



**O Direito
Internacional
dos Refugiados**

e sua Aplicação
no Ordenamento
Jurídico Brasileiro

Liliana Lyra Jubilut

O Direito Internacional dos Refugiados

e sua Aplicação
no Ordenamento
Jurídico Brasileiro



**UNHCR
ACNUR**
Agência da ONU para Refugiados

**EDITORA
EMÉTODO**

SÃO PAULO

© EDITORA MÉTODO

Rua Conselheiro Ramalho, 692/694
Tel.: (11) 3215-8350 – Fax: (11) 3262-4729
01325-000 – Bela Vista – São Paulo – SP
metodo@editorametodo.com.br

Capa: Marcelo S. Brandão

Visite nosso site: www.editorametodo.com.br

CIP-BRASIL. CATALOGAÇÃO-NA-FONTE
SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ.

Jubilut, Líliliana Lyra

O Direito internacional dos refugiados e sua aplicação no orçamento jurídico brasileiro / Líliliana Lyra Jubilut. - São Paulo : Método, 2007.
240p. : Apêndice

Bibliografia

1. Direito internacional público 2. Direito de asilo 3. Direitos humanos.
I. Título.

07-1973.

CDU: 341.1(81)

ISBN 978-85-7660-198-2

Todos os direitos reservados. Nos termos da Lei que resguarda os direitos autorais, é proibida a reprodução total ou parcial de qualquer forma ou por qualquer meio, eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, fotocópia e gravação, sem permissão por escrito do autor e do editor.

Impresso no Brasil
Printed in Brazil
2007

Aos meus avós – sempre presentes.

AGRADECIMENTOS

A publicação deste livro não teria sido possível sem o apoio institucional do ACNUR-Brasil e da Cáritas Arquidiocesana de São Paulo, e sem o apoio acadêmico do Professor Alberto do Amaral Júnior, que me orientou em minha dissertação de mestrado a qual serviu de base para a presente obra. A ele meu agradecimento por sua orientação dedicada e amiga, pelo estímulo constante e pelo exemplo.

No ACNUR-Brasil, meus agradecimentos ao Luis Varese, Wellington Carneiro e Luiz Fernando Godinho, pelo apoio com a publicação e pelas sugestões.

Na Cáritas Arquidiocesana de São Paulo, meus agradecimentos a toda a Equipe do Centro de Acolhida para Refugiados, pela vivência da temática dos refugiados com dedicação, desapego e carinho, em especial a Ubaldo Steri e a Cezira Furtim, pelos depoimentos que balizam a parte histórica desta obra e por darem exemplos de vidas dedicadas ao humanismo.

Minha gratidão também a todas as instituições que forneceram informações e material para esta obra, sobretudo o Comitê Nacional para Refugiados e a Cáritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro.

Meus agradecimentos a Guilherme da Cunha por me apresentar o universo dos refugiados, a Silvia Menicucci e Cláudia Anjos pelo estímulo e amizade e a Luiz Guilherme P. Dellore, por sua amizade, apoio constante e por ter me apresentado à Editora Método, a quem também sou grata por acreditar na relevância desta obra.

Por fim, meus agradecimentos mais profundos aos meus pais, pelo amor, pela formação e pelo apoio incondicional a todos os meus sonhos; a minha irmã, por ser sempre a constante lembrança do riso e da amizade; e aos meus avós, pela grande parcela de responsabilidade que têm na pessoa que sou hoje, a quem dedico esta obra.

“O homem pode perder todos os chamados
Direitos do Homem sem perder a sua qualidade
essencial de homem, sua dignidade humana.
Só a perda da própria comunidade
é que o expulsa da humanidade.”

Hannah Arendt *in Origens do Totalitarismo*

“Não há maior pena
do que a perda de sua terra.”

Eurípedes, 431 a.C.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

- ACNUR** – Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados
- AVIM** – Associação de Voluntários para a Integração do Migrante
- CARJ** – Cáritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro
- CASP** – Cáritas Arquidiocesana de São Paulo
- CENOE** – Central de Orientação e Encaminhamento
- CEPARE** – Comitê para a Admissibilidade de Refugiados na Argentina
- CICR** – Comitê Internacional da Cruz Vermelha
- CNBB** – Conferência Nacional dos Bispos do Brasil
- CONARE** – Comitê Nacional para Refugiados
- Convenção de 51** – Convenção de 1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados
- IASC** – *Inter-Agency Standing Committee* (Secretariado da ONU)
- OAB** – Ordem dos Advogados do Brasil
- OCHA** – *Office of Coordination of Humanitarian Affairs* (Secretariado da ONU)
- OEА** – Organização dos Estados Americanos
- OMS** – Organização Mundial da Saúde
- ONU** – Organização das Nações Unidas
- PARinAC** – Parcerias em Ação
- PMA** – Programa Mundial de Alimentos

- PNUD** – Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento
- Protocolo de 67** – Protocolo de 1967 relativo ao Estatuto dos Refugiados
- UNESCO** – Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura
- UNICEF** – Fundo das Nações Unidas para Crianças
- UNHCR** – United Nations High Commissioner for Refugees [ACNUR]
- SENAI/SESI** – Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial/ Serviço Social da Indústria
- SENAC/SESC** – Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial/ Serviço Social do Comércio

APRESENTAÇÃO

A presente obra é um estudo profundo e minucioso sobre a situação jurídica dos refugiados no direito internacional contemporâneo. O tema, ainda pouco explorado entre nós, é de grande atualidade e renovado interesse. A conjuntura internacional dos últimos anos deu grande visibilidade ao tema da proteção jurídica dos refugiados, devido à influência que exerce para a tutela dos direitos humanos.

Vale lembrar, a propósito, que a internacionalização dos direitos humanos é um fenômeno recente, tendo ocorrido a partir do término da Segunda Guerra Mundial. A Carta da ONU e a Declaração dos Direitos Humanos de 1948 iniciaram o processo de positivação e universalização dos direitos do homem, até então desconhecido na história. Desde o final do século XVIII os direitos humanos haviam sido consagrados, tão-somente, no interior dos Estados nacionais por obra do constitucionalismo moderno. Na segunda metade do século XX, porém, vieram à luz múltiplos tratados e declarações cujo móvel foi proteger a dignidade humana em domínios os mais diversos. A positivação e disseminação dos direitos humanos verificou-se em duas direções complementares.

É possível distinguir, no âmbito universal, as convenções gerais e as convenções especiais em matéria de direitos humanos. A diferença básica a separar os dois grupos reside na forma como é concebida a proteção aos sujeitos jurídicos tutelados. Enquanto os instrumentos gerais consideram o homem um ser abstrato que merece, por isso, tratamento igual, incompatível com quaisquer discriminações, as convenções especiais focalizam as especificidades e diferenças entre os seres humanos, fatores que justificam um tratamento particularizado. O sujeito de direito deixa de ser um ente genérico para ganhar especificidade decorrente da raça, da idade, do gênero ou de qualquer outro motivo que exija consideração especial. Grupos sociais vulneráveis e práticas que se tornaram objeto de condenação geral reclamam

atenção por parte do ordenamento jurídico, que se volta para as singularidades que possuem na tentativa de captar os seus traços originais.

Esse processo leva, inevitavelmente à criação de novos direitos já que as diferenças, anteriormente desconhecidas, exigem regulação especial sob pena de se cometer injustiça. Esta é uma causa poderosa para que se amplie o objeto dos direitos protegidos. Além da liberdade, o direito internacional passou a tutelar os direitos sociais, que traduzem o desejo de participação na riqueza produzida e outros valores essenciais à vida coletiva. É inseparável deste processo, como não poderia deixar de ser, o aumento do número dos sujeitos jurídicos, que passaram a incluir as minorias, os povos e a própria humanidade. Não existe contradição entre os instrumentos gerais e os instrumentos especiais de tutela dos direitos humanos. A relação entre ambos é marcada pela complementaridade que os vincula, de forma harmônica, em um todo sistemático e coerente.

Com o avanço inexorável da globalização nas últimas décadas, novos desafios se afiguram à proteção dos direitos humanos. A intensificação dos conflitos étnicos após o final da Guerra Fria, a perseguição às minorias religiosas, os riscos representados pela manipulação do patrimônio genético, a convivência pacífica entre povos pertencentes a culturas diferentes e as ameaças acarretadas pelo terrorismo estão sem dúvida entre esses principais desafios. A internacionalização dos direitos humanos provocou mudanças profundas na organização e estrutura das normas jurídicas internacionais. Previram-se deveres negativos e positivos que exigem tanto a tolerância do Estado a respeito de certos comportamentos individuais quanto a elaboração de políticas públicas para assegurar o exercício dos direitos econômicos e sociais. Os direitos humanos, que tradicionalmente pertenciam ao âmbito interno dos Estados, ganharam relevância internacional. Prova disso é que o domínio nacional exclusivo passou a ser fixado, na prática, pela atividade das organizações internacionais. Surgiu um novo critério de legitimidade fundado no respeito aos direitos humanos por parte do Estado. Os governos que fracassam nessa tarefa perdem legitimidade no nível interno e internacional.

O presente livro insere-se nesse grande movimento de proteção dos direitos humanos iniciado no período posterior à Segunda Guerra Mundial. Trata-se de uma obra que se caracteriza pelo rigor conceitual e pela profundidade analítica, que se preocupa em abordar um tema pouco versado entre nós. Desejo ressaltar que a autora apresenta de modo claro e objetivo questões fundamentais pertinentes à proteção jurídica dos refugiados, que ganham extraordinária importância no mundo globalizado dos nossos dias.

A autora alia o cuidado que a pesquisa esmerada requer à sensibilidade para captar as articulações entre as regras jurídicas com a realidade internacional contemporânea. É, enfim, uma obra em plena sintonia com as esperanças do nosso tempo.

Alberto do Amaral Júnior

Professor de Direito Internacional
da Faculdade de Direito da USP

Junho de 2007

PREFÁCIO

Acolher os refugiados não é apenas um ato de solidariedade, mas tem a transcendência de um conceito humanitário que vem sendo construído há décadas. Ao contrário de muitos outros sistemas de proteção dos direitos humanos que ganharam uma convenção base e um órgão para sua implementação, o dos refugiados foi construído gradualmente e afirmando-se a cada nova conquista institucional para responder às necessidades das vítimas da perseguição e da intolerância.

Começando com o instituto correlato do asilo no final do século IX e os sistemas *ad hoc* para os refugiados armênios, russos e alemães, a proteção dos refugiados consolidou-se num sistema internacional com a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados, aprovado pela Assembléia Geral da ONU em 1951. As garantias da convenção, limitadas geograficamente à Europa e aos acontecimentos relacionados à 2.^a Guerra Mundial, foram em seguida universalizados com o Protocolo de 1967. Os novos desafios dos deslocamentos forçados foram respondidos com a ampliação do conceito de refugiado a partir da Convenção da Unidade Africana, de 1969, e da Declaração de Cartagena, de 1984. No Brasil, todo esse patrimônio legal e conceitual foi compilado e implementado pela Lei 9.474, de 1997, que igualmente traz elementos inovadores e originais.

O conceito do *non-refoulement* (ou não devolução), base de todo o direito de refugiados, significa simplesmente que o indivíduo perseguido não pode ser devolvido. Ao contrário, dá-se a essa pessoa proteção, acolhida, uma nova casa, um novo país, uma nova oportunidade de viver. A partir deste princípio básico de solidariedade humana foi construído um complexo sistema de direito público. Entendê-lo bem é fundamental para sua aplicação, já que a realidade é dinâmica e apresenta novos desafios, como os fluxos mistos, as fronteiras fechadas e a criminalização das migrações. Enfim, o mal-estar de um século que começou de forma brutal.

De forma pragmática, a estratégia conjunta de proteção aos refugiados concordada no México em 2004 por vários países latino-americanos –

conhecida como Plano de Ação do México – estabeleceu como um de seus objetivos a pesquisa e o desenvolvimento doutrinário. Procura-se fortalecer a capacitação profissional sobre o tema do direito dos refugiados e aprofundar sua aplicação, com isso melhorando as condições dessa população na América Latina. A ação do ACNUR no Brasil reflete esses objetivos e busca constantemente fortalecer as instituições nacionais voltadas para os refugiados. A institucionalização do refúgio no Brasil se dá com a promulgação da Lei 9.474 e a conseqüente criação do Comitê Nacional para Refugiados (CONARE). É uma realidade palpável e, portanto, cada vez mais objeto de pesquisa, desenvolvimento teórico e conhecimento.

Atendendo à sua missão histórica de enfrentar os desafios mencionados no Plano de Ação do México, o ACNUR tem a satisfação de oferecer ao público brasileiro este trabalho da minha colega Liliana Lyra Jubilut, que reflete sua excelência técnica e os muitos anos de experiência como assessora do Centro de Acolhida para Refugiados da Cáritas Arquidiocesana de São Paulo. Liliana analisa de forma abrangente os diferentes aspectos do direito dos refugiados no Brasil, e esta obra certamente representa um passo muito importante na difusão deste conhecimento no país. O presente trabalho servirá de fonte para a pesquisa acadêmica, institucional e de formação neste ramo de grande complexidade, mas cujo fim precípuo é simplesmente o de salvar vidas.

Wellington Pereira Carneiro

Oficial de Proteção do ACNUR Brasil

Junho de 2006

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	23
TÍTULO I – SURGIMENTO, FUNDAMENTOS E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO REFÚGIO	35
Capítulo 1 – O que é Refúgio?	35
Seção 1 – Instituto do Asilo	37
Seção 2 – Instituto do Refúgio	42
Capítulo 2 – Os fundamentos do Refúgio	51
Seção 1 – O Refúgio como vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos	51
Seção 2 – Fundamentos filosóficos do Refúgio	64
Capítulo 3 – Consolidação do Instituto do Refúgio	73
Seção 1 – Panorama histórico	73
Seção 2 – Fontes do Direito Internacional dos Refugiados	80
2.1 – Os tratados	82
2.2 – O costume internacional	91
2.3 – Os princípios gerais do direito	94
2.4 – As decisões judiciais	97
2.5 – A doutrina	103
2.6 – A equidade	106
2.7 – Os atos unilaterais	107

TÍTULO II – A OBTENÇÃO DO <i>STATUS</i> DE REFUGIADO	113
Capítulo 1 – Os motivos previstos internacionalmente para o reconhecimento do <i>status</i> de refugiado	113
Seção 1 – Os motivos clássicos	115
1.1 – Da raça	115
1.2 – Da nacionalidade	119
1.3 – Da opinião política	126
1.4 – Da religião	129
1.5 – Da filiação em certo grupo social	132
Seção 2 – A ampliação dos motivos de concessão de Refúgio trazida pelos documentos mais recentes	134
2.1 – A grave e generalizada violação de direitos humanos	134
2.2 – Situações de violência externa	136
2.3 – Problemas em uma região do Estado	136
Capítulo 2 – O principal motivo prático: a guerra	139
Seção 1 – Da guerra	139
Seção 2 – Do Direito Internacional Humanitário	145
 TÍTULO III – A PROTEÇÃO INTERNACIONAL AOS REFUGIADOS	 151
Capítulo 1 – O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados [ACNUR]	151
Capítulo 2 – O futuro da proteção internacional aos refugiados: <i>Convention Plus, Refugee Law Clinics</i> , Deslocados Internos e “Refugiados Ambientais”	161
 TÍTULO IV – A PROTEÇÃO NACIONAL AOS REFUGIADOS	 171
Capítulo 1 – Panorama histórico do Refúgio no Brasil	171
Capítulo 2 – Bases legais de proteção aos refugiados	179
Seção 1 – A Constituição Federal de 1988	179
1.1 – Os fundamentos constitucionais do Refúgio ..	180
1.2 – Os instrumentos internacionais e a Constituição	182

Seção 2 – A Lei 9.474/1997	189
2.1 – Aspectos da Lei 9.474/1997	189
2.2 – A realidade do procedimento de concessão de Refúgio no Brasil	196
Capítulo 3 – O futuro da proteção nacional dos refugiados: reassenta- mento, novas parcerias com o governo, novos postos de atendimento, cátedras Sérgio Vieira de Mello e Conselho Brasileiro sobre Refugiados	199
CONCLUSÃO	205
POSFÁCIO	209
ANEXOS	213
Convenção de 1951 Relativa ao Estatuto dos Refugiados	213
Protocolo de 1967 Relativo ao Estatuto dos Refugiados	229
Lei n. 9.474, de 22 de julho de 1997	233
APÊNDICE A – Estados signatários da Convenção de 51 e/ou do Pro- tocolo de 67	241
APÊNDICE B – Número de refugiados e solicitantes de refúgio no Brasil	245
APÊNDICE C – Estados com legislação interna sobre refugiados	251
BIBLIOGRAFIA	255

INTRODUÇÃO

A temática dos refugiados, ou seja, de seres humanos que precisam buscar proteção em outro território que não o de sua origem ou residência habitual, em função de perseguições que sofrem, existe desde o século XV.¹ Primeiramente com os judeus expulsos da região da atual Espanha, no ano de 1492, em função da política de europeização do reino unificado de Castela e Aragão – iniciada após a reconquista deste da dominação turca – que levou à expulsão da população apátrida, não totalmente assimilada e que contabilizava 2% do total da população, em função de esse reino ter a unidade religiosa como uma de suas bases constitutivas. E, logo em seguida, de Portugal, país no qual buscaram refúgio.

A tal população agregaram-se quatro outros grupos. Primeiro os muçulmanos expulsos dessa mesma região durante o curso do século XVI, por serem nacionais do Império Otomano, que emergia como rival dos Estados ibéricos no mediterrâneo e poderia ameaçar a segurança militar desses, caso decidisse proteger seus nacionais que viviam no exterior, como no episódio da revolta dos muçulmanos em Granada, quando esses contaram com o apoio militar dos otomanos. Segundo, os protestantes dos Países Baixos, de 1577 à década de 1630, em um total de 14% da população da região, mais uma vez por razões religiosas, dado que o Estado possuía uma religião oficial, em torno da qual gravitava o ideal de homogeneidade ideológica, à qual os protestantes não aderiram. Terceiro, os huguenotes que fugiram da França em 1661 quando, em uma clara violação ao Édito de Nantes, que pôs fim a quarenta anos de guerra civil ao conceder liberdade religiosa aos protestantes (apesar de elevar o catolicismo ao posto de religião oficial do Estado), o rei Luís XIV impôs a conversão religiosa da população ao catolicismo, ao mesmo tempo em que proibiu a saída daqueles do território francês. E, por fim, os puritanos, *quakers* e os católicos irlandeses expulsos da Inglaterra, alguns para os Estados Unidos e outros como escravos para

¹ Alguns apontam a existência de refugiados na Antigüidade, mais especificamente no antigo Egito, mas é a partir do século XV que os refugiados começaram a aparecer de forma mais sistemática, razão pela qual aponta-se esta data como a do aparecimento dos refugiados.

o Caribe, no século XVIII, também em nome da unidade religiosa da Grã-Bretanha.²

Contudo, a proteção institucionalizada desses indivíduos, por meio de um instituto³ jurídico, somente aparece na segunda década do século XX,⁴ quando a comunidade internacional se deparou com a fuga de milhões de russos de seu Estado, em função das alterações políticas que aí ocorriam.

Após esse primeiro evento, de proporções impactantes, outros contingentes de pessoas perseguidas em seus Estados e que, portanto, necessitavam deixá-los, perdendo, com isso, a proteção estatal, foram aparecendo esporadicamente, como, por exemplo, a leva dos armênios e dos turcos. E em todos os casos foram tratados como um problema pontual, que eventualmente findaria, como havia ocorrido no passado. Ademais, como ensina Hannah Arendt, os refugiados eram vistos como “elementos indesejáveis”,⁵ e a comunidade internacional se recusava a vislumbrar a possibilidade de esse problema ser permanente.

Apesar dessa postura, os contingentes de refugiados continuaram aparecendo e, em face de tal fato, a comunidade internacional percebeu a necessidade de se criar regras para a proteção dessas pessoas, a fim de assegurar tanto o respeito a elas quanto a manutenção da segurança dos Estados que recebiam enormes levas de refugiados todos os dias.

O surgimento dessa percepção somente no século XX, apesar de o problema existir há mais de quatro séculos, pode ser explicado em função de dois fatores. O primeiro, já mencionado, relaciona-se ao contingente numérico dos refugiados, pois, enquanto até o século XX as cifras giravam em torno de centenas de milhares, no início desse os números passaram para a casa dos milhões,⁶ o que ameaçava consideravelmente a segurança interna dos Estados que acolhiam essas pessoas, sem contar com um sistema organizado de

² Informações históricas baseadas em: ZOLBERG, A. The formation of new States as a refugee-generating process. *Annals of the American Academy of Politics and Social Science*, May 1983, p. 24-38.

³ A discussão sobre a classificação do refúgio como instituto será objeto da Seção 2 do Capítulo 1 do Título I do presente trabalho.

⁴ A busca de proteção por indivíduos de modo isolado é mais remota, caracterizando o instituto do asilo, que será oportunamente estudado. As grandes levas de pessoas procurando proteção é típica desse momento histórico e caracteriza o início do instituto do refúgio.

⁵ ARENDT, H. *Origens do totalitarismo – Anti-semitismo, imperialismo, totalitarismo*. 3. reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 302.

⁶ Apesar disso, caso se compare os números de refugiados dos séculos XV a XVIII em função da população total dos Estados dos quais foram expulsos, verificar-se-á que, em alguns casos, a proporção é maior.

proteção. O segundo fator relaciona-se à configuração geopolítica da comunidade internacional, posto que os refugiados existentes antes da institucionalização do refúgio possuíam inúmeras possibilidades de locais de acolhida, uma vez que a totalidade de territórios do mundo ainda não se encontrava dividida sob a forma de Estados-nações independentes,⁷ o que não ocorria mais na década de 20 do século XX, quando os refugiados, ao deixar seus Estados de origem pela falta de proteção a eles por parte desses, deparavam-se sem alternativas, pois, estando a comunidade internacional dividida em unidades políticas autônomas, e não havendo regras internacionais sobre o tema, cada uma dessas estipulava as regras de entrada em seu território, excluindo, na maioria das vezes, os refugiados, que chegavam (e ainda chegam) sem dinheiro, sem referência e, à época, em grande número.

