desenvolvido para auxiliar a abordagem dos pedidos LGBTQ+, é vinculativo²⁴².

Determina Millbank, uma possível solução para melhorar a qualidade das decisões dos agentes responsáveis, é o ensinamento destes sobre questões a serem feitas, ou a criação de pontos essenciais internos para questões especiais feitas a esta comunidade²⁴³. A ILGA Europa, na voz de Sabine Jansen, defende, entre outras propostas, a de investir na formação e desenvolvimento de conhecimento sobre a comunidade por parte dos agentes responsáveis pela análise do pedido, juízes, (...) aqueles envolvidos nestes pedidos, acrescentando que acredita que uma das soluções para uma melhor abordagem destes pedidos é a cooperação prática para melhorar a convergência na tomada de pelos Estados-Membros²⁴⁴. Para isso, partilha informação e estudos que dizem respeito ao tratamento de pedidos de asilo LGBTQ+.

Temos de ressaltar ainda o modelo DSSH, desenvolvido por um advogado do Reino Unido que consiste num modelo que dá orientações sobre como conduzir avaliações de credibilidade de asilo baseados na orientação sexual. Este modelo é baseado na consideração de que a orientação sexual não pode estar sujeita a prova e que os juízes devem focar melhor na experiência da diferença (D), estigma (S), vergonha (S) e dano (H) dos requerentes LGBTQ+. O DSSH, centra-se naquilo que este advogado considera que é comum a todos os requerentes de asilo LGBTQ+: a experiência de não se enquadrar numa narrativa heteronormativa²⁴⁵ e por isso, apesar de todas as pessoas terem experiências diferentes, as quatro considerações que caracterizam o modelo são geralmente comuns a todos. Este é aplicado atualmente na Finlândia, Suécia, Reino Unido e Nova Zelândia²⁴⁶.

A maior crítica a este modelo é baseada na semelhante ao uso de estereótipos que mencionamos já. Assim como, Jasmine Dawson²⁴⁷, também acrescentou que vários dos

²⁴² JANSEN, Sabine, *Good Practices Related to LGBTI asylum applicants in Europe*, ILGA Europe, 2014, p.7. Disponível na Internet: <https://www.ilga-europe.org/report/good-practices-related-to-lgbti-asylum-applicants-in-europe/>

²⁴³ MILLNANK, Jenni, 'The Ring of Truth': A Case Study of Credibility Assessment in Particular Social Group Refugee Determinations, in, *International Journal of Refugee Law*, vol. 21, no. 1, 2009.

²⁴⁴ JANSEN, Sabine, ob.cit., p.5.

²⁴⁵ GYULAI, Gábor; SINGER, Debora; CHELVAN, S.; GIVEN-WILSON, Zoe, *Credibility Assessment in Asylum Procedures - A Multidisciplinary Training Manual*, Volume 2, 2015, p.77. Disponível na Internet: <https://www.refworld.org/docid/5582addb4.html>

²⁴⁶ RUPPACHER, Raphael, ob.cit., p.81.

²⁴⁷ Vide, DAWSON, Jasmine; GERBER, Paula, *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: Is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Oxford University Press, 2017.

componentes podem prejudicar mulheres de minorias sexuais. Esta tese argumenta que essas críticas também se aplicam a homens bissexuais e minorias de gênero. Como vemos, este modelo, não é isento de falhas que merecem atenção, para o explorarmos, pontos fortes e fracos, precisaríamos de outra investigação, não dispondo de recursos para o fazer neste trabalho não podíamos de o referir e notar que é um caminho que tenta responder às questões que levantamos.

Conclusão

O instituto de asilo é, juridicamente, uma realidade riquíssima e imensa. O seu desenvolvimento e estruturação a nível internacional foi essencial para guiar os mecanismos regionais que se foram também desenvolvendo, como aquele que surgiu na União Europeia. Este Sistema da União, apoiado nas disposições da Convenção de Genebra e nos princípios que esta Comunidade definiu para si, desenvolveu-se e tornou-se num dos Sistemas de Asilo mais completos que existem. A sua estruturação fez-se ao longo do tempo de forma ponderada. Evoluindo de acordo com as necessidades do Mundo, na busca de respostas e mecanismos que permitissem responder a todas as pessoas que o procuram. Desta forma, apesar da já longa História do SECA, é recente o tema da concessão de asilo à comunidade LGBTQ+, contudo, desde que começou a ser discutido, não parou de ser reinventado. É um feito notável e ainda mais necessário, o reconhecimento desta comunidade, num procedimento legal que, tem como objetivo, ser uma ferramenta libertadora da opressão.

