

GRUPO SOCIAL ESPECÍFICO E RECONHECIMENTO DO ESTATUTO INTERNACIONAL DE REFUGIADO: O CASO DAS MULHERES AFEGÃS NO NOVO REGIME TALIBÃ

Fátima Pacheco¹

ISCAP- Politécnico do Porto

DOI: <https://doi.org/10.62140/DRA879873058>

Sumário: Introdução; 2. O direito a requerer proteção internacional: a análise do pedido; 3. Natureza do risco de perseguição e identificação das pessoas que necessitam de proteção internacional; 4. Da presunção de reconhecimento do estatuto de refugiado relativamente às mulheres e raparigas afegãs, no regime talibã; 4.1. A resposta do Tribunal de Justiça da União Europeia: o alcance do conceito de ato de perseguição; Considerações finais

Resumo: A Diretiva (2011/95/EU) estabelece as condições que os requerentes de proteção internacional têm de preencher para dela usufruírem. Insere-se a mesma no SECA, contribuindo para estabelecer na Europa um Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça, aberto aos nacionais de Estados terceiros que se encontrem forçados a procurar proteção na União. Assentando no respeito pela Convenção de Genebra relativa ao Estatuto de Refugiados de 1951, o SECA inclui medidas complementares para proteger pessoas em risco de sofrerem ofensas graves aos seus direitos mais fundamentais. Os pedidos de asilo são individualmente apreciados pelas autoridades do Estado onde o requerente se encontre, se o mesmo comprovar um fundado receio de sofrer atos de perseguição ou ameaças de perseguição, em função de um elenco apertado de motivos, caso regressem ao país de origem. Sendo certo que a concessão de tal proteção não é um processo fácil, apresenta-se um inovador acórdão do TJUE, (C-608/22 e C-609/22), que afirma que o cúmulo das medidas discriminatórias sofridas pelas mulheres afegãs

¹ Doutora em Direito (Ciências Jurídico-Políticas) pela Universidade Católica Portuguesa; Professora Adjunta no ISCAP (Politécnico do Porto); Membro do JusGov (Universidade do Minho), onde integra o grupo CEDU; membro do CEOS (ISCAP). E-mail: fatima_pacheco@live.com.pt
<https://orcid.org/0000-0002-1527-5854>

constituem atos de perseguição, tornando-se suficiente o facto de serem mulheres e afegãs para beneficiarem do estatuto de refugiadas.

Palavras-chave: proteção internacional; atos de perseguição; estatuto de refugiados

Abstract: The Directive (2011/95/EU) establishes the conditions that applicants for international protection must meet in order to enjoy it. It is part of the CEAS, contributing to the establishment in Europe of an Area of Freedom, Security and Justice, open to third-country nationals who are forced to seek protection in the Union. Based on respect for the 1951 Geneva Convention Relating to the Status of Refugees, the CEAS includes additional measures to protect people at risk of suffering serious violations of their most fundamental rights. Asylum applications are individually assessed by the authorities of the State where the applicant is located, if the applicant demonstrates a well-founded fear of suffering acts of persecution or threats of persecution, based on a limited list of reasons, if they return to their country of origin. Granting such protection is not an easy process, and an innovative ruling by the ECJ (C-608/22 and C-609/22) states that the cumulative discriminatory measures suffered by Afghan women constitute acts of persecution, making the fact that they are women and Afghans sufficient to benefit from refugee status.

Keywords: international protection; acts of persecution; refugee status

Introdução

A União Europeia funda-se em valores comuns aos Estados-membros, visando estruturar uma sociedade caracterizada pela tolerância e a solidariedade. Os seus vastos objetivos passam pela promoção da paz e dos seus valores, e pela firme determinação em proporcionar progressivamente aos seus cidadãos um espaço de liberdade, segurança e justiça sem fronteiras internas. Nesse espaço conjugam-se medidas em matéria de fronteiras externas, de asilo e de imigração, desenvolvendo – para o efeito – uma política comum de asilo, a qual materializa uma competência partilhada entre a União e os Estados-membros (artigo 4.º, n.º 2, alínea j TFUE).

Nos termos do artigo 67.º do TFUE esta política deve ser elaborada no respeito pelos direitos fundamentais que vinculam a União (onde se deve incluir a

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia - CDFUE), e exprime o princípio da solidariedade que deve travejar o sistema europeu de asilo (SECA).

De resto, de acordo com o artigo 78.º daquele tratado a União compromete-se a conceder um “estatuto adequado” aos nacionais de um Estado terceiro que se encontrem numa situação forçosa de carência de proteção internacional, na base do respeito pela Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 28 de Julho de 1951, a qual constitui a pedra angular do regime internacional de proteção de refugiados. No mesmo sentido, a União assegura que ninguém seja reenviado para um território onde possa ser perseguido (princípio do *non-refoulement*). Com efeito, por força do artigo 19.º, n.º 2 da CDFUE “*ninguém pode ser afastado, expulso ou extraditado para um Estado onde corra o sério risco de ser sujeito a pena de morte, a tortura ou a outros tratos ou penas desumanas ou degradantes*”, o que implica que tal proibição se aplique em todas as situações de necessidade de proteção, e não apenas quando em causa esteja a obtenção do estatuto de refugiado.