Apesar de ter-se dado início a esse processo de institucionalização da proteção dos refugiados, acreditava-se que, assim como no passado, tratava-se de um problema pontual, tanto espacial quanto temporalmente, e, conseqüentemente, todos os órgãos criados a fim de tratar dessa problemática foram estabelecidos para atender a um segmento específico dos refugiados – aquele que surgisse no momento – e apresentaram em seus estatutos a previsão do término de suas atividades.⁸

A história, no entanto, provou ser esta crença errônea. As datas estipuladas para o fim do exercício do mandato dos órgãos especializados na questão dos refugiados chegaram, e eles foram extintos, mas a necessidade de proteção a esses indivíduos continuou a existir, demandando a criação de novos entes para tratar do tema.

O evento histórico que mais desproveu pessoas de proteção estatal e, com isso, gerou o maior número de refugiados foi a Segunda Guerra Mundial.⁹ Nessa situação, nota-se a formação de dois tipos de grupos de

⁷ Os Estados modernos aparecem em 1648 com a consagração de seus elementos principais (povo, soberania, subdividida em independência e autonomia, e território) consagrados pela Paz de Vestfália, que deu início à Ordem Internacional de Vestfália, a qual sobreviveu por três séculos, e que entrou em crise, mas não desapareceu totalmente, após a Segunda Guerra Mundial.

⁸ O próprio Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados prevê, em seu Estatuto, no artigo 5.º, que a Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas avaliará a necessidade de ele continuar a existir após 31.12.1953, o que tem feito, esporadicamente, até os dias atuais, sempre prorrogando a existência desse órgão.

⁹ De acordo com HOBBSBAWN, E., a Segunda Guerra Mundial produziu o fluxo de 40,5 milhões de refugiados, enquanto a Primeira Guerra totalizou entre 4 e 5 milhões, a descolonização da Índia 15 milhões e a Guerra da Coreia provocou o deslocamento interno de 5 milhões de pessoas. *Era dos extremos – o breve século XX – 1914 –1991*. 2. ed. 18. reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. p. 57-58.

refugiados: de um lado, os judeus que no início da guerra foram deportados para além das fronteiras alemãs, após terem sido despojados de todos os seus bens e de sua nacionalidade, tornando-se apátridas,¹⁰ ou seja, os refugiados de fato; e, de outro lado, os seres humanos, em sua maioria, mas não somente judeus, que, durante o desenrolar do conflito, abandonaram voluntariamente seus países de origem, pois eram perseguidos e não contavam com a proteção estatal, os refugiados propriamente ditos.

Após o final dessa guerra, verificou-se o surgimento de um novo fator a fomentar o aparecimento de um grande número de refugiados: o nascimento do Estado de Israel. Com a criação de um Estado judeu no Oriente Médio, deu-se a fuga de milhares de palestinos que habitavam esse território, os quais passaram à condição de “elementos indesejáveis” na região.¹¹

Durante esse período, o mundo contava com milhões de refugiados: alguns estavam adaptados nos Estados que os acolheram, outros sem lugar ou alguém para retornar.

Foi em face dessa catástrofe humanitária e sob os auspícios da recém-fundada Organização das Nações Unidas [ONU]¹² que se estabeleceu uma entidade genuinamente universal para cuidar dos refugiados. Em 1950 instituiu-se o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados [ACNUR],¹³ o qual, assim como os organismos que o antecederam, trazia

¹⁰ A questão dos apátridas será abordada na Seção 1, 1.2, do Capítulo 1 do Título II, quando a diferença entre eles e os refugiados será apontada.

¹¹ É interessante notar que os palestinos não são abrangidos pelo sistema geral de proteção dos refugiados. Há duas explicações para tal fato. De um lado, há autores que entendem que a condição de refugiados dos palestinos decorre da criação do Estado de Israel patrocinada pela Organização das Nações Unidas, e em função disto, caso fossem tidos como refugiados, estar-se-ia admitindo que a Organização das Nações Unidas “criou” refugiados, estabelecendo-se, com isso, um paradoxo da sua atuação: proteção *versus* produção de refugiados. De outro lado, há autores que apontam a existência da reserva geográfica presente na Convenção de 1951 Relativa ao Estatuto dos Refugiados (que será estudada mais adiante) como o principal motivo da criação de dois órgãos separados. Em face de tal situação, a ONU estabeleceu um órgão próprio para tratar da questão dos deslocados palestinos (Agência das Nações Unidas para Auxílio e Trabalho para Refugiados Palestinos no Oriente Médio, também denominada em português de Organismo de Obras Públicas e Socorro das Nações Unidas para Refugiados Palestinos no Oriente Próximo), excluindo-os da competência de seu órgão especializado no tema dos refugiados.

¹² Doravante referida pela sigla.

¹³ Doravante referido pela sigla. O ACNUR foi estabelecido por meio das Resoluções 319 (V), de 3 de dezembro de 1949, e 428 (V), de 14 de dezembro de 1950, da Assembléia Geral da ONU, aprovadas por 36 votos a favor, 5 contra e 11 abstenções na 325.^a reunião plenária desse órgão, de acordo com a biblioteca da ONU em Genebra.

em seu instrumento constitutivo a previsão de uma data para o término de suas atividades, mas que, contrariando tal determinação, perdura como o órgão responsável pela proteção internacional dos refugiados, diante da existência constante – constância percebida pela comunidade internacional – de situações que estimulam, ainda hoje, o surgimento de refugiados, justificando, assim, a sua existência.

O estabelecimento do ACNUR inaugurou uma nova fase na proteção internacional dos refugiados. Primeiramente, verificou-se a positivação internacional das fontes do Direito Internacional dos Refugiados, com a *Convenção de 1951 Relativa ao Estatuto dos Refugiados*¹⁴ e com o *Protocolo de 1967 Relativo ao Estatuto dos Refugiados*,¹⁵ o que contribuiu para o início efetivo da sistematização internacional de proteção.

Em segundo lugar houve uma alteração na qualificação do refúgio, visto que, até então, o reconhecimento do *status* de refugiado se dava tão-somente a partir de critérios coletivos, ou seja, concedia-se a proteção para indivíduos que provassem ser membros de um determinado grupo perseguido, em função de sua nacionalidade ou etnia, por exemplo, não sendo necessária a comprovação da individualização da perseguição; e que, a partir de então, passou-se a efetivar também tal qualificação a partir de dados de perseguições individuais.¹⁶

Continuam-se utilizando os critérios usados à época da proteção coletiva – temor de perseguição por raça, religião, nacionalidade, opinião política e pertencimento a um grupo social –, tanto na determinação

¹⁴ Doravante referida por *Convenção de 51*. O texto da Convenção de 51 encontra-se no anexo da presente obra.

¹⁵ Doravante referido por *Protocolo de 67*. O texto do Protocolo de 67 encontra-se no anexo da presente obra.

¹⁶ HATHAWAY, J. C. *The law of refugee status*. Canadá: Butterworths, 1991. Podem-se identificar três fases na evolução do reconhecimento do *status* de refugiado: (1) a fase da perspectiva jurídica, que se estende de 1920 a 1935, e que se caracteriza pelo reconhecimento com base no pertencimento do indivíduo a uma dada coletividade dado que o Direito Internacional não reconhecia o indivíduo como sujeito de direitos; (2) a fase da perspectiva social, de 1935 a 1939, quando se entendia os refugiados, ainda coletivamente, como “produtos” de ocorrências sociais ou políticas; e (3) a fase da perspectiva individual, que perdura até os dias atuais e vislumbra o reconhecimento do *status* de refugiado a partir das condições de cada indivíduo. Para esse mesmo autor, em *A reconsideration of the underlying premise of Refugee Law*. *Harvard International Law Journal*, v. 31, n. 1, winter, 1990, p. 128-183, a passagem da segunda para a terceira fase caracteriza-se pela perda do caráter humanitário do refúgio, o qual passa a ser aplicado de modo mais seletivo, tanto em função dos poucos recursos existentes para acomodar a multidão de refugiados produzidos pela Segunda Guerra Mundial como para ampliar a discricionariedade dos Estados na proteção aos refugiados.

individual quanto na coletiva (a qual também é denominada de reconhecimento *prima facie*).¹⁷

Além disso, tem o ACNUR, assim como a ONU, caráter universal e, com isso, a proteção dos refugiados passou a ser tratada como um tema desta natureza, o que implicou a melhora das condições de recepção dos refugiados pelos países da acolhida e uma maior proteção pela comunidade internacional.

Por fim, o ACNUR contribuiu para a divulgação da temática dos refugiados e para o esclarecimento da comunidade internacional quanto ao seu papel em relação a eles, facilitando a inserção dessa questão em legislações nacionais e assegurando, conseqüentemente, a efetivação dos diplomas internacionais sobre a matéria.

É interessante notar que essa fase inicial de universalização do instituto do refúgio ocorreu quando o mundo passou a ter uma nova configuração política, traduzida pela bipolaridade entre Estados Unidos e seus aliados e a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas e os seus simpatizantes, fato esse que refletiu também no tratamento despendido aos refugiados.

Durante esse período, denominado de Guerra Fria, a questão dos refugiados foi utilizada como propaganda política, já que a quase totalidade dos Estados que mais acolhiam refugiados encontrava-se dividida – ou aliada – em dois blocos antagônicos. A acolhida a pessoas perseguidas e violadas em seus direitos humanos provenientes de um Estado “inimigo” tornou-se um instrumento político interessante como modo de desacreditar o bloco contrário.

Assim, a qualificação de uma pessoa como refugiada passou a não se basear nos critérios legais internacionalmente estabelecidos, mas tão-somente em sua origem: desde que viessem de um Estado do bloco adversário – e que, portanto, possuía uma concepção diferente de vida, de ética e, conseqüentemente, de valorização de direitos humanos – a pessoa era tida como refugiada, a fim de mostrar as vantagens do país de acolhida em oposição às desvantagens do país de origem, o que desacreditou sobremaneira o instituto do refúgio durante esse período.

Ao longo das quatro décadas da Guerra Fria verificou-se um recrudescimento do número de refugiados, em uma clara demonstração de que o problema não havia sido totalmente resolvido.

¹⁷ É interessante notar que em 2005 64% dos reconhecimentos do *status* de refugiado se deram por meio de reconhecimentos *prima facie* e 24% por meio de determinações individuais. Disponível em: <www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4486ceb12.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2007 (todos os dados estatísticos apresentados têm como referência o ano-base de 2005 dado que são essas as informações mais recentes apresentadas pelo ACNUR).

Nessa mesma fase, especialmente durante os anos de 1960 a 1970, a comunidade internacional vivenciou um período de descolonização de Estados na África e na Ásia, e o conseqüente estabelecimento de novos Estados independentes, fato que também gerou refugiados em função do aparecimento de ideologias divergentes nessas novas organizações políticas.

Foi assim que de refugiados judeus e palestinos, imediatamente após o final da Segunda Guerra, passou-se, durante a década de 60 do século XX, às levas de refugiados do continente africano e do subcontinente indiano, em função de guerras civis e do surgimento de novos Estados independentes nessas regiões.

Na década seguinte, a América Latina juntou-se a esses Estados na qualidade de “produtora” de refugiados, uma vez que aí vigoravam vários sistemas ditatoriais, que não se preocupavam em assegurar os direitos humanos. E na década posterior verificou-se o surgimento de refugiados no Afeganistão, em função da guerra travada contra a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, Estado aquele que, atualmente, tem o maior número de refugiados e demanda maior atenção do ACNUR.¹⁸

Com o fim da Guerra Fria e o advento da globalização, o tema dos refugiados entra em sua fase atual, a qual vem a ser uma fase de contradições permanentes. A propósito, podem ser elas divididas em dois grandes grupos.

O primeiro relaciona-se com a natureza das forças operantes nesse fenômeno, pois, de um lado, têm-se forças centrífugas¹⁹ que alimentam o nacionalismo e os conflitos étnicos entre grupos de origem diferente, e, com isso, geram um enorme fluxo de refugiados (como, por exemplo, nos casos das guerras de Ruanda e da ex-Iugoslávia); e, de outro, têm-se as forças centrípetas, as quais aproximam os Estados e apontam a existência de problemas globais que somente podem ser solucionados por meio de ações conjuntas, de modo a fortalecer a visão de que todos são responsáveis por todos, justificando, desta sorte, a acolhida de refugiados.

Já o segundo grupo de contradições da atual fase da temática dos refugiados encontra-se ligado aos aspectos econômicos que fundam o processo de globalização. Esse grupo é composto por dois subgrupos.

O primeiro diz respeito à necessidade de algumas pessoas de deixar seu país de origem em função de problemas econômicos, situação não abrangida pelo refúgio, mas comumente verificada entre os casos de

¹⁸ Disponível em: <www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4486ceb12.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2007.

¹⁹ Utiliza-se aqui o conceito de forças centrípetas e centrífugas de Martin Wight, trazido para o ordenamento jurídico pátrio por Celso Lafer em várias de suas obras.

solicitação de refúgio a serem avaliados. Trata-se dos chamados migrantes econômicos ou refugiados econômicos, que buscam uma melhor vida financeira e não se enquadram nas hipóteses legais de reconhecimento do *status* de refugiado.²⁰

A segunda vertente dentro do aspecto econômico da globalização vem a ser a relativa à concepção e concretização da proteção por parte dos Estados, os quais muitas vezes dificultam a acolhida de refugiados em seu território, em razão de um receio de que esta abertura a estrangeiros ocasione problemas em suas economias domésticas, fato relacionado à justificativa para o não-reconhecimento do *status* de refugiado aos migrantes econômicos.

Sendo assim, com a combinação das questões supramencionadas, tem-se que a problemática dos refugiados, contrariando as previsões iniciais, é, ainda hoje, relevante na ordem internacional, na medida em que a proliferação de conflitos étnicos e as violações de direitos humanos qualificam cada vez mais pessoas como refugiadas, e que a sua acolhida por outros Estados, ao invés de basear-se exclusivamente nas questões humanitárias, acaba também influenciada por aspectos políticos e econômicos. Verifica-se, em face dessa situação, um contínuo impasse acerca desse tema.

Como realça Celso Lafer: “Os problemas dos refugiados têm portanto peso numérico, chegando, em certos Estados ou regiões, a exceder 15% da população total. O problema tem também alcance generalizado”.²¹ Atualmente o mundo conta com cerca de *20.8 milhões de pessoas*, entre refugiados, deslocados internos e outras pessoas de interesse do ACNUR, sob o sistema de proteção dos refugiados.

Desta feita, verifica-se que o estudo do Direito Internacional dos Refugiados não é apenas atual, mas também relevante, e somente pode ser efetuado adequadamente de modo multidisciplinar, a exemplo do estudo do Direito Internacional dos Direitos Humanos, uma vez que várias áreas do conhecimento são necessárias para a sua compreensão.

²⁰ Apesar de ser esta a posição oficial dos Estados e do ACNUR, alguns estudiosos defendem a acolhida dessas pessoas como refugiados, justificando tal assertiva pela concepção de que a pobreza está diretamente ligada ao nível de respeito aos direitos humanos, e, portanto, haveria uma falta de cuidado e proteção do Estado de origem dessas pessoas em relação a elas, que daria margem ao reconhecimento do *status* de refugiado. Os adeptos dessa postura se baseiam na relação intrínseca entre direitos civis e políticos e direitos econômicos, sociais e culturais, como consagrada na década de 90 do século XX. Para maiores detalhes sobre as semelhanças e diferenças entre migrantes econômicos e refugiados vide: JUBILUT, L. L. Migrações e desenvolvimento. In: Alberto do Amaral Jr. (org.). *Direito internacional e desenvolvimento*. São Paulo: Manole, 2005, p. 123-154.

²¹ Ob. cit., p. 159.

Em sendo um tema essencialmente multidisciplinar, por ser polifacetado, o estudo da questão dos refugiados traz em seu bojo a necessidade de estudos nas áreas do Direito Internacional Público e do Direito Internacional dos Direitos Humanos, bem como análises dos demais aspectos que envolvem a ordem internacional (políticos, econômicos, sociais e humanitários).²² Mas, principalmente, por ser um instituto de proteção e garantia do ser humano, a compreensão de sua inserção como vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos é essencial.²³

O tema do Direito Internacional dos Direitos Humanos adquiriu relevância na ordem internacional a partir da catástrofe humanitária que se verificou durante a Segunda Guerra Mundial, uma vez que várias normas de Direito Internacional foram adotadas para evitar que as atrocidades aí cometidas se repetissem. Sob a égide da recém-criada ONU, passou-se ao estabelecimento de regras mínimas de proteção aos direitos mais fundamentais do ser humano, sendo eles a vida, a liberdade, a igualdade e a segurança.²⁴

Os reflexos do aparecimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos na comunidade internacional existem até hoje, sendo a preocupação com a real efetivação dos direitos humanos hodiernamente o tema mais relevante.

O Direito Internacional dos Refugiados insere-se nesta esfera. Tal tema apresenta peculiaridades que se relacionam com a própria natureza do refúgio. Essas peculiaridades são: (1) o fato de o instituto do refúgio somente ser aplicado quando se verificam fortes violações dos direitos humanos, conflitos armados ou guerras e (2) o fato de as situações geradoras de refugiados normalmente ocorrerem em Estados sem grande expressão no cenário internacional.

²² Além de estudos em Psicologia e Antropologia, os quais fogem do escopo do presente trabalho.

²³ Alguns autores apontam o Direito Internacional dos Refugiados como pertencente ao Direito Humanitário, que vem a ser as regras reguladoras da guerra, pois quando ocorrem conflitos bélicos a problemática dos refugiados é aprofundada. No entanto, os refugiados podem também solicitar refúgio com base em outros tipos de perseguições, ou ainda em função de violações de direitos humanos. Ou seja, a guerra é somente uma das causas motivadoras do refúgio, não sendo a única. Por isso, mais adequado entender o Direito Internacional dos Refugiados como uma vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos, o qual engloba os Direitos Humanos propriamente ditos, o Direito Humanitário e o Direito Internacional dos Refugiados. Tal concepção é a defendida pelo ACNUR, como, por exemplo, em *Compilación de instrumentos jurídicos internacionales: principios y criterios relativos a refugiados y Derechos Humanos*, 1992, p. X e será aprofundada quando se tratar dos fundamentos do refúgio e do Direito Internacional Humanitário.

²⁴ Tais direitos estão previstos no artigo 3.º da *Declaração Universal de Direitos do Homem* (1948): “Todo homem tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”.

Outra característica do refúgio vem a ser o fato de ele, e conseqüentemente os refugiados, ser um tema amplamente estudado nos países desenvolvidos²⁵ e pouco discutido em países em desenvolvimento ou de menor desenvolvimento relativo. Tal situação é digna de nota, pois são esses últimos os mais abertos para a acolhida aos refugiados e ao mesmo tempo os que mais geram refugiados, enquanto aqueles se mostram cada vez mais favoráveis a limitar o número de refugiados que recebem.²⁶⁻²⁷

O Brasil não foge a esta regra. Há muitos anos o Brasil acolhe refugiados, estando desde 1977 amparado pela estrutura da ONU na realização dessa recepção, mas a produção doutrinária a respeito do tema é ainda bastante escassa.

O intervalo entre o principal documento internacional de proteção aos refugiados (a *Convenção de 1951*) – com a proteção ampliada decorrente de sua revisão (em função das alterações trazidas pelo Protocolo de 67) – e a aprovação da lei brasileira sobre a proteção dos refugiados (*Lei 9.474/1997*) foi de 30 anos. Apesar disso, na prática, verificou-se um trabalho constante e crescente de proteção aos refugiados, principalmente nos Estados de São Paulo e Rio de Janeiro, mesmo durante o período de ditaduras militares na América Latina.

Esse trabalho era, e segue sendo, realizado pelas Cáritas Arquidiocesana²⁸ de São Paulo e Cáritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro,²⁹ que atuam em convênio com o ACNUR, sendo, portanto, suas agências implementadoras.

A acolhida dos refugiados abrange três programas principais, que são: (1) Proteção: realizada pela fiscalização da aplicação dos diplomas legais sobre refugiados (que no Brasil são a *Lei 9.474/1997* e a *Convenção de 1951, revisada pelo Protocolo de 1967*); e (2) Assistência e (3) Integração:

²⁵ Existem cursos especializados nesse tema, e de prestígio internacional, ministrados na Universidade de Oxford, na Inglaterra, e no Institute International de Droit D'Homme, na cidade de Strasbourg, na França.

²⁶ A diminuição do crescimento econômico nos Estados ricos é apontada como o motivo principal para a restrição desses em receber novos refugiados, uma vez que, ao entrarem no Estado de acolhida e serem reconhecidos como refugiados, se assemelham a migrantes criando uma nova força de pressão em suas economias. Existem, obviamente, exceções como, por exemplo, o Canadá, que é um Estado engajado na causa dos refugiados.

²⁷ Atualmente os Estados que mais acolhem refugiados são o Paquistão, o Irã e a Alemanha. Disponível em: <www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4486ceb12.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2007.

²⁸ A Cáritas Arquidiocesana do Brasil é o braço nacional de uma organização internacional não-governamental ligada à Igreja Católica e que tem subdivisões nos estados brasileiros.

²⁹ O Convênio sobre Assistência Jurídica e Entrevistas a Refugiados e Solicitantes de Refúgio.

que tratam dos aspectos sociais e cotidianos dos refugiados, visando à sua integração à sociedade brasileira e o resgate de sua dignidade.

Tais convênios, e a conseqüente delegação de poderes do ACNUR a terceiros, resultam diretamente do fato de que, apesar de se estar diante de um tema e de um instituto internacional, sua efetivação ocorre a nível nacional, razão pela qual se faz necessário contar com a colaboração dos governos e das sociedades civis nacionais – especialmente em relação à legislação e ao respeito ao compromisso internacional –, pois sem estes a proteção se torna etérea.

