

Newsletter TEDH/CEJ/OA

N.º 12/2019

SUMÁRIO

ARTIGOS 3.º E 5.º § 1 DA CONVENÇÃO

Tratamento desumano ou degradante, direito à liberdade e à segurança

[Ilias e Ahmed c. Hungria](#) – queixa n.º 47287/15: Falha do Estado respondente em avaliar o risco de ser negado o acesso a um procedimento de asilo num presumido terceiro país seguro, incluindo o risco de *refoulement*.

ARTIGOS 3.º E 5.º § 1 DA CONVENÇÃO

Tratamentos desumanos ou degradantes, direito à liberdade e à segurança

[Z.A. e outros c. Rússia](#) – queixa n.º 61411/15, 61420/15, 61427/15: Requerentes de asilo detidos por longos períodos de tempo numa zona de trânsito aeroportuária; condições de retenção dos requerentes nessa zona.

ARTIGO 5.º § 5 DA CONVENÇÃO

Direito à liberdade e à segurança

[Porchet c. Suíça](#) – queixa n.º 36391/16: Prisão preventiva em instalações inadequadas compensada através de redução de pena.

ARTIGO 8.º § 1 DA CONVENÇÃO

Direito ao respeito pela vida privada

[Abdyusheva e outros c. Rússia](#) – queixas n.ºs 62964/10, 58502/11 e 55683/13: Impossibilidade para dependentes de opióides de beneficiar do tratamento de substituição com metadona ou buprenorfina.

ARTIGO 3.º E 5.º DA CONVENÇÃO

Tratamento desumano ou degradante, direito à liberdade e à segurança

Ilias e Ahmed c. Hungria

Queixa n.º 47287/15

Decisão de 21.11.2019 [GC]

Falha do Estado respondente em avaliar o risco de ser negado o acesso a um procedimento de asilo num presumido terceiro país seguro, incluindo o risco de *refoulement*.

1 - Factos:

Os requerentes, cidadãos do Bangladesh, apresentaram um pedido de asilo quando chegaram à zona de trânsito situada na fronteira entre a Hungria e a Sérvia. Os pedidos foram rejeitados e os requerentes foram conduzidos à Sérvia.

Perante o Tribunal, eles queixaram-se - nomeadamente - de detenção ilegal na zona de trânsito, de condições inadequadas de detenção, e de que a expulsão para a Sérvia os tinha exposto a um risco real de tratamentos desumanos e degradantes.

Por sentença proferida a 14 de março de 2018 (ver Nota Informativa 205), uma Câmara deste Tribunal decidiu, por unanimidade, que teria existido uma violação dos artigos 3.º (devido à expulsão dos requerentes para a Sérvia) e 5.º § 1 da Convenção. No entendimento do Tribunal, as autoridades

húngaras, em violação do artigo 3.º, e ignorando os relatórios nacionais e outras provas apresentadas pelos requerentes, tinham-lhes imposto um ónus da prova injusto e excessivo e omitido informação.

No que diz respeito ao artigo 5.º § 1, o Tribunal considerou que os requerentes tinham sido privados de liberdade apenas com base numa interpretação elástica de uma disposição geral de direito interno, e da ausência de uma decisão formal por parte das autoridades.

Além disso, o Tribunal decidiu, por unanimidade, que não ocorreu uma violação do artigo 3.º no que diz respeito às condições em que os requerentes tinham sido detidos na zona de trânsito, mas que houve, pelo contrário, uma violação do artigo 5.º § 4 e do artigo 13.º, em conjunto com o artigo 3.º.

A 18 de setembro de 2017, o caso foi reenviado à Grande Câmara a pedido do Governo.

2 – Direito

Artigo 3.º

a) Expulsão para a Sérvia – Os requerentes não abandonaram a zona de trânsito voluntariamente. Por

consequente, a expulsão dos requerentes do território húngaro é imputável ao Estado respondente.

O conteúdo das obrigações resultantes do artigo 3.º para o Estado que ordena a expulsão varia consoante o país de destino, seja o país de origem do requerente de asilo ou um país terceiro e, neste último caso, depende se o Estado que ordena a expulsão realizou ou não uma análise quanto ao mérito do pedido de asilo.

O Tribunal acrescenta que em todos os casos em que um Estado contratante ordena a expulsão de um requerente de asilo para um país terceiro intermediário sem examinar o mérito do pedido do interessado, quer o país terceiro de destino seja ou não um Estado membro da União Europeia ou um Estado parte da Convenção, o Estado deve proceder a um exame profundo da existência de um risco real para o requerente de asilo, da recusa pelo país terceiro de destino, de um procedimento de asilo adequado que o proteja contra o *refoulement*, i.e., contra o risco de ser expulso diretamente ou indiretamente para o seu país de origem sem uma avaliação adequada dos riscos a que tal medida o exporia nos termos do artigo 3.º. Uma vez estabelecido que as garantias a este respeito são insuficientes, o artigo 3.º implica uma obrigação de não expulsar o requerente de asilo para o país terceiro em questão.

Além desta questão central, quando o requerente de asilo alega que corre o risco de ser submetido a um tratamento contrário ao artigo 3.º, o Estado que emite a ordem de expulsão também deve avaliar esse risco relativamente, por exemplo, às condições de detenção ou de qualidade de vida do requerente no país terceiro de destino.

A constatação *a posteriori*, no contexto de um procedimento nacional ou internacional, de que o requerente não estava em risco no seu país de origem não pode servir para isentar o Estado, retrospectivamente, da obrigação processual acima descrita. Caso contrário, os requerentes de asilo expostos a um perigo mortal no seu país de origem poderiam ser sumariamente, e legalmente, expulsos para países terceiros "inseguros". Em termos práticos, a proibição de maus-tratos perderia, dessa forma, sentido nos casos de expulsão de requerentes de asilo.

