

**A proibição do retorno à privação socioeconômica:  
a aplicação do princípio de *non-refoulement*  
a partir do Pacto Internacional sobre Direitos  
Econômicos, Sociais e Culturais**

*The Prohibition of Return to Socioeconomic  
Deprivation: The Application of the Principle  
of Non-Refoulement as from the International  
Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights*

*L'interdiction du renvoi à la privation socioéconomique:  
l'application du principe de non-refoulement  
à partir du Pacte international relatif aux droits  
économiques, sociaux et culturels*

Mariana Ferolla **Vallandro do Valle\***

SUMÁRIO: I. *Introdução*. II. *O non-refoulement como norma geral de direitos humanos*. III. *Dedução do princípio de non-refoulement a partir do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*. IV. *Conclusão*. V. *Referências*.

\* Estudante de graduação em direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Ex-bolsista do Programme des futurs leaders dans les Amériques na Université Laval (Canadá). Membro do Grupo de Estudos em Direito Internacional (GEDI) da UFMG.

Artículo recibido el 8 de febrero de 2017

Aprobado para publicación el 25 de septiembre de 2017

*Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XVIII, 2018, pp. 293-330  
Ciudad de México, ISSN 1870-4654

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons  
Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional*, IJJ-UNAM.

RESUMO: O presente artigo se propõe a discutir se é possível uma proteção dos direitos econômicos, sociais e culturais aplicando o princípio de *non-refoulement* a diretamente partir do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC). Para tanto, será analisada a formação da obrigação de *non-refoulement* como norma geral de direitos humanos a partir dos mecanismos regionais de proteção de tais direitos e as características dessa norma. Em seguida, será avaliado se uma obrigação de *non-refoulement* nesses mesmos termos pode ser derivada do PIDESC, considerando-se a relação entre os direitos civis e políticos e direitos econômicos, sociais e culturais, e as obrigações de cooperação e de realização imediata dos direitos contidas no Pacto.

**Palavras-chave:** direitos humanos, princípio de *non-refoulement*, direitos econômicos, sociais e culturais.

ABSTRACT: This article proposes to discuss whether it is possible to protect economic, social and cultural rights by applying the principle of *non-refoulement* as from the International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights (ICESCR). For that, we will analyze the formation of the *non-refoulement* obligation as a general human rights norm from the regional mechanisms for the protection of human rights and the characteristics of this norm. After that, we will evaluate whether an obligation of *non-refoulement* in these same terms can be derived from the ICESCR, considering the relationship between civil and political rights and economic, social, and cultural rights, and the obligations of cooperation and of immediate realization of rights contained in the Covenant.

**Key words:** human rights, principle of *non-refoulement*, economic, social, and cultural rights.

RÉSUMÉ: Le présent article se propose à discuter s'il est possible une protection des droits économiques, sociaux et culturels en appliquant le principe de *non-refoulement* directement à partir du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC). Pour cela, on analysera la formation de l'obligation de *non-refoulement* comme une norme générale des droits de l'homme à partir des mécanismes régionaux de protection de ces droits et les caractéristiques de cette norme. Ensuite, on évaluera si une obligation de *non-refoulement* dans les mêmes termes peut être dérivée du PIDESC, en considérant l'interrelation entre les droits civils et politiques et les droits économiques, sociaux et culturels, et les obligations de coopération et de réalisation immédiate des droits énoncées sur le Pacte.

**Mots-clés:** droits de l'homme, principe de *non-refoulement*, droits économiques, sociaux et culturels.

## I. INTRODUÇÃO

Em 2016, a Venezuela foi confrontada com uma situação descrita por *Human Rights Watch* como uma crise humanitária.<sup>1</sup> Segundo a organização, a maioria da população foi privada de acesso a cuidados de saúde mínimos e a comida em quantidade e qualidade suficientes. Diante dessa situação, diversos venezuelanos fugiram dessas condições precárias e dirigiram-se a outros países, como aos Estados Unidos,<sup>2</sup> ao Peru<sup>3</sup> e ao Brasil.<sup>4</sup>

Situações semelhantes de migração não são raras e recebem cada vez mais atenção internacional.<sup>5</sup> Todavia, seria demasiado simplista reduzir esses fenômenos a uma busca por melhores condições de vida. Várias dessas pessoas enfrentam uma verdadeira negação de seus direitos econômicos, sociais e culturais e a migração é um último recurso para escapar da privação socioeconômica. Uma vez que esses migrantes chegam a um país, diversas questões surgem quanto às obrigações do Estado receptor. Uma em particular chama nossa atenção para fins deste artigo: se, em tais situações, é possível aplicar o princípio de *non-refoulement* diretamente a partir dos direitos protegidos pelo Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC).

A fim de responder a essa questão, será analisado o desenvolvimento do princípio de *non-refoulement* enquanto norma geral de direitos humanos pelos mecanismos regionais e internacional de proteção desses direitos, mais

<sup>1</sup> “Venezuela: Le gouvernement s’en prend à ses détracteurs tandis que la crise s’aggrave”, *Human Rights Watch*, 24 out. 2016, disponível em: <https://www.hrw.org/fr/news/2016/10/24/venezuela-le-gouvernement-sen-prend-ses-detracteurs-tandis-que-la-crise-saggrave>.

<sup>2</sup> “Venezuelan asylum claims in the US soar as economic crisis deepens,” *The Guardian*, 16 jun. 2016, disponível em: <https://www.theguardian.com/world/2016/jun/16/venezuela-us-asylum-claims-increase-crisis-deepens>.

<sup>3</sup> “Centenares de venezolanos llegan al Perú cada semana huyendo de la crisis”, *RPP Noticias*, 28 maio 2016, disponível em: <http://rpp.pe/peru/actualidad/opositores-venezolanos-piden-a-peru-regularice-a-centenares-de-compatriotas-noticia-966453>.

<sup>4</sup> “Venezuelanos no Brasil”, *G1*, 3 set. 2016, disponível em: <http://especiais.g1.globo.com/rr/roraima/2016/venezuelanos-no-brasil>.

<sup>5</sup> “Les migrations internationales atteignent un niveau record”, *La Banque Mondiale*, 18 dec. 2015, disponível em: <http://www.banquemondiale.org/fr/news/press-release/2015/12/18/international-migrants-and-remittances-continue-to-grow-as-people-search-for-better-opportunities-new-report-finds>.

precisamente o sistema europeu, interamericano e o Comitê de Direitos Humanos. Traçadas as características do princípio nesse domínio, será então avaliado se uma obrigação com os mesmos atributos pode ser deduzida a partir do PIDESC, levando-se em conta a igualdade e relação entre os direitos civis e políticos e os direitos econômicos, sociais e culturais, o suporte jurídico trazido pela obrigação de cooperação prevista no Pacto e as obrigações de realização imediata contidas no PIDESC.

## II. O *NON-REFOULEMENT* COMO NORMA GERAL DE DIREITOS HUMANOS

A origem do princípio de *non-refoulement* pode ser traçada ao direito dos refugiados, tendo uma de suas primeiras expressões em tratados internacionais se dado com a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 (CRER). De acordo com o artigo 33 da Convenção, o princípio visava a impedir o retorno de refugiados a territórios onde aqueles pudessem sofrer perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social, ou opiniões políticas.<sup>6</sup> Posteriormente, uma obrigação de *non-refoulement* também foi adicionada ao artigo 3o. da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes de 1984 (CCT), segundo o qual os Estados-partes não devem expulsar, devolver ou extraditar uma pessoa a um Estado onde existam “razões substanciais para crer que a mesma corre perigo de ali ser submetida a tortura”.<sup>7</sup>

Vê-se, assim, algumas particularidades de cada tipo de obrigação de *non-refoulement*. A norma prevista na CRER se aplica apenas a refugiados e cobre uma gama maior de direitos potencialmente violados, ao passo que o artigo 3o. da CCT se aplica a qualquer indivíduo, mas limita-se à proibição

<sup>6</sup> Brasil, Decreto n. 50.215, de 28 de janeiro de 1961, Promulga a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, concluída em Genebra, em 28 de julho de 1951, *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 30 jan. 1961. Seção 1, p. 838.

<sup>7</sup> Brasil, Decreto Legislativo n. 4, de 23 de maio de 1989, Aprova o texto da Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, aprovada por consenso na XXXIX sessão (1984) da Assembleia-Geral das Nações Unidas e assinada em 23 de setembro de 1985, na sede das Nações Unidas, em Nova Iorque, *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 24 maio 1989. Seção 1, p. 8057.

da tortura tal como definida pelo artigo 1o. dessa Convenção. Entretanto, a lógica de base do princípio permanece a mesma: indivíduos não devem ser retornados a Estados onde há um risco de que seus direitos serão violados.

A expansão da obrigação de *non-refoulement* ao campo dos direitos humanos em geral veio consolidar essa lógica, com uma particularidade importante: essa terceira acepção do *non-refoulement* não decorreu de uma norma expressa em um tratado, mas sim de uma construção jurisprudencial dos mecanismos de proteção de direitos humanos.

O primeiro mecanismo regional a reconhecer o *non-refoulement* no âmbito dos direitos humanos em geral foi a Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH), no caso *Soering v. Reino Unido*.<sup>8</sup> O caso dizia respeito à legalidade da extradição, pelo Reino Unido, de um homem aos Estados Unidos, onde o requerente era acusado de assassinato e poderia ser condenado à pena capital. A questão central do caso era de saber se o reenvio de um indivíduo a um território onde ele corria o risco de ser submetido a tratamentos proibidos pela Convenção Europeia de Direitos Humanos seria também contrário a essa convenção.

Apesar do fato de que a Convenção Europeia não contém nenhuma regra expressa sobre o *non-refoulement*, a CEDH utilizou o caráter absoluto da proteção contra a tortura e os tratamentos desumanos, cruéis e degradantes (artigo 3o. da Convenção Europeia) para justificar sua aplicação em um contexto de expulsão a um Estado terceiro.<sup>9</sup> Segundo a Corte, o artigo 3o. da Convenção proíbe o retorno se existem motivos sérios para crer que existe um “risco real” de que o indivíduo seja submetido a um tratamento contrário a esse dispositivo.<sup>10</sup> A avaliação da existência de um risco real depende, então, de uma demonstração de que o indivíduo corre o risco pessoalmente de ter seus direitos violados;<sup>11</sup> o simples fato de que a situação geral de respeito a direitos humanos seja menos favorável no Estado de origem não é suficiente para aplicar o *non-refoulement*.<sup>12</sup>

<sup>8</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *Soering c. Royaume-Uni*, Petição n. 14038/88, Estrasburgo, 7 de julho de 1989, paras. 87-88.

<sup>9</sup> *Idem*.

<sup>10</sup> *Ibidem*, para. 91.

<sup>11</sup> Rhöl, Katharina, “Fleeing violence and poverty: non-refoulement obligations under the European Convention of Human Rights”, *New Issues in Refugee Research*, Working Paper No. 111, 2005, p. 8.

<sup>12</sup> *Ibidem*.

Após o caso *Soering*, a CEDH continuou a aplicar esse raciocínio em vários casos referentes ao artigo 3o. da Convenção Europeia.<sup>13</sup> A ênfase dada pela Corte ao caráter absoluto desse dispositivo pode dar a impressão de que a obrigação de *non-refoulement* se limita à proibição dos tratamentos desumanos ou a violações que possuem um mesmo caráter absoluto, isto é, inderrogável.<sup>14</sup> Esse princípio foi, contudo, reconhecido como implícito a diversos outros direitos, incluindo aqueles passíveis de derrogação. Particularmente, a CEDH admitiu que o *non-refoulement* poderia ser aplicado em relação aos artigos 4o. (proibição da escravidão e do trabalho forçado),<sup>15</sup> 5 (direito à liberdade e à segurança),<sup>16</sup> 6o. (direito a um justo processo),<sup>17</sup> 8o. (direito ao respeito à vida privada e familiar),<sup>18</sup> e 9o. (liberdade religiosa)<sup>19</sup> da Convenção Europeia se o reenvio ao Estado de origem implica uma violação flagrante desses direitos.<sup>20</sup> Dessa forma, embora a Corte não exija uma conformidade plena com todos os dispositivos da Convenção Europeia no país de origem para que o Estado receptor possa retornar o indivíduo,<sup>21</sup>

<sup>13</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *Chahal c. Royaume-Uni*, Petição n. 22414/93, Estrasburgo, 15 de novembro de 1996, para. 107; Corte Europeia de Direitos Humanos, *Saadi c. Italie*, Petição n. 37201/06, Estrasburgo, 28 de fevereiro de 2008, paras. 146, 149; Corte Europeia de Direitos Humanos, *Makhmudzhah Ergashev v. Russia*, Petição n. 49747/11, Estrasburgo, 16 de outubro de 2012, paras. 76-77.