O direito fundamental ao asilo decorre do artigo 18.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE), sem obliterar que o artigo 47.º do mesmo catálogo e o 13.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), consagram, respetivamente, o direito à ação e a um tribunal imparcial, e o direito a um recurso judicial efetivo. Neste sentido, todas as pessoas a quem seja recusado o acesso a um território ou aos procedimentos de asilo, podem ter um direito de ação em tribunal. Com efeito, a União Europeia (EU) dá corpo a um sistema judicial de garantia transnacional, que abrange os direitos humanos ancorados na CDFUE, a qual tem força de direito primário. Acresce que por força do artigo 52.º daquele catálogo, a proteção facultada pelo sistema instituído pela CEDH, estabelecendo um nível de proteção mínimo, pode ser ultrapassada pela legislação da União ou dos Estados-membros, ainda que o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) nela se inspire, enquanto fonte material de direitos humanos.

Vale a pena deixar uma nota que o Conselho da Europa, em 1959, adotou a CEDH², a qual prevê um tribunal para verificar das violações à convenção, não sendo necessário ser nacional de um Estado parte para a ele recorrer. Apesar de não reconhecer o direito de asilo, a convenção prevê um conjunto de disposições que protegem pessoas que dependem da jurisdição dos seus Estados parte, com incidência indireta na proteção internacional (proteção por ricochete) - como é o caso dos artigos 3.º, 5.º, 8.º e 13.º - podendo o seu âmbito de proteção abranger situações de carência de tal proteção, como é o caso da vida dos requerentes de asilo ou do exercício dos seus direitos.

A União está incumbida de estabelecer um estatuto uniforme de asilo ou de proteção subsidiária, cujas condições de obtenção estão previstas na Diretiva 2011/95/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, ainda em vigor. Tal acto de direito secundário visa assegurar que os Estados-membros apliquem critérios comuns de identificação dos requerentes que inegavelmente necessitem de proteção internacional, por razões de fuga forçosa dos seus Estados de origem, concedendo-lhes a um nível mínimo de benefícios. Igualmente cabe à União o estabelecimento de procedimentos comuns, de natureza administrativa, com vista a possibilitar a concessão ou retirada³ dos estatutos protetores.

Não fique por dizer que embora os Estados detenham a prerrogativa soberana de controlar a entrada e a permanência de estrangeiros no seu território, a pertença à EU e à CEDH limita aquela prerrogativa estabelecendo regras que têm de ser cumpridas. Não obstante, sendo a aplicação de tal legislação descentralizada,

² A CEDH é o “instrumento constitucional da ordem pública europeia” (caso C-420/07 *Loizidou c. Turquia*, [1995], par. 7, Série A, n.º 310). Reconhecendo direitos essencialmente de natureza civil e política, funciona como um denominador comum dos vários direitos fundamentais consagrados a nível nacional. Destaca-se, o direito à vida, a proibição da tortura, a proibição da escravatura e do trabalho forçado, o direito à liberdade e segurança, o direito a um processo equitativo, o princípio da legalidade criminal, o direito ao respeito da vida privada e familiar, a liberdade de pensamento, consciência e religião, a liberdade de expressão, a liberdade de reunião e associação, o direito ao casamento, o direito ao recurso efetivo e a proibição da discriminação. Alguns são absolutos e irrestingíveis (artigos 2.º, 3.º, 4.º, n.º 1; 7.º, 15.º, n.º 2, 3, e 13.º do Protocolo N.º 6, e artigo 4.º do Protocolo N.º 7). Materializando os valores europeus, outorga um nível de proteção de *standard* mínimo, sem precluir uma mais ampla proteção por parte do direito interno dos seus Estados-parte (artigo 53.º CEDH). Não consagra o direito de asilo, mas uma vez que reconhece direitos humanos a todos os indivíduos sob a jurisdição dos seus Estados, assegura uma proteção deles derivada (por ricochete), a todos os estrangeiros vítimas de medidas de expulsão, afastamento ou extradição, impondo a avaliação sobre se tais medidas os poderão colocar em situação de risco de sujeição ao disposto no artigo 3.º.

³ V. processo *Salahadin Abdulla e outros c. Bundesrepublik*, de 2 de março de 2010, C-175/08 (2010).

cabe aos Estados-membros a sua implementação, pelo que a concessão ou não de um estatuto de proteção é da incumbência dos Estados-membros, dando causa a algumas disfuncionalidades do sistema, ainda que sujeitas à apreciação dos tribunais nacionais e da União.

Ora, uma das condições para beneficiar do estatuto de refugiado é a existência de umnexo causal entre um dos motivos indicados na indicada Diretiva (raça, religião, nacionalidade, convicções políticas, pertença a grupo social específico) e os atos de perseguição sofridos e alegados pelos requerentes de asilo. Como facilmente se intui a matéria presta-se a grandes dificuldades de prova.

O objeto deste trabalho consiste, precisamente, em determinar se as medidas discriminatórias tomadas pelo regime dos talibãs, no Afeganistão, por si só, não poderão constituir um motivo suficientemente forte para serem classificadas como “ato de perseguição” a grupo social específico, no caso constituído apenas por mulheres, apenas por serem mulheres, encontrando-se – por isso - as mesmas em risco de perseguição, em caso de devolução. Ou seja, o que se perguntava ao TJUE no processo C-608/22 e C-609/22, de 4 de Outubro de 2024, era se o facto de as requerentes serem mulheres afegãs poderia constituir um motivo apto à obtenção do estatuto de refugiadas e à sua não-repulsão para o Afeganistão. Veremos, pois, como o tribunal respondeu a esta questão.