Os Estados contratantes são livres, sem prejuízo do respeito pelos seus compromissos internacionais, de rejeitar um pedido de asilo e de devolver um requerente de asilo ao seu país de origem ou a um país terceiro disposto a recebê-lo, quando o pedido de asilo em questão for infundado ou, *a fortiori*, quando a pessoa em questão não puder fazer uma alegação defensável de que corre um risco, exigindo a concessão de proteção. A análise da legitimidade do pedido

depende naturalmente da gravidade das queixas e das provas apresentadas.

No presente caso, baseando-se na Lei do Asilo húngara, que previa a inadmissibilidade dos pedidos de asilo em determinados casos e refletia as escolhas feitas pela Hungria no contexto da transposição da lei aplicável da União Europeia, as autoridades nacionais não realizaram um exame aprofundado dos pedidos de asilo dos requerentes, ou seja, não examinaram se os requerentes estavam em risco de serem submetidos a maus-tratos no seu país de origem, o Bangladesh, mas declararam os pedidos inadmissíveis com base no facto de os requerentes terem chegado da Sérvia, que, segundo as autoridades, era um país terceiro seguro e podia, portanto, encarregar-se da apreciação do mérito dos seus pedidos de asilo.

Por conseguinte, a queixa dos requerentes ao abrigo do artigo 3.º, fundamenta-se no facto de terem sido expulsos apesar da presença de elementos que demonstravam claramente que na Sérvia não teriam acesso a um processo de asilo adequado capaz de os proteger contra o *refoulement*.

Visto as autoridades húngaras terem tomado a decisão impugnada de expulsar os requerentes para a Sérvia sem ter em conta a situação no Bangladesh, e sem examinar o mérito dos pedidos de asilo dos requerentes, o Tribunal não tem de analisar se os requerentes estavam em risco de serem submetidos a maus-tratos no seu país de origem. Também não tem de agir como um tribunal de primeira instância e examinar o mérito dos pedidos de asilo quando o Estado demandado decidiu legitimamente não os examinar e se baseou na aplicação do conceito de "país terceiro seguro" para tomar a decisão de expulsão em questão. A existência ou não de uma alegação defensável ao abrigo do artigo 3.º sobre o risco de maus-tratos no país de origem do requerente, é relevante apenas nos casos em que o Estado que emitiu a ordem de expulsão e analisou o mérito desta questão.

O Tribunal deve, portanto, tentar determinar: (i) se as autoridades tomaram em consideração, oficiosamente e de forma adequada, as informações gerais disponíveis sobre a Sérvia e o seu sistema de asilo; (ii) se foi dada aos requerentes ampla oportunidade de demonstrar que a Sérvia não era um país terceiro seguro no seu caso; e (iii) se as autoridades húngaras não tomaram em consideração as alegadas condições de acolhimento, inadequadas, dos requerentes de asilo na Sérvia.

No caso dos requerentes, as autoridades húngaras basearam-se numa lista de "países terceiros seguros" que tinha sido estabelecida por decreto governamental para

criar a presunção de que os países constantes da lista eram seguros.

A Convenção não proíbe os Estados Contratantes de elaborarem listas de países considerados seguros para os requerentes de asilo. Os Estados-Membros da União Europeia fazem-no, nomeadamente de acordo com as condições estabelecidas na Diretiva relativa aos procedimentos de asilo.

O Tribunal considera, no entanto, que a presunção de que um determinado país é "seguro", a partir do momento que serve de base para uma decisão relativa a um requerente de asilo, deve ser suficientemente fundamentada numa análise da situação existente no país e, em particular, do sistema de asilo nele vigente. O Tribunal observa, contudo, que no processo decisório que conduziu à introdução desta presunção, as autoridades não efetuaram uma análise exaustiva do risco para os requerentes de asilo sujeitos a uma decisão de expulsão para a Sérvia, da falta de acesso efetivo a um procedimento de asilo nesse país e, em particular, do risco de *refoulement*. Além disso, as decisões de expulsão em causa não tinham em conta as constatações fiáveis do ACNUR relativos a um risco real de recusa de acesso a um procedimento de asilo eficaz na Sérvia e de *refoulement* arbitrário da Sérvia para o Norte da Macedónia e depois para a Grécia e, portanto, um risco de os requerentes serem sujeitos, na Grécia, a condições incompatíveis com o artigo 3.º.

As autoridades húngaras aumentaram o risco a que os requerentes estavam expostos, incitando-os a entrar ilegalmente em território sérvio em vez de negociar o seu regresso de forma ordenada, procurando garantias adequadas.

Finalmente, na medida em que o Governo defende que todos os Estados-Membros da Convenção, incluindo a Sérvia, Macedónia do Norte e Grécia, estão sujeitas às mesmas obrigações, e que a Hungria não deveria ter de suportar um encargo adicional para remediar as deficiências dos sistemas de asilo desses países, o Tribunal considera que este argumento não é suficiente para justificar o não cumprimento pela Hungria, que optou por não examinar os méritos dos pedidos de asilo dos requerentes, da sua obrigação processual decorrente da natureza absoluta da proibição de maus-tratos estabelecida no artigo 3.º da Convenção.

Em suma, o Tribunal considera que o Estado respondente, antes de expulsar os requerentes, não cumpriu a sua obrigação processual, nos termos do artigo 3.º da Convenção, de avaliar os riscos para os requerentes de um tratamento contrário a essa disposição.