<sup>14</sup> Verifica-se esse caráter absoluto com relação ao direito à vida e à proibição da escravidão segundo o artigo 15 da Convenção Europeia. Ver: Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, 213 RTNU 221, Roma, 4 de novembro de 1950.

<sup>15</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *Ould Barar v. Sweden*, Petição n. 42367/98, Estrasburgo, 19 de janeiro de 1999, p. 6.

<sup>16</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *Tomic v. United Kingdom*, Petição n. 17837/03, Estrasburgo, 14 de outubro de 2003, p. 12.

<sup>17</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *Othman (Abu Qatada) c. Royaume-Uni*, Petição n. 8139/09, Estrasburgo, 9 de maio de 2012, paras. 250, -251, 287.

<sup>18</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *F. v. United Kingdom*, Petição n. 17341/03, Estrasburgo, 22 de junho de 2004, p. 12.

<sup>19</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *Z et T c. Royaume-Uni*, Petição n. 27034/05, Estrasburgo, 22 de fevereiro de 2006, p. 7-8.

<sup>20</sup> Para uma análise da jurisprudência da CEDH sobre violações flagrantes da Convenção Europeia no contexto do princípio de *non-refoulement*, ver: Costello, Cathryn, "The Search for the Outer Edges of Non-refoulement in Europe: Exceptionality and Flagrant Breaches", em Burson, Bruce e Cantor, David James (coords.), *Human Rights and the Refugee Definition: Comparative Legal Practice and Theory*, Leiden, Brill Nijhoff, 2016, pp. 180-209, p. 197-205.

<sup>21</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *Z et T c. Royaume-Uni... cit.*, p. 6.

a jurisprudência demonstra que qualquer direito da Convenção pode desencadear a aplicação do princípio de *non-refoulement* se existe um risco real de violação no caso concreto.<sup>22</sup>

Além da CEDH, a existência do princípio de *non-refoulement* como uma norma geral de direitos humanos foi apoiada pelo Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas (CDH) em sua interpretação do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP). Ainda que o Comitê não tenha utilizado a expressão “*non-refoulement*”, sua Observação Geral n. 20 expressa claramente essa ideia ao esclarecer que os Estados possuem a obrigação de não retornar uma pessoa a um Estado onde ela corre o risco de ser submetida a tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.<sup>23</sup> Posteriormente, em sua Observação Geral n. 31, o Comitê se serviu de uma linguagem idêntica à utilizada pela CEDH ao afirmar que o reenvio de uma pessoa a um Estado onde há um risco real de que ela sofrerá um “prejuízo irreparável” é contrário sobretudo aos artigos 6o. (direito à vida) e 7o. (proibição de tratamentos cruéis, desumanos e degradantes) do PIDCP.<sup>24</sup>

Seguindo essas Observações, o CDH emitiu, em seu mecanismo de petições individuais, decisões nas quais julgou que o reenvio resultaria em uma violação da proteção contra tratamentos desumanos<sup>25</sup> e do direito à vida.<sup>26</sup> Todavia, o CDH não limitou expressamente a aplicação do *non-refoulement* a esses dois direitos. Com efeito, no caso *A.R.J. v. Austrália*, o Comitê adotou uma formulação mais geral, estipulando que “[p]ode haver uma violação do Pacto quando um Estado-parte expulsa uma pessoa... a circunstâncias que expõem essa pessoa a um risco real de que seus direitos protegidos pelo

<sup>22</sup> Noll, Gregor, *Negotiating Asylum: The EU Acquis, Extraterritorial Protection and the Common Market of Deflection*, Haia, Martinus Nijhoff Publishers, 2000, p. 473.

<sup>23</sup> Comitê de Direitos Humanos, Observation générale n. 20, HRI/GEN/1/Rev.6, 10 de março de 1992, para. 9.

<sup>24</sup> Comitê de Direitos Humanos, Observation générale n. 31, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 29 de março de 2004, para. 12.

<sup>25</sup> Comitê de Direitos Humanos, Maksudov et al. c. Kirghizistan, CCPR/C/93/D/1461, 1462, 1476 e 1477/2006, 16 de julho de 2008, para. 12.6; Comitê de Direitos Humanos, M. C. c. Australie, CCPR/C/76/D/900/1999, 13 de novembro de 2002, para. 8.5; Comitê de Direitos Humanos, Alzery c. Suède, CCPR/C/88/D/1416/2005, 25 de outubro de 2006, para. 11.5.

<sup>26</sup> Comitê de Direitos Humanos, Kindler c. Canada, CCPR/C/48/D/470/1991, 11 de novembro de 1993, paras. 6.2, 13.1; Comitê de Direitos Humanos, A.R.J. c. Australie, CCPR/C/60/D/692/1996, 11 de agosto de 1997, para. 6.11.

Pacto sejam violados em um outro Estado”.<sup>27</sup> Nesse caso, o qual tratava da devolução de um iraniano que havia sido condenado por tráfico de drogas na Austrália, o Comitê concluiu que não havia provas suficientes de que o direito a um processo justo do requerente seria violado por sua expulsão ao Irã,<sup>28</sup> mas não descartou a utilização desse direito como fundamento da obrigação de *non-refoulement*. Em casos posteriores, o Comitê reiterou essa posição<sup>29</sup> e avaliou o *non-refoulement* em relação à proibição contra a detenção arbitrária<sup>30</sup> e à liberdade de expressão,<sup>31</sup> apesar de ter concluído pela inexistência de uma violação.

No contexto do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, nota-se que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos contém uma menção explícita à obrigação de *non-refoulement*. Segundo o artigo 22, §8 da Convenção, ninguém deverá ser entregue a um Estado “onde seu direito à vida ou à liberdade pessoal esteja em risco de violação por causa da sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas”.<sup>32</sup> Apesar da similaridade desse texto com o artigo 33 da CRER, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) esclareceu que a proteção da Convenção Americana se aplica a qualquer pessoa, qualquer que seja seu status migratório.<sup>33</sup>

<sup>27</sup> Comitê de Direitos Humanos, A.R.J. c. Australie... *cit.*, para. 6.9. Tradução nossa. Original: “Il peut y avoir violation du Pacte lorsqu’un État partie expulse une personne se trouvant sur son territoire et relevant de sa compétence dans des circonstances qui exposent cette personne à un risque réel que ses droits protégés par le Pacte soient violés dans un autre État.”

<sup>28</sup> *Ibidem*, para. 6.15.

<sup>29</sup> Comitê de Direitos Humanos, Biao Lin c. Australie, CCPR/C/107/D/1957/2010, 24 de abril de 2013, para. 9.3; Comitê de Direitos Humanos, B.L. (représenté par Balmain for Refugees) c. Australie, CCPR/C/112/D/2053/2011, 16 de outubro de 2014, para. 7.3.

<sup>30</sup> Comitê de Direitos Humanos, Biao Lin c. Australie... *cit.*, para. 9.5.

<sup>31</sup> Comitê de Direitos Humanos, B.L. (représenté par Balmain for Refugees) c. Australie... *cit.*, pra. 7.5.

<sup>32</sup> Brasil, Decreto n. 678 de 6 de novembro de 1992, Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 6 de novembro de 1969, *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 09 nov. 1992, Seção 1, p. 15562, art. 22, §8.

<sup>33</sup> Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, N. 272, São José, 25 de novembro de 2013, para. 152; Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*, Parecer Consultivo OC-21/14, São José, 19 de agosto de 2014, para. 216.

Assim como a CEDH e o CDH, a jurisdição interamericana fez referência ao padrão do risco real para determinar se o retorno é proibido no caso.<sup>34</sup> No entanto, a questão de saber a quais direitos o princípio de *non-refoulement* pode ser aplicado não foi explicada de maneira completamente clara na jurisprudência da CIDH.

Embora o artigo 22, §8 da Convenção Americana contenha uma limitação expressa de sua aplicação a casos de violação do direito à vida e à liberdade individual, a Corte concluiu que a proibição do retorno é intrínseca também ao direito à integridade pessoal, sobre uma base costumeira.<sup>35</sup> Nesse sentido, a CIDH deu uma interpretação consideravelmente ampla aos direitos à vida e à integridade pessoal, expressando que estes englobam considerações sobre as condições de saúde e alimentação de um indivíduo.<sup>36</sup> Além disso, a Corte afirmou que qualquer análise do *non-refoulement* no sistema interamericano exige igualmente uma análise de sua relação com os outros dispositivos da Convenção Americana.<sup>37</sup> A título de exemplo, a CIDH mencionou a obrigação de garantir direitos, a não-discriminação, a obrigação de adotar disposições de direito interno para garantir os direitos previstos na Convenção, o direito à vida, o direito à liberdade pessoal, as garantias judiciais, os direitos da criança e a proteção judiciária.<sup>38</sup>

Em vista da grande aceitação do princípio de *non-refoulement* no âmbito geral dos direitos humanos, ele pode hoje ser considerado como uma norma costumeira de direito internacional que se aplica a qualquer pessoa,<sup>39</sup> tal como reconhecido pela CIDH.<sup>40</sup> No que tange à extensão material dessa aceitação, certos autores a limitam à proibição contra a tortura e os trata-

<sup>34</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Derechos e Garantías de Niños en el Contexto de la Migración e/ou em Necesidade de Proteção Internacional... cit.*, para. 221.

<sup>35</sup> *Ibidem*, paras. 224-226.

<sup>36</sup> *Ibidem*, paras. 229, 231.

<sup>37</sup> *Ibidem*, para. 228.

<sup>38</sup> *Idem*.

<sup>39</sup> Taylor, Savitri, “Offshore Barriers to Asylum-Seeker Movement”, em McAdam, Jane (coord.), *Forced Migration, Human Rights, and Security*, Oxford, Hart Publishing Ed., 2008, pp. 93-127, p. 116; Goodwin-Gill, Guy S, “The Right to Seek Asylum: Interception at Sea and the Principle of Non-Refoulement”, *International Journal of Refugee Law*, Oxford, v. 23, n. 3, 2011, pp. 443-457, p. 444.

<sup>40</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Derechos e Garantías de Niños en el Contexto de la Migración e/ou em Necesidade de Proteção Internacional... cit.*, paras. 224-226.

mentos desumanos, cruéis e degradantes.<sup>41</sup> Contudo, não se apoia aqui essa limitação. Restringir o escopo do *non-refoulement* a um só direito pareceria apoiar a ideia de que esse direito é hierarquicamente superior aos outros, apesar de inexistir tal hierarquia entre os direitos humanos – exceto a hierarquia existente em relação às normas reconhecidas como *jus cogens*, como a proibição da tortura.<sup>42</sup> Ademais, tal limitação teria por efeito excluir a proteção oferecida pelo *non-refoulement* a outros direitos cuja derrogação tampouco é autorizada pelas convenções internacionais de direitos humanos, tais como o direito à vida e a proibição da escravidão.<sup>43</sup> Ainda, embora exista certa falta de precisão sobre essa questão no sistema interamericano, parece ser geralmente aceito que o *non-refoulement* se aplica em relação a diversos direitos em função das circunstâncias de cada caso.