Assim, relativamente a estes desenvolvimentos precisamos destacar, os trabalhos dos órgãos legislativos da UE, com o reconhecimento da perseguição por orientação sexual ou identidade de gênero como causa de pessoas que buscam refúgio, na Diretiva 2011/95/EU, sendo que a sua primeira versão surgiu em 2004. Assim como, a Diretiva 2013/32/UE exige que os Estados-Membros da UE implementem garantias mínimas para assegurar a integridade humana dos requerentes de asilo durante os procedimentos, tendo em vista a Carta dos Direitos Fundamentais da UE. A primeira versão desta última Diretiva, data o ano de 2005. Ora, estes desenvolvimentos são de extrema relevância, assim como todo o Sistema de Asilo que permite a aplicabilidade e funcionamento destes, e outros instrumentos. Contudo, a necessidade de intervenção da UE é inquestionável, no reconhecimento das necessidades concretas dos pedidos de asilo LGBTQ+, para além daquela já prevista.

Consideremos, que esta política de asilo foi totalmente desenvolvida tendo como fundamento o respeito pelos direitos humanos e os ideais da União, onde consta a não discriminação. Desta forma o princípio da não discriminação é parte do Sistema de Asilo. É na realidade do cotidiano, na aplicação deste Sistema que vemos, muitas vezes o princípio da não discriminação posto em causa.

Feitas estas considerações precisamos notar as dificuldades que a comunidade LGBTQ+ enfrenta, só porque existe, seja de forma mais aberta, nos países que declaram que

a sua orientação sexual é um crime, ou em países que apesar de alegadamente não se oporem a estes, não permitem uma existência tranquila.

Apesar de não ser fácil de avaliar um pedido de asilo com razão na orientação sexual, as formas desenvolvidas para o fazer ou os próprios preconceitos das entidades responsáveis, baseados em estereótipos, recusam o pedido sem muita dificuldade. Dois casos sobre os quais o TJUE se pronunciou, *XYZ vs. Minister voor Immigratie en Asiel* e *ABC vs. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitienosso* quando em causa estavam pedidos de asilo em razão da orientação sexual, demonstram de forma objetiva aquilo que são comportamentos discriminatórios e muitas vezes degradantes pelos quais os requerentes de asilo passavam em países da União Europeia, atentemos que os dois datam o ano de 2013 e 2014. Não é uma realidade assim tão distante. Seja o “comportamento discreto” que os requerentes de asilo, alegadamente poderiam adotar de forma a evitar perseguição, seja a “cultura de descrença” que se implementou, que levou requerentes a expor a sua vida mais íntima como “prova” da sua orientação sexual, ou a realização de exames médicos, de caráter psiquiátrico e psicológico que atestam a veracidade das declarações do querente relativamente à sua orientação sexual. Assim como a consideração de relacionamentos anteriores com pessoa de sexo oposto e filhos que os requerentes possam ter, é considerada como factos que descredibilizam o pedido. Estes entre muitos outros comportamentos, atentam várias coisas das quais destacamos, o procedimento que o requerente de asilo em razão da orientação sexual enfrenta é em diversas fases discriminatório, relativamente a outros pedidos de asilo, e que este, entre outros fatores se deve à falta de preparação das entidades responsáveis pela análise dos pedidos. A Diretiva 2013/32/EU, refere já a necessidade de adequação do conhecimento dos agentes responsáveis pela análise do pedido de asilo, às diversas realidades com que podem ser confrontados.

Apesar de já se fazer sentir algum estudo relativo a esta matéria específica, propostas para a mudança, baseadas na mudança dos critérios de prova do requerente, na atribuição de maior responsabilidade da UE na harmonização de políticas de asilo, como é exemplo o modelo DSSH, que defende uma estrutura padronizada para reformular as metodologias de avaliação para que os Estados-Membros avaliem a credibilidade das alegações baseadas na orientação sexual de uma forma uniforme, contudo, não há reflexos de mudanças significativas, na prática, por parte da União. Vimos que o TJUE desempenha um papel fulcral no que toca aos critérios utilizados na análise dos pedidos com base na

orientação sexual, limitando os comportamentos das entidades responsáveis pela análise quando estes são claramente abusivos e discriminatórios, contudo esta intervenção não é suficiente.

Acreditamos que uma das chaves para a mudança nos comportamentos discriminatórios está no conhecimento. No nosso caso específico, numa abordagem mais consciente e informada das entidades responsáveis pelas análises dos pedidos. Quando referirmos maior conhecimento não queremos limitar o nosso pensamento às questões legais e ao funcionamento do sistema de asilo. Assim como fizemos no nosso estudo, é necessário um conhecimento mais amplo desta comunidade, o seu contexto social e económico, as dificuldades que esta comunidade enfrenta de forma a entender-se a diferença sistémica que existe no tratamento destas pessoas relativamente à restante comunidade e assim, compreender melhor comportamentos. Bem como, desfazer-se preconceitos destas próprias entidades que podem ser prejudiciais, de forma a conseguir-se decisões mais justas e acabar com aquelas que tem como base compressões judiciais e culturais destas identidades limitadas. Por isso, consideramos que uma boa resposta da UE seria focar-se em investir na formação das entidades responsáveis pela análise dos pedidos de asilo, de forma a melhorar e harmonizar a resposta dos Estados-membros.

