

**A CRISE HUMANITÁRIA EM LAMPEDUSA E A SENTENÇA
KHLAIFIA E OUTROS V. ITALIA***

INTERNATIONAL LAW – HUMAN RIGHTS – INTERNATIONAL
HUMANITARIAN LAW – HUMANITARIAN CRISIS – EUROPEAN UNION -
MIGRATION

Ana Carolina Marinho Marques**
Nádia de Castro Alves***

RESUMO: O presente artigo busca analisar a decisão da Corte Europeia de Direitos do Homem (sentença Khlafia e outros v. Itália) em um procedimento ajuizado por três cidadãos nacionais da Tunísia, ocasião em que alegaram que teriam sido confinados em um Centro de Acolhimento para migrantes em situação irregular, em violação aos artigos 3º e 5º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Alegaram, ainda, que teriam sido submetidos a uma expulsão coletiva e que, de acordo com a lei italiana, eles não tiveram acesso a nenhum remédio eficaz pelo qual pudessem queixar-se da violação dos seus direitos fundamentais. .

Palavras-chave: Direito Internacional. Direitos Humanos. Direito Humanitário. Crise Humanitária. União Europeia. Migração.

ABSTRACT: This article seeks to analyze the decision of the European Court of Human Rights (Khlafia and others v. Italy) in a procedure brought by three Tunisian nationals, alleged that they had been confined in a Reception Center for Migrants in a situation of violation of Articles 3 and 5 of the European Convention on Human Rights. They further alleged that they had been subjected to a collective expulsion and that, according to the Italian law, they had no access to any effective remedy they could complain of the violation of their fundamental rights.

Keywords: International right. Human rights. Humanitarian Law. Humanitarian Crisis. European Union. Migration.

* Artigo recebido em 22 maio de 2017
Artigo aceito em 28 maio 2017

** Doutora em Direito Internacional pela Universidade de Roma Tor Vergata, professora de Direito Internacional na FASEH e de Direitos Humanos na UNA. **E-mail:** acmarinhomarques@gmail.com.

*** Mestre em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Lisboa, professora de Direito Internacional da PUC Minas. **E-mail:** nadia.castroalves@terra.com.br.



1 Introdução

Em 2011, eclodiu nos países árabes uma onda de protestos, revoltas e revoluções populares contra os governos, em decorrência da crise econômica e da falta de democracia, período que ficou conhecido pelo nome de “Primavera Árabe”.

Especificamente na Tunísia vigorava, desde 1987, o regime ditatorial liderado por Zine El Abidine Ben Ali. Com a perpetuação de Ben Ali no poder, por cerca de cinco décadas, os Tunisianos iniciaram um movimento reclamando melhores condições de vida e de participação na política, fato que deu origem à denominada “Revolução de Jasmim”. Diante desse cenário, em 2011, iniciou-se um fluxo migratório para o continente europeu, especialmente a Itália. A bordo das embarcações, os tunisianos alcançaram a costa italiana. Depois de alcançarem a ilha de Lampedusa, os migrantes foram encaminhados a um Centro de Acolhimento, localizado em Contrada Imbriacola, onde afirmaram que foram alojados em condições indignas, além de terem sido impedidos de manter qualquer contato com o mundo externo¹.

Em um determinado momento, iniciou-se uma violenta revolta que acabou incendiando o Centro. Na sequência, os migrantes foram transferidos para navios atracados em Palermo e foram obrigados a dormir no chão, além de lhes terem sido negado o acesso às instalações sanitárias. Alegaram que foram maltratados pelas autoridades italianas e que não receberam nenhum tipo de informação sobre medidas que poderiam seguir em benefício próprio. No final do mês de setembro, foram enviados de volta para Tunísia, após formalizado o processo de expatriação, nos termos do acordo firmado entre Itália e Tunísia².

¹ GUERREIRO, Alexandre. DA SILVA, Artur Flaminio. *Lampedusa e o paradoxo da dignidade humana: observações sobre o acórdão “Khlaifia e outros contra Itália” do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem*. Associação Portuguesa de Estudos Europeus. *Análise Europeia* 1 (2016), p. 41.