Outro ponto consistente na construção jurisprudencial da obrigação de *non-refoulement* é que esta tem como objetivo identificar se existe um *risco real de violação a um direito* quando do retorno, mas não determinar a responsabilidade do Estado de origem pela violação.<sup>44</sup> Nesse sentido, ressalta-se que a violação de uma norma internacional é apenas um critério da responsabilidade estatal e não se confunde com esta: a responsabilidade é composta pela violação da norma e pela atribuição dessa violação ao Estado, ausentes, ainda, as causas de exclusão de responsabilidade.<sup>45</sup> Uma vez que a aplicação do princípio de *non-refoulement* depende somente da constatação do risco de violação da norma, mas não do reconhecimento da atribuição desta ao Estado

<sup>41</sup> Lauterpacht, Elihu e Bethlehem, Daniel, “The scope and content of the principle of non-refoulement: Opinion”, em Feller, Erika *et al.* (coords.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR’s Global Consultations on International Protection*, Nova Iorque, Cambridge University Press, 2003, pp. 87-184, p. 165.

<sup>42</sup> Corte Internacional de Justiça, *Questions concernant l’obligation de poursuivre ou d’extrader (Belgique c. Sénégal)*, Haia, 20 de julho de 2012, para. 99.

<sup>43</sup> Brasil, Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992, Atos internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação, *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 7 jul. 1992. Seção 1, p. 8716, art. 4o., §2; Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, *op. cit.*, art. 15; Brasil. Decreto n. 678 de 6 de novembro de 1992... *cit.*, art. 27, §2.

<sup>44</sup> Foster, Michelle, “Non-Refoulement on the basis of Socio-Economic Deprivation: The Scope of Complementary Protection in International Human Rights Law”, *New Zealand Law Review*, Auckland, v. 2, 2009, pp. 257-310, p. 299-300.

<sup>45</sup> Comissão de Direito Internacional, “Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts”, A/56/10, *Yearbook of the International Law Commission*, v. 2, parte 2, 2001, art. 2o. e capítulo V.

ou de circunstâncias que excluem a responsabilidade deste, a responsabilidade do país de origem resultante de violações de direitos humanos não é um critério para a aplicação dessa regra.<sup>46</sup> Nessas circunstâncias, a questão de se as condições de vida do indivíduo retornado corresponderão a um tratamento incompatível com os direitos humanos deve ser avaliada independentemente da relação entre essas condições e a conduta do Estado de origem.<sup>47</sup>

Nota-se ainda que o desenvolvimento do princípio de *non-refoulement* pelos mecanismos supracitados tem se dado com relação especificamente a direitos civis e políticos. Todavia, a razão para tanto é que os direitos protegidos pelos instrumentos respectivos desses mecanismos, dos quais deriva o *non-refoulement*, pertencem à categoria dos direitos civis e políticos, e não devido a uma exclusão dos direitos econômicos, sociais e culturais em si como base jurídica para princípio. A jurisprudência dos mecanismos de proteção de direitos humanos tem, na verdade, reforçado a relação entre essas duas categorias de direitos de modo a oferecer certa proteção aos direitos econômicos, sociais e culturais através da obrigação de *non-refoulement*. Essa tendência é observada sobretudo na CEDH, a qual tem considerado fatores socioeconômicos, tais como a condição de saúde do indivíduo<sup>48</sup> e omissões do Estado que acarretam condições deploráveis de acesso a alojamento, comida e água,<sup>49</sup> como possíveis violações da proibição de tratamentos desumanos, cruéis e degradantes, ensejando a aplicação do princípio de *non-refoulement*.<sup>50</sup> Da mesma forma, o

<sup>46</sup> Foster, Michelle, *op. cit.*, p. 299-300.

<sup>47</sup> *Ibidem*, p. 300.

<sup>48</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, D. c. Royaume-Uni, Petição n. 30240/96, Estrasburgo, 2 de maio de 1997; Corte Europeia de Direitos Humanos, Paposhvili v. Belgium, Petição n. 41738/10, Estrasburgo, 13 de dezembro de 2016.

<sup>49</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, M.S.S. c. Belgique et Grèce, Petição n. 30696/09, Estrasburgo, 21 de janeiro de 2011; Corte Europeia de Direitos Humanos, Sufi and Elmi v. United Kingdom, Petição n. 8319/07 e 11449/07, Estrasburgo, 28 de junho de 2011; Corte Europeia de Direitos Humanos, Tarakhel c. Suisse, Petição n. 29217/12, Estrasburgo, 4 de novembro de 2014.

<sup>50</sup> A abordagem da CEDH ao levar em conta considerações socioeconômicas para a aplicação do *non-refoulement* é, contudo, passível de críticas. Ver: Foster, Michelle, *op. cit.*, p. 300; Flegar, Veronika L. B. “Can extreme poverty protect against refoulement? “Economic refugees” in the light of recent case law of the European Court of Human Right”, Conference Paper: Human Rights and Migration, 2015, p. 13; Corte Europeia de Direitos Humanos, N. c. Royaume-Uni, Petição n. 26565/05, Estrasburgo, 27 de maio de 2008, Opinião Dissidente Comum dos Juízes Tulkens, Bonello e Spielmann, paras. 6-8.

CDH<sup>51</sup> e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos<sup>52</sup> emitiram decisões no sentido de que o reenvio a um Estado onde o tratamento para a doença do requerente era insuficiente, resultando em uma deterioração de seu estado de saúde, violaria a proibição do tratamento desumano.

Por conseguinte, vê-se que a obrigação de *non-refoulement* desenvolvida pelos mecanismos de proteção de direitos humanos é ampla, podendo ser aplicada a uma variedade de direitos e contextos. Basta que o risco de violação seja real e de uma gravidade suficiente para que o *non-refoulement* se aplique no caso concreto.

### III. DEDUÇÃO DO PRINCÍPIO DE *NON-REFOULEMENT* A PARTIR DO PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS

Atualmente, não existe jurisprudência suficiente, seja nacional ou internacional, que dê suporte à existência de uma obrigação de *non-refoulement* fundada diretamente no PIDESC.<sup>53</sup> Isso se deve principalmente à resistência dos Estados em reconhecer obrigações vinculantes decorrentes dos direitos protegidos pelo Pacto. Entretanto, assim como o *non-refoulement* aplicável em caso de violações de direitos humanos foi deduzido de maneira implícita de tratados relativos a direitos civis e políticos, parece possível, a partir da mesma lógica jurídica desenvolvida pelos mecanismos anteriormente descritos, fazer o mesmo com base no PIDESC.

Admite-se que o reconhecimento de uma obrigação de *non-refoulement* a partir do PIDESC não gerará efeitos diretos sobre os mecanismos de proteção dos direitos humanos acima discutidos, uma vez que a competência destes é limitada aos direitos protegidos por seus instrumentos respectivos, que são direitos civis e políticos. Contudo, tal reconhecimento poderia ainda ser útil à interpretação, por esses mecanismos, das considerações socioeconômicas de um caso em particular. Além disso, uma obrigação de *non-refoulement* decorrente do PIDESC poderia ser aplicada diretamente pelas jurisdições nacionais dos numerosos Estados-partes do Pacto, bem como

<sup>51</sup> Comitê de Direitos Humanos, M. C. c. Austrálie... *cit.*

<sup>52</sup> Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Andrea Mortlock v. United States, No 63/08, Washington DC, 25 de julho de 2008.

<sup>53</sup> Foster, Michelle, *op. cit.*, p. 284.

pelo Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CDESC), com seu novo mecanismo de petições individuais.<sup>54</sup>

O estabelecimento de uma obrigação de *non-refoulement* implícita no PIDESC pode ser efetuada a partir de três considerações principais: a igualdade e relação entre os direitos econômicos, sociais e culturais e os direitos civis e políticos; a obrigação de cooperação prevista no PIDESC; as obrigações de realização imediata impostas pelo PIDESC.

### 1. *A igualdade e a relação entre os direitos econômicos, sociais e culturais e os direitos civis e políticos*

No que tange ao primeiro ponto, convém repetir a fórmula utilizada na Declaração de Viena, segundo a qual “[t]odos os Direitos Humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve considerar os Direitos Humanos, globalmente... no mesmo pé e com igual ênfase”.<sup>55</sup> A ideia de indivisibilidade e interdependência foi sustentada particularmente pelo CDESC<sup>56</sup> e pelo Comitê dos Direitos da Criança,<sup>57</sup> os quais se referiram expressamente à relação entre os direitos civis e políticos e os direitos econômicos, sociais e culturais. O Comitê dos Direitos da Criança foi ainda mais longe ao considerar os direitos econômicos, sociais e culturais como relevantes em relação ao *non-refoulement*, afirmando que este último deve ser interpretado de modo a se levar em conta as “consequências particularmente graves para as crianças de uma alimentação insuficiente ou de uma carência de serviços de saúde”.<sup>58</sup>

<sup>54</sup> Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, A/RES/63/117, Nova Iorque, 2008.

<sup>55</sup> Declaração e Programa de Ação de Viena, adotados pela Conferência Mundial sobre Direitos Humanos, 25 de junho de 1993, para. 5.

<sup>56</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observation générale n. 2. E/1990/23, 1992, para. 6.

<sup>57</sup> Comitê dos Direitos da Criança, Observation générale n. 5, CRC/GC/2003/5, 27 de novembro de 2003, para. 6.

<sup>58</sup> Comitê dos Direitos da Criança, Observation générale n. 6, CRC/GC/2005/6, 3 de junho de 2005, para. 27. Tradução nossa. Original: “Le risque de violation grave devrait être apprécié eu égard à l’âge et au sexe de l’intéressé, par exemple en tenant compte des conséquences particulièrement graves pour les enfants d’une alimentation insuffisante ou d’une carence des services de santé.”

Ademais, os mecanismos de proteção de direitos humanos reiteraram, de maneira geral e em contextos não necessariamente ligados ao *non-refoulement*, a interdependência entre esses dois grupos de direitos. Por exemplo, a CEDH o fez em suas decisões *Airey v. Irlanda*<sup>59</sup> e *Kalachnikov v. Rússia*,<sup>60</sup> afirmando que condições socioeconômicas podem implicar violações de direitos civis e políticos. O CDH também já reconheceu uma violação da proibição do tratamento desumano e degradante em razão da insuficiência de comida e de condições precárias de higiene em um centro de detenção,<sup>61</sup> além de ter afirmado que o direito à vida acarreta obrigações positivas aos Estados-partes do PIDCP, sobretudo no que tange às medidas relativas a comida e saúde.<sup>62</sup> Esse raciocínio foi reafirmado em suas Observações Finais sobre o Canadá de 1999, nas quais o CDH estimou que o Canadá deveria adotar medidas positivas para melhorar as condições de alojamento e saúde de pessoas sem moradia, sob o artigo 6o. (direito à vida) do Pacto.<sup>63</sup> Finalmente, segundo a CIDH, para proteger o direito à vida, os Estados devem gerar, de forma positiva e concreta, condições de vida minimamente compatíveis com a dignidade da pessoa.<sup>64</sup> Nesse sentido, a Corte concluiu igualmente que os direitos à vida e à integridade física estavam “diretamente e intimamente” ligados aos cuidados de saúde.<sup>65</sup>

Assim, se os direitos humanos são todos interdependentes e não hierarquizados, não existe fundamento jurídico para justificar que a obrigação de *non-refoulement* possa derivar tão-somente dos direitos civis e políticos, à exclusão dos direitos econômicos, sociais e culturais. O fato de que o

<sup>59</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *Airey c. Irlande*, Petição n. 6289/72, Estrasburgo, 9 de outubro de 1979, para. 26.

<sup>60</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *Kalachnikov c. Russie*, Petição n. 47095/99, Estrasburgo, 15 de julho de 2002, para. 102.

<sup>61</sup> Comitê de Direitos Humanos, *Womah Mukong c. Cameroun*, CCPR/C/51/D/458/1991, 10 de agosto de 1994, para. 9.3.

<sup>62</sup> Comitê de Direitos Humanos, *Observation générale n. 6*, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I), 30 de abril de 1982, para. 5.

<sup>63</sup> Comitê de Direitos Humanos, *Observations finales sur le Canada*, CCPR/C/79/Add.105, 7 de abril de 1999, para. 12.

<sup>64</sup> Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, N. 125, São José, 17 de junho de 2005, para. 162.