Sabemos que cabe aos EM, é seu dever, a preparação das entidades responsáveis pela análise dos pedidos, contudo, nem todos os EM dispõe dos mesmos recursos para a preparação das entidades envolvidas, assim, à semelhança de outras tantas políticas, uma forma de equilibrar a realidade entre os EM, no que toca à análise dos pedidos, é o incentivo económico, na forma de financiamento para investimento na formação.

Neste momento de reflexão final sobre este trabalho, consideramos importante reforçar a importância de, a par com o desenvolvimento jurídico, dar-se o aprofundamento e desenvolvimento da vertente sociológica inerente a esta questão.

Não podíamos deixar de mencionar as considerações de Zappulla²⁴⁸, quando dispõe que a comunidade LGBTQ+ como todas as outras, precisa de assistência com base nas suas necessidades específicas. As entidades responsáveis pela análise dos pedidos e consequentemente os países que estas representam não devem aos requerentes de asilo LGBTQ+ direitos “especiais” ou “novos”, mas simplesmente considerar os mesmos direitos

²⁴⁸ Vide, ZAPPULLA, Antonio, ob.cit.

básicos concedidos a todos os indivíduos, com a devida consideração do contexto único e individual desta comunidade.

Bibliografia

ACNUR, *General Conclusion on International Protection n.º 25*, 1982. Disponível na Internet: <https://www.unhcr.org/excom/exconc/3ae68c434c/general-conclusion-international-protection.º.html>

ACNUR, *Interpreting Article 1 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*, 2001. Disponível na Internet: <https://www.refworld.org/docid/3b20a3914.html>

ACNUR, *Diretrizes sobre Proteção Internacional n.º 1, Perseguição baseada no Gênero, no contexto do Artigo 1 - A(2) da Convenção de 1951 e/ou Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados*, 2002. Disponível na Internet: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9738.pdf>

ACNUR, *Diretrizes sobre Proteção Internacional n.º 2 “Pertencimento a um grupo social específico” no contexto do Artigo 1 - A (2) da Convenção de 1951 e/ou seu Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados*, 2002. Disponível na Internet: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9741.pdf?file=file->

ACNUR, *2009 Global Trends Refugees, Asylum-seekers, Returnees, Internally Displaced and Stateless Persons*, Divisão de Apoio e Gestão de Programas, 2010. Disponível na Internet: <https://www.unhcr.org/4c11f0be9.pdf>

ACNUR, *Diretrizes sobre Proteção Internacional n.º 9 “Solicitações de Refúgio baseadas na Orientação Sexual e/ou Identidade de Gênero” no contexto do Artigo 1A(2) da Convenção de 1951 e/ou Protocolo de 1967 relativo ao Estatuto dos Refugiados*, 2012. Disponível na Internet: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9748.pdf>

ACNUR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Genebra, 2019. Disponível na Internet: <https://www.unhcr.org/publications/legal/5ddfcdc47/handbook-procedures-criteria-determining-refugee-status-under-1951-convention.º.html>

ADEMMER, Esther; BARSBAI, Toman; LÜCKE, Matthias; STÖHR, Tobias, *30 Years of Schengen Internal blessing, external curse?*, In, *Kiel Policy Brief*. Instituto de Economia Mundial de Kiel, Alemanha, 2015.

ADJIN-TETTEY, Elizabeth, *Reconsidering the Criteria for Assessing Well-Founded Fear in Refugee Law*, *Manitoba Law Journal*, 1997.

BACAIAN, Livia, *The protection of refugees and their right to seek asylum in the European Union*, Instituto Europeu da Universidade de Genebra, Genebra, 2011.

BAGARIC, Brienna, *Revisiting the Definition of Particular Social Group in the Refugees Convention and Increasing the Refugee Quota as a Means of Ameliorating the International Displaced Person's Crisis*, Deakin University, Austrália, 2018. Disponível na Internet: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3457000

BELL, Mark, *Equality and diversity: anti-discrimination law after Amsterdam*, Hart Publishing, 2000.

BINDER, Andrea, *Gender and the Membership in a Particular Social Group Category of the 1951 Refugee Convention*, Columbia Journal of Gender and Law, 2001.

BROWN, David, *Making Room for Sexual Orientation and Gender Identity*, In, *International Human Rights Law: An Introduction to the Yogyakarta Principles*, Michigan Journal of International Law 31, 2010.

BRUYCKER, Philippe, *The New Pact on Migration and Asylum: What it is Not and What it Could Have Been*, 2020. Disponível na Internet: <https://eumigrationlawblog.eu/the-new-pact-on-migration-and-asylum-what-it-is-not-and-what-it-could-have-been/>

CANOTILHO, Mariana, *Brevíssimos apontamentos sobre a não discriminação do Direito da União Europeia*, In, AAVV, Revista Julgar n.º 14, Coimbra Editora, 2011. Disponível na Internet: http://julgar.pt/julgar_em_papel/julgar-n-o-14/

CARVALHO, Ana Celeste, *A influência da Declaração Universal dos Direitos Humanos no diálogo internormativo do direito de asilo*, In, AAVV, Revista Negócios Estrangeiros n.º 19 | Especial Direitos Humanos, Instituto Diplomático do Ministério dos Negócios Estrangeiros, Lisboa, 2018. Disponível na Internet: <https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/29601/1/Sociedades%20Comerciais%20e%20Direito%20Humanos%20%28RNE%29.pdf#page=108>

CASEIRO, Sofia, *Países Seguros- uma solução ou outro problema?*, In, AAVV, *Análise Europeia - Revista da Associação Portuguesa de Estudos Europeus*, Lisboa, 2017.