Pelo exposto, nota-se a relevância e a atualidade do tema aqui proposto, além do fato de que seu estudo demanda reflexões acerca do Direito Internacional Público e do Direito Internacional dos Direitos Humanos, campo que a cada dia necessita de operadores mais qualificados, em virtude da relevância que seu conteúdo vem adquirindo em uma ordem jurídica globalizada, da qual o Brasil não pretende se isolar.

Por isso, propõe-se, no presente trabalho, a análise do Direito Internacional dos Refugiados e de sua aplicação no Brasil. Note-se que o objeto central é duplo: (1) o estudo do instituto do refúgio em sua totalidade e (2) sua aplicação no Brasil, pois se entende que a análise dessa última prescinde do entendimento dos aspectos mais gerais do refúgio. No que tange ao Brasil, pretende-se estudar o modo pelo qual se dá a efetivação do refúgio em seus aspectos teóricos e práticos em nosso ordenamento, e não a sua recepção formal.³⁰

Para tanto, o estudo está dividido em quatro títulos, iniciando com um breve relato acerca do surgimento do instituto (a ser desenvolvido no primeiro Capítulo do Título I), seguido de uma análise de seus fundamentos jurídicos e não jurídicos (Capítulo 2 do Título I) e de uma explanação sobre a evolução do instituto, focada em seu desenvolvimento histórico e em suas fontes (Capítulo 3 do Título I). Em seguida tem-se a análise do reconhecimento do *status* de refugiado, com foco nos diplomas legais que as enumeram (Capítulo 1 do Título II) e na principal causa prática, a guerra (Capítulo 2 do Título II).

A seguir abordar-se-ão os sistemas de proteção aos refugiados, começando por sua vertente internacional (Título III) e culminando no sistema nacional de proteção tanto em seu desenvolvimento histórico quanto

³⁰ Isto é relevante, pois não se pretende apresentar uma discussão extensiva sobre o procedimento de recepção de uma regra internacional pelo ordenamento jurídico brasileiro, e, muito menos, solucionar a antiga controvérsia entre as teorias monista e dualista; mas, tão somente, trazer à tona os aspectos práticos da proteção aos refugiados em nosso território.

em sua atualidade e fontes normativas (Título IV). Apresentar-se-ão, ainda, alguns exemplos de experiências pioneiras quanto à proteção aos refugiados que estão em processo de implementação na esfera internacional e na esfera nacional (Capítulo 2 do Título III e Capítulo 3 do Título IV, respectivamente).

TÍTULO I

SURGIMENTO, FUNDAMENTOS E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO REFÚGIO

Capítulo 1

O QUE É REFÚGIO?

O altruísmo é um dos sentimentos encontrados há mais tempo na raça humana, manifestando-se de diferentes formas e por meio de diversos atos, sendo um desses a acolhida de pessoas perseguidas em razão de sua raça, religião, opiniões políticas, nacionalidade ou de seu grupo social.

A concessão de proteção a essas pessoas é verificada ao longo de toda a história da humanidade³¹ de forma reiterada, o que nos permite dizer que veio a constituir um costume internacional.³² Sua principal modalidade é a acolhida de pessoas perseguidas em outros locais, os quais, com o desenvolvimento da civilização humana e conseqüentemente do Direito Internacional, foram constituindo Estados. Como um resultado do aparecimento dos Estados, o que se passa a verificar é a concessão de asilo a estrangeiros perseguidos em seus Estados.

Segundo Carlos Augusto Fernandes,

“o asilo é uma resultante da liberdade do homem e da necessidade de protegê-lo contra o arbítrio e a violência: nasce da revolta, da vingança ou

³¹ A inserção de um ser humano em uma comunidade que lhe seja própria é, segundo Hannah Arendt, o requisito de sua humanidade (*Origens do totalitarismo – Anti-semitismo, imperialismo, totalitarismo*. Ob. cit.). O pertencimento a um grupo organizado é o que confere a um indivíduo a sua qualidade de ser humano. Daí a constante preocupação com a manutenção dos indivíduos dentro de comunidades que os protejam e respeitem.

³² De acordo com a lição de Paul Reuter, o costume internacional vem a ser “o resultado de atos seguidos que constituem precedentes, com ênfase no elemento material ‘constituído pela repetição durante um período prolongado de certos anos’”, apud ACCIOLY, H. *Manual de direito internacional público*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 36.

do crime; é o companheiro da infelicidade, da expiação e da piedade, coevo do primeiro agregado humano”.³³

Apesar de essa acolhida a estrangeiros perseguidos ser amplamente difundida e praticada, notou-se a necessidade de positivá-la, a fim de torná-la um instituto ainda mais eficaz e efetivo na proteção das pessoas em âmbito internacional. No momento desta positivação, que ocorreu modernamente, estabeleceu-se o “direito de asilo” *lato sensu*, sob o qual estão abrangidos o “asilo diplomático e territorial” e o “refúgio”.

O direito de asilo está previsto na *Declaração Universal dos Direitos do Homem* de 1948,³⁴ aprovada pela Assembléia Geral da ONU. Tal documento assegura o direito de qualquer pessoa perseguida em seu Estado a solicitar proteção a outro Estado, mas não estabelece o dever de um Estado de conceder asilo.

Serve ele de base jurídica para as diversas modalidades modernas de proteção às pessoas perseguidas por um Estado, tanto por meio do asilo propriamente dito quanto do refúgio.

Alguns autores, contudo, como, por exemplo, Guido Fernando Silva Soares,³⁵ entendem que o asilo e o refúgio são institutos jurídicos distintos e não se deve falar em formas de proteções abrangidas pelo direito de asilo *lato sensu*. Todavia, essa postura não merece prosperar, pois ambos os institutos visam à proteção do ser humano em face de perseguição, geralmente realizada pelo Estado, sendo, portanto, similares em sua essência e, dessa maneira, institutos assemelhados.

Ademais, os institutos apresentam um caráter de complementaridade, tanto em relação aos sistemas nacionais de proteção – já que somente se verificam quando o pacto social que assegura a proteção do indivíduo pelo Estado falhou – quanto entre si – posto que o instituto do asilo é mais abrangente, podendo ser usado quando não há a possibilidade de aplicação do instituto mais específico do refúgio.

A semelhança da natureza dos institutos pode ser comprovada pela leitura do 4.º parágrafo preambular³⁶ da *Convenção de 51*, que, ao estabelecer

³³ FERNANDES, C. A. *Do asilo diplomático*. p. 1, n. 1, apud CAHALI, Y. S. *Estatuto do estrangeiro*. São Paulo: Saraiva, 1983. p. 147.

³⁴ Esta previsão encontra-se no artigo 14, 1 deste diploma legal, que estabelece que: “Todo homem, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar de asilo em outros países”.

³⁵ *Curso de direito internacional público*. São Paulo: Atlas, 2002. p. 373-405.

³⁶ No qual se lê: “Considerando que da concessão do direito de asilo podem resultar encargos excepcionalmente pesados para alguns países e que a solução satisfatória dos problemas cujo alcance e natureza internacionais a Organização das Nações Unidas reconheceu, não pode, portanto, ser obtida sem cooperação internacional”.

as regras internacionais sobre o refúgio, menciona o direito de asilo, invocando, assim, este como base para aquele, ao mesmo tempo em que exorta os Estados a praticar a cooperação internacional.

Cumpra aqui ressaltar que para alguns estudiosos do tema não há distinção entre asilo e refúgio, devendo-se sempre falar em asilo. Tal posicionamento é o encontrado na maioria dos Estados, em especial nos de cultura anglo-saxã, com exceção dos da América Latina, que mantêm a tradição da concessão do asilo combinada com o instituto mais moderno do refúgio, diferenciando, portanto, as duas práticas.³⁷

Para os adeptos da unidade dos institutos, tem-se que os “buscadores” de asilo são todos os seres humanos que deixam seu país de origem e/ou de residência habitual e buscam proteção em outro Estado, e os refugiados são os que solicitam a proteção de outro Estado em função de um bem fundado temor de perseguição. A proteção concedida a todos seria a do asilo.

Como o objeto do presente estudo é a aplicação do Direito Internacional dos Refugiados pelo ordenamento jurídico do Brasil, e nesse há diferenças entre os dois institutos, optou-se por apresentar a distinção entre asilo e refúgio.

Seção 1 – Instituto do Asilo

O instituto do asilo tem a sua origem na Antigüidade clássica, mais precisamente na civilização grega, em que era freqüentemente utilizado e do qual provém a sua denominação (*a* – não e *sylao* – arrebatado, extrair; ou seja, a não-expulsão). Refere-se a um sítio ou local, geralmente religioso, inviolável.

Consiste, em linhas gerais, no instituto pelo qual um Estado fornece imunidade a um indivíduo em face de perseguição sofrida por esse em outro Estado.

Com o advento do Império Romano, o asilo adquire um caráter jurídico (não se limitando a aspectos religiosos como na Grécia). Apesar disso, durante a Idade Média, esse instituto retrocedeu, limitando-se a igrejas e cemitérios. Apenas com a Reforma Protestante o asilo passa a ser novamente defendido como modo de proteção da liberdade individual dos seres humanos.

³⁷ Mesmo entre os Estados latino-americanos há divergências quanto à aplicação de um instituto ou outro, o que denota a intrínseca relação da concessão de proteção a estrangeiros com a soberania de cada Estado.

Com Hugo Grocius, no século XVII, o asilo começa a ser desenvolvido teoricamente, para ser promulgado em uma Constituição no século posterior – a francesa de 24 de junho de 1793.³⁸

É a partir da Revolução Francesa que o asilo passa a sofrer uma alteração: até então os beneficiados pelo asilo eram, em sua grande maioria, criminosos comuns, sendo que os “criminosos políticos” não eram contemplados por esse instituto. A razão para isso era a existência à época, na maior parte do mundo, de regimes absolutistas, em que vigia a idéia de que a concessão de proteção a pessoas contrárias a esse tipo de regime significava um ato contrário e inamistoso ao Estado de que provinham. Com as alterações políticas da Revolução Francesa, o asilo passou a ser concedido aos “criminosos políticos” e não mais a criminosos comuns, em virtude dos ideais de liberdade propugnados.

Por esse instituto jurídico um Estado tem o *poder discricionário* de conceder proteção a qualquer pessoa que se encontre sob sua jurisdição. É o que modernamente denomina-se *asilo político*, uma vez que *é concedido a indivíduos perseguidos por razões políticas*, e se subdivide em dois tipos: (1) *asilo territorial* – verificado quando o solicitante se encontra fisicamente no âmbito territorial do Estado ao qual solicita proteção; e (2) *asilo diplomático* – o asilo concedido em extensões do território do Estado solicitado como, por exemplo, em embaixadas, ou em navios, ou aviões da bandeira do Estado.³⁹

O instituto do asilo em ambas as modalidades *é verificado contemporaneamente sobretudo na prática do Direito Internacional Público da América Latina*, muito em função das instabilidades políticas que solaparam essa região. A positivação do asilo na América Latina teve início com o Tratado de Direito Penal de Montevideú, em 1889, e conta com uma longa tradição como demonstra a existência dos seguintes documentos: *Convenção sobre Asilo* (VI Conferência Pan-americana, Havana, 1928); *Convenção sobre Asilo Político* (VII Conferência Internacional Americana, Montevideú, 1933); *Declaração dos Direitos e Deveres do Homem sobre asilo territorial* (IX Conferência Pan-americana, 1948); *Convenção sobre Asilo Político* (Montevideú, 1939); e *Convenção sobre Asilo Diplomático* (X Conferência Interamericana, Caracas, 1954).⁴⁰

³⁸ De acordo com FISCHER DE ANDRADE, J. H. *Direito internacional dos refugiados – Evolução Histórica (1921-1952)*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p 16, o artigo que positivou o asilo era o de número 120 e tinha como texto: o povo francês “dá asilo aos estrangeiros exilados de sua pátria por causa da liberdade. Recusa-o aos tiranos”.

³⁹ Interessante notar que a concessão de asilo diplomático não acarreta obrigatoriamente a concessão de asilo territorial: o Estado pode achar outro Estado que receba o asilado.

⁴⁰ Todos esses documentos foram produzidos sob os auspícios da ONU.

Estados não pertencentes a essa região utilizaram e utilizam o asilo (especialmente o diplomático) esporadicamente, e normalmente para a “proteção a criminosos políticos, geralmente sob intensos protestos dos Estados de onde se originavam as perseguições”,⁴¹ razão pela qual a maioria dos doutrinadores chega a afirmar que o instituto do asilo é uma prática restrita à América Latina.⁴²

O papel de destaque da América Latina é reforçado, pois se encontram dispositivos sobre o asilo em documentos regionais que tratam da temática geral dos direitos humanos, como a *Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem* (1948)⁴³ e a *Convenção Americana de Direitos Humanos* (1969).⁴⁴

Cumprе aqui ressaltar a inovação presente nesse último documento, que estabelece o dever dos Estados de conceder asilo, obrigação não presente nos demais documentos que, seguindo o exemplo da estrutura da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948), asseguram tão-somente o direito de solicitar e gozar asilo. Assim, a *Convenção Americana de Direitos Humanos* (1978) amplia, sobremaneira, a proteção aos solicitantes de proteção internacional.

Tal fato é notável especialmente caso se trace um breve panorama da inserção do asilo enquanto direito individual na *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948), analisando-se os seus *travaux préparatoires* (trabalhos preparatórios). O processo de elaboração desse documento, hoje considerado o marco da universalização dos direitos humanos, foi longo, tendo apresentado diversas etapas de negociação e seis versões até que se chegasse ao texto oficial final.

A inserção do direito de asilo foi cogitada desde a primeira versão em função de esse documento e a própria ONU – organização da qual emana –

⁴¹ BARRETO, L. P. T. F. *Das diferenças entre os institutos jurídicos, asilos e refúgio*. Disponível em: <www.mj.gov.br/snj/artigo_refugio.htm> acessado em 25 maio 2007. O autor prossegue afirmando que: “Isso fez com que o instituto praticamente deixasse de existir”.

⁴² Interessante notar que em 2003, em função da possibilidade de invasão do Iraque pelos Estados Unidos, o instituto do asilo voltou a ser mencionado fora da América Latina, posto que alguns Estados, entre eles a Federação Russa, cogitaram conceder esta proteção ao ditador Sadam Hussein, como forma de evitar o conflito, o que não ocorreu.

⁴³ “Artigo 27 – Toda pessoa tem o direito de, em caso de perseguição não resultante de crimes comuns, buscar e receber asilo em um território estrangeiro, de acordo com as leis de cada país e dos diplomas internacionais”.

⁴⁴ “Artigo 22, 7 – Toda pessoa tem o direito de buscar e receber asilo em território estrangeiro, em caso de perseguição por delitos políticos ou comuns conexos com delitos políticos e de acordo com a legislação de cada Estado e com os convênios internacionais”.

terem sido criados como resposta da comunidade internacional às atrocidades da Segunda Guerra Mundial. Em face dos milhões de refugiados e das dificuldades encontradas por eles durante este conflito, entendeu-se necessária a criação de uma regra específica sobre o assunto. Poder-se-ia perguntar o porquê, então, de se ter privilegiado o direito de asilo e não o refúgio e duas são as respostas possíveis. Em primeiro lugar, como já mencionado, vários Estados não apresentam diferenciação clara entre os dois institutos, o que se verifica pela utilização tanto da expressão asilo como da expressão refúgio nas várias versões de texto da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948), e em segundo lugar parece que houve a opção pela adoção de uma forma mais genérica, adotando-se o termo mais antigo e criando-se um direito de asilo de modo mais amplo, abrangendo também o refúgio.

O direito de asilo apareceu na primeira versão do processo de elaboração da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948), conhecida como a versão Humphrey (junho de 1947), em homenagem a seu relator, no artigo 34, com o seguinte texto: “Todo Estado deve ter o direito de conceder asilo a refugiados políticos”.⁴⁵

Por esse texto nota-se que, primeiro, o direito não era do indivíduo e sim do Estado e, segundo, que estava restrito a refugiados políticos.

Este texto foi mantido na segunda versão, denominada versão Cassin (junho de 1947), uma vez que seu relator foi René Cassin. Tal fato se deveu ao temor dos Estados, cujos representantes elaboravam a declaração, de terem vultosas obrigações financeiras decorrentes da concessão de asilo, em especial do refúgio, impingidas sobre si. Deste modo, se o direito fosse do Estado manter-se-ia a discricionariedade da concessão e, de fato, não se teria uma regra efetiva sobre o tema.

Já na terceira proposta, a versão da Comissão de Direitos Humanos (novembro de 1947), o direito se tornou individual e a questão passou a ser a de se ele implicaria o direito de solicitar e gozar asilo, uma vez que esse foi concedido, ou no direito de ter o asilo concedido.

Mais uma vez os interesses dos Estados, apresentados sob a questão da soberania, prevaleceram, e no texto final dessa versão lia-se: “Artigo 14 – Todos têm o direito de escapar de perseguições política, ideológica ou em função de preconceito racial por meio de refúgio no território de qualquer Estado que esteja disposto a lhes conceder asilo”.

⁴⁵ Todas as citações dos textos de artigos dos projetos de elaboração da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948) se baseiam na obra de GLENDON, M. A. *A world made new – Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*. New York: Random House, 2001 (tradução livre).

Ou seja, reconhece-se o direito individual,⁴⁶ mas subordinado à vontade estatal.

Na versão seguinte, a de Genebra (dezembro de 1947), o direito de asilo foi consagrado no artigo 11 e não somente passou a ser o direito de ter o asilo concedido como sofreu limitações em relação a quem poderia gozar dele: “Todos têm o direito de buscar asilo em função de perseguição e de tê-lo concedido. Tal direito não será concedido a criminosos e àqueles cujos atos são contrários aos princípios e propósitos das Nações Unidas”.

Desse texto verifica-se a busca de coesão interna dessa organização, desde o momento de sua criação, visando-se a evitar que um direito seja assegurado a alguém com práticas contrárias aos seus princípios gerais.

A tônica do artigo supracitado foi mantida na versão de *Lake Success* (junho de 1948), cujo artigo 12 estipulava: “1. Todos têm o direito de buscar asilo em função de perseguição, em outros países. 2. Perseguições decorrentes de crimes não políticos e de atos contrários aos propósitos das Nações Unidas não constituem perseguição”.

Contudo, na última versão antes da adoção do texto final (a de dezembro de 1948), o direito de asilo perdeu força novamente ao ter a sua concessão substituída por seu gozo:

“1. Todos têm direito de buscar e gozar de asilo em função de perseguição, em outros Estados. 2. Perseguições processuais decorrentes de crimes não políticos e de atos contrários aos propósitos das Nações Unidas não constituem perseguição”.⁴⁷

Este texto foi mantido na versão final e é o que consta hoje do citado artigo 14 da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948) e, apesar de não ser a forma ideal de proteção, pois não obriga à concessão de asilo, denota uma evolução desse instituto, já que existe, a partir desse diploma legal, uma base internacional positivada para o direito de asilo em geral.

Tal dispositivo ensejou a elaboração de outras normas internacionais de proteção do asilo como, por exemplo, a *Convenção sobre Asilo Territorial* (1967), a *Declaração sobre Asilo Territorial* (1967) e o artigo 23 da *Declaração e Programa de Ação de Viena* (1993).⁴⁸

⁴⁶ Cumpre lembrar que o propósito da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948) era o de servir como um elenco de direitos individuais reconhecidos e protegidos pela comunidade internacional.

⁴⁷ Texto da versão do Terceiro Comitê e não do Subcomitê.

⁴⁸ Em face do artigo 23 da *Declaração e Programa de Ação de Viena* (1993) – “A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos reafirma que todas as pessoas, sem qualquer distinção,

Apesar disso, verifica-se que a prática do asilo em si, tanto na modalidade territorial como na modalidade diplomática, se encontra, como já citado, atualmente quase totalmente restrita à América Latina.

Especificamente no caso brasileiro tem-se a base do direito de asilo *lato sensu* (ou seja, do asilo político e do refúgio) no artigo 4.º, II, da Constituição Federal, que trata da prevalência dos direitos humanos nas relações internacionais brasileiras.

A regulamentação do asilo político especificamente se encontra no artigo 4.º, X, da Constituição Federal e nos artigos 28 e 29 da Lei 6.815/1980 (Estatuto do Estrangeiro).⁴⁹

Uma lei específica (*Lei 9.474/1997*) cuida do instituto do refúgio. Tal diploma legal será estudado na Seção 2 do Capítulo 2 do Título IV deste trabalho.

Seção 2 – Instituto do Refúgio

Além do asilo político, o direito de asilo possibilitou também a criação de outra modalidade prática de solidariedade internacional: o refúgio.

Em se tratando do *refúgio*, tem-se um *instituto do Direito Internacional muito mais recente*⁵⁰ e, atualmente, com *abrangência maior e tipificada*: isso significa que não se trata de um ato discricionário do Estado concessor, pois o reconhecimento do *status* de refugiado está vinculado a diplomas e hipóteses legais bem definidos.

A classificação do refúgio como instituto jurídico não é pacífica, existindo na doutrina nacional estudiosos que entendem que ao se referir ao refúgio se está fazendo alusão a um estatuto e não a um instituto. Tal postura, contudo, parece inadequada.

Ao se falar em instituto quer-se denominar “estruturas normativas complexas mas homogêneas formadas pela subordinação de uma pluralidade

têm direito a solicitar e gozar de asilo político, em outros países em caso de perseguição, bem como a retornar a seu próprio país” –, alguns estudiosos entendem que algumas vezes se utiliza a expressão asilo político abrangendo as demais modalidades do direito de asilo, sendo, portanto utilizada no lugar deste. Isto porque tal artigo usa a expressão asilo político, mas elenca como instrumentos de proteção os instrumentos específicos de proteção aos refugiados.

⁴⁹ É interessante ressaltar que o texto de uma nova lei sobre estrangeiros já se encontra no Congresso Nacional para análise e aprovação.