² GUERREIRO, Alexandre. DA SILVA, Artur Flaminio. *Lampedusa e o paradoxo da dignidade humana: observações sobre o acórdão “Khlaifia e outros contra Itália” do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem*. Associação Portuguesa de Estudos Europeus. *Análise Europeia* 1 (2016), p. 41.



Os cidadãos tunisianos Saber Ben Mohamed Ben Ali Khlaifia, Fakhreddine Ben Brahim Ben Mustapha Tabal e Mohamed Ben Habib Ben Jaber Sfa, então, ajuizaram, perante a Corte Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), uma ação contra a Itália, com base no art. 34 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem³. Eles afirmaram que foram detidos em um centro de acolhimento em Lampedusa, ao ingressarem irregularmente na Itália em 2011 e que essa detenção teria violado os arts. 3º e 5º da Convenção. Os artigos tratam, respectivamente, da proibição da tortura e do direito à liberdade⁴. Afirmaram, ainda, que a legislação italiana não disponibiliza nenhum mecanismo efetivo para denunciar as violações dos direitos fundamentais sofridas e, por fim, que foram vítimas de expulsão coletiva.

A Corte Europeia dos Direitos Humanos, ao analisar o caso (Khlaifia v. Italia) entendeu que ficou caracterizada a violação de direitos humanos.

³ **Art. 34:** “O Tribunal pode receber petições de qualquer pessoa singular, organização não governamental ou grupo de particulares que se considere vítima de violação por qualquer Alta Parte Contratante dos direitos reconhecidos na Convenção ou nos seus protocolos. As Altas Partes Contratantes comprometem - se a não criar qualquer entrave ao exercício efetivo desse direito.”

⁴ **Art. 3º:** “Proibição da tortura. Ninguém pode ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes.” **Art. 5º:** “Direito à liberdade e à segurança 1. Toda a pessoa tem direito à liberdade e segurança. Ninguém pode ser privado da sua liberdade, salvo nos casos seguintes e de acordo com o procedimento legal: a) Se for preso em consequência de condenação por tribunal competente; b) Se for preso ou detido legalmente, por desobediência a uma decisão tomada, em conformidade com a lei, por um tribunal, ou para garantir o cumprimento de uma obrigação prescrita pela lei; c) Se for preso e detido a fim de comparecer perante a autoridade judicial competente, quando houver suspeita razoável de ter cometido uma infracção, ou quando houver motivos razoáveis para crer que é necessário impedi-lo de cometer uma infracção ou de se pôr em fuga depois de a ter cometido; d) Se se tratar da detenção legal de um menor, feita com o propósito de o educar sob vigilância, ou da sua detenção legal com o fim de o fazer comparecer perante a autoridade competente; e) Se se tratar da detenção legal de uma pessoa susceptível de propagar uma doença contagiosa, de um alienado mental, de um alcoólico, de um toxicómano ou de um vagabundo; f) Se se tratar de prisão ou detenção legal de uma pessoa para lhe impedir a entrada ilegal no território ou contra a qual está em curso um processo de expulsão ou de extradição. 2. Qualquer pessoa presa deve ser informada, no mais breve prazo e em língua que compreenda, das razões da sua prisão e de qualquer acusação formulada contra ela. 3. Qualquer pessoa presa ou detida nas condições previstas no parágrafo 1, alínea c), do presente artigo deve ser apresentada imediatamente a um juiz ou outro magistrado habilitado pela lei para exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada num prazo razoável, ou posta em liberdade durante o processo. A colocação em liberdade pode estar condicionada a uma garantia que assegure a comparência do interessado em juízo. 4. Qualquer pessoa privada da sua liberdade por prisão ou detenção tem direito a recorrer a um tribunal, a fim de que este se pronuncie, em curto prazo de tempo, sobre a legalidade da sua detenção e ordene a sua libertação, se a detenção for ilegal. 5. Qualquer pessoa vítima de prisão ou detenção em condições contrárias às disposições deste artigo tem direito à indenização.”