CAVIEDE, Alexander, *European Integration and the Governance of Migration*, In, *Journal of Contemporary European Research*, 2015.

CIERCO, Teresa, *A Instituição De Asilo Na União Europeia*, Almedina, Coimbra, 2010.

COLEMAN, Nils, *Non-Refoulement Revised Renewed Review of the Status of the Principle of Non-Refoulement as Customary International Law*, European Journal of Migration and Law, 2003.

COLÓQUIO de Proteção Internacional dos Refugiados na América Central, México e Panamá: problemas jurídicos e humanitários, *Declaração de Cartagena*, 1984. Disponível na Internet: [https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos Internacionais/Declaracao de Cartagena.pdf](https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Declaracao_de_Cartagena.pdf)

COMISSÃO Europeia, *refugee in orbit*, Migration and Home Affairs. Disponível na Internet: https://ec.europa.eu/home-affairs/pages/glossary/refugee-orbit_pt

COMISSÃO que acompanha a comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Plano político de asilo: uma abordagem integrada da proteção na UE - Avaliação de impacto. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52008SC2029>

COMISSÃO, Europeia, *Plano de ação em matéria de asilo*, 2008. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM:jl0002>

COMISSÃO Europeia, *União da Igualdade: Estratégia para a igualdade de tratamento das pessoas LGBTIQ 2020-2025*, 2020. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0698>

COMISSÃO Europeia, *Commission refers HUNGARY to the Court of Justice of the EU over violation of LGBTIQ rights*, Bruxelas, 2022. Disponível na Internet: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_2689

COMITÉ Executivo do Programa do Alto Comissariado, *Determinação do Status de Refugiado n.º 8 (XXVIII)*, 1977. Disponível na Internet: <https://www.unhcr.org/excom/exconc/3ae68c6e4/determination-refugee-status.html>

CONSELHO Europeu, *Pacto Europeu sobre Imigração e Asilo*, 2008. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM%3Ajl0038>

CONSELHO Europeu, *Conclusões - 26-27 de junho de 2014*. Disponível na Internet: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-79-2014-INIT/pt/pdf>

COSTA LEÃO, Anabela, *A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Protegendo os Direitos a um Nível Multidimensional*, 5.º Programa de Doutoramento e Mestrado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, 2004. Disponível na Internet: <https://repositorio-aberto.up.pt/handle/10216/23815>

COSTELLO, Cathryn, *The Human Rights of Migrants and Refugees in European Law*, Oxford University Press.

DANISI, Carmelo; DUSTIN, Moira; FERREIRA, Nuno; HELD, Nina, *Queering Asylum in Europe Legal and Social Experiences of Seeking International Protection on grounds of Sexual Orientation and Gender Identity*, Springer, 2021.

DAWSON, Jasmine; GERBER, Paula, *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: Is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Oxford University Press, 2017.

DE VOS, Marc, *The European Court of Justice and the march towards substantive equality in European Union anti-discrimination law*, In, *International Journal of Discrimination and the Law*, Volume 20, 2020. Disponível na Internet: <https://journals.sagepub.com/doi/epub/10.1177/1358229120927947>

DRAGAN, Andrei, *Dublin III and beyond: between burden-sharing and human rights protection*, In, AAVV, *Pecs Journal of International and European Law*, 2017.

ECRE, *Relatório sobre a aplicação de Dublin II – Regulamento na Europa*, 2006. Disponível na Internet: <https://www.ecre.org/wp-content/uploads/2016/07/ECRE-ELENA-Report-on-the-Application-of-the-Dublin-II-Regulation-in-Europe- March-2006.pdf>

EECKHOUT, Piet, *The European Courts after Nice*, In, ADENAS, Mads, *The Treaty of Nice, Enlargement of Nice and Constitutional Reform*, J. Oxford, 2003.

ERCOLE, María Cecilia; IBRAHIM, Abadir M., *On Binaries, Blind Spots, and Shades of Gray: The UN Report on LGBTQ+ Persons in Armed Conflict*, In, *EJIL: Talk!*, 2022. Disponível na Internet: https://www.ejiltalk.org/on-binaries-blind-spots-and-shades-of-gray-the-un-report-on-lgbq-persons-in-armed-conflict/?utm_source=mailpoet&utm_medium=email&utm_campaign=ejil-talk-newsletter-post-title_2

FERNÁNDEZ ARRIBAS, Gloria, *Asilo y Refugio en la Unión Europea*, Comares Editorial, Granada, 2007.

GIL-BAZO, María, *The Charter of fundamental rights of the European Union and the right to be granted asylum in the Union's law*, In, AAVV, *Refugee survey quarterly*, 2008.