2. O direito a requerer proteção internacional: a análise do pedido

O artigo 1.º da Convenção de Genebra de 1951⁴, sobre o estatuto de refugiado – pedra angular do sistema internacional de proteção dos refugiados - define o que se entende por refugiado, declarando que “*Qualquer pessoa que, temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social* (sublinhado nosso)

⁴ Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, 28 de Julho de 1951, disponível em: <https://bit.ly/3ezXMm0>. O Protocolo Adicional de Nova Iorque, de 31 de janeiro de 1967, eliminou a restrição temporal da convenção relativamente a situações ocorridas antes de 1 de janeiro de 1951, ou seja, para os refugiados resultantes da II guerra mundial. V. Protocolo Adicional à Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, 31 de Janeiro de 1967, disponível em: <https://bit.ly/381CWcK>. Portugal aderiu a esta convenção em 22 de dezembro de 1960, pelo Decreto-Lei n.º 43.201, de 1 de outubro e ao protocolo adicional, pelo Decreto-Lei n.º 207/75, de 17 de abril.

ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual, em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele". Assim, o estrangeiro tem de estar presente no Estado onde pede a proteção (o que significa que tem de ter chegado à fronteira, incluindo águas territoriais e zonas de trânsito) e tem de provar que fugiu do seu país de origem ou residência por ter um fundado receio de ser perseguido por motivos⁵ de raça, religião, nacionalidade, pertença a grupo social específico ou opinião política. Deve, ainda, provar a existência de um nexo de causalidade entre os referidos motivos e os atos de perseguição que está a sofrer, o que – atendendo à tipicidade dos motivos - dificulta a obtenção do refúgio que pretende. Por essa razão, a Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 2011 (Diretiva Qualificação), englobou na sua previsão a possibilidade de conceder uma proteção complementar a pessoas relativamente às quais se acredite que se voltarem ao seu país, poderão correr um risco real de sofrer uma ofensa grave⁶, como a pena de morte ou a execução; tortura ou a pena ou tratamento desumano ou degradante; ameaça grave e individual contra a vida ou a integridade física de um civil, resultante de violência indiscriminada em situações de conflito armado internacional ou interno, caso se não lhe sejam

⁵ Sobre o assunto, v. GIL, Ana Rita «Direito Internacional dos Refugiados – Tópicos de Mudança», in Estudos sobre Direito da Imigração e do Asilo, Petrony, 2021, pp. 223-233; OLIVEIRA, Andreia Sofia Pinto, O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa – âmbito de Protecção de um Direito Fundamental, Coimbra Editora, 2009, pp 258-319; «Introdução ao Direito de Asilo», in O contencioso do Direito de Asilo e Protecção Subsidiária (Jurisdição Administrativa e Fiscal), Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, Setembro 2016, pp. 41-60; PACHECO, Fátima «Os Passageiros da Esperança: algumas considerações sobre o estatuto de refugiado e outras respostas para os indivíduos que buscam asilo», in E.REI pp. 7-9. V. processos Y (C-71/11) e Z (C-99/11)(GC) sobre o conteúdo de “atos de perseguição”, PACHECO, Fátima “Ecos do princípio da igualdade de género na União Europeia: enquadramento teórico e utilização jurisprudencial em especial no caso do Direito de Asilo”, in Direito Transnacional - ISSN-e: 2183-5705 Número de série: 2183-5799 Martinez de Campos, M., Alves, D., Dias Costa, E., & Castro Moreira, F.. (2024). Editorial RJP nº 36 (2024) – Direito Transnacional. Revista Jurídica Portucalense, 1–6. [https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705\(36\)2024.ed](https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705(36)2024.ed). Afirmando que o conceito de refugiado tem alargado o seu conteúdo, abrangendo pessoas perseguidas em função do género ou orientação sexual, englobando-as no conceito de pertença a grupo social específico, e também pessoas vítimas de guerra ou de situações de violência indiscriminada, GIL, A. R.«Deve distinguir-se entre Refugiado e Imigrante?», in BELEZA, T. e SILVA, C. N, GIL, A. R., OLIVEIRA, E. (Orgs.), Olhares sobre as Migrações, a Cidadania e os Direitos Humanos na história e no século XXI, (Petrony Editora, 2020), 69-88.

⁶ V. proc. C-465/07, *Meki Elgafaji and Noor Elgafaji*, [2009] que densifica o que se entende por ofensa grave, referida no artigo 15.º, alínea c) da Diretiva 2004/83/[2004] CE OJ L 304.

aplicáveis as exceções previstas no artigo 17.º (v.g. prática de crimes graves de delicto comum).

As pessoas em situação forçosa, ou seja, que deixaram o seu país não voluntariamente, mas sim por razões de perseguição, devem apresentar o pedido de asilo o mais brevemente que conseguirem⁷ e, nos termos do artigo 9.º da Diretiva Procedimentos de Asilo (2013/32/EU), têm o direito a permanecer no território até que lhes seja transmitida a resposta ao pedido, bem como a serem informados em língua que compreendam sobre os procedimentos necessários (artigo 12.º da Diretiva Procedimentos). Deve, portanto, ser garantido o acesso a procedimentos comuns de concessão do estatuto de proteção internacional⁸.