Concentrando o estudo no princípio da dignidade da pessoa humana, faremos uma análise da sentença considerando a situação de urgência em que se encontrava a Itália ao se deparar, de uma hora para outra, com a chegada de um elevado número de migrantes. Importante explorar de que maneira a Corte enfrentou o argumento da Itália no sentido de que, não podendo prever esse cenário, o país estava absolutamente despreparado para receber e acomodar todas essas pessoas.

2 A legislação italiana sobre imigração – Decreto Legislativo n. 286 de 1998

O Decreto Legislativo n. 286 de 1998⁵ regulamenta o tratamento e a condição dos estrangeiros na Itália. O artigo 10, inciso 1 afirma que a polícia federal pode expulsar os estrangeiros que não apresentam as condições exigidas por lei para o ingresso no território italiano. O inciso 2, letra b concede, inclusive, a possibilidade de expulsão dos estrangeiros que foram admitidos temporariamente no território por necessidade de socorro. No entanto, é claro ao afirmar que os incisos 1 e 2 não se aplicam em caso de asilo político, reconhecimento da condição de refugiado ou quando há a necessidade de adotar medidas de proteção temporária por motivos humanitários. Por fim, o artigo 14, inciso 1 exige que a detenção seja operada em Centros de Identificação e Remoção e não em Centros de Acolhimento, como ocorreu no presente caso.

3 O acordo bilateral com a Tunísia

⁵ Decreto Legislativo n. 286 de 1998 (*Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero*), modificado pela Lei n. 271 de 2004, pela Lei n. 155 de 2005 e pelo Decreto Legislativo n. 150 de 2011.



Em 5 de abril de 2011 o governo italiano assinou um acordo com a Tunísia para controlar a imigração irregular proveniente desse país. A Tunísia se comprometeu a reforçar o controle das suas fronteiras para evitar novas saídas clandestinas e a aceitar o retorno imediato dos tunisianos que se encontram na Itália em situação irregular. Em face desse acordo, os tunisianos podiam ser repatriados por meio de procedimentos simplificados, os quais previam a simples identificação da pessoa por parte das autoridades consulares tunisianas.

Sobre esse aspecto, a Amnesty International, organização não governamental que defende os direitos humanos, chamou a atenção para o risco da expulsão sumária coletiva, efetivadas por meio de repatriação direta, que seguem esses procedimentos simplificados.

De acordo com a Amnesty International os migrantes foram transferidos da ilha após dois dias da chegada. Nesse sentido, improvável que tenham tido acesso às proteções internacionais. Importante registrar que essas práticas são severamente proibidas pelo Direito Internacional que trata dos direitos do homem e dos refugiados. As normas que tratam a matéria determinam que o Estado deve disponibilizar recursos eficazes contra a expulsão.

4 A Comissão Extraordinária para os Direitos Humanos do Senado Italiano

Após uma visita in loco ocorrida em 2009, a Comissão Extraordinária para os Direitos Humanos do Senado Italiano emitiu um parecer sobre as condições dos migrantes nos Centros de Acolhimento da Itália. A conclusão foi no sentido de que a permanência nos Centros de Acolhimentos deveria ser limitada ao tempo estritamente necessário para se estabelecer a identidade do migrante e a legitimidade da sua permanência no território italiano. No caso em análise, a permanência foi superior a 20 dias e, durante esse período, os migrantes foram privados de sua liberdade sem qualquer determinação judicial e proibidos de



manter qualquer contato com o mundo externo, fato que gerou um clima de tensão muito alta e resultou em episódios de protesto e revolta.