GOMEZ, Erin, *The Post-ABC Situation of LGB Refugees*, In, *Europe*, 30 Emory Int'l L. Rev. 475, 2016. Disponível na Internet: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/eilr/vol30/iss3/4>

GOODWIN-GILL, Guy; MCADAM, Jane, *The refugee in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2007.

GOULD, Alice, *QUEER? PROVE IT. Should the EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?*, Universidade Livre de Bruxelas, 2019. Disponível na Internet: <https://repository.gchumanrights.org/items/f7940e95-0257-4b48-bc30-0b13d506e9e6>

GROSS, Andreas, *Discrimination on the basis of sexual orientation and gender identity*, Comissão de Assuntos Jurídicos e Direitos Humanos, Suíça, 2010.

GUILD, Elspeth; HARLOW, Carol, *Implementing Amesterdam: Immigration and Asylum Rights*, in *EC Law*, Oxford: Hart Publishing, 2002.

GUIRAUDON, Virginie, *Anti-Discrimination Policy*. In, AAVV, *Europeanization*, Palgrave Macmillan, Londres, 2008.

GYULAI, Gábor; SINGER, Debora; CHELVAN, S.; GIVEN-WILSON, Zoe, *Credibility Assessment in Asylum Procedures - A Multidisciplinary Training Manual*, Volume 2015. Disponível na Internet: <https://www.refworld.org/docid/5582addb4.html>

HAMPSHIRE, James, *European migration governance since the Lisbon treaty: introduction to the special issue*, In, AAVV, *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 2016.

HATHAWAY, James, HICKS, William, *Is there a Subjective Element in the Refugee Convention's Requirement of 'Well-Founded Fear'?*, Michigan Journal of International Law, 2005.

HERTOGHS, Maja; SCHINKEL, Willem, *The state's sexual desires: the performance of sexuality in the Dutch asylum procedure*, 2018. Disponível na Internet: <https://link.springer.com/article/10.1007/s11186-018-9330-x>

HUMAN RIGHTS WATCH, *Greece: Camp Conditions Endanger Women, Girls Asylum Seekers Lack Safe Access to Food, Water, Health Care*, 2019. Disponível na Internet: <https://www.hrw.org/news/2019/12/04/greece-camp-conditions-endanger-women-girls>

JANMYR, Maja, *The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda*, Oxford University Press, 2021. Disponível na Internet: <https://academic.oup.com/ijrl/article/33/2/188/6448830>

JANSEN, Sabine; SPUKERBOER, Thomas, *Fleeing Homophobia: Asylum Claims related to Sexual Orientation and Gender Identity*, Vrije Universiteit Amsterdam, 2011.

JANSEN, Sabine, *Good Practices Related to LGBTI asylum applicants in Europe*, ILGA Europe, 2014. Disponível na Internet: <https://www.ilga-europe.org/report/good-practices-related-to-lgbti-asylum-applicants-in-europe/>

KINOWSKA-MAZARAKI, Zofia, *The Polish Paradox: From a Fight for Democracy to the Political Radicalization and Social Exclusion*, In, *Social Sciences 10*: 112, 2021. Disponível na Internet: <https://www.mdpi.com/2076-0760/10/3/112>

KONDAKOV, Alexander, *The Censorship "Propaganda" Legislation in Russia*, in AAVV, *STATE-SPONSORED HOMOPHOBIA*, 2019. Disponível na Internet: <https://ilga.org/state-sponsored-homophobia-report-2019>

KOPSODI, Eugenia, *Contested European Solidarity in Times of Migration Crisis: The Greek Case*, In, AAVV, *European Solidarity in Action and the Future of Europe*, Springer, 2022.

LACK, Amanda, *(II)Legal Violence at the Border: A Comparative Analysis of LGBTQ+ Asylum Claims in the United States and Europe*, *Washington University Journal of Law & Policy*, 67, 2022. Disponível na Internet: <https://journals.library.wustl.edu/lawpolicy/article/id/8596/>

LAGES, Rita, *O princípio jurídico da solidariedade e da partilha equitativa de responsabilidades entre Estados-membros na política de asilo da União Europeia*.

LAMBERT, Hélène, *The EU Asylum Qualification Directive, Its Impact on the Jurisprudence of the United Kingdom And International Law*, In, AAVV, *International and Comparative Law Quarterly*, Cambridge University Press, 2006.

LAUTERPACHT, Elihu; BETHLEHEM, Daniel, *The Scope and Content of the Principle of NonRefoulement: Opinion*, *Refugee Protection in International Law*, 2003.

LIU, Kimberly; O’CINNEIDE, Colm, *The ongoing evolution of the case-law of the Court of Justice of the European Union on Directives 2000/43/EC and 2000/78/EC*, Publications Office of the European Union, 2019. Disponível na Internet: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/the_case_law_of_the_cjeu_on_dir_200043ec_and_200078ec_web.pdf

LOPES, Dulce, *Política da União Europeia em matéria de migração: rede de proteção ou manta de retalhos?*, In, AAVV, *Boletim de Ciências Económicas, Homenagem ao Prof. Doutor António José Avelãs Nunes*, Coimbra, 2014.