Acresce que nos termos do artigo 6.º da Diretiva Acolhimento (2013/33/EU), devem receber rapidamente (3 dias) um documento que ateste que estão autorizados a permanecer e a circular no território (a menos que se encontre detido na fronteira), devendo – após apreciação pessoal, individual e objetiva do pedido - os Estados reconhecer-lhes o estatuto, mediante pronúncia fundamentada da sua decisão, (artigos 13.º e 18.º da Diretiva Qualificação) caso preencham os requisitos legais. Por outro lado, tal estatuto de proteção poderá ser-lhes retirado se a situação no seu país de origem reverter ou se se alterar a sua situação pessoal, caso em que se lhes aplica uma decisão de regresso⁹, e, na sua sequência, uma

⁷ Em Portugal a análise da admissibilidade do pedido é elaborada na fase inicial do procedimento, ficando o indivíduo com direito a permanecer no território até decisão final. Enquanto o pedido não for apreciado e declarado admissível apenas há direito de permanecer. Após a formalização da admissibilidade do pedido, é que se adquirirá a qualidade de requerente de asilo, sendo aí emitida uma autorização de residência provisória (renovável), englobando o requerente e sua família, mas ainda sem estatuto internacional de refugiado ou de beneficiário de proteção subsidiária.

⁸ Em Portugal, o procedimento administrativo inicia-se por uma fase em que se aprecia a admissibilidade do pedido (até 30 dias úteis), sendo que só numa segunda fase (de instrução) se decide sobre a sua concessão ou recusa (Artigo 14.º e 19.º da Lei do Asilo). Caso não se concorde com esta a impugnação deverá acontecer no prazo de 8 dias seguidos, suspendendo-se os efeitos de inadmissibilidade do mesmo, sob pena de apenas poder permanecer em território nacional durante 30 dias (artigo 31.º da Lei do Asilo)

⁹ A CEDH impõe entraves absolutos ao regresso tanto ao país de origem, como a qualquer outro, relativamente ao qual um requerente tenha receio de ser perseguido, em caso de violação do artigo 2.º e 3.º da convenção. A expulsão é um ato unilateral do Estado que consubstancia uma ordem de saída de um estrangeiro do seu território por motivos de ordem ou saúde pública, sancionando individualmente comportamentos indevidos. A denegação da concessão de asilo e de autorização de residência não é uma expulsão, mas uma medida de afastamento, por via administrativa ou por via de decisão judicial, impugnável. Citando jurisprudência do TEDH sobre a proibição da não repulsão, v. PACHECO, Fátima “A aplicação do princípio do *non-refoulement* quando estão em causa problemas graves de saúde de nacionais de países terceiros – um breve percurso sobre a jurisprudência do TEDH e do TJUE”, *in* Anuário de Direitos Humanos N.º 5 – Edição: JUSGOV Centro de Investigação Interdisciplinar em

medida de afastamento (transporte físico para o país de origem) nos termos da Diretiva 2008/115/CE.

Depois da avaliação do risco, caso lhes seja reconhecido o estatuto, os requerentes adquirem uma autorização de residência provisória de 5 ou 3 anos, conforme se classifiquem como refugiados ou beneficiários de proteção subsidiária, não devendo ser afastados caso possam ficar em risco real de sofrer um tratamento contrário ao previsto no artigo 3.º da CEDH¹⁰. Não fique por dizer que o artigo 47.º da CDFUE reconhece um direito de ação e a um tribunal imparcial, em caso de recusa de asilo, englobando uma análise *ex nunc* da matéria de facto e de direito. Os recursos das decisões administrativas de inadmissibilidade e de não apreciação do pedido (ou da sua retirada), gozam de efeito suspensivo¹¹, pelo que o requerente tem direito a permanecer no território enquanto aguarda pela sua decisão. De assinalar, ainda, que o recurso das decisões desfavoráveis tem carácter de urgência.

3. Natureza do risco de perseguição e identificação das pessoas que precisam de proteção internacional

Consubstanciando-se o exame dos pedidos de asilo numa análise individual do risco de se sofrer um ato de perseguição, conforme previsto na Convenção de Genebra, deve o requerente provar que tal ato, nos termos do artigo 9.º, n.º 1, da Diretiva Qualificação, é suficientemente grave, devido à sua natureza

Direitos Humanos - EDUM Escola de Direito da Universidade do Minho Editor Universidade do Minho - Escola de Direito, Autor Anabela Gonçalves, Ano 2024, ISSN 2184-1853 FCT — Fundação para a Ciência e Tecnologia, <https://repositorium.sdum.uminho.pt/handle/1822/91540>; PACHECO, F. (2025). Falta de tratamento médico nos países de origem como motivo para o não retorno de professores que necessitam de proteção internacional, *in* Revista Europeia de Inovação Pública e Social, 10, 1–20. <https://doi.org/10.31637/epsir-2025-1274> v. também C. S. GARCIA, “La prohibición de expulsión de extranjeros por motivos de salud: una evolución jurisprudencial in melius de los derechos humanos”, *Ordine internazionale e diritti umani*. 2019, 4: 776-800.