⁵⁰ O Capítulo 3, seção 1 do Título I tratará especificamente do panorama histórico da evolução do refúgio.

de normas ou modelos jurídicos menores a determinadas exigências comuns de ordem ou a certos princípios superiores”,⁵¹ ou ainda “entidade jurídica instituída e regulamentada por um conjunto de normas de direito positivo”.⁵² Já ao se utilizar a palavra estatuto refere-se a um “conjunto de leis, regras, código”,⁵³ ou seja, um instituto pode ser regulado por um estatuto e é exatamente isso o que ocorre com o refúgio, ao ser regulado pela normativa internacional.

A confusão entre instituto e estatuto pode ser explicada caso se busque a expressão utilizada em inglês para qualificar a *Convenção de 51*, que será objeto de estudo posterior: *status*.

A denominação inglesa desse diploma legal é *Convention on the Status of Refugees*, tendo sido traduzida para o português como “*Convenção sobre o Estatuto de Refugiado*”. Ocorre que *status* não significa estatuto, *status* visa designar uma posição pessoal, uma condição e “no direito, atributos da personalidade legal, particularmente da personalidade de uma pessoa natural, isto é, do ser humano. *Status* vem a ser a posição de uma pessoa em face da lei, que determina seus direitos e deveres em contextos particulares”.⁵⁴ Ou seja, o *status* de uma pessoa pode ser alterado caso o contexto do qual aquele decorre seja modificado, mesmo que o estatuto que o regula permaneça o mesmo.

Desse modo, tem-se que o refúgio é um instituto regulado por um estatuto (atualmente em nível internacional a *Convenção de 51* revisada pelo *Protocolo de 67*), o qual assegura a algumas pessoas em função de determinadas circunstâncias o *status* de refugiado.⁵⁵

Tanto o instituto do refúgio quanto o do asilo visam à proteção da pessoa humana, em face da sua falta no território de origem ou de residência do solicitante, a fim de assegurar e garantir os requisitos mínimos de vida e de dignidade, residindo em tal fato a sua principal semelhança, traduzida por meio do caráter humanitário de ambos.

No entanto, o *instituto do refúgio surge apenas no início do século XX*, sob a égide da Liga das Nações,⁵⁶ em face de um contingente elevado

⁵¹ REALE, M. *Lições preliminares de direito*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 191

⁵² *Novo Dicionário Aurélio*. 1. ed., 15. reimpressão. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, p. 772.

⁵³ *Novo Dicionário Aurélio*. 1. ed., 12. reimpressão. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, p. 578.

⁵⁴ *The Oxford Companion to Law*. Oxford: Clarendon Press, 1980. p. 1182 (tradução livre da autora).

⁵⁵ Fazendo uma analogia com o direito civil brasileiro, até a década de 1960 havia o instituto do casamento, do qual decorria o *status* de mulher casada, que tinha sua regulamentação no estatuto da mulher casada.

⁵⁶ Organização internacional, criada após a Primeira Guerra Mundial, pelo Tratado de Versaillies, com o escopo de manter a paz e a segurança internacionais. É a antecessora

de pessoas perseguidas na União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, para as quais seria impossível uma qualificação individual por meio do instituto do asilo, dado que nenhum Estado estaria disposto a, discricionariamente, acolher milhares de pessoas, sendo necessária uma qualificação coletiva que lhes assegurasse a proteção internacional.

Diferem, ainda, quanto à *associação do refúgio a um órgão internacional* que fiscalize a sua proteção e ao fato de o asilo ser, como já mencionado, um ato discricionário do Estado concedente, muito porque, para aquele, existem *regras internacionais* que estipulam *critérios objetivos para o reconhecimento do status de refugiado*, o que não ocorre com este. Ademais, *do reconhecimento do status de refugiado decorrem obrigações internacionais para o Estado de acolhida*,⁵⁷ o que não ocorre com o asilo político ou territorial.

Atualmente, após uma longa construção doutrinária, que culminou, na esfera internacional em seu âmbito universal, com a *Convenção de 1951 e com o Protocolo de 1967*, o *status de refugiado é reconhecido a qualquer pessoa que sofra perseguição em seu Estado de origem e/ou residência habitual, por força de sua raça, nacionalidade, religião, opinião política ou pertencimento a determinado grupo social, enquanto o asilo tem sua prática limitada à perseguição política*.

Os cinco motivos de reconhecimento supramencionados relacionam-se a direitos civis e políticos⁵⁸ assegurados na esfera internacional e que, no caso dos refugiados, não estão sendo respeitados.

Tais hipóteses para o reconhecimento do *status* de refugiado são as elencadas nos diplomas internacionais universais que tratam da matéria e constituem os padrões mínimos de proteção a serem resguardados. No entanto, como já mencionado, a efetivação dessa proteção ocorre no âmbito

da ONU, e também pode ser denominada de Sociedade das Nações (utiliza-se o termo *liga* para ressaltar o aspecto de prevenção militar da organização, e *sociedade* para destacar a sua face consensual).

⁵⁷ James Crawford e Patrícia Hyndman apontam entre as obrigações dos Estados de acolhida o dever de conceder um passaporte para os refugiados e de receber os portadores de seus passaportes de volta em caso de viagem. Apontam ainda que, caso haja falha no cumprimento dessas obrigações, os Estados podem ser responsabilizados internacionalmente, cf. *Three Heresies in the Application of the Refugee Convention*, *International Journal of Refugee Law*, v. 1, p. 155-179, 1989. Vide, também, Hathaway, J. C. *The Rights of Refugees Under International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, para maiores detalhes sobre os deveres dos Estados em face dos solicitantes de refúgio e dos refugiados.

⁵⁸ Diz-se, em função dessa garantia de direitos humanos de 1.ª geração, que o refúgio é concedido em função do *status* civil e político do indivíduo.

interno de cada Estado, os quais têm, conseqüentemente, a faculdade de aumentar este rol, fato que aconteceu, por exemplo, no caso brasileiro, que adota a grave e generalizada violação de direitos humanos como justificativa para o reconhecimento do *status* de refugiado.

São elementos essenciais da definição de refúgio a perseguição, o bem fundado temor, ou justo temor, e a extraterritorialidade.

A perseguição, apesar de constituir elemento essencial do refúgio, não é definida nos diplomas internacionais sobre a matéria, fato que pode servir de catalisador de problemas para a aplicação do instituto.⁵⁹

O ACNUR estabelece em seu “Manual de Procedimentos e Critérios a Aplicar para Determinar a Condição de Refugiado – de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados”, de 1979, que perseguição é qualquer ameaça à vida ou à liberdade, devendo ser auferida tanto por critérios objetivos como por critérios subjetivos. Tal definição tem como ponto positivo o fato de ser decorrente do posicionamento do órgão da ONU específico para o tema, mas é sobremaneira ampla e difusa, além de não ser decorrente de um ato com força vinculante incontestável.

Para suprir esta lacuna, James Hathaway elaborou uma metodologia, a ser aplicada a casos concretos, para a verificação da existência de perseguição.⁶⁰

Tal metodologia baseia-se em três ordens de direitos humanos⁶¹ consagradas na esfera internacional por meio da adoção da *Carta Internacional de Direitos Humanos*,⁶² em função da qual os Estados se obrigam em relação aos seus cidadãos.

Para James Hathaway, os documentos que compõem a *Carta Internacional de Direitos Humanos* contêm direitos que não podem ser violados em qualquer hipótese, direitos, portanto, inderrogáveis, entre os quais se

⁵⁹ O tratado constitutivo da Organização Internacional para Refugiados, organização que antecedeu o ACNUR, trazia bases para a definição tanto de perseguição como de bem fundado temor, mas com sua extinção tais parâmetros se perderam e o moderno Direito Internacional dos Refugiados não conta com modelos uniformes de aplicação destes termos.

⁶⁰ Ob. cit., p. 79

⁶¹ Fala-se aqui em ordens de direitos humanos e não em gerações de direitos humanos, pois a divisão apresentada por este professor não segue a tradicionalmente consagrada divisão em 3 gerações – civis e políticos; econômicos, sociais e culturais; e de solidariedade – englobando direitos de gerações diversas dentro de uma mesma ordem.

⁶² Conjunto composto pela *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948) e dos *Pactos Internacionais de Direitos Humanos* (1966) – tanto o de direitos civis e políticos quanto o de direitos econômicos, sociais e culturais.

encontram o direito a não ser submetido à tortura, o direito a não ser submetido à escravidão, a liberdade de pensamento, de consciência e de religião e a garantia de não sofrer prisão arbitrária; sempre que houver violação a esses direitos existe perseguição.

Esses instrumentos contêm também direitos que somente podem ser restringidos em situações em que haja ameaça à vida do Estado, como, por exemplo, o direito à intimidade, o direito de votar, o direito de acesso a empregos públicos e de formar associações trabalhistas; quando houver restrições a esses direitos, sem que esteja configurada a exceção citada, há perseguição.

Por fim, esses documentos consagram direitos cuja efetivação varia de Estado para Estado com base nos recursos disponíveis por eles para a sua implementação, tais como o direito ao trabalho, à alimentação e à saúde. Quando o Estado não garantir esses direitos dentro de seus recursos disponíveis existe perseguição.

Desse modo, pode-se dizer que há perseguição quando houver uma falha sistemática e duradoura na proteção de direitos do núcleo duro de direitos humanos, violação de direitos essenciais sem ameaça à vida do Estado, e a falta de realização de direitos programáticos havendo os recursos disponíveis para tal.

A questão da perseguição traz, ainda, um segundo problema: a interpretação de quem constitui seu agente. Isso ocorre, pois alguns Estados, especialmente os europeus,⁶³ têm entendido que o único agente de perseguição possível é o Estado, criando, assim, uma interpretação restritiva dos documentos internacionais sobre refúgio, uma vez que estes não adjetivam o termo “perseguição”, possibilitando, desta feita, o entendimento de que perseguição pode ser efetivada por agentes não estatais, fato que ocorre em inúmeras situações, tais como no caso de guerra de guerrilhas e guerras civis.

Tal restrição tem impedido que refugiados gozem de proteção nesses Estados, funcionando na prática como uma restrição indevida dos dispositivos dos documentos internacionais. Tal fato contraria a *Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados*, de 1969, que aponta como uma das fontes de interpretação de um tratado o sentido comum de seus termos e a interpretação literal dos artigos, bem como o recurso ao seu preâmbulo, o qual nos documentos que tratam de refugiados apresentam caráter humanista e, portanto, o mais protetor possível,⁶⁴ sem restringir, por meio de qualificação, o termo perseguição. Essa

⁶³ Entre os quais se destacam Alemanha, França e Itália.

⁶⁴ Cf. artigo 31: “1. Um tratado deve ser interpretado de boa fé, segundo o sentido comum dos termos do tratado em seu contexto e à luz do seu objeto e finalidade. 2. Para os fins de interpretação de um tratado, o contexto compreende, além do texto, seu preâmbulo

postura de interpretação restritiva pode, inclusive, ensejar a responsabilidade internacional subjetiva por violação de dispositivo de tratado desses Estados.

O segundo elemento essencial da definição de refúgio vem a ser o bem fundado temor de que a perseguição ocorra.

Esse elemento é mais recente na história do instituto do refúgio, tendo passado a existir apenas após a introdução do sistema individual de verificação da condição de refugiado, dado que, enquanto a verificação era coletiva, o simples fato de pertencer a um grupo entendido como perseguido bastava para que o indivíduo passasse a gozar da condição de refugiado.

Durante muito tempo discutiu-se o significado da palavra *temor* constante da expressão *bem fundado temor de perseguição*, com o intuito de estabelecer qual o grau necessário de medo que um indivíduo deveria possuir para deixar o Estado em que se encontrava e solicitar proteção internacional. Falava-se do temor subjetivo, enquanto sentimento de cada indivíduo e que, portanto, variava consideravelmente de uma pessoa para outra impossibilitando a aplicação homogênea do instituto.

Em função dessa impossibilidade de tratamento equitativo a todos os solicitantes de refúgio, passou-se a utilizar o temor objetivo como meio de verificação da condição de refugiado. Assim, adotou-se a posição de que o temor subjetivo deve ser presumido (no sentido de que todos os solicitantes gozam dele *a priori* somente por terem solicitado refúgio) e que se deve proceder à verificação das condições objetivas do Estado do qual provém o solicitante em relação a ele para se chegar à conclusão de que esse temor é fundado (no sentido de comprovar que o temor subjetivo daquele indivíduo deve realmente existir).

Desse modo, as informações sobre a situação objetiva do Estado de proveniência do solicitante de refúgio e a relação dessas com cada indivíduo passam a caracterizar o elemento essencial do refúgio.

O fato de o temor ser bem fundado é asseverado por meio de entrevistas individuais com cada solicitante, na qual tanto esse quanto o entrevistador dividem a responsabilidade por estabelecer as evidências de que há razões

e anexo: a) qualquer acordo relativo ao tratado e feito entre todas as partes por ocasião da conclusão do tratado; b) qualquer instrumento estabelecido por uma ou várias partes por ocasião da conclusão do tratado e aceito pelas outras partes como instrumento relativo ao tratado. 3. Será levada em consideração, juntamente com o contexto: a) qualquer acordo posterior entre as partes relativos à interpretação do tratado ou à aplicação de suas disposições; b) qualquer prática seguida posteriormente na aplicação do tratado pela qual se estabeleça o acordo das partes relativos à sua interpretação; c) qualquer regra pertinente de direito internacional aplicável às relações entre as partes. 4. Um termo será entendido em sentido especial se estiver estabelecido que esta era a intenção das partes”.

para o temor de existir a perseguição.⁶⁵ Tal fato se explica em função de o solicitante ser o único que conhece realmente a sua história⁶⁶ e de o entrevistador ser o ente com capacidade de buscar informações mais detalhadas sobre a real condição do Estado de proveniência.⁶⁷

Essas entrevistas constituem o ápice do processo de determinação do *status* de refugiado e serão mais bem abordadas no capítulo referente ao procedimento para o reconhecimento de refugiados no Brasil.

O terceiro elemento essencial da definição de refúgio é o fato de o solicitante se encontrar fora de seu país de origem ou residência, o que pode-se denominar extraterritorialidade (em inglês *alienage*). Tal elemento é essencial⁶⁸ também ao asilo territorial e vem a ser um reflexo do princípio de não-intervenção, consagrado pela Ordem Internacional de Vestfália e positivado no artigo 2, 7 da Carta da ONU.

Atualmente, contudo, tem-se verificado a tentativa de diminuir a relevância da extraterritorialidade, uma vez que, em face do fechamento das fronteiras de vários Estados para os refugiados, caso se mantivesse a exigência da extraterritorialidade a proteção assegurada pelo instituto do refúgio poderia se tornar inútil ou supérflua. Apesar disso, verifica-se que, na prática, a extraterritorialidade segue sendo um elemento essencial do refúgio, o que pode ser comprovado pelo fato de o número de refugiados no mundo estar diminuindo (em si mesmo e em relação ao montante da população atendida pelo ACNUR) desde 2001, ao mesmo tempo em que o número de deslocados internos⁶⁹ vem aumentando.⁷⁰

⁶⁵ Cf. posicionamento adotado pelo ACNUR no parágrafo 196 de seu *Manual de procedimentos e critérios a aplicar para determinar a condição de refugiado – de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao estatuto dos refugiados*.

⁶⁶ Neste ponto é indispensável a utilização de pessoal qualificado, especialmente no que tange à sensibilidade para trabalhar com questões multiculturais e para entender que muitas vezes a dificuldade de comunicação pode derivar da tensão vivenciada pelo solicitante e não do fato de ele não ser um refugiado.

⁶⁷ Por meio de pesquisas geopolíticas, passíveis de serem efetuadas via Internet, ou de testemunhos de *experts* na situação do país de origem e/ou residência habitual, por exemplo.

⁶⁸ Apesar de ser considerada essencial, a extraterritorialidade tem sido posta à prova em função de alguns Estados, como, por exemplo, a Austrália, estarem concedendo refúgio no país de origem e/ou de residência do solicitante: faz-se todo o processo de solicitação com o solicitante ainda no território de seu país de origem e/ou residência, somente permitindo-se a entrada em território australiano daqueles que, ao final deste procedimento, sejam reconhecidos como refugiados

⁶⁹ Os deslocados internos são pessoas em situação análoga a dos refugiados, mas que não cruzaram fronteiras internacionais. Eles serão abordados no Capítulo 2 do Título III.

⁷⁰ Disponível em: <www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4486ceb12.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2007.

Além de ter os elementos essenciais da definição de refugiado, o solicitante deve ser merecedor da proteção, isto é, não ser abrangido pelas hipóteses de vedação da concessão (cláusulas de exclusão) e demonstrar ser carecedor dela, auxiliando na comprovação de que a situação que o tornou um refugiado não deixou de existir (cláusulas de cessação).

Uma vez comprovado o bem fundado temor de perseguição de um solicitante de refúgio que se encontre fora de seu Estado de origem e/ou residência habitual e que seja merecedor e carecedor, o *status* de refugiado é reconhecido por meio de uma decisão declaratória,⁷¹ pois se entende que são as condições pessoais combinadas com a situação objetiva do Estado de proveniência que estabelece a condição de refugiado de um indivíduo e não o reconhecimento formal feito por um Estado soberano.

Pelo exposto, pode-se sintetizar os institutos do asilo e do refúgio de acordo com suas semelhanças e diferenças nos seguintes pontos:

	Asilo	Refúgio
Semelhanças	Objetivos: ambos visam à proteção de indivíduos por outro Estado que não o de origem e/ou residência habitual desses	
	Fundamentação: ambos se fundam na solidariedade e na cooperação internacionais	
	Fundamentação legal: ambos se fundam no respeito aos direitos humanos e, conseqüentemente, ambos podem ser entendidos como abarcados pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos	
	Caráter: ambos têm caráter humanitário	
	Proteção Assegurada: a saída compulsória dessas pessoas fica limitada	
	Diferenças	Data da Antigüidade
É atualmente praticado, sobretudo, na América Latina		Tem abrangência universal
Tema de tratados regionais desde o século XIX		Tem como base tratados universais, sendo somente a partir da década de 60 do século XX que ele passa a ser tema de tratados regionais
Hipóteses discricionárias de concessão		Hipóteses claras de reconhecimento do <i>status</i> de refugiado
Limitado a questões políticas		5 motivos (opinião política, raça, religião, nacionalidade e pertencimento a grupo social)

⁷¹ A decisão é declaratória e não constitutiva também para se demonstrar respeito ao princípio de não-intervenção e evitar questões políticas entre o Estado de nacionalidade e/ou de residência habitual do refugiado e o Estado de acolhida, cf. CRAWFORD, J.; HYNDMAN, P. Ob. cit., p. 158.

	Asilo	Refúgio
Diferenças	Baseia-se na perseguição em si	O elemento essencial de sua caracterização é o bem fundado temor de perseguição, ou seja, a perseguição não precisa ter sido materializada
	Não existe um órgão internacional encarregado de fiscalizar a prática do asilo	Existe um órgão internacional encarregado de fiscalizar a prática do refúgio
	Não exige que o indivíduo esteja fora de seu Estado de origem e/ou nacionalidade (na modalidade do asilo diplomático)	Exige que o indivíduo esteja fora de seu Estado de origem e/ou nacionalidade
	Não há cláusulas de exclusão	Tem limitações quanto às pessoas que podem gozar dele (cláusulas de exclusão), para que seja coerente com os princípios e propósitos da ONU, uma vez que é um órgão dessa organização que fiscaliza a sua aplicação
	Não há cláusulas de cessação	A proteção concedida pelo refúgio tem previsões para deixar de existir (cláusulas de cessação)
	Decisão de concessão de asilo é constitutiva	Reconhecimento do <i>status</i> de refugiado é declaratório
	Da concessão não decorrem obrigações internacionais ao Estado de acolhida	Do reconhecimento do <i>status</i> de refugiado decorrem obrigações internacionais ao Estado de acolhida
	Não decorrem políticas de integração local	Devem decorrer políticas de integração local dos refugiados

Assim, tem-se que os dois institutos, apesar de terem diferenças que os tornam institutos distintos, apresentam o mesmo objetivo e a mesma base de atuação – livrar seres humanos de perseguições por meio de sua acolhida em outro Estado no qual poderão gozar de seus direitos mais fundamentais e manter, deste modo, sua dignidade –, pelo que se tornam complementares e assemelhados, razão pela qual podem ser considerados espécies de um mesmo gênero.

Capítulo 2

OS FUNDAMENTOS DO REFÚGIO

Seção 1 – O Refúgio como vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos

O Direito Internacional dos Direitos Humanos surge após a Segunda Guerra Mundial como uma das maiores preocupações da comunidade internacional e, por via de consequência, da ONU, pois a sua principal função é fornecer garantias mínimas de sobrevivência à espécie humana, por meio da asseguarção de direitos essenciais ao homem, com base nas idéias do imperativo categórico de Immanuel Kant, que estabelece que o “homem, e duma maneira geral, todo o ser racional, existe como fim em si mesmo”,⁷² e que a essência de todos os seres humanos é igual, independentemente de sua origem cultural ou nacional.

Esses direitos essenciais são aqueles dos quais o ser humano é titular em função de uma construção histórica que buscou assegurar proteção à dignidade humana, característica inerente aos seres humanos, e que todos possuem simplesmente por serem humanos. É o núcleo de direitos essenciais ao homem para que esse possa sobreviver e manter a sua dignidade. De acordo com a célebre fórmula de Hannah Arendt são os “direitos a ter direitos”.⁷³

Os direitos humanos são, assim, garantias individuais que objetivam a proteção dos direitos mais essenciais do ser humano em face ou de outros

⁷² KANT, I. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. Paulo Quintela. Textos Filosóficos. Edições 70, p. 68.

⁷³ Ob. cit., p. 330.

seres humanos, uma vez que por serem todos essencialmente iguais, um não pode interferir na esfera individual alheia,⁷⁴ ou em face do Estado.