Conclusão: violação (unanimidade)

b) *Condições de retenção na zona de trânsito* – No que diz respeito às condições materiais nas quais os requerentes viveram durante a retenção na zona de trânsito, a Grande Câmara concorda com a análise da Câmara. Durante vinte e três dias, os requerentes estiveram confinados num espaço fechado de aproximadamente 110 m², e mais especificamente num quarto num dos muitos contentores previstos para o efeito. O quarto dos candidatos continha cinco camas, mas, no período dos eventos, os requerentes eram os únicos ocupantes do dito quarto. As condições higiénicas na zona de trânsito eram boas, os requerentes tinham refeições de boa qualidade, os cuidados médicos necessários, e a possibilidade de passar tempo ao ar livre. Podiam ainda ter contacto com outros requerentes de asilo, representantes do ACNUR, ONGs e um advogado. Os requerentes não eram mais vulneráveis do que qualquer outro requerente de asilo adulto que tivesse sido detido na mesma altura. Mesmo se os requerentes sofreram pela incerteza da situação em que se encontravam quanto à privação de liberdade, e, neste caso, se as garantias legais contra a detenção arbitrária eram aplicáveis, a curta duração do período em causa e o facto de os requerentes estavam informados do desenvolvimento do seu processo de asilo, que ocorreu sem demora, mostram que as repercussões negativas desta incerteza devem ter sido limitadas. Em suma, a situação denunciada pelos requerentes não atingiu o nível mínimo de gravidade necessário para constituir maus-tratos na aceção do artigo 3.º da Convenção.

Conclusão : não-violação (unanimidade)

Artigo 5.º §§ 1 e 4: Aplicabilidade

De modo a traçar uma distinção entre restrição à liberdade de circulação e a privação de liberdade, o Tribunal considera que deve adotar uma abordagem pragmática e realista, tendo em conta as condições e os desafios atuais. Em particular, é importante reconhecer o direito dos Estados, sujeitos aos seus compromissos internacionais, de controlarem as suas fronteiras e de tomarem medidas contra os estrangeiros que contornem as restrições de imigração.

A fim de distinguir entre a restrição da liberdade de circulação e a privação de liberdade no contexto da permanência de estrangeiros em zonas de trânsito aeroportuários, ou em centros de acolhimento criados com o objetivo de identificar e registar migrantes, o Tribunal tem em conta uma série de fatores que podem ser resumidos da seguinte forma: (i) a situação pessoal dos requerentes e as escolhas por eles efetuadas, (ii) o regime jurídico aplicável no país em causa e o objetivo prosseguido, (iii) a duração da

detenção, considerada nomeadamente à luz do objetivo prosseguido e da proteção processual de que os requerentes beneficiavam no momento dos factos; e (iv) a natureza e o grau das restrições efetivamente impostas aos requerentes ou por eles efetivamente sofridas.

O presente caso diz respeito, e parece ser a primeira vez que um caso deste tipo é levado ao Tribunal, a uma zona de trânsito localizada na fronteira terrestre entre dois Estados membros do Conselho da Europa, na qual os requerentes de asilo deveriam aguardar a decisão sobre a admissibilidade dos seus pedidos de asilo.

Os requerentes não atravessaram a fronteira entre a Sérvia e a Hungria porque as suas vidas ou a sua saúde estavam direta e imediatamente em perigo na Sérvia, eles entraram na Hungria voluntariamente. Eles entraram na zona de trânsito por sua própria iniciativa.

O direito dos Estados de controlar a entrada de estrangeiros no seu território implica necessariamente que a autorização de entrada possa ser condicionada ao cumprimento dos requisitos aplicáveis. Assim, na ausência de outros fatores significativos, a situação de uma pessoa que tenha pedido um visto de entrada que deva esperar por um breve período para que as autoridades verifiquem se lhe deve ser concedido tal visto, não pode ser descrita como uma privação de liberdade imputável ao Estado. Neste caso, as autoridades do Estado não fazem mais do que, ao proceder às verificações necessárias, responder ao desejo do interessado em entrar no país.

Contudo, desde que o tempo passado na zona de trânsito não exceda significativamente o tempo necessário para examinar um pedido de asilo e não existam circunstâncias excepcionais, a duração da retenção não deve ser decisiva na análise da aplicabilidade do artigo 5.º Este é principalmente o caso quando os interessados beneficiam, enquanto aguardam o processamento do seu pedido de asilo, de direitos processuais e garantias que os protegem contra períodos de espera excessivos. Nesse sentido, a existência de regulamentos internos que limitem a duração das permanências na zona de trânsito é de grande importância.

Tendo em conta a dimensão da área e a forma como era controlada, a liberdade de circulação dos requerentes foi severamente restringida, ao ponto de a tornar comparável a regimes de detenção leves, semelhantes a certas estruturas prisionais.

Além disso, os requerentes, enquanto aguardavam o resultado dos procedimentos exigidos pelos seus respetivos pedidos de asilo, viveram em condições que, apesar de uma grande limitação à sua liberdade de circulação, não

restringiram a sua liberdade para além do que era necessário, ou ao ponto ou numa forma não relacionada com o exame dos seus pedidos de asilo. Finalmente, apesar das dificuldades significativas causadas por um afluxo massivo de requerentes de asilo e migrantes na fronteira, os requerentes passaram apenas 23 dias na área, um período de tempo que não excedeu o estritamente necessário para as autoridades húngaras analisarem a pretensão dos requerentes de entrar na Hungria através de um pedido de asilo. A situação dos requerentes não resultou de qualquer inação por parte das autoridades húngaras.

É também importante notar que, ao contrário, por exemplo, das pessoas confinadas a uma zona de trânsito aeroportuária, as pessoas que, como os requerentes neste caso, são mantidas numa zona de trânsito numa fronteira terrestre, não precisam de embarcar num avião para regressar ao país de onde vieram. Os requerentes neste caso tinham chegado da Sérvia, ou seja, de um território adjacente à zona de trânsito, um Estado parte da Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados. Daí resulta que, do ponto de vista prático, a possibilidade de saírem da zona de trânsito fronteiriça não era puramente teórica, mas realista.