<sup>65</sup> Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Vera Vera vs. Ecuador*, N. 226, São José, 19 de maio de 2011, para. 43.

*non-refoulement* tenha sido reconhecido em relação a diversos direitos civis e políticos, mesmo aqueles que não são dotados de um caráter inderrogável, apoia essa afirmação. Todavia, mesmo que se sustente que o campo material do *non-refoulement* deduzido de tratados de direitos humanos se limite à proibição dos tratamentos desumanos – uma ideia já criticada –, essa obrigação ainda está intimamente ligada a certos direitos econômicos, sociais e culturais, tais como o direito à saúde, ao alojamento, à água, à alimentação e a um nível de vida suficiente. Com efeito, informes apoiando a obrigação de *non-refoulement* em situações de fome generalizada com base no artigo 11 do PIDESC já foram produzidos pelo Conselho de Direitos Humanos,<sup>66</sup> o que demonstra que demonstra que o vínculo entre os direitos econômicos, sociais e culturais e o *non-refoulement* não é uma ideia totalmente inusitada.

## 2. A obrigação de cooperação

O reconhecimento de uma obrigação de *non-refoulement* a partir do PIDESC também foi apoiado pela existência de uma obrigação de cooperação devida pelos Estados. Como estabelecido pelo Pacto, um Estado-parte deve realizar os direitos nele garantidos “tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico”.<sup>67</sup> Em sua Observação Geral n. 3, o CDESC explica que a cooperação tem como objetivo a realização plena dos direitos protegidos pelo PIDESC e que ela incumbe sobretudo aos Estados com mais recursos, que são capazes de auxiliar outros Estados.<sup>68</sup> Todavia, nem o CDESC e nem o Pacto definiram de forma precisa os limites dessa obrigação. À primeira vista, ela parece se referir apenas às relações interestatais e exigir dos Es-

<sup>66</sup> Conselho de Direitos Humanos, Rapport du Rapporteur spécial sur le droit à l'alimentation, M. Jean Ziegler, A/HRC/4/30, 2007, para. 69 (g); Conselho de Direitos Humanos, Rapport au Conseil des droits de l'homme sur la première session du Comité consultatif, A/HRC/AC/2008/1/L.11, 2008, p. 16.

<sup>67</sup> Brasil, Decreto n. 591 de 6 de julho de 1992, Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação, *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 07 jul. 1992. Seção 1, p. 8713, art. 2o., §1.

<sup>68</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observation générale n. 3, E/1991/23, 1990, paras. 13-14.

tados que possuem menos recursos a obrigação de solicitar a cooperação, ao passo que os Estados que possuem mais recursos devem responder à solicitação. Uma interpretação demasiado restrita dessa obrigação não seria, contudo, conforme seu objetivo amplo de plena realização dos direitos enunciados no PIDESC e mesmo o CDESC não limitou a gama de medidas que os Estados podem tomar para agir em cooperação. Uma visão extensiva da cooperação é apoiada, ainda, pelos Princípios de Maastricht, que afirmam que os Estados “devem fornecer uma assistência internacional a fim de contribuir à efetivação dos direitos econômicos, sociais e culturais em outros Estados”.<sup>69</sup>

Com efeito, o dever de cooperação prevê que qualquer violação do PIDESC por um Estado-parte diz respeito igualmente aos outros Estados-partes e merece a atenção destes.<sup>70</sup> Nesse sentido, a obrigação de cooperação visa a garantir que um nível mínimo de respeito de direitos econômicos, sociais e culturais seja atingido.<sup>71</sup> A amplitude dessa obrigação foi bem ressaltada pelos Princípios Diretores sobre a Pobreza Extrema e os Direitos Humanos, segundo os quais os Estados devem “evitar qualquer conduta suscetível de criar um risco previsível de violação da fruição desses direitos por pessoas vivendo na pobreza além de suas fronteiras, e realizar avaliações dos efeitos extraterritoriais das leis, políticas e práticas”.<sup>72</sup>

<sup>69</sup> Consortium ETO, *Principes de Maastricht relatifs aux obligations extraterritoriales des États dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels*, 2013, princípio 33. Tradução nossa. Original: “Dans le cadre de l’obligation plus générale de coopération internationale, les Etats, agissant séparément et conjointement, qui sont en position de le faire, doivent fournir une assistance internationale afin de contribuer à la mise en œuvre des droits économiques, sociaux et culturels dans d’autres Etats, conformément aux dispositions du Principe 32.”

<sup>70</sup> Ssenyonjo, Manisuli, *Economic, Social and Cultural Rights in International Law*, Portland, Hart Publishing, 2009, p. 72.

<sup>71</sup> Hesselman, Marlies, “Sharing International Responsibility for Poor Migrants? An Analysis of Extra-Territorial Socio-Economic Human Rights Law”, *European Journal of Social Security*, v. 15, n. 2, 2013, pp. 187-208, p. 192.

<sup>72</sup> Conselho de Direitos Humanos, Version finale du projet de principes directeurs sur l’extrême pauvreté et les droits de l’homme, présentée par la Rapporteuse spéciale sur les droits de l’homme et l’extrême pauvreté, Magdalena Sepúlveda Carmona, A/HRC/21/39, 2012, para. 92. Tradução nossa. Original: “Dans le cadre de la coopération et de l’assistance internationales, les États ont l’obligation de respecter et de protéger l’exercice des droits de l’homme, d’où la nécessité d’éviter toute conduite susceptible de créer un risque prévisible d’atteinte à la jouissance

À luz dessas exigências, não é desarrazoado pensar que um dos modos de se conformar a essa obrigação possa se traduzir na relação entre o Estado e o indivíduo; uma vez que a obrigação de cooperação exige que os Estados não aceitem violações do PIDESC, mesmo aquelas cometidas fora de seu território, daí decorre que os Estados devem se certificar de que ninguém será devolvido a um território onde seus direitos serão violados. A possibilidade de tal interpretação foi mesmo mencionada por Hesselman,<sup>73</sup> embora a autora não a explore posteriormente. Isso não significa que a obrigação de cooperação seja a origem exclusiva do princípio de *non-refoulement* sob o PIDESC, mas sim que ela oferece um suporte a esse princípio ao reforçar o dever dos Estados-partes de se atentarem a qualquer violação dos direitos previstos no Pacto – um suporte que está mesmo ausente nos tratados relativos a direitos civis e políticos, dos quais o *non-refoulement* já foi deduzido.

A própria lógica do princípio de *non-refoulement* permite levar em conta esse aspecto mais amplo da obrigação de cooperação. Como explica Lambert, o *non-refoulement* é apenas um elemento de uma obrigação mais geral do Estado de fazer tudo que é razoável para proteger uma pessoa de um prejuízo do qual ele tinha ou deveria ter conhecimento.<sup>74</sup> Assim, se a obrigação de cooperação demanda que os Estados se interessem por qualquer violação do Pacto, mesmo aquelas cometidas em Estados terceiros, e, se o princípio de *non-refoulement* obriga os Estados a não fecharem os olhos a situações previsíveis de prejuízo aos direitos humanos, a aplicação de uma dessas normas reforça a outra.

de ces droits par des personnes vivant dans la pauvreté au-delà de leurs frontières, et de réaliser des évaluations des effets extraterritoriaux des lois, politiques et pratiques”.

<sup>73</sup> Hesselman, Marlies, *op. cit.*, p. 191-192. “An important question that remains for present purposes is that it is not completely clear whether the obligation of ‘international cooperation and assistance’ exists solely between states, or whether it could ultimately also be invoked by persons of third countries directly vis-i-vis foreign States - for example, by a migrant who is about to be expelled or who lives in poverty abroad. This is a matter that deserves further attention but is not discussed here”.

<sup>74</sup> Lambert, Hélène, “The European Convention on Human Rights and the Protection of Refugees: Limits and opportunities”, *Refugee Survey Quarterly*, Oxford, v. 24, n. 2, 2005, pp. 39-55, p. 41.

### 3. As obrigações de realização imediata

Um último ponto sobre o escopo do *non-refoulement* é necessário antes de afirmar que o PIDESC comporta um fundamento jurídico a esse princípio: o fato de que diversas das obrigações impostas pelo Pacto estão submetidas à exigência da realização progressiva ao máximo dos recursos disponíveis do Estado-parte.

Exigir que um Estado possa avaliar o respeito desse tipo de obrigação por um outro Estado é uma tarefa hercúlea, mesmo impossível, principalmente em razão da ausência de acordo sobre os modos de realização dessas obrigações e sobre a metodologia de avaliação que estes impõem.<sup>75</sup> Ademais, o padrão de realização progressiva permite que um Estado se encontre em violação do Pacto mesmo se existe um certo nível de respeito dos direitos aí previstos. Por exemplo, um Estado cuja população tem um acesso minimamente adequado à comida pode estar em violação do PIDESC se o Estado não utilizou todos seus recursos disponíveis para garantir esse acesso na maior medida possível. Embora tal situação possa ser rara, ela permanece uma possibilidade e cria um problema quanto à avaliação do nível de gravidade da violação que parece ser exigido pela jurisprudência internacional quando da determinação do risco real em caso de retorno.<sup>76</sup> Por conseguinte, a aplicação do *non-refoulement* com base no PIDESC não deve levar em consideração as obrigações de realização progressiva, mas sim focar nas obrigações imediatas, principalmente a não-discriminação e o respeito ao núcleo essencial e ao limiar mínimo dos direitos.

A não-discriminação está garantida pelo artigo 2o., §2 do PIDESC, que prevê uma lista de motivos proibidos de discriminação, como raça, religião, opinião política e origem social. Essa lista não é exaustiva em razão do emprego dos termos, nesse dispositivo, “ou qualquer outra situação”.<sup>77</sup>

<sup>75</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observation générale n. 9, E/C.12/1998/24, 1998, para. 7; Felner, Eitan, “Mesurer les droits économiques et sociaux pour en demander compte aux gouvernements”, *Revue de l’OCDE sur le développement*, Paris, v. 9, n. 2, 2008, pp. 207-228, p. 208; Felner, Eitan, “Closing the «Escape Hatch»: A Toolkit to Monitor the Progressive Realization of Economic, Social, and Cultural Rights”, *Journal of Human Rights Practice*, Oxford, v. 1, n. 3, 2009, pp. 402-435, p. 408-409.

<sup>76</sup> Corte Europea de Derechos Humanos, Z et T c. Royaume-Uni... *cit.*, p. 6; Comitê de Direitos Humanos, A.R.J. c. Australie... *cit.*, para. 6.9.

<sup>77</sup> Brasil, Decreto n. 591 de 6 de julho de 1992... *cit.*, art. 2o., §2.

Tal como notado pelo CDESC, a não-discriminação é uma obrigação de realização imediata e compreende qualquer distinção de tratamento fundada em um dos motivos proibidos,<sup>78</sup> seja ela formal ou concreta, direta ou indireta.<sup>79</sup>

Portanto, a não-discriminação é uma obrigação independente de qualquer análise dos recursos disponíveis de um Estado. Ela não levanta a questão de se os serviços oferecidos pelo Estado o são em quantidade ou qualidade suficientes. Essa obrigação exige tão-somente a constatação de uma diferença de tratamento em relação ao gozo de um direito garantido pelo Pacto e a conclusão de que essa diferença não se baseia em critérios razoáveis e objetivos.<sup>80</sup> A questão de saber se um Estado nega um direito econômico, social ou cultural ou impede o acesso ao mesmo a uma parte da população não traz mais dificuldade do que a questão da discriminação quanto a um direito civil e político,<sup>81</sup> a qual também é proibida em virtude dos tratados relativos a essa última categoria de direitos.<sup>82</sup> No âmbito do *non-refoulement*, a existência de discriminação em relação a um indivíduo por vezes ajuda a evidenciar o risco de tratamento contrário aos direitos humanos.<sup>83</sup> Nesse sentido, a não-discriminação no gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais serve também para impedir o reenvio quando um indivíduo tem seus direitos garantidos pelo PIDESC negados em razão de uma diferença de tratamento com base nos motivos proibidos.