A proteção dos direitos humanos,⁷⁵ que também apresentam fundamentos filosóficos, em face do Estado, compõe a temática de sua justificativa política. Dentro dos fundamentos políticos tem-se que se justifica a existência dos direitos humanos em função de por meio destes se buscar proteger o ser humano da violação de direitos por parte do Estado em função de dois motivos principais.

Primeiramente, como coloca Hannah Arendt, o Estado é o local no qual os direitos humanos são passíveis de serem exercidos, uma vez que o pressuposto destes é a cidadania,⁷⁶ que somente pode ser realizada dentro do Estado:

“Os direitos humanos pressupõem a cidadania não apenas como um fato e um meio, mas sim como um princípio, pois a privação da cidadania afeta substantivamente a condição humana, uma vez que o ser humano privado de suas qualidades – o seu estatuto político – vê-se privado de sua substância, vale dizer: tornado pura substância, perde a sua qualidade substancial, que é de ser tratado pelos *outros* como um *semelhante*”,⁷⁷ ou seja, o Estado deve ser instrumento dos homens e não o contrário.

Em segundo lugar, o ser humano precede o Estado, aderindo a este por vontade própria, com o intuito de contar com uma proteção institucionalizada. O Estado é criação do homem,⁷⁸ não sendo possível à criatura preceder e se sobrepor ao seu criador. De acordo com a lição de John Locke:

⁷⁴ John Locke nos ensina que: “Dotados de faculdades similares, dividindo tudo em uma única comunidade da natureza, não se pode conceber que exista entre nós uma ‘hierarquia’ que nos autorizaria a nos destruir uns aos outros, como se tivéssemos sido feitos para servir de instrumentos às necessidades uns dos outros, da mesma maneira que as ordens inferiores da criação são destinadas a servir de instrumento às nossas”, cf. *Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos*. Clássicos do Pensamento Político. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1999. p. 84.

⁷⁵ Alguns estudiosos entendem que existe uma diferença entre direitos humanos e direitos fundamentais, sendo estes os direitos essenciais do ser humano positivados pelas ordens jurídicas dos Estados, ou seja, direitos positivados internamente, e aqueles os direitos essenciais protegidos pela ordem internacional ainda que não tenham respaldo em documentos internos. Para os efeitos deste estudo adotar-se-á a expressão “direitos humanos”, pois a temática dos refugiados é em sua essência internacional.

⁷⁶ O reconhecimento do indivíduo como pessoa com personalidade reconhecida em qualquer lugar, ou seja, a base do direito à cidadania (significando participação política), é positivado no artigo 6.º da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948).

⁷⁷ LEGROS, R. Hannah Arendt – une compréhension phénoménologique des droits de l’homme. *Études Phénoménologiques*, Bruxelles, 2: 27-53, 1985, p. 32-6 apud LAFER, C. Ob. cit., p. 151.

⁷⁸ Sendo que, como mencionado, o Estado Moderno surge em 1648 com o advento da Ordem Internacional de Vestfália.

“A única maneira pela qual alguém se despoja de sua liberdade natural e se coloca dentro das limitações da sociedade civil é através de acordo com outros homens para se associarem e se unirem em uma comunidade para uma vida confortável, segura e pacífica uns com os outros desfrutando com segurança de suas propriedades e melhor protegidos contra aqueles que não são daquela comunidade”;⁷⁹

ou conforme Norberto Bobbio:

“Ao contrário não existe nenhuma Constituição democrática, a começar pela Constituição republicana da Itália que não pressuponha a existência de indivíduos singulares que têm direitos enquanto tais. E como seria possível dizer que eles são ‘invioláveis’ se não houvesse o pressuposto de que, axiologicamente, o indivíduo é superior à sociedade de que faz parte?”;⁸⁰ e “a finalidade de toda associação política é a conservação destes direitos”⁸¹ (estes direitos equivalendo a direitos humanos),⁸²

ou seja, deve ser mantida a prevalência dos seres humanos em relação à sua construção estatal, o que se dá pela proteção dos direitos humanos.

Desse modo, tanto pela precedência axiológica do indivíduo em relação ao Estado quanto pelo fato de ser esse criação daquele e, portanto, servir de instrumento aos indivíduos, os direitos humanos devem ser resguardados em face das atividades do Estado, sendo essas as bases de suas justificativas políticas.

Já quanto à justificativa filosófica dos direitos humanos, ela variou ao longo da história, e ainda varia, sendo que em todas as concepções verificase a idéia da singularidade do ser humano que, *de per si*, serve de base para a sua proteção.

Durante grande parte da história da humanidade (da Antigüidade até a fase inicial de reconhecimento efetivo dos direitos humanos, no século XVIII), acreditava-se em direitos inerentes ao homem – direitos naturais –, que, portanto, precediam não somente a sua existência, mas também à formação da sociedade. As razões de ser desses direitos eram a singularidade e a superioridade do homem, questões justificadas de modo diferente ao longo da história, devido à concepção de mundo e de vida em vigor em cada época.

Desta sorte, o fundamento dos direitos humanos foi, em um primeiro momento, a religião (Grécia antiga), passando a ser a natureza (estóicos e

⁷⁹ LOCKE, J. Ob. cit., p. 139.

⁸⁰ BOBBIO, N. *A era dos direitos*. 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 102.

⁸¹ Cf. o artigo 2.º da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948), apud BOBBIO, N. Ob. cit., p. 119.

⁸² Nota da autora.

sofistas), retornando a se constituir com base na religião, agora monoteísta (Idade Média), e mais tarde tornando-se a racionalidade própria do homem (Iluminismo).

Daí, nunca se ter chegado a um conceito filosófico consensual e irrefutável acerca dos direitos humanos, logrando-se apenas o estabelecimento de um ponto de partida para a sua justificativa filosófica, que vem a ser a supramencionada singularidade do ser humano.

A questão das justificativas dos direitos humanos é complexa, pois se baseia na concepção política e ideológica de quem as elabora, e também apresenta menor relevância atualmente, uma vez que já estão reconhecidos e positivados, sendo a problemática que demanda maior atenção atualmente a da sua efetivação.⁸³

A efetivação dos direitos humanos pode ser entendida como a quarta fase no seu processo evolutivo, sendo a mais recente, e somente possível em decorrência das três etapas que a antecederam.

A primeira etapa de formação dos direitos humanos ocorreu no interior dos Estados nacionais, entre o final do século XV e o século XVI, quando se passou a verificar que alguns direitos deveriam ser assegurados ao homem a fim de resguardar a sua vida e sua dignidade. Na verdade, tratou-se de um resgate da concepção de direitos naturais, que precederiam a existência humana e que, por isso, deveriam ser resguardados, criada pelos gregos e romanos, mas que agora, com o advento do Iluminismo, passou a ser dotada de elementos mais profundos de racionalidade e secularismo.

Nesse momento histórico, as pessoas rebelaram-se contra os Estados absolutos que vigiam e contra os abusos desses, o que demonstrou a necessidade e a vontade de se reconhecer a existência desses direitos. Assim, proliferaram construções doutrinárias acerca da matéria, propugnando pelo reconhecimento dos direitos humanos.

Essa produção doutrinária em ebulição acabou por aumentar o anseio da população de ter seus direitos mais essenciais efetivados e inspirou as revoluções populares na Inglaterra, na França e nos Estados Unidos. Esses movimentos populares acabaram por modificar a estrutura estatal vigente à época e, conseqüentemente, demandaram uma nova elaboração legislativa. Essa elaboração legislativa, de início, foi realizada a partir da criação de dois tipos de documento: um que tratava dos direitos e garantias individuais (pacto social) e outro da organização do poder (pacto político). Posteriormente, passou-se a uma unificação desses, posto que interdependentes, razão

⁸³ BOBBIO, N. *A era dos direitos*. Ob. cit.

pela qual a maioria das constituições modernas traz em seu bojo regras de ambas as espécies.

Desse modo, com as novas ordens estatais impostas pelas revoluções populares, surgem os primeiros documentos legais que asseguram de forma sistemática a proteção efetiva dos direitos humanos, traduzidos no direito à vida, à liberdade e à igualdade. Esses documentos são o *Bill of Rights* inglês (1688), a *Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia* (1776), a *Constituição Americana* decorrente da independência dos Estados Unidos (1787) e a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão* (1789), fruto da Revolução Francesa.

Sendo assim, os direitos humanos não apenas tinham sido reconhecidos, mas se encontravam, agora, positivados pelas ordens internas dos Estados soberanos.⁸⁴ Concretizava-se, então, a primeira fase de evolução dos direitos humanos, de acordo com a classificação apresentada por Gregorio Peces Barbas,⁸⁵ que vem a ser a positivação, e dava-se início à segunda fase, que vem a ser a generalização dos direitos humanos.

A generalização dos direitos humanos decorreu de sua positivação, uma vez que esta assegurou a todos o respeito àqueles, tornando-os leis nacionais. Deste modo, todos passaram a ser titulares de direitos humanos no interior de seus Estados e a poder reivindicá-los.

Tal situação se manteve até o final da Segunda Guerra Mundial, quando a comunidade internacional percebeu que se fazia necessária a regulamentação internacional da questão, para que as atrocidades cometidas durante esse conflito não se repetissem.

Diante disso, em 1945 criou-se a ONU, organização intergovernamental, de caráter universal e representativa da comunidade internacional, para atuar exatamente na manutenção da segurança e da paz internacionais, para desenvolver relações amistosas entre os Estados, para promover a cooperação entre os povos, especialmente na defesa dos direitos humanos, e para funcionar como um centro harmonizador das ações internacionais neste sentido.⁸⁶ Marcava-se, com isso, o início da terceira etapa do desenvolvimento dos direitos humanos, sua internacionalização.

⁸⁴ Ou seja, haviam se tornado direitos fundamentais.

⁸⁵ *Derecho positivo de los derechos humanos*, Madri: Debate, 1987, p. 13-14, apud BOBBIO, N. Ob. cit., p. 50.

⁸⁶ Cf. artigo 1, 1 a 4, da *Carta das Nações Unidas*: “Artigo 1 – Os propósitos das Nações Unidas são: 1. Manter a paz e a segurança internacionais e, para este fim: tomar coletivamente, medidas efetivas para evitar ameaças à paz e reprimir os atos de agressão ou outra qualquer ruptura da paz e chegar, por meios pacíficos e de conformidade com os princípios da justiça e do Direito Internacional, a um ajuste ou solução das

Na realização deste último aspecto foi elaborada a citada *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948). Este documento passou a simbolizar o início da internacionalização dos direitos humanos *stricto sensu*⁸⁷ e uma verdadeira matriz axiológica da comunidade internacional.

Diz-se internacionalização, pois foi a partir dela que direitos essenciais passaram a ser assegurados não somente pelos ordenamentos jurídicos internos dos Estados soberanos, mas também pela ordem internacional,⁸⁸ já que, ao aprovarem, no âmbito da Assembléia Geral da ONU, a *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948), os Estados assumiram o compromisso internacional de respeitá-los e garanti-los.⁸⁹

Cumpram aqui ressaltar que o Direito Internacional dos Refugiados tem reflexos diretos da internacionalização dos direitos humanos, uma vez que:

“A internacionalização dos direitos humanos se materializa em uma pletera de tratados e convenções, transformando o indivíduo em sujeito do Direito Internacional. A formação de um espaço público internacional para resolver os direitos humanos alimentado pelos meios de comunicação enfraqueceu o apelo político ao conceito de soberania para encobrir a prática de perseguições, massacres e torturas contra minorias étnicas e opositores políticos”.⁹⁰

controvérsias ou situações que possam levar a uma perturbação da paz; 2. desenvolver relações amistosas entre as nações, baseadas no respeito ao princípio de igualdade de direito e de autodeterminação dos povos, e tomar outras medidas apropriadas ao fortalecimento da paz universal; 3. conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião; e 4. ser um centro destinado a harmonizar a ação das nações para a consecução desses objetivos comuns”.

⁸⁷ A *Declaração Universal de Direitos do Homem* (1948) é tão expressiva que se tem entendido atualmente que as suas regras formam o núcleo duro dos direitos humanos, ou seja, que foram em um primeiro momento um costume internacional, tendo evoluído para se tornar, hoje, *jus cogens* e, portanto, não serem passíveis de derrogação (a questão do *jus cogens*, assim como a do costume internacional, será mais bem explicada no capítulo dedicado às fontes do Direito Internacional dos Refugiados).

⁸⁸ É importante destacar que antes desse documento, outros compromissos internacionais de proteção aos direitos humanos já haviam sido firmados, tais como regras contra a escravidão, normas de Direito Internacional do Trabalho patrocinadas pela Organização Internacional do Trabalho [OIT], normas patrocinadas pela Liga das Nações e a Declaração Americana de Direitos Humanos, criada pela Organização dos Estados Americanos. Apesar disso, a Declaração Universal de Direitos do Homem é tida como o marco inicial da elaboração de um verdadeiro sistema internacional de proteção aos direitos humanos, decorrendo de tal fato a sua importância.

⁸⁹ Tornando-se, como mencionado, direitos humanos.

⁹⁰ AMARAL JR., A. do. *O direito de assistência humanitária*. Tese apresentada à Faculdade de Direito da USP para obtenção do título de Livre-docente. 2001. p. 9 (grifo da autora)

E diz-se direitos humanos *stricto sensu*, pois, antes desse diploma legal, alguns direitos que hoje se entende englobados pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, como será visto a seguir, já estavam positivados internacionalmente de modo eficaz. Trata-se de algumas regras do Direito Internacional Humanitário, objeto das *Convenções de Haia* (1899 e 1907) e de alguns direitos trabalhistas assegurados pela Organização Internacional do Trabalho [OIT], criada em 1919.

Iniciado o processo de internacionalização, passaram a ser elaborados inúmeros tratados para aperfeiçoar a proteção dos direitos humanos, por meio de uma maior especificidade e especialização de seu conteúdo, e, em alguns casos, de seus sujeitos; assim tem-se: a *Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio* (1948), a *Convenção Européia de Direitos Humanos* (1950), a *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial* (1965), os *Pactos Internacionais de Direitos Humanos* (1966), a *Convenção Americana de Direitos Humanos* (1969), a *Convenção Relativa à Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural* (1972), a *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher* (1979), a *Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Direitos dos Povos* (1981), a *Convenção sobre Direito do Mar* (1982), a *Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes* (1984), a *Convenção sobre os Direitos das Crianças* (1989) e a *Convenção sobre a Diversidade Biológica* (1992).

Desse modo, foi sendo estabelecido um núcleo jurídico internacional de proteção da pessoa humana em casos de paz. Contudo, essa proteção necessitava ser completada para a proteção dos indivíduos em situações especiais. Assim foram agregadas a este sistema vertentes específicas de proteção – o Direito Internacional Humanitário, para os casos de conflito bélico, que tem sua origem antes mesmo da fase de generalização da positivação nacional dos direitos humanos, como já mencionado; e o Direito Internacional dos Refugiados, para pessoas que são perseguidas dentro de seus países de origem e que, portanto, são obrigadas a se deslocar para outro local –, desenvolvido a partir da década de 20 do século XX – para formar o Direito Internacional dos Direitos Humanos *lato sensu* ou o Direito Internacional de Proteção da Pessoa Humana.

A questão da coexistência dessas três realidades protetivas não é pacífica na doutrina: alguns estudiosos, como Christophe Swinarski, entendem que há

para demonstrar a relação entre internacionalização dos direitos humanos e Direito Internacional dos Refugiados, posto que citam os motivos de concessão deste, como será visto no Título II do presente trabalho).

três sistemas distintos e tão-somente complementares,⁹¹ outros, como Antônio Augusto Cançado Trindade e Guido Fernando Silva Soares, afirmam que, na verdade, tem-se um grande sistema de proteção da pessoa humana que apresenta três vertentes de proteção de acordo com a realidade da qual resulta a violação dos direitos do ser humano. Parece que a segunda hipótese é a que merece prosperar, pois, em essência, o objetivo do Direito Internacional dos Direitos Humanos, do Direito Internacional dos Refugiados e do Direito Internacional Humanitário é o mesmo: a proteção do ser humano em seus aspectos mais fundamentais e vulneráveis e do modo mais efetivo possível.

Como realça Guido Fernando Silva Soares:

“Originalmente distintos em sua emergência histórica, as normas internacionais de proteção aos direitos humanos e aos direitos dos refugiados e aquelas conhecidas como direito humanitário, bem assim as normas escritas que regem o instituto do asilo, tiveram finalidades diversas. Os direitos humanos foram concebidos tendo em vista uma situação de paz, quer dizer, de normalidade interna, em que o Estado poderia estabelecer e realizar seus fins, sem excepcional influência de fenômenos externos ou interveniência de outros Estados, portanto tendo como campo de atuação o próprio ordenamento jurídico nacional, naqueles casos em que os indivíduos colocavam-se em face do Estado sob cujo ordenamento encontravam-se submetidos, seja pela força de sua nacionalidade, seja pelo fato de nele estarem fisicamente localizados (domicílio ou residência). Já os outros três nasceram para regular situações em princípio anormais, como as situações de grave comoção interna nos Estados ou de guerras, situações essas em que os ordenamentos jurídicos nacionais encontram-se em perigo de desagregação (por vezes com as normas constitucionais suspensas) e nas quais houve necessidade de regulamentar os direitos das pessoas que buscam refúgio ou asilo em outros Estados, ou, ainda, daquelas pessoas deslocadas por efeito de operações militares, e, enfim, para conseguir tratamento menos cruel às populações civis e aos próprios combatentes. Contudo, nos dias correntes, em que os marcos de delimitação de situações de guerra e de paz são cada vez mais fluidos, em que as atrocidades contra seres humanos podem ser perpetradas pelos Estados, a qualquer instante, tanto na paz, quanto na guerra, tanto em tempos de normalidade constitucional, quanto em situações de revoluções e sublevações internas e, enfim, dada a consciência do mundo de hoje de que os valores da pessoa humana são

⁹¹ Note-se que a contrariedade dessa corrente e, em especial, desse doutrinador, se encontra focalizada mais na denominação de um grande sistema de proteção de Direito Internacional dos Direitos Humanos *lato sensu* do que da idéia em si; cf. SWINARSKI, C. *Aulas proferidas na matéria Transições Democráticas e o Legado do Autoritarismo* (documento oral), Curso de Ciência Política, Pós-graduação, FFLCH, USP, outubro-dezembro/2002. Talvez se a expressão adotada fosse Direito Internacional de Proteção da Pessoa Humana as críticas fossem abrandadas.

transcendentais e que devem ser eles protegidos da maneira mais eficaz possível, verifica-se a busca de junção dos direitos humanos, direitos dos refugiados e dos asilados, e do direito humanitário, numa única realidade normativa. Se existe uma consciência da unicidade dos valores protegidos, existe igualmente, a finalidade de poder conferir-se a estes três últimos a relativa efetividade que os direitos humanos tendem a possuir, no Direito Internacional dos dias correntes, dada sua administração eficiente por organismos da ONU”.⁹²

Assim, pode-se dizer que, hoje em dia, a pessoa humana conta com um grande sistema de proteção, denominado comumente de Direito Internacional dos Direitos Humanos *lato sensu* (ou Direito Internacional de Proteção da Pessoa Humana), que se divide em três vertentes de proteção: o Direito Internacional dos Direitos Humanos *stricto sensu*, o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Refugiados.

Tal relação pode ser reforçada no que tange ao Direito Internacional dos Refugiados,⁹³ caso se aprenda com o ensinamento de Fábio Konder Comparato. Ele aponta, como base dos direitos humanos, o fato de que:

“Todos os seres humanos, apesar das inúmeras diferenças biológicas e culturais que os distinguem entre si, merecem igual respeito, como únicos entes no mundo capazes de amar, descobrir a verdade e criar a beleza. É o reconhecimento universal de que, em razão dessa radical igualdade, ninguém – nenhum indivíduo, gênero, etnia, classe social, grupo religioso ou nação – pode afirmar-se superior aos demais”.⁹⁴

Analisando essa afirmação, verifica-se que é ela também a base de criação do refúgio, sendo os critérios apresentados os mesmos utilizados na definição legal das hipóteses de reconhecimento do *status* de refugiado. De fato, ambos partem do mesmo fundamento, mas se distinguem quanto à abrangência, pois o Direito Internacional dos Refugiados apenas protege o ser humano enquanto perseguido em função de sua raça, religião, nacionalidade, etnia, opinião política e pertencimento a grupo social, enquanto o Direito Internacional dos Direitos Humanos objetiva também assegurar condições mínimas para que o homem sobreviva e possa buscar a felicidade, englobando assim a base de atuação daquele.

É assim que Flávia Piovesan afirma que:

⁹² SOARES, G. F. S. Ob. cit., p. 335-336.

⁹³ A justificativa acerca da aproximação entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Direito Internacional Humanitário será apresentada no capítulo dedicado a este último.

⁹⁴ COMPARATO, F. K. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. 2. ed. revista e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 1.

“A proteção internacional dos refugiados se opera mediante uma estrutura de direitos individuais e responsabilidade estatal que deriva da mesma base filosófica que a proteção internacional dos direitos humanos. O Direito Internacional dos Direitos Humanos é a fonte dos princípios de proteção dos refugiados e ao mesmo tempo complementa⁹⁵ tal proteção”.⁹⁶

Desse modo, tem-se que o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Direito Internacional dos Refugiados apresentam o mesmo objeto – a proteção da pessoa humana na ordem internacional; o mesmo método – regras internacionais a fim de assegurar essa proteção; os mesmos sujeitos – o ser humano enquanto beneficiário e o Estado enquanto destinatário e obrigado principal das regras; os mesmos princípios e finalidades – a dignidade da pessoa humana, como será exposto no próximo capítulo, a garantia do respeito a esta e, conseqüentemente, a não-discriminação, diferindo apenas no conteúdo de suas regras, em função de seu âmbito de aplicação. Por essa razão, pode-se defender a tese de que se trata de ramos assemelhados do direito, sendo que o Direito Internacional dos Direitos Humanos, por ter uma maior aplicabilidade e um escopo de proteção mais alargado, engloba as garantias mais específicas do Direito Internacional dos Refugiados.