LOPES, Dulce, *Principais contributos da União Europeia e do Conselho da Europa em matéria de não discriminação*, In, *Periódico do CIEDA e do CIEJD, em parceria com GPE, RCE e o CEIS20*, 2011. Disponível na Internet: <http://www.europe-direct-aveiro.aeva.eu/debatereuropa/>

MACHADO, Jónatas, *Direito da União Europeia*, Coimbra Editora, 2014.

MADRIGAL-BORLOZ, Victor, *Protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity*, 2022. Disponível na Internet: <https://reliefweb.int/report/world/protection-against-violence-and-discrimination-based-sexual-orientation-and-gender-identity-report-independent-expert-protection-against-violence-and-discrimination-based-sexual-orientation-and-gender-identity-a75235-enarruzh>

MENDOS, Lucas Ramon; BOTHA, Kellyn; LELIS, Rafael; PEÑA, Enrique; SAVELEV, Ilia; TAN, Daron, *State-Sponsored Homophobia 2020: Global Legislation Overview Update*, Geneva, 2020. Disponível na Internet: https://ilga.org/downloads/ILGA_World_State_Sponsored_Homophobia_report_global_legislation_overview_update_December_2020.pdf

MILLNANK, Jenni, *'The Ring of Truth': A Case Study of Credibility Assessment in Particular Social Group Refugee Determinations*, In, *International Journal of Refugee Law*, vol. 21, no. 1, 2009.

MITCHELL, Jason, *The Dublin Regulation and Systemic Flaws*, *San Diego International Law Journal*, 2017. Disponível na Internet: <https://digital.sandiego.edu/ilj/vol18/iss2/5/>.

MOLE, Richard, *Introduction: queering migration and asylum*, In, AAVV, *Queer migration and asylum in Europe*, London: UCL Press, 2021.

MORGADES-GIL, Sílvia, *The discretion of states in the Dublin III system for determining responsibility for examining applications for asylum: What Remains of the Sovereignty and Humanitarian Clauses After the Interpretations of the ECtHR and the CJEU?*, In, *International Journal of Refugee Law*, Volume 27, Oxford University Press, 2015.

NORONHA RODRIGUES, José, *Política Única de Asilo na União Europeia*, Tese de Doutoramento em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2012.

NORONHA RODRIGUES, José, *A História do Direito de Asilo no Direito Internacional*, in AAVV, *O Contencioso do Direito de Asilo e Proteção Subsidiária*, Centro de Estudos Judiciários, Lisboa, 2016. Disponível na internet: <https://cej.justica.gov.pt/LinkClick.aspx?fileticket=ILbeDfjqYa4%3D&portalid=30>

NORONHA RODRIGUES, José, MEDEIROS ANDRADE, Ana, *A proteção internacional e o instituto de asilo na União Europeia*, JULGAR Online, 2019. Disponível na Internet: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2019/03/20190325-ARTIGO-JULGAR-A-protoc%C3%A7%C3%A3o-internacional-e-o-Instituto-de-asilo-na-Uni%C3%A3o-Europeia-Jos%C3%A9-N-Rodrigues-e-Ana-B-Andrade.pdf>

O'FLAHERTY, Michael, *The Yogyakarta Principles at Ten*, *Nordic Journal of Human Rights*, 2015.

O'KEEFFE, David, *The Schengen Convention: A suitable model for European integration?* in, *Yearbook of European Law*, 1991.

OLIVEIRA, Catarina, *Requerentes e Beneficiários de Proteção Internacional em Portugal: Relatório Estatístico do Asilo*, Coleção Imigração em Números do Observatório das Migrações, Lisboa, 2021. Disponível na Internet: <https://www.om.acm.gov.pt/documents/58428/1489887/Relat%C3%B3rio+Asilo+2021+O.M.pdf/7110ed6d-c02c-498d-bd01-bd19d8418717>

PAPAGIANNI, Georgia, *EU Migration Policy*, in AAVV, *European immigration: a sourcebook*, Ashgate, 2014.

PARLAMENTO Europeu, *Conselho europeu de Tampere 15 e 16 de outubro de 1999 - Conclusões da presidência*, 1999. Disponível na Internet: https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_pt.htm

PARLAMENTO Europeu, *Resolução sobre discriminação pública e discurso de ódio contra pessoas LGBTI, incluindo zonas livres LGBTI*, 2019. Disponível na Internet: <https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/summary.do?id=1602938&t=e&l=en>

PINTO OLIVEIRA, Andreia, *O Direito de Asilo na Constituição, Âmbito de Protecção de um Direito Fundamental*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009.

PIÇARRA, Nuno, *A União Europeia e a “crise migratória e de refugiados sem precedentes”*: crônica breve de uma rutura do Sistema Europeu Comum de Asilo, In, *Revista Eletrônica de Direito Público*, Vol. 3, n.º 2016. Disponível na Internet: <https://e-publica.pt/>

PIRES, Francisco, *O direito e a política de asilo na União Europeia: por uma maior juridificação do direito comunitário de asilo*, In, *A inclusão do outro*, Coimbra, 2002.