¹⁰ Não obstante o artigo 18.º da Carta incluir a proibição da expulsão, e o artigo 19.º proibir que ninguém pode ser afastado naquelas condições, deve ser sopesado que os artigos 33.º da Convenção de Genebra de 1951, 17.º e 21.º da Diretiva Qualificação não proíbem em absoluto a expulsão, permitindo o afastamento se um indivíduo constituir um perigo para a segurança do Estado de acolhimento. Ainda assim, os afastamentos ao abrigo da Diretiva Regresso devem estar sempre conformes com o n.º 2, do artigo 19.º da Carta, o qual incorpora a jurisprudência do TEDH a propósito da aplicação do artigo 3.º da CEDH, que positiva um dos valores fundamentais da sociedade democrática europeia.

¹¹ V. proc. C-239/14, *Abdoulaye Amadou Tall c. Centre public d'action sociale de Huyproc* [2015]; e C-562, *Centre public d'action sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve contra Moussa Abdida*, [2014].

e persistência, podendo a sua situação consistir em ser vítima de um cúmulo de medidas, que inclua violações graves dos direitos humanos, em especial daqueles que não podem ser derogados.

Assim, devem os comportamentos de perseguição ser subsumíveis num dos motivos indicados na Diretiva Qualificação, devendo verificar-se a existência de um nexo de causalidade entre eles (raça, nacionalidade, religião, pertença a grupo social – onde se deve incluir a identidade de género - e opinião política) e os atos de perseguição que o requerente alega ter sofrido.

Tais motivos estão circunstanciados no artigo 10.º da mesma Diretiva, sendo que as convicções políticas, a orientação sexual¹² e a crença religiosa, se tiverem de ser reprimidas, podem também ser subsumíveis no conceito de pertença a grupo social perseguido pelo agente de perseguição, sendo classificadas como ato de perseguição grave.

Recorde-se que relativamente às pessoas que não preenchem tais requisitos, mas que provem que caso voltem ao seu país de origem ou residência habitual (se apátridas), podem correr um risco real de sofrer uma ofensa grave - na aceção do artigo 15.º do mesmo diploma (pena de morte ou execução; tortura ou pena ou tratamento desumano ou degradante; ameaça grave e individual contra a vida ou integridade) - caso se não lhes aplique as cláusulas de exceção previstas no artigo 17.º, podem beneficiar de uma proteção suplementar¹³ àquela (proteção subsidiária), assim ampliando e robustecendo o âmbito e nível de proteção decorrente da concessão do estatuto de refugiado.

De resto, para se ver concedido o estatuto de refugiado a autoridade competente para a análise do pedido deve ficar convencida que o requerente tem um fundado receio de sofrer um ato de perseguição, gravemente violador dos seus direitos fundamentais, que pode assumir várias formas, em razão de um dos cinco motivos indicados no artigo 10.º n.º 1 da Diretiva, mesmo que o requerente não possua efetivamente as características associadas a tais motivos, mas o agente de

¹² V. processos C-199/12 e C-201/12, *Minister voor Immigratie en Asiel c. Xe Y e Z c. Minister voor Immigratie en Asiel*, de 7 de novembro de 2013.

¹³ V. proc. C-465/07, *Meki Elgafaji and Noor Elgafaji*, [2009], op. cit.

perseguição assim o demonstre pelo seu comportamento¹⁴. Para o efeito, a autoridade incumbida da análise do pedido deve apreciar exaustivamente a necessidade de proteção dos requerentes, principalmente quando estejam em causa direitos que não podem ser derogados nos termos do artigo 15.º da CEDH. Saliente-se que a apreciação do pedido de proteção internacional tem de ser sempre individual, considerando todos os factos respeitantes ao país de origem do requerente e todas as declarações e documentação por ele apresentadas, tendo em conta as suas circunstâncias pessoais, de forma a permitir avaliar se os atos a que foi ou que possa vir a ser sujeito podem ser considerados como de perseguição ou de ofensa grave.

Ora, no caso objeto de estudo, o que estava em causa era aferir se a forma do ato de perseguição prevista na alínea f) do n.º 1, do artigo 9.º da Diretiva Qualificação, referindo-se a atos cometidos em razão do género, feminino, sistematicamente em risco de maus tratos no seu país de origem, supostamente dispensaria – por isso mesmo – a investigação de quaisquer outros elementos próprios da situação pessoal da requerente. Precisando: tratava-se de apreciar um pedido apresentado por uma mulher em risco de ser exposta, caso regressasse ao seu país, a um cúmulo de medidas discriminatórias (adotadas pelo regime talibã) de tal maneira graves e sistemáticas, que tendo em conta o seu efeito cumulativo e a sua persistência, justificaria o receio fundado de sofrer atos de perseguição em função do género, dispensando-se a investigação sobre outros elementos da sua situação pessoal. Vejamos, pois, as circunstâncias do processo C-608/22 e C-609/22.

¹⁴ Em Portugal, a entidade responsável pela análise e decisão dos pedidos de asilo é a Agência para a Integração, Migração e Asilo (AIMA), em concreto o Centro Nacional de Asilo e Refugiados, cabendo a decisão ao seu Conselho Diretivo. O pedido pode também ser apresentado junto a uma qualquer autoridade policial, a qual deve comunicar tal pedido à AIMA no período máximo de 48 horas. O formulário do pedido deve conter todas as informações e demonstrar os motivos que o fundamentam, pelo que deve ser disponibilizado um serviço de tradução para o efeito, embora os formulários referidos sejam traduzidos em várias línguas. No mesmo ato são, também, recolhidos os dados biométricos e apresentados todos os documentos de identificação e documentos comprovativos dos motivos alegados.