Quando, como no caso em apreço, a soma de todos os outros fatores relevantes não indica a existência de uma situação de privação de liberdade e se estabelece que os requerentes de asilo tinham a possibilidade de regressar ao país terceiro intermediário de onde tinham vindo sem que a sua saúde ou vida estivessem expostos a um perigo direto que teria sido conhecido pelas autoridades ou levado ao seu conhecimento no momento relevante, o Tribunal não pode, com o único fundamento de que as autoridades não cumpriram as suas obrigações nos termos do artigo 3.º, concluir que o artigo 5.º era aplicável numa situação em que as pessoas em questão eram obrigadas a esperar numa zona de trânsito numa fronteira terrestre por uma decisão relativa aos seus pedidos de asilo. A Convenção não pode ser interpretada como estabelecendo uma tal ligação entre a aplicabilidade do artigo 5.º e uma questão distinta relativa ao cumprimento pelas autoridades das obrigações decorrentes do artigo 3.º

Nestas circunstâncias, e ao contrário da situação em alguns casos relativos a zonas de trânsito aeroportuárias, em particular no caso *Amuur c. França*, o risco dos requerentes perderem a possibilidade de ter os seus pedidos de asilo examinados na Hungria, e os seus receios de não terem acesso suficiente aos procedimentos de asilo na Sérvia foram certamente relevantes para o artigo 3.º, mas não tornaram a possibilidade de sair da zona de trânsito para viajar para a Sérvia puramente teórica.

O Tribunal não pode aceitar que estes receios sejam suficientes, apesar de todas as outras circunstâncias do caso (que, como se explicou acima, distinguem-se dos casos relativos à manutenção numa zona de trânsito aeroportuária), para pôr em prática o artigo 5.º Tal interpretação da aplicabilidade do artigo 5.º teria o efeito de alargar a noção de privação de liberdade para além do significado pretendido pela Convenção.

Por conseguinte, os riscos em questão não tiveram o efeito de tornar involuntária a permanência dos requerentes na zona de trânsito, do ponto de vista do artigo 5.º, não podendo, portanto, por si só, acionar a aplicabilidade dessa disposição.

Conclusão: inadmissível (incompatibilidade *ratione materiae*).

Artigo 41.º: 5.000 euros a cada um dos requerentes por danos não patrimoniais.

(Ver a ficha temática Dublin; *T.I. c. Reino Unido* (dec.), n.º 43844/98, 7 de março de 2000, Nota informativa 16; *M.S.S. c. Bélgica e Grécia* [GC], n.º 30696/09, 21 de janeiro de 2011, Nota Informativa 137; *Mohammed Hussein e outros c. Holanda e Itália* (dec.), n.º 27725/10, 2 de abril de 2013, Nota Informativa 162; *Tarakhel c. Suíça* [GC], n.º 29217/12, 4 de novembro de 2014, Nota Informativa 179; e *Paposhvili c. Bélgica* [GC], n.º 41738/10, 13 de dezembro de 2016, Nota Informativa 202. Ver também a ficha temática Condições de detenção e tratamento de detidos; *Amuur c. França*, n.º 1977/92, 25 de junho de 1996; *Shamsa c. Polónia*, n.ºs 45355/99 e 45357/99, 27 de novembro de 2003, Nota Informativa 58; *Mogoş c. Roménia* (dec.), n.º 20420/02, 6 de maio de 2004, Nota Informativa 79; *Mahdid e Haddar c. Áustria* (dec.), n.º 74762/01, 8 de dezembro de 2005, Nota Informativa 81; *Riad e Idiab c. Bélgica*, n.ºs 29787/03 e 29810/03, 24 de janeiro de 2008, Nota informativa 104; *Nolan e K. c. Rússia*, 2512/04, 12 de fevereiro de 2009, Nota Informativa 116).

ARTIGO 3.º E 5.º § 1 DA CONVENÇÃO

Tratamentos desumanos ou degradantes, direito à liberdade e à segurança

Z.A. e outros c. Rússia

Queixa n.º 61411/15, 61420/15, 61427/15 [GC]

Decisão de 21.11.2019

Requerentes de asilo detidos por longos períodos de tempo numa zona de trânsito aeroportuária; violação

1 – Factos:

Os quatro requerentes, requerentes de asilo, foram retidos na zona de trânsito internacional do aeroporto de Moscovo-

Sheremetyevo na Rússia, por períodos entre cinco meses e um ano e dez meses depois do indeferimento do seu pedido de asilo. Foram forçados a dormir em colchões no chão, na área de embarque do aeroporto, que estava constantemente iluminada, lotada e barulhenta. Os requerentes alimentaram-se de rações de emergência fornecidas pela agência russa do ACNUR. Não existiam instalações de duche. Perante o Tribunal Europeu, os requerentes queixam-se de que foram ilegalmente privados de liberdade (artigo 5.º § 1 da Convenção) e das condições em que foram mantidos na zona de trânsito internacional do aeroporto (artigo 3.º da Convenção).

Por sentença proferida a 28 de março de 2017 (ver Nota Informativa 205), uma Câmara deste Tribunal decidiu, por seis votos contra um, que teria existido uma violação do artigo 5.º § 1 da Convenção. O Tribunal declarou que a detenção dos requerentes por longos períodos de tempo na zona de trânsito aeroportuária, sem a possibilidade de entrar no território russo ou em qualquer outro Estado que não o seu Estado de origem, representava uma privação de liberdade *de facto* que não tinha base legal na lei russa. Também constatou, por seis votos contra um, a ocorrência de uma violação do artigo 3.º dadas as condições suportadas pelos requerentes na zona de trânsito por longos períodos de tempo.

Em 18 de setembro de 2017, o caso foi remetido à Grande Câmara a pedido do Governo.

2 - Direito:

Considerações preliminares: O direito de não ter a sua liberdade restringida, excepcionando os casos previstos na lei, e o direito de todas as pessoas detidas sob o controlo do Estado de beneficiarem de condições humanas de detenção, são garantias mínimas que todas as pessoas sob a jurisdição de um Estado-Membro do Conselho da Europa devem poder usufruir, apesar da crescente "crise migratória" na Europa.

Artigo 5.º § 1

a) Aplicabilidade

Ao estabelecer a distinção entre restrições à liberdade de circulação e a privação de liberdade com a situação em que os requerentes de asilo se podem encontrar, o Tribunal deve adotar uma abordagem pragmática e realista, tendo em conta as condições e desafios atuais. Em particular, é importante reconhecer o direito dos Estados, sujeitos aos seus compromissos internacionais, de controlar as suas fronteiras e de tomar medidas contra os estrangeiros que contornem as restrições de imigração.