Também é possível aplicar o princípio de *non-refoulement* ao PIDESC por meio das obrigações fundamentais mínimas impostas pelo Pacto. Na Observação Geral n. 3 do CDESC, o Comitê afirmou que os Estados devem garantir ao menos o essencial de cada um dos direitos previstos no Pacto, mas em seguida menciona que o Estado pode ainda invocar a falta de recursos

<sup>78</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observation générale n. 20, E/C.12/GC/20, 2 de julho de 2009, para. 7.

<sup>79</sup> *Ibidem*, paras. 8, 10.

<sup>80</sup> *Ibidem*, para. 13.

<sup>81</sup> Foster, Michelle, *op. cit.*, p. 281.

<sup>82</sup> Brasil. Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992... *cit.*, art. 2o., §1; Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, *op. cit.*, art. 14; Brasil. Decreto n. 678 de 6 de novembro de 1992... *cit.*, art. 1o., §1.

<sup>83</sup> Comitê de Direitos Humanos, M. C. c. Austrálie... *cit.*, para. 8.5; Corte Europeia de Direitos Humanos, Makhmudzhn Ergashev v. Rússia..., *cit.*, para. 72.

disponíveis para não cumprir com essa obrigação se ele empregou todos os seus esforços para respeitar suas obrigações mínimas.<sup>84</sup>

Essa Observação suscitou algumas discussões quanto ao caráter absoluto dessas obrigações fundamentais mínimas, a saber, se elas são ou não independentes de qualquer consideração sobre os recursos disponíveis. Particularmente, o caráter absoluto dessa obrigação sem consideração dos recursos disponíveis foi sustentado pela doutrina nos Princípios de Limburg<sup>85</sup> e nas Linhas Diretrizes de Maastricht,<sup>86</sup> bem como pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos<sup>87</sup> e, posteriormente, pelo próprio CDESC em sua Observação Geral n. 14 relativa ao direito à saúde.<sup>88</sup> A fim de conciliar essas interpretações com a Observação n. 3 do Comitê, apoiamo-nos no raciocínio de Chatton, segundo o qual o Comitê teria estipulado, em realidade, dois tipos de obrigações: o núcleo essencial (*noyau dur*) e o limiar mínimo (*seuil minimum*).<sup>89</sup>

O núcleo essencial se refere à obrigação dos Estados de satisfazer, ao menos, o cerne mínimo de cada direito, independentemente dos recursos disponíveis.<sup>90</sup> A definição de o que constitui esse mínimo essencial se baseia sobretudo nas Observações Gerais do CDESC, tais como as Observações relativas ao direito à saúde,<sup>91</sup> à água<sup>92</sup> e à educação.<sup>93</sup> Quando se deve de-

<sup>84</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observation générale n. 3...*cit.*, para. 10.

<sup>85</sup> "The Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights", *ICJ Rev*, Genebra, n. 37, 1986, pp. 43-55, para. 25.

<sup>86</sup> "The Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights", *Human Rights Quarterly*, Baltimore, v. 20, n. 3, 1998, pp. 691-704, p. 695.

<sup>87</sup> Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Annual report of the Interamerican Commission on Human Rights, 1993, disponível em: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/93eng/chap.5.htm>; Comissão de Direitos Humanos, Réalisation des droits économiques, sociaux et culturels, E/CN.4/Sub.2/1991/17, 1991, para. 127.

<sup>88</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observation générale n. 14, E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000, para. 47.

<sup>89</sup> Chatton, Gregor T., *Vers la pleine reconnaissance des droits économiques, sociaux et culturels*, Genebra, Université de Genève, 2013, p. 242-244.

<sup>90</sup> *Ibidem*, p. 242-243.

<sup>91</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observation générale n. 14...*cit.*, para. 46.

<sup>92</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observation générale n. 15, E/C.12/2002/11, 20 de janeiro de 2003, para. 37.

<sup>93</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observation générale n. 13, E/C.12/1999/10, 8 de dezembro de 1999, para. 57.

cidir sobre o reenvio de um indivíduo a outro país, esse núcleo é idêntico para todos os Estados. A constatação de uma violação dessas obrigações e do risco de ser submetido a esta é, portanto, tão simples quanto a constatação de uma violação de direitos civis e políticos e pode ser avaliada sem grandes esforços pelos Estados.

Por outro lado, o limiar mínimo corresponde ao nível básico de realização dos direitos que o Estado deve garantir aos indivíduos de acordo com seus recursos disponíveis<sup>94</sup> – o que significa que se trata de uma obrigação de realização imediata, mas que seu conteúdo apresentará variações de acordo com cada Estado. Isso conduz inevitavelmente a uma análise dos recursos do Estado para determinar o limiar mínimo obrigatório, uma tarefa impossível de se realizar de maneira exaustiva pelo sistema judiciário de um Estado terceiro. Apesar dessas dificuldades, não se deve descartar por completo a possibilidade de aplicar o *non-refoulement* em casos de violações do limiar mínimo. Alguns fatores podem permitir a identificação *a priori* de uma violação de forma suficiente para constituir um risco real em caso de retorno.

O primeiro fator é a adoção do teste de razoabilidade, o qual constitui um critério de revisão das políticas do Estado quando a direitos econômicos, sociais e culturais e permite a avaliação tanto da realização progressiva desses direitos quando do limiar mínimo. Essa abordagem foi adotada pela Corte Constitucional da África do Sul nos casos *Grootboom*<sup>95</sup> e *Treatment Action Campaign*,<sup>96</sup> bem como pelo Protocolo Facultativo do PIDESC.<sup>97</sup> O teste de razoabilidade admite que existem diversas maneiras de realizar e garantir os direitos econômicos, sociais e culturais,<sup>98</sup> mas que o Estado não possui uma margem discricionária ilimitada.<sup>99</sup> Assim, o CDESC enumerou

<sup>94</sup> Chatton, Gregor T., *op. cit.*, p. 243-244.

<sup>95</sup> África do Sul, Constitutional Court of South Africa, *Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others* (CCT11/00), ZACC 19, Joanesburgo, 11 de maio de 2000, para. 42.

<sup>96</sup> África do Sul, Constitutional Court of South Africa, *Minister of Health and Others v Treatment Action Campaign and Others* (No 2) (CCT8/02), ZACC 15, Joanesburgo, 2 de julho de 2002, paras. 36, 38.

<sup>97</sup> Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, *op. cit.*

<sup>98</sup> Porter, Bruce, “The Reasonableness of Article 8(4) – Adjudicating Claims from the Margins”, *Nordic Journal of Human Rights*, Oslo, v. 27, n. 1, 2009, pp. 39-53, p. 50.

<sup>99</sup> Albuquerque, Catarina de, “Chronicle of an Announced Birth: The Coming into Life of the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural

diversos fatores para determinar a razoabilidade de uma medida, tais como a adoção deliberada da mesma, seu caráter concreto e fundado na realização dos direitos previstos no PIDESC, o fato de ser a medida a menos violadora possível dos direitos afetados e o lapso de tempo no qual ela foi tomada.<sup>100</sup>

Embora uma corte estrangeira dificilmente possa dispor das informações necessárias para uma análise aprofundada da razoabilidade, ainda é possível, seguindo os fatores expostos pelo Comitê, identificar algumas situações nas quais a falta de razoabilidade – e, logo, a falta de conformidade com o limiar mínimo – é evidente. Por exemplo, se é notório que os serviços de saúde de um Estado estão em condições deploráveis ao passo que o Estado aloca uma parte considerável de seus recursos a áreas como o exército, sobretudo se não há um conflito em que esse Estado esteja implicado, pode-se dizer que essa utilização de recursos não é razoável. Uma vez que é claro que o Estado ao qual o indivíduo corre o risco de ser retornado não respeita o limiar mínimo, o Estado deverá verificar se existe um risco real de que o indivíduo será submetido a violações dos direitos econômicos, sociais e culturais se devolvido.

Outro fator importante que permite identificar as violações do limiar mínimo sem uma análise profunda dos recursos disponíveis é o nível de corrupção no Estado. A existência de corrupção pode acarretar violações de obrigações estatais relativas aos direitos econômicos, sociais e culturais visto que ela compromete de fato a capacidade do governo de fornecer serviços públicos (educação, saúde, etc.) e o acesso igualitário às políticas e aos programas do governo, vez que privilégios são concedidos aos aliados políticos do governo.<sup>101</sup> Embora não seja toda prática de corrupção que acarreta necessariamente uma violação desses direitos,<sup>102</sup> se a realização dos

Rights - The Missing Piece of the International Bill of Human Rights”, *Human Rights Quarterly*, Baltimore, v. 32, 2010, op. 144-178, p. 174-175.

<sup>100</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, *Appréciation de l’obligation d’agir au maximum de ses ressources disponibles dans le contexte d’un Protocole facultatif au Pacte*, E/C.12/2007/1, 2007, para. 8.

<sup>101</sup> Alto-Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, *United Nations Conference on Anti-Corruption Measures, Good Governance and Human Rights*, HR/POL/GG/SEM/2006/2, 2006, para. 6; Giraldo, Gustavo Gallón, “Latin-America: Challenges in Economic, Social and Cultural Rights”, *ICJ Rev*, Genebra, n. 55, 1995, pp. 59-74, p 62.

<sup>102</sup> Para uma análise sobre a relação entre a corrupção e violações específicas de direitos humanos, ver: Bacio-Terracino, Julio, “Corruption as a Violation of Human Rights. International Council on Human Rights Policy”, Working Paper, 2008, p. 8.

mesmos é impedida *em razão* da corrupção, existe uma violação.<sup>103</sup> Uma situação de corrupção generalizada cumulada com condições socioeconômicas consideravelmente desfavoráveis são fortes indicadores de uma violação, particularmente do limiar mínimo. Nesse caso, e tal como na análise da razoabilidade, é possível que o Estado julgue pela aplicação do *non-refoulement*. A *Commission de l'immigration et du statut de réfugié* (CISR) do Canadá já levou em consideração a existência de corrupção no interior de um Estado e a discriminação resultante para concluir pela existência de um risco de violação do direito à saúde diante do retorno do requerente.<sup>104</sup>

Mesmo recorrendo ao teste da razoabilidade para a avaliação do nível de corrupção, é possível ser confrontado com situações nas quais não é possível definir de maneira conclusiva qual é o limiar mínimo e se este é respeitado. O exercício dependerá do nível de prova e das informações à disposição do juiz, mas não de uma suposta limitação jurídica inerente ao princípio de *non-refoulement* que exclui sua aplicação às obrigações de realização do limiar mínimo.

Por conseguinte, parece-nos completamente possível aplicar o princípio de *non-refoulement* em presença de violações das obrigações de realização imediata impostas pelo PIDESC da mesma maneira que é feito em relação aos outros tratados de direitos humanos anteriormente mencionados. Assim como para as violações de direitos civis e políticos, as razões que explicam por que o Estado deixa de respeitar suas obrigações relativas aos direitos econômicos, sociais e culturais pouco importam; se existe um risco real de violação aos direitos quando do reenvio, a obrigação de *non-refoulement* se aplica. Dado que o princípio de *non-refoulement* se limita a identificar a existência de tal risco, à exclusão de qualquer referência à responsabilidade do Estado de origem,<sup>105</sup> quaisquer outras considerações para além da identificação desse risco – especialmente considerações de ordem política – são inapropriadas. Logo, o argumento de que a aplicação do *non-refoulement* a esses direitos equivaleria a uma intervenção de Estados terceiros nas escolhas políticas discricionárias de outro Estado não é mais válido do que com relação aos direitos civis e políticos.

<sup>103</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Rapport du Rapporteur spécial, M. Paul Hunt, sur le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible, E/CN.4/2006/48, 2006, para. 44.

<sup>104</sup> Canadá, Commission de l'immigration et du statut de réfugié au Canada, Re X, VA6-03149/VA6-03150, 25 de janeiro de 2008, paras. 44-45, 48.

<sup>105</sup> Foster, Michelle, *op. cit.*, p. 300.

A compatibilidade entre o princípio de *non-refoulement* e os direitos econômicos, sociais e culturais foi demonstrada em alguns casos das jurisdições canadenses, embora existam ainda aspectos discutíveis nessas decisões.