5 O Parecer da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa (PACE - 30/092011)

A Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa constituiu uma subcomissão ad hoc para tratar da chegada em massa de migrantes irregulares, requerentes de asilo e refugiados na Europa. Após uma visita na Ilha de Lampedusa, em maio de 2011, a subcomissão emitiu um parecer sobre determinados aspectos, dentre eles:

a) Protagonistas: A Prefeitura da Província de Agrigento, responsável pelas questões relativas ao acolhimento das pessoas que chegam na Ilha em situação de risco e a comunidade internacional, fortemente envolvida: o Alto Comissariado das Nações Unidas para

b) os Refugiados (ACNUR), a Organização Internacional de Migração (OIM), a Cruz Vermelha, a Ordem de Malta e a ONG Save the Children forneceram assistência, uma vez que é autorizada a presença permanente desses entes nos Centros de Acolhimento.

c) Assistência médica: a subcomissão constatou que as equipes médicas das diversas organizações (Cruz Vermelha, Ordem de Malta), e as equipes regionais eram coordenadas pelo chefe da Unidade Médica de Palermo. As consultas eram realizadas imediatamente após o desembarque no Porto. As equipes médicas manifestaram preocupação com as condições de saúde, em caso de superlotação.



d) Acesso à informação: o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados fornecia aos migrantes informações relativas ao procedimento para o pedido de asilo/refúgio, mas a subcomissão alertou para o fato de que, em Lampedusa, essas informações não eram repassadas de forma exaustiva. Com efeito, as pessoas detidas deveriam ser informadas imediatamente, em uma língua que possam compreender, sobre as principais razões jurídicas da sua detenção, sobre os seus direitos e sobre as normas e procedimento de impugnação.

e) Estruturas de Acolhimento em Lampedusa: o centro de Contrada Imbriacola possuía capacidade para abrigar temporariamente de 400 a 1.000 migrantes. Na data da visita, o centro contava com 804 pessoas. A estrutura apresentava condições aceitáveis, com colchões, quartos eram ventilados e sanitários eram suficientes.

Com base nessas considerações, a subcomissão, então, fez algumas recomendações para a Itália, dentre elas, a de que continuasse a cumprir a sua obrigação de resgatar pessoas em perigo no mar e assegurar a proteção internacional, incluindo o direito de não expulsão; implementar medidas para aumentar a capacidade de acolhimento em Lampedusa e as condições de acolhimento nos Centros, com instalações adequadas; não firmar acordos bilaterais com países onde a situação não é segura e onde os direitos fundamentais das pessoas não estejam devidamente protegidos.

6 Amnesty International



Em 21 de abril de 2011 a Amnesty International emitiu um parecer, oportunidade em que tratou dos seguintes pontos:

a) Acesso à informação: as informações sobre os procedimentos para obter a proteção internacional eram fornecidas por um grupo muito restrito de pessoas se comparados com o número de migrantes presentes na ilha (cerca de 6 mil estrangeiros). Em muitos casos os migrantes não recebiam nenhuma informação sobre a sua situação: eles não sabiam por quanto tempo deveriam permanecer em Lampedusa nem qual seria a sua destinação final.

b) Assistência médica: foi considerada insuficiente, tendo em vista que as consultas médicas eram muito breves e superficiais.

c) Estruturas de Acolhimento em Lampedusa: as condições de acolhimento foram avaliadas de forma negativa, diante da superlotação causada pela total ausência de metodologias aplicadas no momento de realocar os migrantes para as outras estruturas. O parecer afirmou que o Centro de Contrada Imbriacola é equipado para abrigar temporariamente os migrantes, servindo apenas como um local de trânsito. O parecer confirma as condições precárias, caracterizadas pela sujeira, estruturas sanitárias insuficientes, além da superlotação. Ainda, considerando que os migrantes chegavam em Lampedusa após terem sofrido viagens extremamente perigosas e que alguns presenciaram, inclusive, a morte por afogamento dos próprios companheiros de aventura, as condições de acolhimento na ilha, somadas à total ausência de informação representavam uma posterior fonte de ansiedade e estresse.

d) expulsão sumária coletiva: a Amnesty International externou a sua preocupação quanto à repatriação forçada, iniciada após o



acordo firmado entre as autoridades tunisianas e italianas. Com base nesse acordo, os tunisianos podiam ser repatriados por meio de procedimentos simplificados, os quais previam a simples identificação da pessoa por parte das autoridades consulares tunisianas.