A fim de distinguir entre a restrição da liberdade de circulação e a privação de liberdade no contexto da permanência de estrangeiros em zonas de trânsito aeroportuárias, ou em centros de acolhimento criados com o objetivo de identificar e registar migrantes, o Tribunal tem em conta uma série de fatores que podem ser resumidos do seguinte modo: (i) a situação pessoal dos requerentes e as suas escolhas, (ii) o regime jurídico aplicável no país em causa e o objetivo prosseguido, (iii) a duração da detenção, considerada nomeadamente à luz do objetivo prosseguido e da proteção processual de que os requerentes beneficiavam à data dos factos, e (iv) a natureza e o grau das restrições efetivamente impostas aos requerentes ou por eles efetivamente sofridas.

No caso em apreço, tendo em conta o que se sabe sobre os requerentes e as suas viagens respetivas e, em particular, o facto de não terem chegado à Rússia em consequência de um perigo direto e imediato para a sua vida ou saúde, mas sim devido às circunstâncias particulares das suas viagens, não há dúvidas de que os requerentes entraram no aeroporto involuntariamente, mas sem qualquer intervenção das autoridades russas. Por conseguinte, é evidente que, em todo o caso, as autoridades russas tinham o direito de proceder às verificações necessárias e examinar os pedidos de asilo dos recorrentes antes de decidir admiti-los ou não.

As autoridades russas não procuraram privar os requerentes da sua liberdade, impediram logo a sua entrada. Se os requerentes permaneceram na área de trânsito, foi basicamente porque aguardavam o resultado dos procedimentos de asilo iniciados.

O direito dos Estados de controlar a entrada de estrangeiros no seu território implica necessariamente que a autorização de entrada possa ser condicionada ao cumprimento dos requisitos aplicáveis. Portanto, na ausência de outros fatores significativos, a situação de uma pessoa que tenha solicitado a entrada no país que esteja à espera por um breve período que as autoridades verifiquem se lhe deve ser concedido tal direito não pode ser descrita como uma privação de liberdade imputável ao Estado. Neste caso, as autoridades limitam-se a responder, efetuando as diligências necessárias em resposta à pretensão da pessoa em questão de entrar no país.

Convém, igualmente, determinar se, em conformidade com o quadro jurídico em vigor, existiam garantias processuais para o tratamento dos pedidos de asilo apresentados pelos requerentes, e regras internas que fixavam uma duração máxima para a sua permanência na zona de trânsito, e se estas foram respeitadas no caso em apreço.

No presente caso, o Governo não conseguiu encontrar nenhuma disposição interna que fixasse o prazo máximo de detenção na área de trânsito. Além disso, os requerentes foram entregues a si próprios na zona de trânsito, tendo o Estado desprezado os regulamentos russos que concedem a cada requerente de asilo o direito de receber um certificado de análise do pedido, e de ser colocado num centro de acolhimento temporário enquanto o seu caso é analisado. As autoridades russas eximiram-se de responsabilidade, deixando os Requerentes num vazio legal, sem qualquer possibilidade de contestar as medidas que lhes restringiam a liberdade. Durante a sua permanência na zona de trânsito, os quatro requerentes tiveram pouca informação sobre a decisão tomada quanto aos seus respetivos pedidos de asilo e de proteção temporária.

Desde que o tempo passado na zona de trânsito não exceda significativamente o tempo necessário para examinar um pedido de asilo e não existam circunstâncias excecionais, a duração da detenção não deve ser decisiva na análise da aplicabilidade do artigo 5.º Este é particularmente o caso quando os interessados beneficiam de direitos processuais e garantias que os protegem de períodos de espera excessivos, enquanto aguardam o processamento do seu pedido de asilo. A este respeito, é de grande importância a existência de regras internas limitando o tempo de permanência em zonas de trânsito.

A situação dos requerentes foi muito afetada por atrasos e adiamentos claramente da responsabilidade das autoridades russas e padecem de razões válidas.

Os autos não contêm nenhum elemento que indique que os requerentes não cumpriram as regras legais em vigor, ou que agiram de má-fé em qualquer momento durante sua permanência na área de trânsito ou em algum momento da fase do procedimento interno, dificultando, por exemplo, a análise dos pedidos de asilo.

É certo que os requerentes ficaram entregues a si próprios dentro do perímetro da zona de trânsito. No entanto, a dimensão da área e à forma como era controlada, eram de tal forma que a liberdade de circulação dos requerentes foi severamente restringida, ao ponto de a tornar comparável a regimes de detenção leves, semelhantes a certas estruturas prisionais.

Para deixar a zona de trânsito do aeroporto, os requerentes teriam de tomar medidas como contactar as companhias aéreas, comprar bilhetes de avião ou mesmo, dependendo do destino, solicitar um visto. O Governo não fundamentou a sua alegação de que, apesar destes obstáculos, os requerentes eram "livres de deixar a Rússia em qualquer altura e ir para onde quisessem". No entanto, a possibilidade

real e concreta dos candidatos deixarem a área de trânsito do aeroporto e o fazerem sem que a sua saúde ou vida estivessem expostas a um perigo direto que teria sido conhecido pelas autoridades, ou que teria sido levado ao seu conhecimento no momento relevante, devia ser demonstrada de forma convincente.

Tendo em conta vários fatores, em particular, a ausência de disposições legais internas que prevêm um prazo máximo de permanência para os requerentes, a natureza em grande parte irregular desta permanência na zona de trânsito aeroportuária e a sua duração excessiva, os consideráveis atrasos na análise dos pedidos de asilo dos requerentes, as características da zona em que foram mantidos, o controlo a que permaneceram sujeitos durante todo o período relevante e o facto de não terem, na prática, possibilidade de sair dessa zona, o Tribunal conclui que os requerentes foram privados de liberdade na aceção do artigo 5.º da Convenção.