4. Da presunção de reconhecimento do estatuto de refugiado relativamente às mulheres e raparigas afegãs, no regime talibã

Indicando os factos: uma das requerentes era uma nacional afegã (AH) nascida em 1995, que tendo fugido para a Áustria em 31 de agosto de 2015, onde apresentou um pedido de proteção internacional, alegando que tinha fugido – com 14 anos - de um casamento forçado planeado pelo seu pai. Posteriormente casara na Grécia. A outra (FN) requerente era também afegã, nascida em 2007, mas nunca vivera no seu país. Viveu com a sua mãe e duas irmãs no Irão, mas fugiu por não ter autorização de residência e por não poder frequentar a escola. Alegou que não tinha família no Afeganistão e não poderia lá sobreviver, afirmando que gostaria viver livre e ter os mesmos direitos que os homens.

Na Áustria, onde foram apresentados os pedidos, a autoridade administrativa entendeu que nenhuma das raparigas estava exposta a um risco real de perseguição no Afeganistão, pelo que não lhes concedeu o estatuto de refugiado na aceção do artigo 2.º, alínea e), da Diretiva em análise, embora lhes tenha concedido o benefício da proteção subsidiária, com base nas dificuldades económicas com que se deparariam se lá regressassem.

AH e FN, inconformadas, disso interpuseram recurso no *Bundesverwaltungsgericht* (Tribunal Administrativo), alegando que a retoma do poder pelos talibãs, fez com que as mulheres passassem a ser perseguições em larga escala, sendo que FN salientou que o facto de ser mulher afegã deveria levar automaticamente à concessão do estatuto de refugiado. O *Bundesverwaltungsgericht* negou provimento a ambos os recursos, sublinhando que as requerentes não tinham tido tempo para adotar um “*modo de vida ocidental*” que se tivesse tornado parte incindível da sua identidade.

Esta decisão levou a que ambas as requerentes recorressem para o *Verwaltungsgerichtshof* (Supremo Tribunal Administrativo). Afirmando que as mulheres afegãs, nos termos do artigo 10.º da Diretiva Qualificação, pertenciam a “*um grupo social específico*” e que existia um nexo de causalidade entre o motivo de perseguição e os “atos de perseguição”, esta instância apresentou duas questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE).

A primeira questionava sobre se cúmulo de medidas adotadas, por um poder governativo, nomeadamente: proibindo-as de “ocupar cargos políticos e de participar em processos de tomada de decisão política”, impedindo-as de obter “proteção jurídica contra a violência em razão do sexo e contra a violência doméstica”, sujeitando-as ao “risco de casamentos forçados”, impedindo-as de “exercer uma atividade profissional” ou de só a exercerem em casa, “limitando-lhes o acesso aos estabelecimentos de saúde”, e impedindo o “acesso à educação (só podendo frequentar o ensino primário)”, proibindo-as de “movimentar-se em público”, ultrapassando que fosse uma certa distância da residência, se não acompanhadas por um homem (parente), obrigando-as a “cobrir totalmente o corpo e usar um véu sobre a cara em público”, e impedindo-as de praticar desporto, não seriam consideradas suficientes, na aceção do artigo 9.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva [2011/95/EU], para afetar uma mulher de forma semelhante à descrita na alínea a), do artigo 9.º, n.º 1, daquela diretiva, constituindo uma violação grave dos direitos humanos fundamentais.

Já a segunda, questionava sobre se seria suficiente, para efeitos do reconhecimento do estatuto de refugiado, que uma requerente fosse afetada por estas medidas unicamente em razão do seu sexo, ou se era necessário analisar a sua situação individual (independentemente do seu sexo ou nacionalidade) na aceção do artigo 9.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2011/95/UE, para conceder o estatuto.

4.1. A resposta do TJUE: o alcance do conceito acto de perseguição

Na sua análise o TJUE recorda que a Convenção de Istambul e a CEDAW 2024, eram, como o são, importantes contributos para a interpretação da Diretiva Qualificação, afirmando que as mulheres não devem ser vítimas de práticas associadas ao género,¹⁵ e que a violação dos direitos humanos das mulheres deve ser interpretada como uma forma de discriminação contra as mulheres, devendo ser reconhecida como uma forma de perseguição, para os efeitos da Convenção de

¹⁵ V. Acórdão de 16 de janeiro de 2024, *Intervjuirasbt organ na D/AB pri MS* (Mulheres vítimas de violência doméstica), C-621/21, e acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de junho de 2024, *K e L contra Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, proc. C-646/21, sobre “pertença a um grupo social específico”.

Genebra de 1951. Da mesma maneira, vem salientar que o artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE) – a qual tem força de direito primário - proíbe a discriminação em razão, designadamente, do sexo.

Afirmando que o artigo 9.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2011/95, permite que seja qualificado como “*ato de perseguição*” o cúmulo das medidas indicadas, as quais seriam “*suficientemente graves*”, pela sua intensidade, para as afetar de forma “semelhante” à referida na alínea a) do mesmo dispositivo, o TJUE invocou que o casamento forçado, seria equiparável a uma forma de escravatura, proibida pelo artigo 4.º da CEDH, e que a falta de proteção contra a violência em razão do sexo, constituía um tratamento desumano e degradante, proibido pelo artigo 3.º da CEDH, afirmando que tais medidas implicariam a negação às mulheres afegãs, dos direitos fundamentais ligados à dignidade humana.