7 Violação ao art. 5º, §1º, f da Convenção Europeia dos Direitos do Homem

O artigo 5º, §1º, f da Convenção Europeia dos Direitos do Homem assegura o direito à liberdade, mas permite a detenção legal para impedir a entrada irregular no território de um Estado. No entanto, o artigo exige que qualquer privação da liberdade tenha uma base legal no direito interno.

Diante desse cenário, a Corte Europeia concluiu que a detenção dos cidadãos tunisianos foi ilegal pelos seguintes motivos:

1) Os migrantes foram detidos em um Centro de Acolhimento, em desacordo com o art. 14 , Iº do Decreto Legislativo n. 286, que regulamenta o tratamento e a condição dos estrangeiros na Itália. O referido artigo exige que a detenção seja operada em Centros de Identificação e Remoção e não em Centros de Acolhimento, como ocorreu no caso em tela. Essa diferença apresenta relevância tendo em vista que a detenção em um Centro de Identificação é feita por meio de decisão administrativa e submetida à apreciação de um juiz.

⁶ **Articolo 14.** Esecuzione dell'espulsione. 1. *Quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera o il respingimento, a causa di situazioni transitorie che ostacolano la preparazione del rimpatrio o l'effettuazione dell'allontanamento, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di identificazione ed espulsione più vicino, tra quelli individuati o costituiti con decreto del Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Tra le situazioni che legittimano il trattenimento rientrano, oltre a quelle indicate all'articolo 13, comma 4-bis, anche quelle riconducibili alla necessità di prestare soccorso allo straniero o di effettuare accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità ovvero di acquisire i documenti per il viaggio o la disponibilità di un mezzo di trasporto idoneo.*

Segundo a Corte, os tunisianos foram privados da sua liberdade sem qualquer decisão formal emitida por autoridade competente, seja ela judicial ou administrativa.

2) O Centro de Acolhimento em Lampedusa era constantemente vigiado pelas autoridades policiais, a fim de impedir o livre deslocamento dos migrantes, fato que não foi contestado pelo Governo italiano.

3) Com base no parecer da Subcomissão da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa, a Corte constatou que, apesar de não estarem fechados em celas, os migrantes sofreram a privação da liberdade e foram submetidos a uma condição similar a de uma detenção.

8 Violação ao art. 5º, §2º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem

O artigo 5º, §2º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem é claro ao afirmar que “toda pessoa presa deve ser informada, no mais breve prazo e em língua que compreenda, das razões da sua prisão e de qualquer acusação formulada contra ela.”

Segundo a Corte, a Itália não cumpriu a sua obrigação de informar as razões jurídicas que fundamentam a privação da liberdade, impedindo os migrantes de exercerem o direito de contestar, perante a autoridade competente, a legalidade da detenção.

9 Violação ao art. 5º, §4º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem

Toda pessoa privada da sua liberdade por prisão ou detenção tem direito a recorrer a um tribunal, a fim de que este se pronuncie, em curto prazo de tempo, sobre a legalidade da sua detenção e ordene a sua libertação, se a detenção for ilegal.



De acordo com a Corte, houve violação ao artigo 5 § 4º da Convenção, na medida em que a pessoa detida tem o direito de verificar se a sua detenção está de acordo tanto com o direito interno, quanto com a Convenção e os princípios gerais nela contidos. No caso em análise, os decretos de expulsão não mencionaram a base legal da detenção dos requerentes. Ademais, os migrantes foram notificados pouco antes de serem reencaminhados ao país de origem, ou seja, pouco antes de cessar a privação da liberdade.

10 Violação ao art. 3º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem

O artigo 3º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, que dispõe sobre a proibição da tortura, afirma que “ninguém pode ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes”.