O artigo 5.º § 1 é, portanto, aplicável.

b) Mérito – O Tribunal está plenamente consciente das dificuldades que os Estados-Membros podem enfrentar durante períodos de chegada massiva de requerentes de asilo às suas fronteiras. Sem prejuízo da proibição de arbitrariedade, um sistema jurídico nacional pode, em geral, ser considerado como satisfazendo a condição de legalidade estabelecida nesta disposição, quando simplesmente fornece, por exemplo, o nome da autoridade competente para ordenar a privação de liberdade numa zona de trânsito, a forma de decisão, os motivos que a justificam e os seus limites, o período máximo de detenção na zona e, conforme exigido pelo artigo 5.º § 4, os recursos legais disponíveis.

Além disso, o artigo 5.º § 1 (f) não proíbe os Estados de adotar disposições internas que estabeleçam os motivos pelos quais a detenção pode ser ordenada, tendo em conta as realidades práticas do afluxo maciço de requerentes de asilo. Em particular, o 5.º § 1 (f) não proíbe a privação de liberdade, por um período limitado, numa zona de trânsito. Tal medida pode ser justificada pelo facto de ser necessário assegurar a presença dos requerentes de asilo durante o exame dos seus pedidos de asilo ou pelo facto da admissibilidade dos seus pedidos de asilo dever ser examinada rapidamente e, para o efeito, ter sido criada uma estrutura e procedimentos adequados na zona de trânsito.

Não existia qualquer base legal estritamente definida na lei russa que pudesse justificar a privação de liberdade dos requerentes.

Isso, por si só, seria suficiente para justificar a constatação de uma violação do artigo 5.º § 1 da Convenção. No entanto,

o Tribunal constatou fatores adicionais que apenas agravaram a situação dos requerentes.

O Tribunal constatou que o acesso dos requerentes ao procedimento de asilo foi consideravelmente dificultado pela detenção, uma vez que não havia informações na área de trânsito sobre os procedimentos para requerer asilo na Rússia. Além disso, o acesso à assistência jurídica era muito limitado.

Os requerentes experienciaram atrasos significativos nos seus esforços para apresentar e registar os seus pedidos de asilo e, apesar dos requerimentos escritos apresentados por eles, e contrariamente ao que a lei exigia, as autoridades não emitiram ou entregaram certificados atestando a instrução dos seus pedidos de asilo.

Algumas das decisões tomadas pelas autoridades administrativas e judiciais russas foram comunicadas aos requerentes com atraso.

Além disso, o local onde os candidatos foram detidos era claramente inadequado para uma permanência de longa duração.

Finalmente, os períodos (de cinco meses a mais de um ano e nove meses) de permanência dos requerentes na zona de trânsito do aeroporto são consideráveis e manifestamente excessivos tendo em conta a natureza e o objetivo do procedimento em causa.

A detenção dos requerentes para efeitos da primeira parte do artigo 5.º § 1 (f) infringiu os requisitos da Convenção.

Conclusão: violação (unanimidade)

Artigo 3.º: Com base nos elementos disponíveis, o Tribunal pode claramente constatar que as condições de estadia dos requerentes na zona de trânsito aeroportuária eram inadequadas para uma estadia forçada de longa duração. O tribunal considera que a situação em que uma pessoa é obrigada, durante vários meses, a dormir no chão numa zona de trânsito aeroportuária constantemente iluminada, lotada e barulhenta, sem livre acesso a chuveiros ou cozinha, sem qualquer possibilidade de sair ao ar livre e sem poder beneficiar de qualquer assistência médica ou social, constitui uma violação dos padrões mínimos de respeito à dignidade humana.

A situação foi agravada pelo facto dos requerentes terem sido deixados sozinhos na zona de trânsito, em violação dos regulamentos russos que concedem a todos os requerentes de asilo o direito de obter um certificado atestando que o seu pedido está a ser instruído e de ser colocado num centro de acolhimento temporário enquanto o seu caso estiver a ser processado.

O ACNUR reconheceu três dos candidatos como pessoas que careciam de proteção internacional, o que sugere que a situação de tensão dos candidatos foi acentuada pelas experiências que viveram durante os seus percursos migratórios.

Finalmente, a detenção sofrida por cada um dos requerentes foi excessivamente longa. Eles estiveram de facto em detenção por vários meses seguidos (entre cinco meses a quase vinte e dois meses).

Em suma, as condições materiais deploráveis a que os requerentes ficaram sujeitos por longos períodos de tempo, e a falha total de cuidado dos requerentes pelas autoridades, representam um tratamento degradante, contrário ao artigo 3.º da Convenção.

Os requerentes estiveram sob o controlo e a supervisão do Estado respondente durante todo o período relevante.

Conclusão: violação (unanimidade)

Artigo 41.º: montantes atribuídos aos requerentes por danos não patrimoniais que variam de 15.000 a 26.000 euros.

(Ver ficha temática Condições de detenção e tratamento de detidos; ver também *Amuur c. França*, n.º 19776/92, 25 de junho de 1996; *Shamsa c. Polónia*, n.ºs 45355/99 e 45357/99, 27 de novembro de 2003, Nota Informativa 58 ; *Mogoş c. Roménia* (dec.), n.º 20420/02, 6 de maio de 2004, Nota Informativa 79; *Mahdí e Haddar c. Áustria* (dec.), n.º 74762/01, 8 de dezembro de 2005, Nota Informativa 81; *Riad e Idiab c. Bélgica*, n.º 29787/03 e 29810/03, 24 de janeiro de 2008, Nota informativa 104; *Nolan e K. c. Rússia*, n.º 2512/04, 12 de fevereiro de 2009, Nota Informativa 116; *MSS c. Bélgica e Grécia* [GC], n.º 30696/09, 21 de janeiro de 2011, Nota Informativa 137; *Kanagaratnam c. Bélgica*, n.º 15297/09, 13 de dezembro de 2011, Nota Informativa 147; *Ananyev e outros c. Rússia*, n.ºs 42525/07 e 60800/08, 10 de janeiro de 2012, Nota Informativa 148; *Suso Musa c. Malta*, n.º 42337/12, 23 de julho de 2013, Nota Informativa 165; *Gahramanov c. Azerbaijão* (dec.), n.º 26291/06, 15 de outubro de 2013 , Nota Informativa 168; *Muršić c. Croácia* [GC], n.º 7334/13, 20 de dezembro de 2016, Nota Informativa 200; e *Khlaifia e outros c. Itália* [GC], n.º 16483/12, 15 de dezembro de 2016, Nota Informativa 202).