QUADROS, Fausto, *Direito da União Europeia*, Edições Almedina, 2009.

RADA, Alejandro, *Persecution on the grounds of sexual orientation and gender identity – asylum rights, procedures and decisions in the European Union*, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016. Disponível na Internet: [Beobachtungsstelle für gesellschaftspolitische Entwicklungen in Europa \(sociopolitical-observatory.eu\)](http://www.beobachtungsstelle.eu)

Resoluções de Londres. Disponível na Internet: <https://www.refworld.org/docid/3f86bbcc4.html>,
<https://www.refworld.org/docid/3f86c3094.html> e
<https://www.refworld.org/docid/3f86c6ee4.html>.

RUPPACHER, Raphael, *Not that kind of gay. Credibility assessment and the concept of sexual orientation in European asylum law*, Universidade Nova de Lisboa, 2015. Disponível na Internet: <https://repository.gchumanrights.org/server/api/core/bitstreams/2574c2d1-7029-47e6-97c1-2f3ba6c29fb4/content>

SANDU, Georgiana, *Política de asilo*, Fichas temáticas sobre a União Europeia, 2022. Disponível na Internet: https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pt/sheet/151/politica-de-asilo#_ftn1.

SHACKNOVE, Andrew E., *Who Is a Refugee?*, in AAVV, *Ethics*, The University of Chicago Press, 1985. Disponível na Internet: <https://www.jstor.org/stable/2380340?origin=JSTOR-pdf>.

STEIN, Marc, *The Stonewall Riots: A Documentary History*, NYU Press, 2019.

SUPAAT, Dina, *Escaping the Principle of Non-Refoulemen*, International Journal of Business, Economics and Law, 2013.

TESTI, Eleonora; LABROSSE, Charlotte, *The implementation of the Dublin III Regulation in 2021*, 2022. Disponível na internet: https://asylumineurope.org/wp-content/uploads/2022/09/AIDA_Dublin-Update-2021.pdf

TRIBUNAL Europeu dos Direitos do Homem; Agência dos Direitos Fundamentais da União Europeia, *Manual sobre a legislação europeia antidiscriminação*, Luxemburgo, 2010. Disponível na Internet: [https://www.act.gov.pt/\(pt-PT\)/crc/PublicacoesElectronicas/Documents/nao_discrimina%C3%A7ao_POR.pdf](https://www.act.gov.pt/(pt-PT)/crc/PublicacoesElectronicas/Documents/nao_discrimina%C3%A7ao_POR.pdf)

WESSELS, Janna, *"Discretion", persecution, and the act/identity dichotomy: Reducing the Scope of Refugee Protection*, VU Migration Law Series No 12, Amesterdão, 2013.

ZAPPULLA, Antonio, *Forgotten twice: the untold story of LGBT refugees*, World Economic Forum, 2018. Disponível na Internet: <https://www.weforum.org/agenda/2018/01/lgbt-refugees-untold-story/>

Legislação

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=FR>

Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados. Disponível na Internet: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf

Decisão do Conselho, de 28 de setembro de 2000, que cria o Fundo Europeu para os Refugiados. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32000D0596>

Decisão n.º 1/97 de 9 de setembro de 1997 do Comité do artigo 18º da Convenção de Dublin de 15 de junho de 1990, relativa a certas disposições de aplicação da Convenção. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:41997D0662>

Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível na Internet: <https://unric.org/pt/wp-content/uploads/sites/9/2019/07/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos.pdf>

Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32000L0043>

Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32000L0078>

Diretiva 2003/9/CE do Conselho de 27 de janeiro de 2003 que estabelece normas mínimas em matéria de acolhimento dos requerentes de asilo nos Estados-Membros. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003L0009&from=LV>

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. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32004L0083>

Diretiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de dezembro de 2004 que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004L0113&from=PL>

Diretiva 2005/85/CE do Conselho, de 1 de dezembro de 2005, relativa a normas mínimas aplicáveis ao procedimento de concessão e retirada do estatuto de refugiado nos Estados-Membros. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:326:0013:0034:PT:PDF>

Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006 relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (reformulação). Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006L0054&from=CS>

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 (reformulação). Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:337:0009:0026:pt:PDF>

Diretiva 2013/32/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativa a procedimentos comuns de concessão e retirada do estatuto de proteção internacional (reformulação). Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX%3A32013L0032>

Estatuto do Alto-comissariado das Nações Unidas para os Refugiados. Disponível na Internet: <http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/estatutoacnur.pdf>

Lei n.º 27/2008, de 30 de junho estabelece as condições e procedimentos de concessão de asilo ou proteção subsidiária e os estatutos de requerente de asilo, de refugiado e de proteção subsidiária, transpondo para a ordem jurídica interna as Diretivas n.º os

2004/83/CE, do Conselho, de 29 de abril, e 2005/85/CE, do Conselho, de 1 de dezembro.
Disponível na Internet:
https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1584&tabela=leis