Os migrantes alegaram que sofreram tratamento desumano e degradante durante o período de detenção (ainda que um curto período) em Lampedusa e a bordo da embarcação que os levou de volta à Tunísia, na medida em que o Centro de Acolhimento estava superlotado (três vezes o número da sua capacidade normal), com péssimas condições sanitárias e de higiene, péssimas acomodações, além do estresse emocional pela condição de vulnerabilidade, em razão da falta de informações sobre a situação legal e a duração do tempo de detenção dos requerentes, bem como a ausência de contato com o mundo exterior. Na embarcação, as condições de lotação, as condições sanitárias e de higiene não eram diferentes. Os requerentes também foram privados de contato com o mundo exterior e a eles só era permitido poucos minutos de contato com o ar. Alegam que o estresse psicológico que sofreram foi ainda pior do que no Centro de Acolhimento, uma vez que o tempo de permanência deles foi maior.

O governo italiano insistiu na questão da crise de emergência humanitária e na alegação de que prestou todo o atendimento possível a essas pessoas em situação de risco, até mesmo subsidiando, juntamente com a União Europeia, a



permanência de um escritório da UNHCR e de organizações internacionais de ajuda humanitária na ilha. Afirmou, ainda, que o resgate de migrantes que chegam à costa italiana é um problema não apenas para a Itália mas, também, para todos os membros da União Europeia, na medida em que devem estabelecer uma política comum para lidar com essa questão. Por fim, o governo alegou que a vinda maciça de migrantes do norte da África acabou gerando uma situação de emergência humanitária para a Itália e, por essa razão, a Corte deveria adotar uma posição mais branda, mais realista e equilibrada nesse julgamento.

Ao firmar seu entendimento, a Corte reconheceu que a proibição de tratamento desumano ou degradante é um valor fundamental nas sociedades democráticas, assim como a dignidade da pessoa humana, sendo que ambas fazem parte da essência da própria Convenção Europeia dos Direitos dos Homens.

Essa proibição de tratamento desumano ou degradante é absoluta e não admite derrogação ou exceção, “even in the event of a public emergency threatening the life of the nation or in the most difficult circumstances, such as the fight against terrorism and organised crime, irrespective of the conduct of the person concerned” (ver § 79; *Georgia v. Russia (I)* [GC], no. 13255/07, § 192, ECHR 2014; *Svinarenko and Slyadnev v. Russia* [GC], nos. 32541/08 e 43441/08, § 113, ECHR 2014).

A Corte, para considerar e mensurar os maus tratos, a fim de caracterizar eventual violação ao artigo 3º da Convenção, leva em consideração alguns fatores:

- a) as circunstâncias do caso;
- b) a duração do tratamento;
- c) os efeitos físicos e mentais
- d) a condição da pessoa (gênero, idade, estado de saúde da vítima);



- e) o propósito, a intenção e a motivação que teriam causado os maus tratos;
- f) o contexto em que os maus tratos foram causados (se havia uma atmosfera de tensão);
- g) se a vítima está em situação de vulnerabilidade.

Considerando, também, que toda custódia e detenção tem, por si só, um caráter degradante, de humilhação e importa um sofrimento, nem sempre é possível caracterizar violação ao artigo 3º da Convenção apenas em virtude dessas circunstâncias inerentes à própria condição de detenção.

Sobre a violação ao artigo 3º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, a Corte iniciou seu posicionamento asseverando a necessidade de se afirmar que os eventos aqui descritos passaram-se dentro de um contexto emergencial e excepcional de crise humanitária em razão da grande crise migratória de 2011, que se seguiu após a Primavera Árabe. Essa chegada em massa, dos migrantes, à ilha de Lampedusa, trouxe uma dificuldade estrutural, logística às autoridades italianas para receber e acomodar esses que chegaram em solo italiano em condições tão extremas.

Apesar dessas dificuldades, a Corte reafirmou o posicionamento de que tais dificuldades não absolvem o Estado das suas obrigações de respeito à dignidade da pessoa humana, mesmo quando não há uma intenção deliberada de denegrir, humilhar e subjugar as pessoas detidas nessas condições.

No entanto, a Corte examinou as duas situações descritas pelos requerentes separadamente: as condições em que eles foram recebidos na Contrada Imbriacola CSPA e, de outro lado, as condições nas embarcações. Quanto as condições do Centro de Acolhimento, as alegações dos requerentes no tocante às péssimas condições de higiene, à situação de degradação e a privação de contato com o ambiente externo foram confirmadas pela Comissão Especial do Senado e a Anistia Internacional e acolhidas pela Corte.