No caso *Covarrubias*,<sup>106</sup> a Corte Federal canadense avaliou o risco causado, pelo reenvio ao México, à saúde de um requerente portador de uma doença para a qual o tratamento não estava disponível gratuitamente naquele país, ao passo que o requerente não dispunha de recursos para arcar com esse tratamento. Segundo a corte, era necessário estabelecer uma diferença entre a falta de vontade do Estado de tornar acessível um tratamento gratuito a todos sem discriminação – o que permitiria a concessão da proteção contra o retorno<sup>107</sup> – e a incapacidade do Estado de fornecer tal tratamento – o que seria impossível de ser avaliado, de forma que não poderia constituir um fundamento para o *non-refoulement*.<sup>108</sup> Além disso, a inexistência de um seguro de saúde gratuito no caso poderia ser tão-somente uma escolha política do México, a qual não poderia ser avaliada pela corte.<sup>109</sup> Por fim, a Corte Federal concluiu que o requerente não havia provado a existência de discriminação no acesso ao tratamento no México e, logo, que o reenvio era possível.<sup>110</sup>

No caso *Re X*, a CISR foi confrontada com uma situação similar, relativa ao acesso a medicamentos antirretrovirais no Zimbábue.<sup>111</sup> Nesse caso, existia um risco sério de que o requerente não teria acesso ao tratamento em seu país de origem, apesar de seus recursos financeiros.<sup>112</sup> A CISR atribuiu a situação socioeconômica no Zimbábue à corrupção e à falta de vontade do Estado de fornecer os serviços de saúde adequados, e não à falta de recursos.<sup>113</sup> O caso foi distinguido de *Covarrubias* uma vez que não se tratava de uma questão de acesso financeiro ao tratamento, mas da inexistência de cuidados e serviços de saúde inclusive para aqueles que dispunham de recursos para

<sup>106</sup> Canadá, Federal Court, *Covarrubias v. Canada* (Minister of Citizenship and Immigration), FCA 365, Ottawa, 10 de novembro de 2006.

<sup>107</sup> *Ibidem*, paras. 39, 42.

<sup>108</sup> *Ibidem*, para. 32.

<sup>109</sup> *Ibidem*, paras. 35, 38.

<sup>110</sup> *Ibidem*, para. 46.

<sup>111</sup> Canadá, Commission de l'Immigration et du Statut de Réfugié au Canada..., *cit.*, para. 35.

<sup>112</sup> *Ibidem*, paras. 37-39.

<sup>113</sup> *Ibidem*, paras. 44-45, 48.

obter o tratamento.<sup>114</sup> Dessa forma, o reenvio do requerente foi impedido uma vez que o risco no caso decorreria da “recursa do governo zimbabuense em tomar medidas razoáveis para oferecer cuidados de saúde adequados aos cidadãos”.<sup>115</sup>

Apesar do fato de que o Canadá é um Estado-parte do PIDESC, esses dois casos se basearam na *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*<sup>116</sup> (Lei sobre a Imigração e a Proteção dos Refugiados) e não no Pacto – o que pode explicar a pouca utilização da “linguagem dos direitos econômicos, sociais e culturais”, como a ausência de menção às obrigações de realização progressiva ou imediata dos direitos ou aos recursos disponíveis. Ainda, a distinção efetuada entre a falta de vontade e a incapacidade do Estado parece tentar criar um liame entre a constatação da responsabilidade do Estado de origem pela violação e a proibição do reenvio.

Como exposto, o estabelecimento de tal liame não está conforme o princípio de *non-refoulement*, uma vez que esse princípio depende da existência de um risco real de violação de um direito, mas não da responsabilidade por essa violação. Mesmo que um Estado seja considerado “incapaz” de fornecer um tratamento de saúde e mesmo se essa consideração impactar sua responsabilidade internacional, pode ainda existir uma violação das obrigações de respeito ao núcleo essencial desses direitos, o que autorizaria a aplicação do princípio de *non-refoulement*. A lógica, cabe destacar, é a mesma utilizada em violações de direitos civis e políticos, em que a falta de recursos de um Estado não pode justificar a afronta, por exemplo, à proibição de tratamentos desumanos.<sup>117</sup>

A distinção feita pela corte canadense admite igualmente que duas pessoas que se encontram numa mesma situação de violação possam receber tratamentos diferentes, sendo, em um caso, ser retornada, e no outro, mantida no Estado receptor, exclusivamente em razão da constatação ou não de uma falta de vontade do Estado de origem – uma consideração inaplicável

<sup>114</sup> *Ibidem*, para. 47.

<sup>115</sup> *Ibidem*, para. 48. Tradução nossa. Original: “Le tribunal conclut que l’exception énoncée au sous-alinéa 97(1)b)(iv) ne s’applique pas à la présente demande d’asile, puisque la menace à la vie du demandeur d’asile découle du refus du gouvernement zimbabwéen de prendre des mesures raisonnables pour offrir des soins de santé adéquats aux citoyens.”

<sup>116</sup> *Ibidem*, para. 5; Canadá, Federal Court... *cit.*, paras. 1-2.

<sup>117</sup> Comitê de Direitos Humanos, Yubraj Giri v. Nepal, CCPR/C/101/D/1761/2008, 27 de abril de 2011, para. 7.9.

ao *non-refoulement* uma vez que, como exposto, ela não diz respeito ao risco real de uma violação. A ideia de que duas pessoas em uma mesma situação possam ter suas demandas de *non-refoulement* avaliadas diferentemente só é possível se se conclui que, em um Estado de origem, a obrigação de respeito ao limiar mínimo foi violada, enquanto que, em outro Estado de origem, que dispõe hipoteticamente de menos recursos, o limiar mínimo foi atingido. Todavia, embora no caso *Re X* a CISR tenha se referido à corrupção e mesmo à razoabilidade das medidas adotadas pelo Zimbábue, ela não definiu qual era o limiar mínimo ou mesmo o núcleo essencial do direito, o que tampouco foi efetuado em *Covarrubias*. Assim, ainda que o *non-refoulement* tenha sido aplicado de fato a uma situação na qual os direitos econômicos, sociais e culturais eram violados, nenhum raciocínio com base no PIDESC ou em suas obrigações foi desenvolvido.

Por outro lado, a avaliação do princípio de *non-refoulement* diretamente a partir do PIDESC foi feita pelo tribunal neozelandês no caso *Rahman v. Minister of Immigration*,<sup>118</sup> o qual dizia respeito ao reenvio ao Bangladesh de um requerente que alegava que seria submetido a condições de grave pobreza. Segundo o requerente, essas condições implicariam uma violação de seu direito a um nível de vida suficiente, protegido pelo artigo 11 do Pacto.<sup>119</sup> Analisando o risco de violação do direito, o tribunal parece ter se referido ao núcleo essencial ao afirmar que as condições no Bangladesh seriam avaliadas a partir dos “padrões básicos necessários para a existência, ou de fato os consideravelmente melhores padrões da Nova Zelândia”.<sup>120</sup> Apesar dessa referência, o tribunal procedeu a uma análise baseada no balanceamento dos interesses opostos entre as condições de pobreza vividas pelo indivíduo e a política de imigração da Nova Zelândia, afirmando que:

Quando uma pessoa que resiste à remoção entrou na Nova Zelândia por fraude calculada, ou se tornou um fardo à sociedade da Nova Zelândia, pode bem ser justo e não indevidamente duro (ou mesmo nada duro) exigir que essa pessoa retorne à pobreza relativa ou mesmo absoluta. Não é dever da Nova Zelândia permitir que

<sup>118</sup> Nova Zelândia, High Court, *Rahman v Minister of Immigration*, AP 56/99 e CP49/99, Wellington, 26 de setembro de 2000.

<sup>119</sup> *Ibidem*, para. 36.

<sup>120</sup> *Ibidem*, para. 43. Tradução nossa. Original: “Those conditions will be judged against basic standards necessary for existence, or indeed the rather better New Zealand standards, as part of the evaluative process.”

o resto do mundo esteja mais seguro ou mais confortável. Se a submissão de R. estiver correta, assim que uma pessoa de um país empobrecido ganha entrada à Nova Zelândia, seria sempre injusto ou indevidamente duro forçar seu retorno a casa. Isso é um absurdo que não poderia ter sido pretendido e não é o direito.<sup>121</sup>

O tribunal declara em seguida que os direitos garantidos no PIDESC estão submetidos à realização progressiva<sup>122</sup> e podem ser limitados pelo bem-estar geral, especialmente o da sociedade neozelandesa.<sup>123</sup> Em função dessas considerações, o tribunal rejeitou completamente a existência de uma obrigação de *non-refoulement* no PIDESC e afirmou que a Nova Zelândia não aderiu a qualquer obrigação de não retornar pessoas unicamente porque elas seriam submetidas a condições de vida menos do que adequadas.<sup>124</sup>

A decisão do tribunal neozelandês é permeada por fortes considerações políticas sobre a imigração e o poder do Estado de retornar imigrantes irregulares. Contudo, do nosso ponto de vista, isso conduziu a uma má interpretação das obrigações impostas pelo PIDESC aos Estados. Primeiramente, estas não se restringem às obrigações de realização progressiva, como exposto acima em matéria de não-discriminação, do núcleo essencial e do limiar mínimo. Ademais, qualquer restrição dos direitos previstos no Pacto deve servir para proteger os direitos dos indivíduos “somente na medida compatível com a natureza desses direitos”,<sup>125</sup> como também ressaltou o CDESC.<sup>126</sup> Não parece compatível com o Pacto permitir uma violação grave de um direito se baseando em uma restrição que visa a favorecer o controle de imigração de um Estado ou o suposto bem-estar geral de uma

<sup>121</sup> *Ibidem*, para. 44. Tradução nossa. Original: “Where the person resisting removal has entered New Zealand by calculated fraud, or has become a burden on New Zealand society, it might well be just, and not unduly harsh (or indeed harsh at all) to require that person to return to relative or even absolute poverty. It is not New Zealand’s duty to allow the rest of the world to be safer or more comfortable. If R.’s submission is correct, once a person from an impoverished country gained entry to New Zealand it would always be unjust or unduly harsh to compel his or her return home. That is an absurdity which could not have been intended, and is not the law.”

<sup>122</sup> *Ibidem*, para. 59.

<sup>123</sup> *Ibidem*, paras. 60, 62.

<sup>124</sup> *Ibidem*, para. 60.

<sup>125</sup> Brasil, Decreto n. 591 de 6 de julho de 1992... *cit.*, art. 4o.

<sup>126</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observation générale n. 13... *cit.*, para. 42.

população. Finalmente, a Nova Zelândia já aceitou a obrigação de não reenviar indivíduos a condições desfavoráveis, ao menos com relação à proibição do tratamento desumano do PIDCP.

Apesar de criticáveis de um ponto de vista exclusivamente jurídico, forçoso admitir que as decisões acima ilustram a posição internacional de não considerar os direitos econômicos, sociais e culturais como um fundamento autônomo do princípio de *non-refoulement*, em especial em vista das repercussões práticas que tal reconhecimento acarretaria.

Dada a intensificação dos fluxos migratórios em anos recentes, particularmente à luz da denominada “crise dos refugiados” devido a conflitos armados no Oriente Médio, os Estados têm incorrido em significativos gastos para acomodar o número cada vez maior de pessoas que cruzam suas fronteiras. Apenas na Europa, estima-se que 1.255.600 solicitantes de refúgio tenham chegado em 2015,<sup>127</sup> e mais 1.204.300 em 2016.<sup>128</sup> Nesse sentido, um estudo publicado em 2017 pela Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico calculou que o custo de processar e acomodar esses solicitantes em seu primeiro ano no Estado receptor é de cerca de €10,000 *por solicitante*.<sup>129</sup> Na Alemanha, esses custos chegaram a um total de €16 bilhões em 2015<sup>130</sup> e €20 bilhões em 2016.<sup>131</sup>

Embora não existam conclusões definitivas apontando que o impacto econômico desses afluxos migratórios seja necessariamente negativo,<sup>132</sup>

<sup>127</sup> “Record number of over 1.2 million first time asylum seekers registered in 2015”, *Eurostat*, 4 mar. 2016, disponível em: <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/7203832/3-04032016-AP-EN.pdf/790eba01-381c-4163-bcd2-a54959b99ed6>.