Destarte, tem-se que o Direito Internacional dos Refugiados é uma vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos, do que decorrem tanto aspectos positivos como negativos.

Entre os primeiros, tem-se que, em sendo um ramo do Direito Internacional dos Direitos Humanos, o Direito Internacional dos Refugiados conta tanto com todos os instrumentos legais daquele, bem como com seus mecanismos de implementação,⁹⁷ uma vez que, de acordo com a *Declaração*

⁹⁵ Esta complementação é verificada ainda de acordo com Flávia Piovesan em quatro momentos: 1. no momento anterior ao refúgio (quando direitos tais como a igualdade e a não-discriminação, ou o direito à vida, à liberdade e à segurança, devem ser respeitados), 2. quando da saída do país de origem (quando a liberdade de movimento e o direito de deixar qualquer país, entre outros, devem ser garantidos), 3. no período do refúgio (no qual os direitos à igualdade perante a lei na determinação do *status* de refugiado e de não ser devolvido são exemplos de proteção a ser assegurada), e 4. quando da solução duradoura do problema dos refugiados (quando os direitos humanos devem ser respeitados em seu país de origem ou de nova residência), cf. PIOVESAN, F. O direito de asilo e a proteção internacional dos refugiados. In: ALMEIDA, G. A. e ARAÚJO, N. *O Direito Internacional dos Refugiados – uma perspectiva brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 44-49.

⁹⁶ PIOVESAN, F. Ob. cit., p. 37.

⁹⁷ Os direitos humanos contam com um sistema universal de proteção, no âmbito da ONU, que se divide em dois: (1) a proteção decorrente de tratados, sendo que os tratados

e *Programa de Ação de Viena* (1993), os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados.⁹⁸

Tal fato é extremamente positivo, pois fortalece a proteção ao refugiado, uma vez que, ao mesmo tempo em que se assegura o refúgio, livrando-o de violações de direitos relativos ao seu *status civil*, ele traz em si a necessidade de resguardar também os demais direitos humanos, para, com isso, aumentar o nível de proteção dado à pessoa humana.

Além disso, verifica-se uma crescente preocupação com a temática dos direitos humanos, especialmente por meio da proliferação de organizações não-governamentais, que vêm colocando-a na agenda global, contribuindo para reflexões e cobranças quanto à sua efetivação, fato do qual se aproveita o Direito Internacional dos Refugiados.

Já entre os aspectos negativos, podem-se destacar dois como os principais. O primeiro relaciona-se com a questão do fundamento dos Direitos Humanos, questão que, como já mencionado, não apresenta uma resposta consensual.

Dependendo da realidade histórica, a justificativa para a defesa de direitos essenciais do ser humano variou e varia até hoje. Apesar disso nota-se que sempre se entendeu que certo núcleo de direitos deveria ser resguardado como fundamental à sobrevivência humana, ou seja, mesmo não havendo consenso quanto ao seu fundamento não se questionava a existência dos direitos humanos.

tidos como mais essenciais (contra a tortura, contra a discriminação racial, de proteção das mulheres, de proteção das crianças, e os dois pactos internacionais) possuem comitês que velam por sua aplicação (por meio de relatórios enviados pelos Estados, por comunicações interestatais e, em alguns casos, comunicações individuais) e (2) pela atuação de seus órgãos (todos os órgãos da ONU têm competência para tratar de direitos humanos; em função disso e para harmonizar a atuação destes foi criado o Alto Comissariado das Nações Unidas para Direitos Humanos). Contam, ainda, com sistemas regionais, sendo três os existentes hoje: sistema europeu, sistema americano e sistema africano. Os refugiados, como todos os seres humanos, podem acessar esses sistemas para proteger seus direitos humanos, mas a proteção de sua condição de refugiado é feita por um sistema específico, que será objeto de estudo do Título III do presente trabalho.

⁹⁸ Conforme seu artigo 5.º, que dispõe que: “Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos globalmente, de modo justo e equitativo, com o mesmo fundamento e a mesma ênfase. Levando em conta a importância das particularidades nacionais e regionais, bem como os diferentes elementos de base históricas, culturais e religiosas, é dever dos Estados, independentemente de seus sistemas políticos, econômicos e culturais promover e proteger todos os direitos humanos e as liberdades fundamentais”.

Esta crise de fundamentos foi prejudicial no que concerne ao processo de internacionalização dos direitos humanos, pois, enquanto esses estavam restritos aos Estados nacionais, independentemente da justificativa ou da ideologia adotada por cada Estado, havia uma legitimidade e validade deles, no sentido de serem leis internas, mas quando passam para a esfera internacional, o quadro se altera.

A ordem internacional apresenta como uma de suas características principais o fato de não ser centralizada, o que desperta até hoje inúmeras críticas, posto que não conta ela com uma estrutura legislativa única e uma engrenagem sancionadora como a das ordens jurídicas internas, de modo que a punição efetiva daqueles que violam as suas regras é dificultada.

Assim, muitos questionam o próprio fundamento da ordem internacional, e conseqüentemente do Direito Internacional, entendendo ser esse desprovido de eficácia e, portanto, inútil e desnecessário.

Ao agregar a este quadro direitos cujos fundamentos também não são claros e consensuais,⁹⁹ a desconfiança quanto à sua eficácia e à tendência a se vislumbrar a impunidade de suas violações aumenta. É exatamente esta a situação dos direitos humanos.

Sendo uma vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos, a proteção dos refugiados também padece de fundamentos filosóficos consensuais,¹⁰⁰ residindo a força de sua justificativa em bases menos palpáveis, como a filosofia, a moral e a ética, o que, de certo modo, enfraquece a sua efetivação.

⁹⁹ Em função disso surgem as correntes de relativismo dos direitos humanos, que propugnam pela sua não universalidade baseando-se nas diferenças culturais existentes entre os povos, que justificariam suas concepções e aplicações diferentes. Sem entrar na questão em si, entende-se que a universalidade dos direitos humanos está ligada à sua titularidade (todos os seres humanos), e não à percepção e vivência dos direitos que podem refletir práticas culturais (por exemplo, o direito de propriedade é um direito humano que pode ser regulamentado de inúmeras formas de acordo com a ideologia do local em que se dá a regulamentação, e esta diversidade de graus não o desqualifica como direito humano); por isso entende-se que os direitos mais essenciais (vida, liberdade e integridade física e mental) não podem jamais ser violados. Ademais, entende-se que para que uma prática cultural possa ser uma razão legítima a minimizar um direito humano, deve ser acompanhada da possibilidade de escolha: se não há escolha por parte do titular do direito humano, não há cultura ou tradição que justifique a limitação a um direito humano, mas sim autoritarismo.

¹⁰⁰ Não se quer, contudo, afirmar que não existam fundamentos do Direito Internacional dos Refugiados, pois como já apontado existem tratados internacionais acerca da matéria, ou seja, existem fundamentos jurídicos para a sua proteção. O que se quer dizer é que, em se tratando de um instituto de Direito Internacional que deve ser efetivado no âmbito nacional, a falta de um único fundamento filosófico universal dificulta a internalização do instituto.

Em face dessa crise de fundamentos, modernamente, dividiram-se os estudiosos em duas correntes principais. A primeira entende como a melhor solução apenas assumir que os direitos humanos existem e são essenciais a todos os seres humanos, devendo, portanto, ser respeitados, independentemente da sua fundamentação jurídica. Assim, supera-se a crise dos fundamentos sem, contudo, resolvê-la, apenas se verificando que tal questão é menos relevante a partir do momento em que os direitos humanos são reconhecidos como tal.

Expoente dessa corrente é Norberto Bobbio, que nos ensina que:

“É inegável que existe uma crise dos fundamentos. Deve-se reconhecê-la, mas não tentar superá-la buscando outro fundamento absoluto para servir como substituto para o que se perdeu. Nossa tarefa, hoje, é muito mais modesta, embora também mais difícil. Não se trata de encontrar o fundamento absoluto – empreendimento sublime, porém desesperado – mas de buscar em cada caso concreto, os *vários fundamentos possíveis*”.¹⁰¹

A segunda corrente funda os direitos humanos no conceito de dignidade da pessoa humana, apontando-a como o princípio ético mais elevado.

Neste sentido, a lição de Fábio Konder Comparato:

“Se o direito é uma criação humana, o seu valor deriva, justamente, daquele que o criou. O que significa que esse fundamento não é outro senão o próprio homem, considerado em sua dignidade substancial de pessoa, cujas especificações individuais e grupais são sempre secundárias”.¹⁰²

Nos dois casos tem-se a defesa da relevância dos direitos humanos, os quais devem ser respeitados independentemente de seus fundamentos, a fim de resguardar o bem maior: o ser humano. A consciência quanto à relevância de seus fins fez com que a questão dos fundamentos esteja sendo gradativamente minimizada para dar espaço a discussões mais práticas sobre o tema.

Isso leva ao segundo aspecto negativo do pertencimento do Direito Internacional dos Refugiados ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, que vem a ser a temática da sua efetivação, a principal dificuldade deste atualmente.

Uma vez superada a questão dos fundamentos dos direitos humanos, estando a sua positivação e a sua internacionalização avançadas, cumpre

¹⁰¹ Ob. cit., p. 24.

¹⁰² COMPARATO, F. K. Fundamento dos direitos humanos: a noção jurídica de fundamento e sua importância em matéria de direitos humanos. *Revista Consulex*, ano IV, n. 48, p. 55, dezembro de 2000.

agora efetivá-los, para que a proteção assegurada seja concretizada e não se perca nos diplomas legais.

Mais uma vez utilizando da lição de Norberto Bobbio, tem-se que:

“Mas também esta busca dos fundamentos possíveis – empreendimento legítimo e não destinado, como o outro, ao fracasso – não terá nenhuma importância histórica se não for acompanhada pelo estudo das condições, dos meios e das situações nas quais este ou aquele direito pode ser realizado”.¹⁰³

O Direito Internacional dos Refugiados não foge a esta regra. Tendo sido reconhecida a necessidade de se criar um instituto que assegurasse a proteção a pessoas perseguidas em função de suas liberdades fundamentais, e tendo sido positivado internacionalmente, hoje resta como desafio a sua efetivação total, a qual depende dos Estados.

Pelo exposto, verifica-se que o Direito Internacional dos Refugiados é uma vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos, sendo esta a sua natureza jurídica, o que implica aspectos positivos e aspectos negativos; o principal aspecto positivo é o fato de ser ele parte de um elenco de direitos universais, indivisíveis, interdependentes, inter-relacionados e essenciais ao ser humano, e o principal aspecto negativo é a questão da sua efetivação.

Seção 2 – Fundamentos filosóficos do Refúgio

Na seção anterior verificou-se a dificuldade de se estabelecer fundamentos filosóficos para os direitos humanos e, conseqüentemente, para o refúgio. Verificou-se, também, que tal questão é tida como superada pela maioria dos estudiosos do Direito Internacional dos Direitos Humanos, em função de já estarem assegurados positivamente, o que denota um consenso sobre a sua relevância.

Apesar de a controvérsia sobre os fundamentos filosóficos do refúgio ser tida como superada, permitindo o entendimento do instituto do refúgio como dotado de fundamentos jurídicos, uma vez que positivado, e, portanto, com bases obrigatórias, parece interessante apontar alguns fundamentos filosóficos, e, portanto, não jurídicos, da concessão do refúgio, os quais contribuiriam, diretamente, para a formação desse consenso sobre a importância do tema. Os fundamentos aqui tratados não esgotam a matéria, mas tão-somente servem como indicadores da vasta fundamentação da questão.

Pode-se começar pela fonte mais remota, a doutrina judaico-cristã. Ao se fazer uma análise do Velho Testamento da Bíblia verifica-se que, em inúmeras

¹⁰³ Ob. cit., p. 24.

passagens, há referências ao tratamento de estrangeiros. Nessas passagens, impõe-se um tratamento diferenciado aos estrangeiros, denotando a existência de respeito para com eles, uma vez que devem ser tratados como semelhantes.

Tal fato pode ser fruto, ao mesmo tempo, da solidariedade e de os próprios israelitas terem sido estrangeiros no Egito, onde eram escravos, e também de, durante sua peregrinação pelo deserto, quando erraram por terras que até então não lhes pertenciam, terem tido que contar com a ajuda de outros povos.

Além desse tratamento geral aos estrangeiros, encontram-se passagens em que Deus estabeleceu três cidades-refúgio, para as quais as pessoas acusadas de um crime culposo e que gostariam de se defender deveriam se dirigir. Seriam campos de “foragidos” nos quais seria garantida a proteção aos direitos mínimos desses seres humanos. Esta garantia é a base do instituto do refúgio.

Ademais, no Novo Testamento, que somente é reconhecido pelos cristãos, há várias lições de amor passadas por Jesus Cristo, sendo uma das principais a máxima “amar ao próximo como a si mesmo”, da qual decorre uma obrigação para com os demais seres humanos.

Saindo da tradição religiosa e avançando cronologicamente muito mais de um milênio e meio, verifica-se que este dever de cuidado para com os semelhantes também está presente na obra de Immanuel Kant.

Depreende-se dos ensinamentos desse filósofo a noção de um direito cosmopolita, pelo qual todo homem tem o direito de ser tratado como amigo em qualquer parte do globo, pois deveria prevalecer o direito à hospitalidade, essencial para o alcance da paz perpétua.¹⁰⁴

Como assinala Norberto Bobbio, o fato de o estrangeiro contar com a hospitalidade de todos “não é apenas um dever meramente filantrópico”,¹⁰⁵ mas sim um direito.

“E é somente com este tipo de relação – não entre indivíduos, não entre Estado e indivíduos no interior, não entre Estado e Estado, mas entre Estados e indivíduos dos outros Estados – que Kant concluía o sistema geral do direito e representava de modo integral o desenvolvimento histórico do direito, no qual o ordenamento jurídico universal, a cidade do mundo ou cosmópolis, representa a quarta e última fase do sistema jurídico geral, depois do estado de natureza (onde não há outro direito além do direito privado, o direito entre indivíduos), depois do estado civil (regulado pelo direito público interno), depois da ordem internacional (regulada pelo direito público externo). Concebido como a última fase de um processo, o direito cosmopolita não

¹⁰⁴ KANT. I. *A Paz perpétua e outros opúsculos*. Trad. Artur Mourão. Lisboa: Edições 70. p. 119-171.

¹⁰⁵ KANT. I. *A Paz perpétua e outros opúsculos*. Ob. cit., p. 138.

é, para Kant, ‘uma representação de mentes exaltadas’, já que, num mundo aonde ‘se chegou progressivamente, no que se refere à associação dos povos da Terra [...], a um tal nível que a violação do direito ocorrida num ponto da Terra é percebida em todos os outros pontos’, o direito cosmopolita é o ‘necessário coroamento do código não escrito, tanto do direito público interno como do Direito Internacional, para a fundação de um direito público geral e, portanto, para a realização da paz perpétua’.¹⁰⁶

Mais recentemente, percebeu-se a necessidade de se estabelecer uma base de maior concretude do que a de um dever moral por parte dos Estados ou dos demais seres humanos de acolher pessoas perseguidas, posto que sem esta base a responsabilidade se situa apenas no âmbito do dever-ser, o qual não necessariamente se reverte em um efetivo ser.¹⁰⁷

Sendo assim, resolveu-se utilizar conceitos universalmente reconhecidos, ainda que não totalmente precisos, e dessa forma os principais fundamentos do refúgio passaram a ser a dignidade humana – a qual deve ser preservada por todos, inclusive os Estados, em função de sua relevância e do princípio da cooperação internacional, resultante da consciência de se estar vivendo em um mundo inter-relacionado; a solidariedade – base da maioria das ações na esfera internacional, principalmente no que tange à cooperação entre os Estados; e a tolerância – conceito presente nas mais variadas filosofias, inclusive nas religiosas, e que permite o convívio entre os diversos grupos sociais no mundo.

O tema da dignidade do ser humano está entre as questões filosóficas estudadas desde os primórdios da filosofia moderna. Exemplos disto são a preocupação renascentista com tal conceito, da qual resultou a obra “Discurso sobre a dignidade do homem”, de Giovanni Pico Della Mirandola,¹⁰⁸ e a presença de tal conceito na obra de Immanuel Kant, que declara:

“O homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, *existe* como fim em si mesmo, *não só como meio* para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas ações, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem que ser sempre considerado *simultaneamente como fim*”,¹⁰⁹ e “no reino dos fins

¹⁰⁶ Ob. cit., p. 139.

¹⁰⁷ Tal percepção se insere na idéia de comunidade de responsabilidades que aparece depois da Primeira Guerra Mundial e é reforçada após a Segunda Guerra Mundial, quando se verifica que existem vários assuntos (como o meio ambiente, o patrimônio comum e os direitos humanos) de interesse de toda a humanidade e que, portanto, devem ser protegidos por ela como um todo.

¹⁰⁸ MIRANDOLA, G. P. *Discurso sobre a dignidade do homem*. Edição bilíngüe. Trad. Maria de Lurdes Sirgado Ganho. Lisboa: Edições 70, 1998.

¹⁰⁹ KANT, I. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Ob.cit., p. 68.

tudo tem ou um *preço* ou uma *dignidade*. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como *equivalente*; mas quando não permite equivalente, então ela tem dignidade”.¹¹⁰

Este interesse decorre da relevância atribuída ao homem em face do universo, o que demanda uma valorização de sua essência e a garantia da sua manutenção.

O conceito de dignidade humana, assim como o de direitos humanos, não é preciso e abrange todas as garantias mínimas que devem ser asseguradas ao ser humano enquanto tal. Para Millán Puelles “esta finalidade ou superioridade do ser humano sobre os [seres] que não têm razão é o que se denomina de dignidade da pessoa humana”.¹¹¹

A proteção da dignidade humana é, para Fábio Konder Comparato, a “opção necessária”, no momento atual da história da humanidade, para que não se chegue ao caos:

“Para conjugarmos o risco de consolidação da barbárie, precisamos construir urgentemente um mundo novo, uma civilização que assegure a todos os seres humanos, sem embargo das múltiplas diferenças biológicas e culturais que os distinguem entre si, o direito elementar à busca da felicidade”.¹¹²

Já a solidariedade é um dos sentimentos encontrados há mais tempo na raça humana, e, segundo Luiz Olavo Baptista, constitui um dos valores maiores na construção dos direitos humanos, uma vez que sem ela não há reconhecimento da pessoa e, conseqüentemente, nem direitos humanos.¹¹³

Apesar de o conceito de solidariedade existir há muito tempo, de acordo com José Fernando de Castro Farias,¹¹⁴ foi redescoberto no século XIX, quando passou a fornecer uma base positiva para a atuação do Estado. Nesse momento, originou-se o direito de solidariedade, consubstanciado em obrigações estatais para com os indivíduos.

Ainda de acordo com esse autor, a solidariedade vem a ser essencial para a sociedade moderna em virtude de sua complexidade e, conseqüen-

¹¹⁰ Ob. cit., p. 77.

¹¹¹ PUELLES, M. *Persona humana y justicia social*, Madrid, 1973, apud PEREZ, J. G. *La dignidad de la persona*. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 24: “A esta prestancia o superioridad del ser humano sobre los que carecen de razón es lo que se llama de dignidad de la persona humana” (tradução livre).

¹¹² Ob. cit., p. 460.

¹¹³ Mundialização, Comércio Internacional e Direitos Humanos, Seminário Direitos Humanos no Século XXI, 10 e 11 de setembro de 1998, Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais. Disponível em: <www.relnet.com.br>. Acesso em: 10 abr. 2000.

¹¹⁴ *A origem do direito de solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

temente, de servir como paradigma para a atuação dos Estados, enquanto produtos do social:

“A solidariedade representa a contastação de que, ao lado das formas tradicionais de solidariedade, a sociedade caminha para uma complexidade crescente com novas práticas sociais, políticas, jurídicas, econômicas, culturais, industriais, e tecnológicas que subvertem os dados da vida social. Esta não é mais o conjunto coerente que os antigos e também o individualismo do pensamento moderno imaginaram. Doravante, a sociedade caminha para uma diferenciação cada vez maior, uma heterogeneidade crescente onde é excluída toda possibilidade de um retorno ao homogêneo. A vida social não pode mais ser pensada fora de um combate permanente, fora de turbulências, onde ‘uma pluralidade de formas de vida afeta todos os grupos que se encontram, se afrontam, se combatem, se aliam ou se acomodam entre si no interior de um espaço onde os homens nascem, por acaso. As épocas em que as hierarquias ‘naturais’ podiam conter essa efervescência não existem mais’.¹¹⁵ O discurso solidarista tenta forjar uma unidade levando em conta essa pluralidade da vida social”.¹¹⁶

Assim como é necessária para a sociedade interna, a solidariedade é indispensável para a sociedade internacional, uma vez que essa, como mencionado, não é centralizada e hierarquicamente organizada, dependendo da vontade política de seus integrantes na maioria das vezes.

Em um momento em que o Direito Internacional deve enfrentar temas globais, como os direitos humanos e o meio ambiente, o recurso à solidariedade aparenta ser o único caminho viável, por colocar a todos na real condição dos homens: a de condôminos do mundo.

Neste sentido mais uma vez a lição de Fábio Konder Comparato:

“A solidariedade prende-se à idéia de responsabilidade de todos pelas carências ou necessidades de qualquer indivíduo ou grupo social. É a transposição, no plano da sociedade política, da *obligatio in solidum* do direito privado romano. O fundamento ético deste princípio encontra-se na idéia de justiça distributiva, entendida como a necessária compensação de bens e vantagens entre as classes sociais, com a socialização dos riscos normais da existência humana”.¹¹⁷

Tão relevante é este conceito para o Direito Internacional que ele foi elevado à categoria de princípio deste ramo do direito, como será aprofundado na Seção 2 do Capítulo 3 do Título I deste trabalho.

¹¹⁵ DUVIGNAUD, J., *La solidarité. Lien de Sang et Lien de Raison*, Paris: Fayard, 1986 apud FARIAS, J. F. de C., *Ob. cit.*, p. 195.