ARTIGO 5.º § 5 DA CONVENÇÃO

Direito à liberdade e à segurança

Porchet c. Suíça

Queixa n.º 36391/16

Decisão de 8.10.2019 [Seção III]

Prisão preventiva em instalações inadequadas compensada através de redução de pena: inadmissibilidade

1 – Factos: colocado em prisão preventiva, o requerente foi mantido 16 dias numa cela reservada à “garde à vue” (apesar do limite legal para esse tipo de cela ser de 48 horas) antes de ser transferido para um estabelecimento adequado.

Mais tarde, o tribunal criminal condenou o requerente a uma pena de prisão (com 11 meses de prisão efetiva a cumprir), assim como uma multa; para compensar os 16 dias de prisão preventiva em condições inadequadas, o tribunal concedeu-lhe uma redução de pena de 8 dias.

O requerente considerou que esta forma de reparação não era adequada e solicitou em vão às instâncias superiores que a substituíssem por uma compensação pecuniária.

O Tribunal Federal decidiu que o modo de reparação escolhido não excedia o poder de apreciação dos juízes.

Direito – Artigo 5.º § 5 :

O requerente alega que a redução de pena pelas autoridades como forma de compensar a sua detenção preventiva não respeita os parâmetros do artigo 5.º § 1, da Convenção.

O Tribunal observa que, por um lado, o Tribunal Federal analisou explicitamente a questão à luz do artigo 5.º da Convenção e considerou que a prisão preventiva do requerente ocorreu inicialmente em condições não conformes às disposições legais; e, por outro lado, o tribunal criminal reduziu a pena de prisão do requerente em 8 dias para reparar os 16 dias de prisão preventiva em instalações inadequadas.

No entanto, apesar do direito à indemnização garantido pelo artigo 5.º § 5 ser principalmente de natureza pecuniária, não exclui a possibilidade de um conteúdo mais amplo. Em casos relacionados com outras disposições da Convenção, o Tribunal já considerou que uma redução de pena imposta ao requerente poderia constituir uma reparação adequada para a violação em questão desde que tal redução possa ser medida e feita explicitamente com este intuito específico, no caso de condições de detenção contrárias ao artigo 3.º, (*Stella e outros c. Itália* (dec.), n.º 49169/09 e outros, 16 de setembro de 2014, Nota Informativa 177).

Supondo que o artigo 5.º § 5 seja aplicável à violação alegada pelo requerente, o Tribunal observa que :

- A ilegalidade constatada pelas autoridades não se reporta à necessidade da prisão preventiva ou à sua duração, mas apenas à natureza das instalações onde esta ocorreu;

- A prisão preventiva e a condenação subsequente, à qual foi aplicada uma redução de pena, dizem respeito ao mesmo crime;
- Foi precisamente em virtude da ilegalidade das condições da prisão preventiva que a redução da pena do requerente foi decidida pelo Tribunal;
- O requerente não se queixa da inadequação da compensação, unicamente da sua natureza não pecuniária.

Na opinião do Tribunal Federal, o intuito compensatório da decisão do tribunal criminal, e a proporcionalidade da redução de pena estão claramente estabelecidos.

Num acórdão motivado, o Tribunal Federal considerou que a redução de pena em vez de uma compensação financeira, está perfeitamente de acordo com a lei Suíça. Como o raciocínio em questão não revela nada de arbitrário ou irracional, o Tribunal não pretende substituir a interpretação do direito interno pela interpretação dos tribunais nacionais.

Consequentemente, tendo em conta o facto de que, pelos acórdãos finais acima mencionadas, as autoridades nacionais reconheceram a violação em questão e a corrigiram de maneira comparável à justa reparação mencionada no artigo 41.º da Convenção, o requerente não pode mais alegar ser vítima de uma violação do artigo 5.º § 5, da Convenção.

Conclusão: inadmissível (incompatibilidade *ratione personae*).

ARTIGO 8.º § 1 DA CONVENÇÃO

Direito ao respeito pela vida privada

Abdyusheva e outros c. Rússia

Queixas n.ºs 62964/10, 58502/11 e 55683/13

Decisão de 26.11.2019 [Seção III]

Impossibilidade para dependentes de opióides de beneficiar do tratamento de substituição com metadona ou buprenorfina.

1 – Factos:

Dependendo dos opióides, os requerentes queixam-se da impossibilidade de poder aceder ao tratamento de substituição com metadona ou buprenorfina. No direito russo, ambas as substâncias são proibidas para fins de tratamento da toxicod dependência.

2 – Direito - Artigo 8.º

1. *Sra. Abdyusheva* - Tendo em conta, por um lado, os riscos do tratamento de substituição para a saúde pública e, por

outro, a situação individual da requerente, que recebe assistência médica, o Tribunal concluiu que as autoridades não excederam a sua margem de apreciação. Não é relevante, a esse respeito, se o caso é examinado à luz de uma ingerência ou das obrigações positivas do Estado (ver igualmente, em relação a um pedido de acesso a medicamentos não autorizados: *Hristozov e outros c. Bulgária*, n.ºs 47039/11 e 358/12, 13 de novembro de 2012, Nota Informativa 157).

a) *A necessidade de tratamento de substituição para a requerente* - O Tribunal foi confrontado com opiniões médicas divergentes, sobre as quais não tem competência para decidir;

- por um lado, os especialistas ucranianos consideraram que o caso da requerente cumpria os critérios necessários para estabelecer o tratamento de substituição, o qual esta já iniciara anteriormente;

- por outro, os especialistas russos consideraram o tratamento de substituição desadequado, visto que a paciente não tinha esgotado as possibilidades de tratamento convencional disponíveis na Rússia, nomeadamente as fases de reabilitação e reintegração social.