<sup>128</sup> “1.2 million first time asylum seekers registered in 2016”, *Eurostat*, 16 mar. 2017, p. 1, disponível em: <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/7921609/3-16032017-BP-EN.pdf/e5fa98bb-5d9d-4297-9168-d07c67d1c9e1>.

<sup>129</sup> Organisation for Economic Cooperation and Development, “Who bears the cost of integrating refugees?”, *Migration Policy Debates*, 2017, disponível em: <https://www.oecd.org/els/mig/migration-policy-debates-13.pdf>.

<sup>130</sup> *Ibidem*, p. 2.

<sup>131</sup> Dearden, Lizzie, “Germany «spent more than €20bn on refugees in 2016» as crisis outstrips state budgets”, *The Independent*, 10 mar. 2017, disponível em: <http://www.independent.co.uk/news/world/europe/germany-refugees-spend-20-billion-euros-2016-angela-merkel-crisis-budgets-middle-east-north-africa-a7623466.html>.

<sup>132</sup> Um estudo publicado pelo Fundo Monetário Internacional em 2016 sobre o impacto econômico do recebimento de refugiados na Europa indicou que, em médio e longo prazo, tal impacto dependerá da velocidade de integração dos refugiados no mercado de trabalho do Estado receptor, o que poderá ser facilitado através de políticas públicas. Ver: Aiyar,

ainda é possível identificar, nos Estados mais atingidos por tais afluxos, condições precárias na acomodação de refugiados e migrantes,<sup>133</sup> algumas das quais inclusive reconhecidas pela CEDH, como nos casos *M.S.S.*<sup>134</sup> e *Tarakhel*.<sup>135</sup> Em razão de tais dificuldades no acolhimento de migrantes, os Estados têm cada vez mais recorrido a políticas de retorno forçado, controle de imigração extraterritorial e acordos com outros Estados para impedir potenciais solicitantes de refúgio de entrarem em seus territórios.<sup>136</sup>

Diante desse cenário, é clara a reticência dos Estados no sentido de admitir mais uma hipótese em que não seria possível retornar indivíduos a seus países de origem, como ocorreria com o reconhecimento de uma obrigação de *non-refoulement* a partir do PIDESC. Particularmente, observa-se um receio de que tal reconhecimento importaria no dever de acolher quaisquer indivíduos que vivam em condições socioeconômicas menos favoráveis do que as do país receptor, como exposto pelo tribunal neozelandês no caso *Rahman*.

No entanto, como exposto, a dedução do *non-refoulement* a partir do PIDESC ficaria limitada à violação de obrigações de realização imediata e que atingissem um nível mínimo de gravidade, em conformidade com o entendimento já expresso pela CEDH, pelo CDH e pela CIDH a respeito dos direitos civis e políticos. Não seria possível, assim, que a simples discrepância entre as condições de vida em um Estado em relação àquelas de outro, com mais recursos econômicos, gerasse a obrigação de retornar. Ainda, as preocupações dos Estados poderiam ser mitigadas pela aplicação do *non-refoulement* restrita a casos de violação do núcleo essencial dos direi-

Shekhar, *et al.*, “The Refugee Surge in Europe: Economic Challenges”, *International Monetary Fund*, 19 jan. 2016, disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/Staff-Discussion-Notes/Issues/2016/12/31/The-Refugee-Surge-in-Europe-Economic-Challenges-43609>.

<sup>133</sup> “Calais refugee camp conditions diabolical, says report”, *The Guardian*, 2 out. 2015, disponível em: <https://www.theguardian.com/world/2015/oct/02/calais-refugee-camp-conditions-diabolical-report-jungle-bacteria-hygiene>; Paterson, Tony, “Refugee crisis: Thousands are living in cramped conditions in a former German airport waiting to be granted asylum”, *The Independent*, 24 mar. 2016, disponível em: <http://www.independent.co.uk/news/world/europe/refugee-crisis-thousands-are-living-in-cramped-conditions-in-a-former-german-airport-waiting-to-be-a6950896.html>.

<sup>134</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *M.S.S. c. Belgique et Grèce...* *cit.*

<sup>135</sup> Corte Europeia de Direitos Humanos, *Tarakhel c. Suisse...* *cit.*

<sup>136</sup> Para uma análise da responsabilidade dos Estados em relação a essas políticas, ver: Gammeltoft-Hansen, Thomas e Hathaway, James C. “*Non-Refoulement* in a World of Cooperative Deterrence”, *Columbia Journal of Transnational Law*, Nova Iorque, v.53, 2015, pp. 235.

tos – como a negativa total do acesso à educação, por exemplo –, à semelhança da posição da CEDH de que, para direitos que não o direito à vida e a proibição à tortura, a violação deve ser flagrante para impedir o retorno.

Por conseguinte, parece-nos coerente sustentar que o PIDESC, ao menos no que tange às obrigações de realização imediata, oferece também fundamentos jurídicos ao princípio de *non-refoulement*, apesar das resistências estatais. Certo é, contudo, que a falta de vontade política e as possíveis dificuldades práticas quanto à aplicação de tal obrigação constituem óbices significativos ao seu reconhecimento e emprego, tanto pelos Estados quanto por mecanismos de proteção de direitos humanos.

#### IV. CONCLUSÃO

Considerando os elementos do princípio de *non-refoulement* estabelecidos a partir da jurisprudência dos mecanismos regionais e internacional de proteção de direitos humanos, pode-se utilizar a mesma abordagem para derivar o princípio a partir do PIDESC. Admitindo-se que os direitos econômicos, sociais e culturais possuem a mesma importância jurídica que os direitos civis e políticos e que a obrigação de cooperação do PIDESC impõe obrigações mesmo a Estados terceiros, é possível deduzir a existência do princípio por meio das obrigações de realização imediata. Como essas obrigações são independentes de uma análise de recursos disponíveis, os Estados podem avaliar o risco real gerado pelo retorno de um indivíduo a um país onde existem violações das obrigações de não-discriminação e daquelas relativas ao núcleo essencial e ao limiar mínimo dos direitos garantidos pelo Pacto.

Apesar desse possível fundamento jurídico de um *non-refoulement* decorrente do PIDESC, esse raciocínio ainda não foi colocado em prática pelas jurisdições nacionais ou internacionais. Além do fato de que os próprios requerentes devem apresentar tal argumento para que ele seja considerado, os Estados são refratários à ideia de que o reconhecimento de tal dever os obrigaria a aceitar qualquer imigrante que busca melhores condições de vida. Esse temor os leva a não recorrer ao PIDESC ou às considerações gerais relativas a direitos econômicos, sociais e culturais quando da avaliação do retorno. A resistência dos Estados nos parece, todavia, infundada no plano jurídico, uma vez que a obrigação de *non-refoulement* em tais cir-

cunståncias seria aplicada apenas às situações mais graves de privação, quais sejam as que violam as obrigações de realização imediata.

Atualmente, não há indicações de uma postura mais aberta dos Estados para admitir a aplicação do princípio de *non-refoulement* em caso de violação dos direitos previstos no PIDESC, observando-se, pelo contrário, uma considerável resistência daqueles na aceitação de novas obrigações de receber migrantes, à luz do atual contexto de intensificação dos fluxos migratórios. Embora seja possível que tal aplicação seja concretizada no mecanismo de petição individual previsto no Protocolo Facultativo do PIDESC, vários anos podem passar antes que tal situação seja apresentada ao Comitê. Uma vez essa situação esteja diante do CDESC, este terá a possibilidade, tal como demonstrado, de se basear nas garantias oferecidas pelo PIDESC para estabelecer novos fundamentos ao princípio de *non-refoulement*.

## V. REFERÊNCIAS

- “1.2 million first time asylum seekers registered in 2016”, Eurostat, 16 mar. 2017, disponível em: <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/7921609/3-16032017-BP-EN.pdf/e5fa98bb-5d9d-4297-9168-d07c67d1c9e1>.
- ÁFRICA DO SUL, Constitutional Court of South Africa, Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others (CCT11/00), ZACC 19, Joanesburgo, 11 de maio de 2000.
- ÁFRICA DO SUL, Constitutional Court of South Africa, Minister of Health and Others v Treatment Action Campaign and Others (No 2) (CCT8/02), ZACC 15, Joanesburgo, 2 de julho de 2002.
- AIYAR, Shekhar *et al.*, “The Refugee Surge in Europe: Economic Challenges”, International Monetary Fund, 19 jan. 2016, disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/Staff-Discussion-Notes/Issues/2016/12/31/The-Refugee-Surge-in-Europe-Economic-Challenges-43609>.
- ALTO-CMOSSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS, United Nations Conference on Anti-Corruption Measures, Good Governance and Human Rights, HR/POL/GG/SEM/2006/2, 2006.
- BACIO-TERRACINO, Julio, “Corruption as a Violation of Human Rights. International Council on Human Rights Policy”, Working Paper, 2008.

- “Calais refugee camp conditions diabolical, says report”, *The Guardian*, 2 out. 2015, disponível em: <https://www.theguardian.com/world/2015/oct/02/calais-refugee-camp-conditions-diabolical-report-jungle-bacteria-hygiene>.
- “Centenares de venezolanos llegan al Perú cada semana huyendo de la crisis”, *RPP Noticias*, 28 maio 2016, disponível em: <http://rpp.pe/peru/actualidad/opositores-venezolanos-piden-a-peru-regularice-a-centenares-de-compatriotas-noticia-966453>.
- CHATTON, Gregor T., *Vers la pleine reconnaissance des droits économiques, sociaux et culturels*, Genebra, Université de Genève, 2013.
- COMITÉ DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, *Appréciation de l’obligation d’agir au maximum de ses ressources disponibles dans le contexte d’un Protocole facultatif au Pacte*, E/C.12/2007/1, 2007.
- COMITÉ DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, *Observation générale n. 2*, E/1990/23, 1992.
- COMITÉ DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, *Observation générale n. 3*, E/1991/23, 1990.
- COMITÉ DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, *Observation générale n. 9*, E/C.12/1998/24, 1998.
- COMITÉ DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, *Observation générale n. 13*, E/C.12/1999/10, 8 de dezembro de 1999.
- COMITÉ DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, *Observation générale n. 14*, E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000.
- COMITÉ DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, *Observation générale n. 15*, E/C.12/2002/11, 20 de janeiro de 2003.
- COMITÉ DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, *Observation générale n. 20*, E/C.12/GC/20, 2 de julho de 2009.
- COMITÉ DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS, *Rapport du Rapporteur spécial, M. Paul Hunt, sur le droit qu’a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible*, E/CN.4/2006/48, 2006.
- COMISSÃO DE DIREITOS HUMANOS, *Réalisation des droits économiques, sociaux et culturels*, E/CN.4/Sub.2/1991/17, 1991.
- COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *Andrea Mortlock v. United States*, n. 63/08, Washington DC, 25 de julho de 2008.
- COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *Annual report of the Interamerican Commission on Human Rights, 1993*, disponível em: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/93eng/chap.5.htm>.

- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, A. R. J. c. Australie, CCPR/C/60/D/692/1996, 11 de agosto de 1997.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Alzery c. Suède, CCPR/C/88/D/1416/2005, 25 de octubre de 2006.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, B. L. (représenté par Balmain for Refugees) c. Australie, CCPR/C/112/D/2053/2011, 16 de octubre de 2014.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Biao Lin c. Australie, CCPR/C/107/D/1957/2010, 24 de abril de 2013.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Kindler c. Canada, CCPR/C/48/D/470/1991, 11 de noviembre de 1993.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, M. C. c. Australie, CCPR/C/76/D/900/1999, 13 de noviembre de 2002.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Maksudov *et al.* c. Kirghizistan, CCPR/C/93/D/1461, 1462, 1476 & 1477/2006, 16 de julio de 2008.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observation générale n. 6, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I), 30 de abril de 1982.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observation générale n. 20, HRI/GEN/1/Rev.6, 10 de marzo de 1992.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observation générale n. 31, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 29 de marzo de 2004.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observations finales sur le Canada, CCPR/C/79/Add.105, 7 de abril de 1999.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Womah Mukong c. Cameroun, CCPR/C/51/D/458/1991, 10 de agosto de 1994.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Yubraj Giri v. Nepal, CCPR/C/101/D/1761/2008, 27 de abril de 2011.
- COMITÉ DOS DIREITOS DA CRIANÇA, Observation générale n. 5, CRC/GC/2003/5, 27 de noviembre de 2003.
- COMITÉ DOS DIREITOS DA CRIANÇA, Observation générale n. 6, CRC/GC/2005/6, 3 de junho de 2005.
- COMMISSION DE L'IMMIGRATION ET DU STATUT DE RÉFUGIÉ AU CANADA, Canadá, Re X, VA6-03149/VA6-03150, 25 de janeiro de 2008.
- COMISSÃO DE DIREITO INTERNACIONAL, "Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts", A/56/10, Yearbook of the International Law Commission, v. 2, parte 2, 2001.

- CONSELHO DE DIREITOS HUMANOS, Rapport au Conseil des droits de l'homme sur la première session du Comité consultatif, A/HRC/AC/2008/1/L.11, 2008.
- CONSELHO DE DIREITOS HUMANOS, Rapport du Rapporteur spécial sur le droit à l'alimentation, M. Jean Ziegler, A/HRC/4/30, 2007.
- CONSELHO DE DIREITOS HUMANOS, Version finale du projet de principes directeurs sur l'extrême pauvreté et les droits de l'homme, présentée par la Rapporteuse spéciale sur les droits de l'homme et l'extrême pauvreté, Magdalena Sepúlveda Carmona, A/HRC/21/39, 2012.
- CONSORTIUM ETO, Principes de Maastricht relatifs aux obligations extra-territoriales des États dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels, 2013.
- Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, 213 RTNU 221, Roma, 4 de novembro de 1950.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Airey c. Irlanda, Petição n. 6289/72, Estrasburgo, 9 de outubro de 1979.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Chahal c. Royaume-Uni, Petição n. 22414/93, Estrasburgo, 15 de novembro de 1996.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, D. c. Royaume-Uni, Petição n. 30240/96, Estrasburgo, 2 de maio de 1997.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, F. v. United Kingdom, Petição n. 17341/03, Estrasburgo, 22 de junho de 2004.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Kalachnikov c. Russie, Petição n. 47095/99, Estrasburgo, 15 de julho de 2002.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, M.S.S. c. Belgique et Grèce, Petição n. 30696/09, Estrasburgo, 21 de janeiro de 2011.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Makhmudzhhan Ergashev v. Russia, Petição n. 49747/11, Estrasburgo, 16 de outubro de 2012.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, N. c. Royaume-Uni, Petição n. 26565/05, Estrasburgo, 27 de maio de 2008, Opinião Dissidente Comum dos Juízes Tulkens, Bonello e Spielmann.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Othman (Abu Qatada) c. Royaume-Uni, Petição n. 8139/09, Estrasburgo, 9 de maio de 2012.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Ould Barar v. Sweden, Petição n. 42367/98, Estrasburgo, 19 de janeiro de 1999.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Paposhvili v. Belgium, Petição n. 41738/10, Estrasburgo, 13 de dezembro de 2016.

- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Saadi c. Italie, Petição n. 37201/06, Estrasburgo, 28 de fevereiro de 2008.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Soering c. Royaume-Uni, Petição n. 14038/88, Estrasburgo, 7 de julho de 1989.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Sufi and Elmi v. United Kingdom, Petição n. 8319/07 e 11449/07, Estrasburgo, 28 de junho de 2011.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Tarakhel c. Suisse, Petição n. 29217/12, Estrasburgo, 4 de novembro de 2014.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Tomic v. United Kingdom, Petição n. 17837/03, Estrasburgo, 14 de outubro de 2003.
- CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Z e T c. Royaume-Uni, Petição n. 27034/05, Estrasburgo, 22 de fevereiro de 2006.
- CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *Caso Comunidad indígena Yakyé Axa vs. Paraguay*, N. 125, São José, 17 de junho de 2005.
- CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional, Parecer Consultivo OC-21/14, São José, 19 de agosto de 2014.
- CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *Caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, N. 272, São José, 25 de novembro de 2013.
- CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *Caso Vera Vera vs. Ecuador*, N. 226, São José, 19 de maio de 2011.
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), Haia, 20 de julho de 2012.
- COSTELLO, Cathryn, "The Search for the Outer Edges of Non-refoulement in Europe: Exceptionality and Flagrant Breaches", em BURSON, Bruce e CANTOR, David James (coords.), *Human Rights and the Refugee Definition: Comparative Legal Practice and Theory*, Leiden, Brill Nijhoff, 2016.
- DE ALBUQUERQUE, Catarina, "Chronicle of an Announced Birth: The Coming into Life of the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights-The Missing Piece of the International Bill of Human Rights", *Human Rights Quarterly*, Baltimore, v. 32, 2010.
- DEARDEN, Lizzie, "Germany «spent more than €20bn on refugees in 2016» as crisis outstrips state budgets", *The Independent*, 10 mar. 2017, disponível em: <http://www.independent.co.uk/news/world/europe/germany-refugees-spend-20-billion-euros-2016-angela-merkel-crisis-budgets-middle-east-north-africa-a7623466.html>.

- Declaración e Programa de Ação de Viena, adotados pela Conferência Mundial sobre Direitos Humanos, 25 de junho de 1993.
- Decreto Legislativo n. 4, de 23 de maio de 1989, Brasil, Aprova o texto da Convenção das Nações Unidas contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, aprovada por consenso na XXXIX sessão (1984) da Assembleia-Geral das Nações Unidas e assinada em 23 de setembro de 1985, na sede das Nações Unidas, em Nova Iorque, *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 24 maio 1989. Seção 1.
- Decreto n. 50.215 de 28 de janeiro de 1961, Brasil, Promulga a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, concluída em Genebra, em 28 de julho de 1951, *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 30 jan. 1961. Seção 1, p. 838.
- Decreto n. 591 de 6 de julho de 1992, Brasil, Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação, *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 07 jul. 1992. Seção 1, p. 8713.
- Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992, Brasil, Atos internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos. Promulgação, *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 7 jul. 1992. Seção 1, p. 8716.
- Decreto n. 678 de 6 de novembro de 1992, Brasil, Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 6 de novembro de 1969, *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 09 nov. 1992, Seção 1, p. 15562.
- FEDERAL COURT, *Covarrubias v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, Canadá, FCA 365, Ottawa, 10 de novembro de 2006.
- FELNER, Eitan, “Closing the «Escape Hatch»: A Toolkit to Monitor the Progressive Realization of Economic, Social, and Cultural Rights”, *Journal of Human Rights Practice*, Oxford, v. 1, n. 3, 2009.
- FELNER, Eitan, “Mesurer les droits économiques et sociaux pour en demander compte aux gouvernements”, *Revue de l’OCDE sur le développement*, Paris, v. 9, n. 2, 2008.
- FLEGAR, Veronika L. B., “Can Extreme Poverty Protect against Refoulement? «Economic Refugees» in the Light of Recent Case Law of The European Court Of Human Right”, Conference Paper: Human Rights and Migration, 2015.

- FOSTER, Michelle, “Non-Refoulement on the basis of Socio-Economic Deprivation: The Scope of Complementary Protection in International Human Rights Law”, *New Zealand Law Review*, Auckland, v. 2, 2009.
- GAMMELTOFT-HANSEN, Thomas e HATHAWAY, James C., “Non-Refoulement in a World of Cooperative Deterrence”, *Columbia Journal of Transnational Law*, Nova Iorque, v. 53, 2015.
- GIRALDO, Gustavo Gallón, “Latin-America: Challenges in Economic, Social and Cultural Rights”, *ICJ Rev*, Genebra, n. 55, 1995.
- GOODWIN-GILL, Guy S., “The Right to Seek Asylum: Interception at Sea and the Principle of Non-Refoulement”, *International Journal of Refugee Law*, Oxford, v. 23, n. 3, 2011.
- HESSelman, Marlies, “Sharing International Responsibility for Poor Migrants? An Analysis of Extra-Territorial Socio-Economic Human Rights Law”, *European Journal of Social Security*, v. 15, n. 2, 2013.
- HIGH COURT, Rahman v. Minister of Immigration, Nova Zelândia, AP 56/99 & CP49/99, Wellington, 26 de setembro de 2000.
- LAMBERT, Hélène, “The European Convention on Human Rights and the Protection of Refugees: Limits and opportunities”, *Refugee Survey Quarterly*, Oxford, v. 24, n. 2, 2005.
- LAUTERPACHT, Elihu e BETHLEHEM, Daniel, “The scope and content of the principle of non-refoulement: Opinion”, em FELLER, Erika *et al.* (coords.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR’s Global Consultations on International Protection*, Nova Iorque, Cambridge University Press, 2003.
- “Les migrations internationales atteignent un niveau record”, La Banque Mondiale, 18 dec. 2015, disponível em: <http://www.banquemondiale.org/fr/news/press-release/2015/12/18/international-migrants-and-remittances-continue-to-grow-as-people-search-for-better-opportunities-new-report-finds>.
- NOLL, Gregor, *Negotiating Asylum: The EU Acquis, Extraterritorial Protection and the Common Market of Deflection*, Haia, Martinus Nijhoff Publishers, 2000.
- ORGANISATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT, “Who bears the cost of integrating refugees?”, *Migration Policy Debates*, 2017, disponível em: <https://www.oecd.org/els/mig/migration-policy-debates-13.pdf>.
- PATERSON, Tony, “Refugee crisis: Thousands are living in cramped conditions in a former German airport waiting to be granted asylum”, *The Independent*, 24 mar. 2016, disponível em: <http://www.independent.co.uk/>

*news/world/europe/refugee-crisis-thousands-are-living-in-cramped-conditions-in-a-former-german-airport-waiting-to-be-a6950896.html*.

- PORTER, Bruce, “The Reasonableness of Article 8(4) – Adjudicating Claims from the Margins”, *Nordic Journal of Human Rights*, Oslo, v. 27, n. 1, 2009.
- Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, A/RES/63/117, Nova Iorque, 2008.
- “Record number of over 1.2 million first time asylum seekers registered in 2015”, Eurostat, 4 mar. 2016, disponível em: <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/7203832/3-04032016-AP-EN.pdf/790eba01-381c-4163-bcd2-a54959b99ed6>.
- RHÖL, Katharina, “Fleeing violence and poverty: non-refoulement obligations under the European Convention of Human Rights”, *New Issues in Refugee Research*, Working Paper No. 111, 2005.
- SSENYONJO, Manisuli, *Economic, Social and Cultural Rights in International Law*, Portland, Hart Publishing, 2009.
- TAYLOR, Savitri, “Offshore Barriers to Asylum-Seeker Movement”, em MCADAM, Jane (coord.), *Forced Migration, Human Rights, and Security*, Oxford, Hart Publishing Ed., 2008.
- “The Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, *ICJ Rev*, Genebra, n. 37, 1986.
- “The Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights”, *Human Rights Quarterly*, Baltimore, v. 20, n. 3, 1998.
- “Venezuela: Le gouvernement s’en prend à ses détracteurs tandis que la crise s’aggrave”, Human Rights Watch, 24 out. 2016, disponível em: <https://www.hrw.org/fr/news/2016/10/24/venezuela-le-gouvernement-senprend-ses-detracteurs-tandis-que-la-crise-saggrave>.
- “Venezuelan asylum claims in the US soar as economic crisis deepens”, *The Guardian*, 16 jun. 2016, disponível em: <https://www.theguardian.com/world/2016/jun/16/venezuela-us-asylum-claims-increase-crisis-deepens>.
- “Venezuelanos no Brasil”, G1, 3 set. 2016, disponível em: <http://especiais.g1.globo.com/rr/roraima/2016/venezuelanos-no-brasil>.