Assim sendo, respondeu à primeira questão indicada que o artigo 9.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva deveria ser interpretado no sentido de que o cúmulo de medidas discriminatórias das mulheres, se devia integrar no conceito de “ato de perseguição” (artigo 6.º da diretiva), violador da dignidade humana, tal como garantido pelo artigo 1.º da CDFUE.

Relativamente à segunda questão - muito embora reconhecendo que os pedidos de proteção devem ser objeto de uma avaliação individual,¹⁶ para se determinar se os factos alegados constituem uma ameaça concreta que implique um fundado receio de perseguição, tendo em conta a situação individual dos requerentes – o tribunal afirmou que as autoridades nacionais competentes devem recolher todas as informações fidedignas para a análise dos pedidos, nomeadamente junto ao ACNUR. Ora, no considerando 16 do acórdão em análise o tribunal diz que a declaração do ACNUR «*sobre o conceito de perseguição em razão de um cúmulo de medidas tendo em conta a situação atual das mulheres e das raparigas no Afeganistão, emitida, em 25 de maio de 2023, que existe uma presunção de reconhecimento do estatuto de refugiado relativamente às mulheres e às raparigas afegãs*» (sublinhado nosso)

¹⁶ Acórdão de 7 de novembro de 2013, *Minister voor Immigratie en Asiel c. X e Y e Z contra Minister voor Immigratie en Asiel*, Processos apensos C-199/12 a C-201/12. sobre “avaliação individual dos factos e circunstâncias”, op. cit.

tomando em consideração os atos de perseguição perpetrados contra elas pelos Talibãs, unicamente em razão do seu gênero.» Razão pela qual, relativamente a pedidos de proteção apresentados por mulheres afegãs, o alcance do artigo 4.º, n.º 3, da Diretiva, permitiu concluir que não é necessário demonstrar que as medidas discriminatórias a que se esteve ou se possa estar sujeita constituem atos de perseguição, não sendo necessário provar outros elementos específicos da sua situação pessoal, que não os do seu sexo ou da sua nacionalidade!

Considerações finais

Tendo em conta que o regresso ao poder do regime Talibã (2021) implicou graves e incontornáveis consequências para as mulheres, e que a implementação das medidas discriminatórias que impuseram conduziram a uma situação de segregação e de opressão das raparigas e das mulheres, foi nossa intenção demonstrar o TJUE é um aliado da dignidade humana.

Com efeito, por um lado disse que as medidas em questão - atendendo à sua imensa gravidade – devem qualificar-se como “atos de perseguição”, na aceção da Convenção de Genebra, e do 9.º, n.º 1 da Diretiva Qualificação, principalmente se consideradas no seu conjunto (cúmulo de medidas) e efeito. Por outro lado, afirmou que no caso concreto não seria necessário proceder a uma análise individualizada e circunstanciada do pedido de asilo, relativamente a duas mulheres jovens de nacionalidade afegã.

Acatando a opinião do ACNUR, o qual afirmou que tomando em consideração os atos de perseguição perpetrados pelos Talibãs, deveria existir uma presunção de reconhecimento do estatuto de refugiadas a seu favor, o Tribunal vem afirmar que seria desnecessário demonstrar, aquando a apreciação individual das requerentes, que uma mulher afegã corre efetiva e especificamente o risco de ser objeto de atos de perseguição em caso de regresso ao seu país de origem.

Com efeito, o TJUE, neste processo (C-608722 e C-609/22), estabeleceu que se pode reconhecer o estatuto a tais mulheres, unicamente em função do seu género, secundarizando a apreciação individual de outros elementos. Por esta via,

o Tribunal transformou a Diretiva num verdadeiro instrumento de proteção dos direitos humanos de todos os que correm o risco de serem expostos a uma denegação grave ou a uma violação sistemática dos direitos mais essenciais à vida humana, autorizando a concessão do estatuto a mulheres afegãs de forma quase automática. Veremos, pois, as consequências desta interpretação no que concerne ao fluxo migratório proveniente daquele país.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ACNUR (2002), Diretrizes sobre Proteção Internacional: Perseguição baseada no género, no contexto do artigo 1.º-A, n.º 2, da Convenção de 1951 e/ou do seu Protocolo de 1967 relativo ao Estatuto dos Refugiados, 2002, n.ºs 30 e 31 <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9738.pdf>

Conselho da União Europeia (2004). Diretiva 2004/83/CE do Conselho, de 29 de abril de 2004. Jornal Oficial da União Europeia L 304. Serviço das Publicações da União Europeia, 12-23. Diretiva 2004/83/CE do Conselho, de 29 de abril de 2004

GARCIA, C.S. “La prohibición de expulsión de extranjeros por motivos de salud: una evolución jurisprudencial in melius de los derechos humanos”, in *Ordine internazionale e diritti umani*. 2019, 4: 776-800

GIL, A. R., “*Deve distinguir-se entre Refugiado e Imigrante?*”, in T. P. Beleza, C. N. Silva, A. R. Gil, E. Oliveira (Orgs.), *Olhares sobre as Migrações, a Cidadania e os Direitos Humanos na história e no século XXI*, (Petrony Editora, 2020), 69-88.