Contudo, permanece o facto dos estabelecimentos médicos do país possuírem uma experiência sólida nesta área e prestarem cuidados médicos a dependentes de opióides. A requerente pode recorrer a estes estabelecimentos se necessário. O seu caso deve ser analisado por especialistas, os únicos com competência para lhe prescreverem um tratamento adequado.

Além disso, a requerente não esgotou todos os métodos convencionais de tratamento; e esses métodos continuam à sua disposição (ao contrário de *Hristozov e outros*, onde o tratamento convencional conta o cancro já tinha sido experimentado).

b) *Sobre a pretensão de saltar as etapas recomendadas pela medicina convencional* - o Tribunal rejeita cada um dos argumentos referidos acima.

(i) *Outros instrumentos internacionais aplicáveis* - A requerente não cita nenhum instrumento juridicamente vinculativo que obrigaria inequivocamente a Rússia a estabelecer um tratamento médico com metadona ou buprenorfina.

(ii) *Prevenção da propagação do HIV* - O tratamento pretendido não seria capaz de prevenir a contaminação pela

requerente, portadora deste vírus. Estudar a sua eficácia para outros pacientes não é da competência do Tribunal.

(iii) *Existe consenso europeu* - O facto de muitos Estados permitirem a utilização de metadona e de buprenorfina no tratamento da dependência de opióides não é um fator decisivo. Em *Wenner c. Alemanha* (n.º 62303/13, 1 de setembro de 2016, Nota Informativa 199), o Tribunal constatou que, embora difundido nos Estados membros do Conselho da Europa, o tratamento de substituição pretendido seria controverso.

Resulta das observações das partes e dos documentos juntos como prova que os riscos para a saúde - incluindo o risco de nova dependência e duma politoxicomania, incorrendo num risco elevado de morte - não podem ser descartados como uma alegação infundada. Esses riscos também são reforçados, indiretamente, pelo caso da requerente no julgamento *Wenner*. As alegadas vantagens do uso de produtos de substituição correm o risco de serem nulas.

Perante tais riscos, justifica-se que as autoridades tomem medidas, às vezes tão drásticas quanto a proibição de certos opiáceos, a fim de minimizar os danos causados ou potencialmente suscetíveis de serem causados. A relevância do interesse público da proteção da saúde dos indivíduos entra na margem de apreciação do tribunal (ver *Hristozov e outros*, sobre o acesso a certos medicamentos para pacientes que sofrem de uma doença em fase terminal; exemplo que é ainda mais válido no caso da requerente, que não se encontra nesta situação).

(iv) *Possibilidade de substituir a proibição deste tratamento por um simples regulamento, acompanhado por campanhas de formação e de sensibilização* - Em matéria de saúde pública, as autoridades nacionais devem fruir de uma ampla margem de apreciação. As autoridades russas estão numa posição melhor que o Tribunal para definir a política a ser seguida numa área tão delicada quanto a luta contra o tráfico de drogas, a regulamentação do mercado de drogas e a assistência médica a dependentes de opióides. Ciente da natureza subsidiária da sua missão, o Tribunal não pode ditar a maneira através da qual esse problema deve ser resolvido, nem decidir se o possível consumo simultâneo de vários tipos de opiáceos pode ser detetado de forma realista em testes.

Além disso, a lei russa não presta assistência médica contra a vontade dos utentes: eles são livres de interromper o tratamento e recusar o seguimento médico pelas clínicas toxicológicas a qualquer momento. Obrigar os utentes a serem seguidos por médicos, ou mesmo a investigar o cumprimento das condições de admissão no programa

relevante, equivaleria a invasão de privacidade, a qual a requerente procura proteger na sua queixa no Tribunal.

(v) *Eficácia comparativa dos tratamentos* - O papel do Tribunal não é de se substituir aos profissionais de saúde e julgar a eficácia dos métodos de tratamento da dependência. No caso em apreço, a assistência médica convencional baseada no progresso da ciência está disponível para a requerente nos estabelecimentos médicos russos.

Conclusão: não violação (seis votos contra um).

2. Outros requerentes - Os testes de urina indicaram que os outros dois requerentes estavam em remissão; não havendo da parte dos requerentes explicação para essa incoerência, a necessidade de tratamento de substituição não está, portanto, provada.

Conclusão: inadmissível (manifestamente infundada).

O Tribunal também rejeitou por unanimidade as queixas relativas à obstrução do direito de petição individual (artigo 34.º). Declarou igualmente inadmissíveis, por manifestamente infundadas, as denúncias apresentadas pelos recorrentes nos termos do artigo 14.º, tidas em conjunto com o artigo 8.º, e do artigo 3.º, sozinhas ou em conjunto com o artigo 14.º.

(Além dos julgamentos acima mencionados *Wenner e Hristozov e outros*, ver também *AM e AK c. Hungria* (dec.), 21320/15 e 35837/15, 4 de abril de 2017, sobre o uso terapêutico da cannabis, e *Durisotto c. Itália* (dec.), 62804/13, 6 de maio de 2014, relativa a um método terapêutico baseado no uso de células-estaminais).

ELABORAÇÃO:

PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE

JUIZ DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS HUMANOS (TEDH)

ANA MARIA DUARTE

JURISTA DO TEDH

INÉS SAMPAIO SAINT-JOLY (ESTUDANTE DA UNIVERSIDADE PARIS ASSAS)

CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS (CEJ)

EDGAR TABORDA LOPES

JUIZ DESEMBARGADOR

ANA CAÇAPO

GRAFISMO – FORMAÇÃO CEJ

O CONTEÚDO DESTA NEWSLETTER NÃO VINCULA O TRIBUNAL