¹¹⁶ FARIAS, J. F. de C., *Ob. cit.*, p. 195.

¹¹⁷ COMPARATO, F. K. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. *Ob. cit.*, p. 62.

No caso do reconhecimento do *status* de refugiado, está-se diante da concretização desta lição, pois se supre a carência de um grupo em função de esse ser parte da humanidade, e de todos serem, portanto, responsáveis pelo seu porvenir.

Desse modo, tem-se que a solidariedade é um dos fundamentos filosóficos da concessão de refúgio posto que a proteção do ser humano é de responsabilidade de todos.

No que tange à tolerância, o seu conceito apresenta sentidos múltiplos, em função do fato de a palavra “tolerância” apresentar vários significados, entre os quais pode-se destacar: “qualidade de tolerante; ato ou efeito de tolerar; atitude de admitir a outrem uma maneira de pensar ou agir diferente da adotada por si mesmo; ato de não exigir ou interditar, mesmo podendo fazê-lo; permissão; paciência; condescendência; indulgência”.¹¹⁸

De acordo com Paul Ricœur, que funda seu conceito de tolerância na evolução histórica deste princípio, a tolerância pode ser entendida negativamente quando vem a expressar a “abstenção de interditar ou de exigir”,¹¹⁹ ou positivamente no sentido de reconhecer, efetivamente, as diferenças:

“A proteção contra a obstrução não basta; a correção das desigualdades devidas à diferença de peso social é exigida pela regra da justiça. A tolerância assume então um sentido positivo: à abstenção acrescenta-se o reconhecimento do direito de existência das diferenças e do direito às condições materiais de exercício de sua livre expressão. Desse modo a justiça não se separa de certa proteção dos interesses dos grupos mais fracos, na medida em que a justiça é inseparável de uma ação corretiva com relação aos abusos resultantes da pretensão do mais forte de se sobrepor à esfera de exercício da liberdade do outro. Do princípio da abstenção, começamos a nos deslocar para o princípio da admissão”.¹²⁰

A tolerância, desse modo, serve, em um primeiro momento, à proteção limitada, uma vez que se resume a um não-fazer, evoluindo, modernamente, para uma obrigação positiva que permita não somente a convivência dos diferentes, mas também lhes assegure os seus direitos.¹²¹

¹¹⁸ Definição obtida no Dicionário Universal de Língua Portuguesa no documento eletrônico: <<http://www.priberam.pt/DLPO>>.

¹¹⁹ RICŒUR, P. *Em torno ao político*. Coleção Leituras 1. Trad. Marcelo Perine. São Paulo: Loyola, 1995. p. 177.

¹²⁰ Ob. cit, p. 180.

¹²¹ Para LÉVI-STRAUSS, C. *Raça e cultura*. In: UNESCO. *Raça e Ciência I*. São Paulo: Perspectivas, 1970. p. 269: “A tolerância não é uma posição contemplativa, dispensando as indulgências ao que foi ou ao que é. É uma atitude dinâmica, que consiste em prever, em compreender e em promover o que quer ser”.

De acordo com Alberto do Amaral Júnior,¹²² a tolerância, além do escopo geral supramencionado, apresenta três faces, às quais correspondem três vantagens: (1) ao ser encarada como prudência política, na medida em que a convivência entre facções opostas traz benefícios, (2) pode ser vista como método, uma vez que se funda na “crença da razoabilidade humana e na superioridade da persuasão sobre a força”, e (3) entendida como “princípio moral absoluto, o qual se baseia no reconhecimento da dignidade da pessoa alheia”.¹²³

Entendendo também a tolerância como algo positivo e benéfico, mas ampliando a sua importância, Michael Walzer a considera como necessária em um mundo multicultural: “A tolerância torna a diferença possível, a diferença torna a tolerância necessária”.¹²⁴ Além de ser necessária para a diferença, a tolerância é tida como um requisito da coexistência pacífica, a qual é “sem dúvida um princípio moral importante e substantivo”,¹²⁵ o que fortalece a crença do autor na relevância do conceito.

Michael Walzer analisa a tolerância, precipuamente, do ponto de vista interno dos Estados e das associações, mas estende sua pesquisa para a sociedade internacional, que interessa sobremaneira ao presente estudo, uma vez que a temática dos refugiados é, em essência, internacional.

Ao analisar a sociedade internacional, Michael Walzer a entende como a mais tolerante das organizações de grupos e demonstra como a tolerância é tanto possível em seu contexto quanto parte indispensável de sua manutenção:

“A sociedade internacional é aqui uma anomalia porque obviamente não é um regime doméstico. Há quem diga que não é sequer um regime, mas antes uma condição anárquica e sem leis. Se isso fosse verdade, essa seria uma condição de absoluta tolerância: vale tudo, nada é proibido, pois ninguém está autorizado a proibir (ou permitir), mesmo que muitos participantes anseiem por fazê-lo. De fato, a sociedade internacional não é anárquica; é um regime muito fraco, mas como regime é tolerante, apesar da intolerância da alguns Estados que a compõem. Todos os grupos que alcançam a condição

¹²² Tal concepção é compartilhada também por Celso Lafer e Gelson Fonseca Junior em *Questões para a Diplomacia no Contexto Internacional das Polaridades Indefinidas (Notas Analíticas e Algumas Sugestões)*, *Temas de política externa brasileira* II, v. 1, IPRI, p. 74-77.

¹²³ AMARAL Jr., A. A paz em tempos sombrios, *O Estado de S. Paulo*, 21 de setembro de 2001.

¹²⁴ WALZER, M. *Da tolerância*. trad. Almiro Pisetta. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. XII.

¹²⁵ Ob. cit., p. 9.

de Estado e todas as práticas que eles permitem (dentro de limites que logo mencionarei) são tolerados pela sociedade de Estados. A tolerância é uma característica essencial da soberania e uma causa importante de sua atração”.¹²⁶

Em sendo parte do cotidiano da sociedade internacional, devido ao caráter multicultural desta, e sendo indispensável para a convivência pacífica entre as diferenças, a tolerância se configura em um princípio importante da proteção dos direitos humanos e, conseqüentemente, do Direito Internacional dos Refugiados.

Desse modo, verifica-se que, quer por questões religiosas, quer por questões morais, ou, ainda, por questões humanistas, a proteção do ser humano e o dever dos Estados de garanti-la para seus nacionais ou para estrangeiros sob sua jurisdição sempre é justificada, e sendo os refugiados uma categoria de ser humano que depende dessa proteção, conta o refúgio com ampla fundamentação filosófica.

¹²⁶ Ob. cit., p. 28.

Capítulo 3

CONSOLIDAÇÃO DO INSTITUTO DO REFÚGIO

Seção 1 – Panorama histórico

O instituto do refúgio surgiu no início do século passado,¹²⁷ mais precisamente na década de 20, no âmbito da Liga das Nações, que passou a se preocupar com esta questão em função do alto número de pessoas que fugiram da recém-criada União das Repúblicas Socialistas Soviéticas. A fuga era motivada pela situação política e econômica desse país, mais especificamente pela Revolução Bolchevique, pelo colapso das Frentes antibolchevique, pela fome e pelo fim da resistência dos russos que se opunham ao comunismo,¹²⁸ e tinha como justificativa a perseguição que aí ocorria.

No início, a assistência a essas pessoas era providenciada pela Cruz Vermelha,¹²⁹ mas, com o constante aumento de indivíduos sob a sua custódia,

¹²⁷ Para um estudo mais aprofundado da evolução histórica do Direito Internacional dos Refugiados, até a criação do ACNUR, ver FISCHER DE ANDRADE, J. H. Ob. cit.

¹²⁸ Como o símbolo comunista é vermelho, os opositores a este sistema são referidos como “russos brancos”.

¹²⁹ A Cruz Vermelha, ou Movimento da Cruz Vermelha, é uma organização internacionalmente conhecida por sua atuação em situações de guerra. Trabalha para amenizar o sofrimento dos civis envolvidos em conflitos, principalmente fornecendo proteção, remédios e comida. Ao ajudar as vítimas de guerra, a atuação da Cruz Vermelha recai sobre o domínio do Direito Internacional Humanitário, mas, como muitas vezes os conflitos bélicos geram refugiados, essa organização acaba, na prática, por assistir a eles. A Cruz Vermelha é fruto do idealismo de Henri Dunant, que tinha no internacionalismo o seu único objetivo, sendo internacionalismo aqui entendido como a Europa sem fronteiras. Em função desse objetivo ele viajou o mundo e, durante a Guerra da Criméia (1850-1859), solicitou

esta organização solicitou a ajuda da Liga das Nações para enfrentar a questão.

Essa organização, apesar de dar destaque à questão das minorias, não trazia em seu estatuto a problemática dos refugiados, mas, diante da situação concreta que lhe foi apresentada, estabeleceu, em 1921, o *Alto Comissariado para os Refugiados Russos*. Teve início aí a proteção internacional aos refugiados.

permissão para assistir à Batalha de Solferino. Impressionado com o sofrimento dos enfermos, obteve uma licença para ajudá-los, e verificou os problemas enfrentados pelos profissionais de assistência médica. Convencido da necessidade de se estabelecer uma organização específica para o tratamento das vítimas de guerra e empenhado em instituir uma ação internacional nesse sentido, Henri Dunant trabalhou na divulgação de seu projeto e passou a trabalhar com Gustavo Moynier, presidente da Sociedade de Utilidade Pública de Genebra. Em 1863, em uma reunião dessa entidade formou-se uma comissão composta de cinco membros: General Dufour, Dr. Maunour, Dr. Appia, Gustavo Moynier e Henri Dunant. Essa comissão foi denominada de Comitê Permanente para a Proteção dos Militares Feridos em Tempos de Guerra e acabou por ser a base institucional da Cruz Vermelha. O estabelecimento da Cruz Vermelha decorreu da consciência quanto à necessidade de se ter uma organização pronta para atuar nos casos de conflito, e que, portanto, deveria ser estabelecida em tempos pacíficos. Logo em seus primeiros anos de atuação a Cruz Vermelha obteve ótimos resultados, tanto teóricos (como a aprovação das *Convenções de Genebra* sobre o direito de guerra em 22 de agosto de 1864) quanto práticos (como a sua primeira atuação geral na guerra austro-prussiana de 1866). Em 1875 o comitê de Genebra estabeleceu um comitê internacional, denominado Comitê Internacional da Cruz Vermelha [CICR], cujo lema é *inter armas caritas* (que poderia ser traduzido como “caridade no conflito”), e é formado com base no direito suíço, sendo, juridicamente, uma organização nacional. Em 1882, ano de adesão dos Estados Unidos, a Cruz Vermelha tornou-se uma organização internacional, passando a ser denominada Cruz Vermelha Internacional. Na realidade a Cruz Vermelha tem natureza jurídica mista, uma vez que é uma organização não-governamental sediada na Suíça e, portanto, sujeita ao direito interno desse Estado, mas, ao mesmo tempo, tem atuação internacional, como, por exemplo, nos casos de intervenções humanitárias realizadas pelo CICR, quando, então, está sujeita ao direito internacional. A Cruz Vermelha apresenta três grandes realidades: (1) o Comitê Internacional da Cruz Vermelha – que tem papel ativo em casos de conflitos armados e responde pela maioria das ações de caráter internacional da organização, (2) as Sociedades Nacionais da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho, que operam no interior dos Estados sendo sujeitos de direito interno deles, e (3) a Liga, ou Federação, das Sociedades da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho, que vem a ser a associação das Sociedades Nacionais. A relevância da atuação da Cruz Vermelha foi reconhecida na entrega do 1.º Prêmio Nobel da Paz, em 1901, a seu idealizador, Henri Dunant. A primeira ação conjunta entre a Cruz Vermelha e o ACNUR ocorreu em 1956, em função da crise na Hungria, sendo este episódio a primeira situação de emergência que demandou a atuação do ACNUR após a conclusão de seu mandato inicial envolvendo os refugiados da 2.ª Guerra Mundial. Atualmente a Cruz Vermelha continua a trabalhar com refugiados, mormente em casos emergenciais, como situações de guerra e conflitos internos, atuando diretamente no campo, como nos casos da Guerra da ex-Iugoslávia e do Afeganistão.

O Alto Comissariado para os Refugiados Russos foi prontamente reconhecido pela comunidade internacional, apesar de a Liga das Nações não assumir qualquer responsabilidade por seus atos.

As tarefas que deveriam ser realizadas pelo Alto Comissariado para os Refugiados Russos eram basicamente três: (1) a definição da situação jurídica dos refugiados, (2) a organização da repatriação ou reassentamento dos refugiados¹³⁰ e (3) a realização de atividades de socorro e assistência, tais como providenciar trabalho, com a ajuda de instituições filantrópicas.

Foi escolhido para comandar as atividades deste órgão o Dr. Fridtjof Nansen, de origem norueguesa, que desempenhou papel de grande relevância para o desenvolvimento institucional do refúgio, pois conseguiu viabilizar soluções para os refugiados sob sua égide, além de criar um documento específico de identificação para os refugiados, o passaporte Nansen.

Como a sua designação específica, o Alto Comissariado para os Refugiados Russos tinha sua competência limitada a pessoas de origem russa. Ocorre que, com o passar do tempo, pessoas de outras nacionalidades, e/ou etnias, começaram a necessitar da proteção jurídica internacional concedida aos refugiados.

Sendo assim, em função da persuasão do Dr. Nansen, em 1924, a competência deste órgão foi alargada para outros povos, de forma a possibilitar o atendimento e a proteção de refugiados armênios, população que sofreu o primeiro genocídio da história da humanidade.¹³¹

Em 1926, um dos principais documentos desta fase inicial da proteção internacional dos refugiados foi assinado. Tratava-se do *Acordo para a expedição de certificado de identidade para os refugiados russos e armênios*.¹³²

¹³⁰ Constituiu a repatriação a volta voluntária do refugiado para o seu país de origem e/ou de residência habitual após o fim dos motivos que originaram a sua fuga. Já o reassentamento vem a ser o estabelecimento do refugiado em um terceiro país, que não o seu de origem e não o país no qual solicitou o refúgio. Ambas estas modalidades de soluções para os refugiados são ainda hoje utilizadas no Direito Internacional dos Refugiados.

¹³¹ Os armênios residiam em território turco e lutaram ao lado destes na Primeira Guerra Mundial, pois lhes havia sido prometida independência após a vitória nesse conflito. Contudo, os turcos, ao perder algumas batalhas, desconfiaram dos armênios e não somente suspenderam a promessa como iniciaram um massacre contra esta população. Cf. FISCHER DE ANDRADE, J.E. O direito internacional dos refugiados em perspectiva histórica. In: Amaral Jr. A. do e Perrone-Moisés, C. (org.). *O cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos Humanos*. São Paulo: Edusp, 1999, p. 75-120.

¹³² *Arrangement relating to the issue of identity certifications to Russian and Armenian refugees*, assinado em Genebra aos 12 de maio de 1926.

Em 1927, outra alteração na competência inicial do Alto Comissariado para Refugiados Russos fez-se necessária em face do contexto internacional. Com ela, esse órgão pôde avaliar solicitações de refugiados assírios, assírios-caldeus, turcos e montenegrinos.

Em 1929 houve uma última alteração, agora não em relação à competência desse órgão, mas sim relativa aos seus aspectos institucionais. Nessa data, o Alto Comissariado para Refugiados Russos passou a ser subordinado à Liga das Nações, pois em seu estatuto havia a previsão de sua extinção em 1931 e era necessário um período de transição, no qual se estudaria a possibilidade de criação de outro órgão encarregado da temática dos refugiados.

O ano de 1930 para o Direito Internacional dos Refugiados foi marcado por dois acontecimentos: o falecimento do Dr. Nansen e a criação, pela Liga das Nações, como resultado do mencionado período de transição, de um órgão descentralizado, mas sob sua direção, que tratasse da questão humanitária dos refugiados.¹³³ Nascia assim o *Escritório Nansen para os Refugiados*.¹³⁴

O Escritório Nansen teve como maior mérito a elaboração de um instrumento jurídico internacional sobre os refugiados, a *Convenção de 1933*.¹³⁵ Apesar de ter um conteúdo limitado, essa Convenção possibilitou o início da positivação do Direito Internacional dos Refugiados, trazendo, inclusive, um dispositivo acerca do princípio do *non-refoulement* (que consiste na proibição da devolução do solicitante de refúgio e/ou do refugiado para território no qual sua vida ou integridade física corram perigo), de vital importância para os refugiados. É ela até mesmo apontada, por alguns estudiosos do tema, como marco legal inicial desta vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Nessa mesma época verificou-se o surgimento e o fortalecimento do nacional-socialismo na Alemanha, o que provocou a criação de um novo grupo de pessoas perseguidas em virtude de seu *status* civil, que necessitavam da proteção concedida aos refugiados: os judeus alemães.

Em função de os judeus serem auxiliados por organizações judaicas de todo o mundo, por existirem pressões para o fim do Escritório Nansen para Refugiados por parte de Estados que violavam os direitos fundamentais de seus nacionais – os quais recorriam então à proteção deste – e pelo fato

¹³³Cf. Resolução A 29 1930 XIII.

¹³⁴ Os aspectos políticos da problemática dos refugiados ficaram a cargo do Secretariado da Liga das Nações, em um primeiro momento, mas a prática demonstrou que isso não era funcional e por isso, em um segundo momento, o Escritório Nansen passou a exercer a proteção prática e a cuidar dessas questões.

¹³⁵ Cf. Documento C 650 (1) M 311 (1), com o ato final registrado sob o número 650 (a) M 311 (a) 1933.

de a Alemanha, ainda membro da Liga das Nações, ser contrária a que esta reconhecesse os judeus alemães como refugiados, optou-se por criar um órgão específico para a proteção dos judeus alemães, que atuasse fora do âmbito do Escritório Nansen para Refugiados.

Surgiu assim, em 1936, o *Alto Comissariado para os Refugiados Judeus provenientes da Alemanha*, que teve sua competência alargada para proteger judeus provenientes da Áustria em 1938.¹³⁶

Tanto o Escritório Nansen para Refugiados quanto o Alto Comissariado para os Refugiados Judeus provenientes da Alemanha apresentavam data limite para o encerramento de suas atividades, sendo esta, para ambos, o fim do ano de 1938.

Em função disso, e preocupada com a proteção internacional das pessoas refugiadas, a Noruega propôs a unificação do tratamento dos refugiados e a criação de um único organismo internacional encarregado de sua coordenação.

Diante de tal proposta, a Liga das Nações aprovou, em 1938, o término das atividades do Escritório Nansen para Refugiados e do Alto Comissariado para os Refugiados Judeus provenientes da Alemanha e criou o *Alto Comissariado da Liga das Nações para Refugiados*.¹³⁷

A criação desse órgão de proteção aos refugiados inaugurou uma nova fase do Direito Internacional dos Refugiados, isto porque, até então, a qualificação de uma pessoa como refugiada era feita a partir de critérios coletivos, ou seja, em função de sua origem, sua nacionalidade ou sua etnia – a pessoa não necessitava demonstrar que sofria perseguição, mas tão-somente que pertencia a um dos grupos tidos como de refugiados – e, com sua criação, a qualificação passou também a ser fundamentada em aspectos individuais, ou seja, na história e características de cada indivíduo e na perseguição sofrida por ele e não apenas em reconhecimentos coletivos.

Mantiveram-se, contudo, os fundamentos da concessão de refúgio, ou seja, continuavam a ser utilizados os critérios da origem, nacionalidade ou etnia.

Para o reconhecimento individual, não bastava, assim, que a pessoa pertencesse a determinada nacionalidade ou etnia, mas o que se considerava

¹³⁶ A questão dos refugiados judeus alemães mostrou-se tão relevante que 3 (três) documentos foram assinados acerca do tema: *Provisional arrangement concerning the Statuses of Refugees coming from Germany* (C 362 M 237), *Intergovernmental Conference for the Adoption of a Statute for Refugees coming from Germany* (C 362 [a] M 327 [a]), ambos em 1936; e *Convention concerning the Status of Refugees coming from Germany* (C 75 [1] M 30 [1]), em 1938.

¹³⁷ Por meio de cinco resoluções adotadas pela Assembléia Geral da Liga das Nações, em Genebra, aos 30 de setembro de 1938.

era o fato de ela ser individualmente perseguida em função desse pertencimento. Esta qualificação dos refugiados é a atualmente utilizada quando não há fluxos em massa de refugiados.

O Alto Comissariado da Liga das Nações para Refugiados não dispunha de fundos próprios, cabendo a ele apenas a coordenação de fundos privados para a proteção dos refugiados, o que o impedia de realizar atividades diretas de assistência.

Com a eclosão da Segunda Guerra Mundial e o conseqüente aprofundamento da crise de legitimidade e poder da Liga das Nações, o Alto Comissariado da Liga das Nações para Refugiados passou a ser ineficaz, não conseguindo executar suas tarefas. Muito porque, enquanto a Primeira Guerra Mundial gerou 4 milhões de refugiados, a Segunda Guerra Mundial fez surgir mais de 40 milhões de refugiados.

Esse órgão perdurou, então, apenas até 1946, quando a Liga das Nações foi oficialmente extinta.

Paralelamente ao Alto Comissariado para Refugiados da Liga das Nações, ainda em 1938, foi criado o *Comitê Intergovernamental para os Refugiados*, sob a influência dos Estados Unidos, que já vislumbravam o declínio da Liga das Nações, até em virtude de sua recusa em participar oficialmente dela.

Tal órgão atuava de forma complementar ao Alto Comissariado da Liga das Nações para Refugiados, tendo sido seu grande mérito a celebração da *Conferência de Evian* (1938), na qual, pela primeira vez, se fez menção às causas da fuga dos refugiados e se condicionou a concessão do refúgio à existência de uma dessas.

Com o fim do Alto Comissariado da Liga das Nações para Refugiados, o Comitê Intergovernamental para Refugiados assumiu suas funções. Esta situação perdurou até 1947, quando ele foi extinto, passando a proteção internacional dos refugiados a ser de competência, ainda que provisória, da *Comissão Preparatória da Organização Internacional para Refugiados*, sob os auspícios da ONU (mais especificamente do Conselho Econômico e Social).