GOMES, C. A., Caldeira, COIMBRA, DUARTE, J. D., F. A. (2018). O contencioso administrativo em matéria de asilo e de proteção subsidiária. *Revista da Faculdade da Universidade de Lisboa*, Vol. LVIX, 43-91.

OLIVEIRA, Andreia Sofia Pinto, *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa – âmbito de Protecção de um Direito Fundamental*, Coimbra Editora, 2009, pp 258-319

OLIVEIRA, Andreia Sofia Pinto, “*Introdução ao Direito de Asilo*”, in *O contencioso do Direito de Asilo e Protecção Subsidiária (Jurisdição Administrativa e Fiscal)*, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, Setembro 2016, pp. 41-60

Nações Unidas (1951). Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados. Série Tratados da ONU, Nº 2545, Vol. 189, p. 137.V. <http://www.unhcr.org/1951-refugee-convention.html>

Nações Unidas (1967). Protocolo de Nova Iorque, de 31 de janeiro de 1967, adicional à Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, concluída em Genebra, em julho de 1951. https://dcjri.ministeriopublico.pt//sites/default/files/documentos/instrumentos/protocolo_ad_convencao_estatuto_refugiados.pdf

Conselho da Europa (1950). Convenção Europeia dos Direitos Humanos. Estrasburgo. https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/convention_por.pdf

Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Nova Iorque. <https://n9.cl/5c2f8g> Nações Unidas (1976).

PACHECO, F (2023). “Os Passageiros da Esperança: algumas considerações sobre o estatuto de refugiado e outras respostas para os indivíduos que buscam asilo”, *in* E-REI – *E-Revista de Estudos Interculturais*, n.º 11, 7-9. <https://doi.org/10.34630/e-rei.vi11.5325>

PACHECO, F. (2024). “A aplicação do princípio do *non-refoulement* quando estão em causa problemas graves de saúde de nacionais de países terceiros – um breve percurso sobre a jurisprudência do TEDH e do TJUE”. *in* A. Gonçalves (Coord.), Anuário de Direitos Humanos N.º 5. JUSGOV Centro de Investigação Interdisciplinar em Direitos Humanos - EDUM Escola de Direito da Universidade do Minho Editor Universidade do Minho.

PACHECO, F. (2024) “Ecos do princípio da igualdade de género na União Europeia: enquadramento teórico e utilização jurisprudencial em especial no caso do Direito de Asilo”. *in* M. Martinez de Campos, D. R. Alves, E. Dias Costa, & F. Castro Moreira. Editorial RJP n.º 36, 1–6. [https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705\(36\)2024.ed](https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705(36)2024.ed)

PACHECO, F. (2025). “Falta de tratamento médico nos países de origem como motivo para o não retorno de pacientes que necessitam de proteção internacional”, *in* European Public & Social Innovation Review, 10, 1–20. Revista Europeia de <https://doi.org/10.31637/epsir-2025-1274>. <https://doi.org/10.31637/epsir-2025-1274>

LAUTERPACHT, V. E., & BETHLEHE, D. (2010). El alcance y contenido del principio de no devolución: opinión. In VV.AA., Protecciones de los refugiados en Derecho internacional. Consultas globales de ACNUR sobre proteccion internacional. (97-201). Icaria Editorial, ACNUR.

VEIGA, Fábio da Silva; GUTINIEKI, João Otávio Bacchi. “Estruturalismo, Desenvolvimento e Legislação Comercial”, *in*: Revista Jurídica, vol. 2, n. 55, 2019, p. 157-176. e-ISSN: 2316-753X.

JURISPRUDÊNCIA CONSULTADA

Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (1989). Acórdão de 7 de julho de 1989, *Soering c. Reino Unido*, processo n.º 14038/88. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57619>

Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (1996a). Acórdão de 18 de dezembro de 1996, *Loizidou c. Turquia*, processo n.º 15318/89. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58007>

Tribunal de Justiça da União Europeia (2009). Acórdão de 17 de fevereiro de 2009 (Grande Secção), *Meki Elgafaji e Noor Elgafaji contra Staatssecretaris van Justitie*, C-465/07, ECLI:EU:C:2009:94. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A62007CJ0465>

Tribunal de Justiça da União Europeia (2011). Acórdão de 5 de Setembro de 2012 *Bundesrepublik Deutschland c. Y* (C-71/11), e *Z* (C-99/11), ECLI:EU:C:2012:518

Tribunal de Justiça da União Europeia (2013). Acórdão de 7 de novembro de 2013 *Minister voor Immigratie en Asiel c. X e Y e Z c. Minister voor Immigratie en Asiel*, C-199/12 e C-200/12, ECLI:EU:C:2013:720

Tribunal de Justiça da União Europeia (2014). Acórdão de 18 de dezembro de 2014 (Grande Secção) *Abdida v. Centre public d'action sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve*, C-562/13, ECLI:EU:C:2014:2453. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX:62013CJ0562>

Tribunal de Justiça da União Europeia (2022). Acórdão de 22 de novembro de 2022, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*. C-69/21. EU:C:2022:913. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX:62021CJ0069>

Tribunal de Justiça da União Europeia (2024). Acórdão de 16 de janeiro de 2024, *Intervjuirashb organ na DAB pri MS*, C-621/21, ECLI identifier: ECLI:EU:C:2024:47

Tribunal de Justiça da União Europeia (2024). Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de junho de 2024, *K e L contra Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, proc. C-646/21, ECLI:EU:C:2024:487