Inicialmente, sobre as condições de detenção em Lampedusa, a Corte afirmou não poder acatar o parecer da Comissão Especial do Senado italiano



sobre o caso, uma vez que tais análises foram feitas cerca de dois anos e sete meses antes da chegada dos requerentes àquele lugar, e seria impossível afirmar se as condições lá descritas permaneceriam as mesmas na época dos requerentes. De outro lado, o relatório da subcomissão ad-hoc PACE (30 de setembro de 2011) atestou melhores condições do local, descrevendo-as como “decentes, ainda que muito básicas”, ressaltando a presença de organizações humanitárias no local, bem como a movimentação e a comunicação com o mundo exterior, das pessoas ali detidas.

As condições descritas pelos requerentes em Lampedusa também não poderiam ser comparadas, logo, com outros casos de julgamentos citados como jurisprudência para este caso. Além do fato de que as condições específicas (físicas e mentais) dos requerentes não foram comprovadamente oriundas de maus tratos sofridos enquanto detidos em Lampedusa.

Portanto, a Corte alegou que neste caso específico dos requerentes, o tratamento que lhes foi conferido não excede o nível requerido para se caracterizar violação ao artigo 3º da Convenção.

No caso das condições de acomodação nas duas embarcações, a Corte não encontrou, no presente caso, as condições mínimas para a caracterização da violação ao artigo 3º da Convenção (tratamento desumano ou degradante), utilizando como base a decisão proferida pelo juiz de Palermo e somando-se à falta de provas produzidas pelos requerentes.

11 Violação ao art. 4º do Protocolo IV da Convenção Europeia dos Direitos do Homem

“Da proibição da expulsão em massa”.

Os requerentes alegaram que foram vítimas de expulsão coletiva violando, assim, o artigo 4º do Protocolo nº. 4º da Convenção Europeia de Direitos Humanos, que proíbe a expulsão coletiva de estrangeiros.



Além da manifestação dos requerentes, do governo italiano e de diversas entidades tais como o “Coordination Française pour le droit d’asile” (uma coligação de associações francesas que luta pelo direito de asilo), e outras associações, a Corte passou a tecer suas considerações.

A Corte entendeu que não se tratou de caso de expulsão coletiva uma vez que os requerentes tiveram a oportunidade de apresentar razões para justificar a impossibilidade do retorno para a Tunísia, mas deliberadamente não o fizeram.

Reiterou que o propósito do art. 4º do Protocolo nº 4º da Convenção é de prevenir que o Estado seja capaz de remover um grande numero de estrangeiros sem examinar as circunstâncias pessoais de cada um. Para determinar se houve, de fato, exame individualizado, é necessário considerar as circunstâncias de cada caso.

No presente caso, pouco importou a alegação do governo italiano de que não seria hipótese de expulsão, mas sim, de “recusa de entrada com remoção”, uma vez que a definição de expulsão é mais abrangente e genérica. Os requerentes se encontravam em território italiano, foram retirados de lá e mandados de volta para a Tunísia, contra a vontade deles. Logo, seria caso, sim, de expulsão. Quando essa expulsão se dá em grupo, trata-se de uma expulsão coletiva.

Nesse sentido, a Corte ressaltou que os requerentes passaram por dois procedimentos de identificação, onde haviam diversos profissionais que poderiam auxiliar os migrantes durante todo esse processo, tiveram suas nacionalidades estabelecidas e, ainda, tiveram, tanto no Centro de Acolhimento quanto nas embarcações, oportunidade de notificar as autoridades italianas das razões pelas quais eles deveriam permanecer na Itália, mas não o fizeram.