Princípios de Yogyakarta. Disponível na Internet:
<https://www.refworld.org/pdfid/48244e602.pdf>

Programa de Estocolmo. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A52010XG0504%2801%29>

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. Disponível na Internet:
https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/protocolo_ad_convencao_estatuto_refugiados.pdf

Regulamento (CE) n.º 2725/2000 do Conselho, de 11 de dezembro de 2000, relativo à criação do sistema «Eurodac» de comparação de impressões digitais para efeitos da aplicação efetiva da Convenção de Dublin. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32000R2725>

Regulamento (CE) n.º 343/2003 do Conselho, de 18 de fevereiro de 2003, que estabelece os critérios e mecanismos de determinação do Estado-Membro responsável pela análise de um pedido de asilo apresentado num dos Estados-Membros por um nacional de um país terceiro. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32003R0343>

Regulamento (CE) n.º 2007/2004 do Conselho, de 26 de outubro de 2004, que cria uma Agência Europeia de Gestão da Cooperação Operacional nas Fronteiras Externas dos Estados-Membros da União Europeia. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32004R2007>

Regulamento (UE) n.º 439/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho de 19 de maio de 2010 que cria um Gabinete Europeu de Apoio em matéria de Asilo. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32010R0439>

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 (reformulação). Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0604&from=NL>

Tratado da União Europeia. Disponível na Internet: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_2&format=PDF

Tratado de Amesterdão. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A11997D%2FTXT>

Tratado de Lisboa. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=SV>

Tratado de Nice. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12001C/TXT&from=GA>

Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. Disponível na Internet: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF

Outros

Agence France-Presse, *Austria Rejects Afghan's Asylum Bid Because He “Did Not Act or Dress Gay”*, The Guardian, 2018. Disponível na Internet: <https://www.theguardian.com/world/2018/aug/15/austria-accuses-afghan-asylum-seeker-of-pretending-to-be-gay>

Anotação ao acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Sala), República Eslovaca e Hungria/Conselho da União Europeia (C-643/15 e C-647/15), de 6 de setembro de 2017, In, *Revista Eletrônica de Direito Público*, 2018. Disponível na Internet: <https://e-publica.pt/>

ILGA Europe 2015 Index (Status: May 2015). Disponível na Internet: <https://www.ilga-europe.org/files/uploads/2022/04/rainbow-index-2015.pdf>

Não discriminação (princípio de). Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/PT/legal-content/glossary/non-discrimination-the-principle-of.html>

Projeto, *Sexual Orientation and Gender Identity Claims of Asylum: A European human rights challenge*, 2020.

Proposta alterada de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à criação do sistema «Eurodac» de comparação de dados biométricos para efeitos da aplicação efetiva do Regulamento (UE) XXX/XXX [Regulamento Gestão do Asilo e da Migração] e do Regulamento (UE) XXX/XXX [Regulamento Reinstalação], da identificação de nacionais de países terceiros ou apátridas em situação irregular, 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 os Regulamentos (UE) 2018/1240 e (UE) 2019/818. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?qid=1601295417610&uri=COM:2020:614:FIN>

Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo à gestão do asilo e da migração e que altera a Diretiva 2003/109/CE do Conselho e a proposta de Regulamento (UE) XXX/XXX [Fundo para o Asilo e a Migração]. Disponível na internet: <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/?qid=1601291110635&uri=COM:2020:610:FIN>

UNHCR/Anastasia Vlasova, *Gay and displaced on the frontlines of Ukraine's conflict*, 2017. Disponível na Internet: <https://www.unhcr.org/news/stories/2017/9/597ef1fc4/gay-displaced-frontlines-ukraines-conflict.html?query=LGBT>

Jurisprudência

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça Administrativo, de 5 de novembro de 2020. Processo: 02364/18.0BELSB. Disponível na Internet: http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/bc1qzk3kxhdxnzkdgd9ueg34y08smxgfv0hxvcu3/bc1qzk3kxhdxnzkdgd9ueg34y08smxgfv0hxvcu3?OpenDocument&ExpandSection=1&Highlight=0,asilo,homossexual%20#_Section1

Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 10 de julho de 2008. *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding vs. Firma Feryn NV*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/ALL/?uri=CELEX:62007CJ0054>

Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 7 de novembro de 2013. *X, Y e Z vs. Voor Immigratie en Asiel*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62012CJ0199>

Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 25 de abril de 2014. *Asociația Accept vs. Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*. Disponível na Internet: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=136785&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=983141>

Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 2 de dezembro de 2014. *ABC vs. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitienosso*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0148>

Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 16 de julho de 2015. *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD vs. Komisia za zashtita ot diskriminatsia*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX:62014CJ0083>

Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 6 de setembro de 2017. *República Eslovaca e Hungria vs. Conselho da União Europeia*. Disponível na Internet: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=194081&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=129206>

Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 25 de janeiro de 2018. *F vs. Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal*. Disponível na Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62016CJ0473&from=EN>

Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, de 21 de janeiro de 2011. *MS.S. vs. Bélgica e Grécia*. Disponível na Internet: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22002-628%22%5D%7D>