12 Violação ao art. 13 da Convenção juntamente com os arts. 3º e 5º da Convenção com o artigo 4º do Protocolo nº4º da Convenção Europeia de Direitos Humanos



“Direito a um recurso efetivo”

O artigo 13 da Convenção Europeia de Direitos Humanos dispõe que *qualquer pessoa cujos direitos e liberdades, conforme estabelecidos na presente Convenção, tiveram sido violados, terão direito a um recurso efetivo ante uma autoridade nacional, sem prejuízo de que a violação tenha sido cometida por pessoas atuando em caráter oficial.*

Os requerentes alegaram que houve violação ao direito de acesso à justiça, uma vez que, segundo a lei italiana, o recurso cabível contra a expulsão dos requerentes não possuía efeito suspensivo. Nesse sentido, a Corte ressaltou que não há uma obrigatoriedade absoluta imposta pela Convenção aos Estados para garantir efeito suspensivo ao recurso contra uma ordem de expulsão. Exige-se apenas que o estrangeiro sujeito a expulsão tenha a possibilidade de impugnar a decisão, condição que foi satisfeita no presente caso.

13 Considerações Finais

A crise humanitária gerada pelo enorme fluxo migratório na Europa é questão latente. São milhões de deslocados e refugiados escapando dos horrores da guerra, da miséria, de perseguições e da escravidão. É próprio da natureza humana fugir de situações de indignidade e sofrimento.

A posição de vulnerabilidade desses migrantes, especialmente aqueles que enfrentaram dias atravessando um oceano em condições extremas não pode, em nenhum momento, ser desconsiderada. As condições sub-humanas que essas pessoas passaram para chegar em um local dito “seguro”, devem ser vistas com atenção, especialmente quando analisamos as condições em que elas são recebidas e como são posteriormente remanejadas.



Embora seja uma prerrogativa dos Estados soberanos o controle da entrada e da permanência de estrangeiros em seu território, esse direito deve ser sempre exercido em conformidade com os direitos humanos. Os Estados devem manter atenção especial à situação de vulnerabilidade dos estrangeiros migrantes ou refugiados.

Falar em crise humanitária na Europa sem tratar da raiz do problema nos locais de onde partem os migrantes e deslocados chega a ser perverso.

As soluções temporárias para a questão dos refugiados sempre serão eivadas de questionamentos quanto a sua legalidade e humanidade.

O momento perfaz a necessidade de se chegar a uma solução permanente. O Direito Internacional, quanto à questão dos refugiados, determina que as fronteiras devem estar sempre abertas para a passagem dos refugiados e que deve ser obedecido o princípio do non refoulement, sob o manto da solidariedade internacional.

Atentar para as condições de extrema vulnerabilidade dos refugiados não é crucial apenas para as políticas de proteção voltadas para soluções temporárias. Essa sensibilização é tão ou mais importante no caso das soluções duradouras. As políticas de integração dos refugiados, que incluem acesso à educação, saúde, habitação e trabalho, por exemplo, são absolutamente necessárias para a integridade física e psicológica dessas pessoas.

É um momento em que diversas questões sensíveis como segurança, soberania e direitos humanos se chocam e afetam diretamente a condição de sobrevivência de milhares de seres humanos. Resta agora observar se o respeito às normas de Direito Internacional será efetivamente obedecido pela comunidade internacional.



REFERÊNCIAS

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Julgamento do caso Khlaifia e outros v. Itália**. Disponível em: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-170054>>. Acesso em: 22 maio 2016.

GUERREIRO, Alexandre; DA SILVA, Artur Flaminio. Lampedusa e o paradoxo da dignidade humana: observações sobre o acórdão “Khlaifia e outros contra Itália” do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Associação Portuguesa de Estudos Europeus. **Análise Europeia**, v. 1, p. 38-59, 2016.

LEANZA, Umberto. **Il diritto Internazionale: dal diritto per gli Stati a diritto per gli individui**. G. Giappichelli, 2002.

PEREIRA, Gustavo Oliveira de Lima. **Direitos humanos e hospitalidade: a proteção internacional para apátridas e refugiados**. São Paulo: Atlas, 2014.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e direito constitucional internacional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM. **Convenção Européia de Direitos do Homem**. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf>. Acesso em: 22 maio 2016.