Desde a sua criação, a ONU mostrou-se preocupada com a temática dos refugiados, tendo em 1946 adotado duas resoluções: (1) a resolução A/45, de 12.02.1946, que apontava as bases da atuação da ONU na problemática dos refugiados, elencando quatro fundamentos próprios da temática dos refugiados, quais sejam: (a) o caráter internacional do tema, (b) a necessidade de se estabelecer um órgão internacional para cuidar da proteção dos refugiados, (c) a impossibilidade de se devolverem refugiados para situações de risco (princípio do *non-refoulement*) e (d) o auxílio aos refugiados,

objetivando o seu retorno aos seus países assim que possível;¹³⁸ e (2) a resolução 15. XII. 46. 18 (1948), que inicia os preparativos para a criação da Organização Internacional para Refugiados.

Em 1948, essa organização entrou em vigor¹³⁹ com o escopo de atuar conjuntamente com uma organização criada pelos aliados em 1943, encarregada de assistir às vítimas dos territórios ocupados, e denominada Administração das Nações Unidas de Socorro e Reconstrução.¹⁴⁰

Em face do bom trabalho de sua Comissão Preparatória, a Organização Internacional para os Refugiados teve facilitadas as suas tarefas, quais sejam: (1) identificação, registro e classificação dos refugiados, (2) auxílio e assistência, repatriação, proteção jurídica e política, (3) transporte e reassentamento e (4) restabelecimento de refugiados.

O tratado constitutivo dessa organização trazia, ainda, uma definição mais ampla do termo *refugiado* e colocava sob sua proteção as pessoas “deslocadas internamente”, fato inédito no Direito Internacional dos Refugiados.

Assim como os demais organismos responsáveis pela proteção dos refugiados, a Organização Internacional para os Refugiados foi criada com um limite temporal de atuação, sendo a data do encerramento de suas atividades o dia 30 de junho de 1950; mas, contrariamente ao esperado, ela somente encerrou as suas ações em 28 de fevereiro de 1952, uma vez que se faziam necessárias preparações para o estabelecimento de um novo organismo competente para tratar do tema.

Este organismo veio a ser um órgão da ONU, o *Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados [ACNUR]*, para o qual foi transferida a proteção dos refugiados após a extinção da Organização Internacional para Refugiados.

Ele foi estabelecido em 1.º de janeiro de 1950 no âmbito da ONU, como mencionado, no que difere de sua antecessora, que era um órgão autônomo.¹⁴¹ Seu mandato foi estipulado em três anos (mas em face da manutenção da crise dos refugiados tem sido renovado a cada cinco anos).

¹³⁸ BARRETO, L. P. T. Ob. cit.

¹³⁹ Nesse momento tem-se a passagem da proteção política e jurídica dos refugiados para a proteção internacional; cf. ACNUR. *Compilación de instrumentos jurídicos internacionales: Principios y criterios relativos a refugiados y derechos humanos*. Genebra, 1992. p. XIX.

¹⁴⁰ Primeiro órgão internacional a ter a expressão *nações unidas* em seu nome (note-se que a ONU só passou a existir em 1946), cf. FISCHER DE ANDRADE, J. E. Ob. cit., p. 107.

¹⁴¹ Isto porque 18 dos 42 Estados membros da ONU, que eram os membros da Organização Internacional para Refugiados, decidiram que a proteção deveria ser realizada pela comunidade internacional como um todo, sendo o mais adequado a sua inserção no âmbito da ONU.

O ACNUR é o órgão que, até hoje, atua no encargo de proteger os refugiados.¹⁴²

Seção 2 – Fontes do Direito Internacional dos Refugiados

A proteção internacional aos refugiados tem como base normativa as fontes de Direito Internacional Público. Todo ramo específico do direito tem em suas fontes um dos elementos que o caracterizam, posto que, apesar de existirem fontes gerais do direito, cada segmento se origina de um modo peculiar.

Por fontes entendemos as “partículas básicas do regime legal”.¹⁴³ É delas que emanam todas as regras jurídicas que vão estabelecer direitos e deveres aos sujeitos de direito. As fontes podem ser tanto os métodos e procedimentos de criação de regras, quando são denominadas fontes formais, quanto podem provar a existência de uma regra, as denominadas fontes materiais. Estas apresentam um aspecto sociológico, uma vez que a prova das regras pode demonstrar a sua força, como, por exemplo, por meio do quórum de aprovação de uma determinada norma na esfera de uma organização internacional.

As fontes materiais são as mais relevantes para o Direito Internacional Público e também para o Direito Internacional dos Refugiados, pois a importância das fontes formais liga-se a um sistema centralizado de elaboração, para que sua legitimidade e validade sejam atestadas. Este não é o caso da ordem internacional, em que o Direito Internacional atua, que não conta com um sistema centralizado do qual emanem as fontes, sendo, portanto, mais importante a demonstração da força da regra criada do que a sua origem.

No que tange ao Direito Internacional Público, tem-se que as fontes apareceram historicamente em dois diplomas legais. O primeiro vem a ser o artigo 7.º da *Convenção XII de Haia*, de 1907, que criava a Corte Internacional de Presas¹⁴⁴ e enumerava três tipos de fonte: os tratados, a equidade e os princípios gerais de direito.¹⁴⁵ O segundo diploma foi o artigo 38 do *Estatuto da Corte Permanente de Justiça Internacional*, o qual foi

¹⁴² O ACNUR será detalhado no Título III, Capítulo 1, do presente trabalho.

¹⁴³ BROWNLIE, I. *Principles of Public International Law*. 3. ed. Oxford: Clarendon Press, 1979. p. 1. O autor se refere às “basic particles of the legal regime” (trad. livre).

¹⁴⁴ Responsável por julgar questões relativas à apreensão de mercadorias de embarcações, mercadorias estas denominadas pelo Direito Internacional de Presas.

¹⁴⁵ Tal diploma nunca entrou em vigor, servindo apenas como referência histórica.

reproduzido pelo diploma que atualmente traz o elenco das fontes de Direito Internacional.¹⁴⁶

Trata-se do artigo 38 do *Estatuto da Corte Internacional de Justiça*, que estipula que este órgão decidirá as questões a ele apresentadas com base nas convenções internacionais, no costume internacional, nos princípios gerais do direito, nas decisões judiciais internacionais e na doutrina dos juristas mais qualificados, além da equidade.¹⁴⁷ Pela redação deste dispositivo verifica-se que ele não menciona a expressão “fontes do Direito Internacional”, mas entende-se que ele vem a ser a principal referência normativa a essas.

De acordo com a maior parte da doutrina, as fontes primárias de Direito Internacional são os tratados,¹⁴⁸ o costume internacional e os princípios gerais do direito, sendo que os dois primeiros são os mais utilizados, até em função de o artigo 38 indicar que as decisões judiciais, a doutrina e a equidade serão usadas subsidiariamente. Além desta distinção legalmente imposta, não há hierarquia entre as fontes de Direito Internacional *a priori*, posto que todas decorrem da mesma fonte formal. Pode haver, todavia, hierarquização *a posteriori*, tendo em vista o caso concreto, quando se aplicam os princípios da especialidade e da posterioridade.¹⁴⁹

A hierarquia somente deve ser inflexível se o caso em tela envolver normas de *jus cogens*. Norma de *jus cogens* é aquela

“aceita e reconhecida pela totalidade da comunidade internacional dos Estados no seu conjunto, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por nova norma de Direito Internacional geral com as mesmas características”.¹⁵⁰

O elenco estabelecido pelo artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça não é exaustivo. Não menciona, por exemplo, os atos unilaterais, tanto de

¹⁴⁶ ROUSSEAU, C. *Droit international public*. 5. ed. Paris: Librairie du Recueil Sirey, 1953. p. 15.

¹⁴⁷ “Artigo 38 (1) – A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará: a) as convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes; b) o costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo o direito; c) os princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas; d) sob ressalva da disposição do art. 59, as decisões judiciais e a doutrina dos juristas mais qualificados das diferentes nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito. (2) A presente disposição não prejudicará a faculdade da Corte de decidir uma questão *ex aequo et bono*, se as partes com isto concordarem.”

¹⁴⁸ Existem várias denominações para as convenções internacionais; adotar-se-á neste trabalho o termo tratado, a não ser quando se estiver mencionando o título dado a algum instrumento específico.

¹⁴⁹ Ou seja, entre tratados e costumes, e entre as fontes subsidiárias não há diferença hierárquica.

¹⁵⁰ Cf. o artigo 53 da Convenção de Viena sobre Tratados de 1969.

organizações internacionais quanto os provenientes de Estados. Para Max Sorensen tal fato é explicado em virtude de as fontes não mencionadas decorrerem de alguma autorização das fontes estipuladas,¹⁵¹ como, por exemplo, o fato de os atos unilaterais das organizações internacionais serem frutos da autorização concedida para tal por seus tratados constitutivos. Isso não quer dizer, contudo, que não sejam fontes de Direito Internacional e não mereçam atenção.

Tem-se, assim, como fontes do Direito Internacional Público: os tratados, o costume internacional, os princípios gerais de direito, a doutrina, as decisões judiciais, a equidade, os atos unilaterais das organizações internacionais e os atos unilaterais dos Estados. Entre eles encontram-se as fontes do Direito Internacional dos Refugiados, as quais se passará a analisar mais detalhadamente.

2.1 – Os tratados

De acordo com a *Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969*, esta fonte de Direito Internacional se caracteriza por ser: “Um acordo internacional celebrado entre Estados e regido pelo direito internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação particular”.¹⁵²

Esta definição foi ampliada pela *Convenção de Viena sobre Tratados de 1986*, para legitimar as organizações internacionais como sujeitos capazes de concluir tratados.

Constituem a principal fonte do Direito Internacional Público contemporâneo, sendo essenciais para a vida internacional. Tal importância decorre do fato de eles positivarem as normas, o que facilita sua prova e confere maior segurança jurídica ao sistema.

Os tratados são celebrados por escrito e de forma solene, contendo, normalmente, um preâmbulo, que explica seus princípios e propósitos, e artigos, que estipulam deveres, obrigações e direitos aos seus signatários.

Os Estados que se comprometem a cumprir um tratado¹⁵³ são denominados Estados partes e, em geral, são os únicos vinculados às obrigações nele contidas, a não ser que ele traga em si alguma norma costumeira, que se aplica universalmente.¹⁵⁴

¹⁵¹ SORENSEN, M. *Manual of public international law*. New York: St. Martin's Press, 1968. p. 122.

¹⁵² Cf. artigo 1, a.

¹⁵³ Por meio da sua assinatura e da conseqüente ratificação.

¹⁵⁴ Exemplo de tal situação foi o caso do *North Sea Continental Shelf*, julgado pela Corte Internacional de Justiça em 1969, que avaliou a extensão da *Convenção de Genebra de 1958*.

Os tratados podem ser classificados de vários modos. Para os fins deste estudo citar-se-á apenas a distinção quanto ao número de partes – podendo o tratado ser bilateral, caso tenha apenas dois Estados partes, ou multilateral, apresentando três ou mais Estados partes.

Os tratados são criados pelo Direito Internacional, mas repercutem, e às vezes, como no caso dos refugiados, necessitam de reflexos, na ordem interna dos Estados. Cada Estado apresenta um modo de inserção dos tratados em seus ordenamentos. Este tema, juntamente com a situação brasileira concernente, será objeto de apresentação no item 1.2, da seção 1 do Capítulo 2 do Título IV do presente estudo.

No que se refere ao Direito Internacional dos Refugiados, o marco institucional da proteção moderna vem a ser a *Convenção de 1951*, celebrada sob a égide da ONU, por meio da atuação do ACNUR.¹⁵⁵

Este diploma legal foi elaborado entre os anos de 1948 e 1951 e teve em seus trabalhos preparatórios inúmeras divergências. Essas podem ser apreendidas por meio da análise das quatro fases de elaboração da convenção: (1) a sua proposição; (2) a elaboração de versões preliminares pelo Comitê *ad hoc* sobre Pessoas Apátridas e relacionadas, dentro do Conselho Econômico e Social; (3) a sua aprovação pela Assembléia Geral; e (4) a sua aprovação pela conferência de plenipotenciários.¹⁵⁶

Na primeira fase, verificou-se a posição da ONU de, por intermédio de seu Secretário Geral (Trygve Lie), patrocinar a idéia da elaboração de uma convenção que abrangesse todas as pessoas desprovidas de proteção estatal, tanto *de iure* (apátridas¹⁵⁷) como *de facto* (refugiados). Tal idéia foi aprovada pelo Conselho Econômico e Social para ser discutida em seu comitê, mas foi rejeitada por este, com o apoio dos Estados Unidos e da França, tendo-se decidido que a convenção trataria apenas de refugiados, apesar da posição contrária do Reino Unido.¹⁵⁸

¹⁵⁵ A *Convenção de 51* foi aprovada na Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e de Apátridas de 28 de julho de 1951 e entrou em vigor em 22 de abril de 1954. A lista dos Estados signatários encontra-se no APÊNDICE A do presente trabalho. Ela foi aprovada por 41 votos a favor, 5 contra e 10 abstenções, de acordo com a biblioteca da ONU em Genebra. O texto da *Convenção de 51*, encontra-se no anexo do presente trabalho.

¹⁵⁶ Para maiores detalhes sobre o processo de adoção da *Convenção de 51* ver HATHAWAY, J. *Underlying premise of refugee law*. Ob. cit., p. 128-183.

¹⁵⁷ O conceito de apátridas será abordado no item sobre nacionalidade.

¹⁵⁸ Vale ressaltar que o bloco dos países socialistas defendia uma convenção sobre apátridas e não sobre refugiados, pois via estes de modo ideologicamente negativo, tanto que declinaram o convite para participar da elaboração da convenção.

Após essa divergência inicial sobre o objeto da convenção, passou-se a discutir quem deveria ser considerado refugiado, disputa esta também fundada em questões político-ideológicas.

O texto final da convenção aponta que, para os seus objetivos, refugiados são as pessoas já protegidas pelos órgãos previamente estabelecidos para cuidar do tema, bem como as pessoas que, em consequência de eventos ocorridos, antes de 1.º de janeiro de 1951, na Europa ou fora dela (cabendo a adoção de uma ou outra hipótese pelos Estados no momento de seu comprometimento com ela), e receando com razão ser perseguida em virtude de sua

- raça,
- religião,
- nacionalidade,
- filiação em certo grupo social, ou
- das suas opiniões políticas,

se encontre fora do país de que tem a nacionalidade e não possa ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção daquele país, ou que, se não tiver nacionalidade e esteja fora do país no qual tinha a sua residência habitual após aqueles acontecimentos, não possa ou, em virtude do dito receio, a ele não queira¹⁵⁹ voltar.¹⁶⁰

Com base nesse texto, verifica-se que a *Convenção de 1951* previa a possibilidade de uma reserva geográfica, o que significa dizer que os Estados podiam considerar refugiados tão-somente as pessoas provenientes da Europa – em função de ter sido essa região palco da Segunda Guerra Mundial – se optassem por adotar esta cláusula.¹⁶¹ A existência desta limitação geográfica é decorrência da pressão dos Estados europeus que se sentiam prejudicados com a enorme massa de refugiados em seus territórios, e que queriam que houvesse uma redistribuição desse contingente. O atendimento desta reivindicação seria, no entanto, impossível, caso se

¹⁵⁹ A palavra *queira* foi colocada na convenção tendo-se em mente a situação dos judeus: em função das atrocidades cometidas contra eles na Segunda Guerra Mundial, entendeu-se que mesmo que pudessem voltar para seus Estados, muitos não gostariam de fazê-lo, o que seria compreensível, e que a comunidade internacional deveria respeitar tal desejo e não forçá-los a regressar para um local que poderia ser uma recordação constante dos horrores que sofreram.

¹⁶⁰ Cf. artigo 1.º, A.

¹⁶¹ Vinte e cinco Estados optaram pela hipótese mais restrita, ou seja, pela aplicação da *Convenção de 51* só para refugiados europeus, entre eles o Brasil.

incluíssem refugiados provenientes de outras localidades, especialmente de países em desenvolvimento e de menor desenvolvimento relativo.

Ademais, possuía uma reserva temporal, visto que somente eram considerados refugiados as pessoas perseguidas anteriormente a 1951, consagrando-se mais uma vez a crença de que os refugiados eram um problema pontual.

Outro ponto do texto da convenção sujeito a críticas é o fato de ela somente se preocupar em classificar como motivos para o reconhecimento do *status* de refugiado a perseguição em função da violação de direitos civis e políticos, ignorando os direitos econômicos, sociais e culturais, mais violados em países em desenvolvimento e de menor desenvolvimento relativo, o que fortalece ainda mais a posição eurocêntrica desse diploma legal.

Além disso, a *Convenção de 51* não estabelece um órgão responsável por sua interpretação, deixando a cargo das cortes nacionais de cada Estado o papel de solucionar controvérsias advindas de sua interpretação, apesar de na prática o ACNUR divulgar diretrizes de interpretação. Tal fato fortalece a soberania dos Estados no que tange à aplicação do instituto do refúgio, ao mesmo tempo em que não estimula uma interpretação, e conseguinte aplicação, homogênea dele, razão pela qual este diploma é criticado.

A maior crítica que sofre a *Convenção de 51*, todavia, é em função de ela não trazer claramente o direito de asilo *lato sensu* consagrado no artigo 14 da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948), dispositivo mencionado no preâmbulo da convenção, mas não traduzido em uma obrigação no decorrer de seu texto. Não consagrando o direito de asilo *lato sensu*, como classicamente reconhecido nos documentos internacionais, a *Convenção de 51* não possibilita a renovação desta definição para incluir a obrigação de conceder asilo, como faz a *Convenção Americana de Direitos Humanos* (1948).

Esta limitação também se relaciona com o fato de os Estados visarem manter sua soberania, não desejando que o Direito Internacional impusesse, de certa forma, quais estrangeiros devem ser acolhidos em seu território, o que denota que a *Convenção de 51* foi elaborada ainda sob a ótica do Direito Internacional clássico, no qual a soberania era considerada um princípio absoluto.

Já em sua fase final de elaboração, os problemas da reserva geográfica, reserva temporal e foco em direitos civis e políticos foram trazidos à discussão na Assembléia Geral, que aprovaria o texto a ser apresentado aos plenipotenciários. Nesse momento, aprovou-se uma convenção de escopo universal, rejeitando-se as propostas limitadoras do comitê.

Apesar disso, durante a Conferência dos plenipotenciários, com a exceção do Reino Unido e da Bélgica, todos os Estados europeus e os Estados

Unidos, que dominavam a conferência, utilizaram sua força política para manter a convenção como aprovada pelo comitê, sendo este o texto final que entrou em vigor.

As limitações da *Convenção de 51* não impedem, contudo, que seus aspectos positivos sejam ressaltados. Além de trazer a definição de refugiado que valeria a partir de então¹⁶² e serviria de base para uma uniformidade do reconhecimento de refúgio internacionalmente, ela traz, ainda, alguns princípios importantes do Direito Internacional dos Refugiados, tais como: o princípio do *non-refoulement* – pelo qual os indivíduos não podem ser mandados contra a sua vontade para um território no qual possam ser expostos a perseguição ou onde corram risco de morte¹⁶³ ou ainda para um território do qual se sabe que serão enviados a um terceiro território no qual possam sofrer perseguição ou tenham sua integridade física ou vida ameaçada;¹⁶⁴ o princípio da não-discriminação,¹⁶⁵ regras sobre o estatuto pessoal do refugiado,¹⁶⁶ regra que impede a punição por entrada ou permanência irregular no país onde se solicita refúgio,¹⁶⁷ regras sobre trabalho dos refugiados¹⁶⁸ e regras sobre documentos de identificação e viagem.¹⁶⁹

Ademais, este diploma legal estabelece o nível mínimo de tratamento dos refugiados, incluindo os direitos essenciais que lhes devem ser assegurados,¹⁷⁰ bem como exorta os Estados a cooperar com o ACNUR no

¹⁶² Cf. artigo 1.º, A. 1 e A. 2.

¹⁶³ Cf. artigo 33, 1.

¹⁶⁴ Exemplo desta situação seria um Estado que devolve um solicitante de refúgio proveniente de um país não europeu e violador dos direitos humanos para a Turquia, pois ele teria feito uma escala neste Estado antes de solicitar refúgio naquele. Ocorre que a Turquia não levantou a reserva geográfica da convenção, somente reconhecendo como refugiados os indivíduos provenientes da Europa, razão pela qual retornaria o solicitante ao seu país de origem no qual seria perseguido. Neste caso o Estado no qual o refúgio foi solicitado não pode fazer a devolução do solicitante para a Turquia, sob pena de ferir o princípio do *non-refoulement*.

¹⁶⁵ Cf. artigo 3.º

¹⁶⁶ Cf., por exemplo, o artigo 12, 1.

¹⁶⁷ Cf. artigo 31. Tal regra é de enorme importância para os refugiados posto que na maioria das vezes eles entram ilegalmente nos territórios dos Estados nos quais solicitaram refúgio, pois ao fugirem para proteger suas vidas os trâmites burocráticos são postos em segundo plano.

¹⁶⁸ Cf. artigos 17, 18 e 19.

¹⁶⁹ Cf. artigos 27 e 28.

¹⁷⁰ É interessante notar que apesar de o reconhecimento do *status* de refugiado ocorrer com base em direitos civis e políticos, a maioria dos direitos assegurados aos refugiados são econômicos, sociais e culturais. Isto se deveu à concepção de que estes são os direitos que os refugiados, uma vez reconhecidos como tal, necessitam para se integrar à comunidade que lhes concedeu asilo.

exercício de suas funções e na facilitação da tarefa de supervisão da aplicação da convenção.

Tal ajuda e cooperação internacional por parte dos Estados é, de fato, extremamente relevante, pois, como já mencionado, a efetiva proteção apenas é possível dentro do território de um Estado, e sendo, a temática internacional, sua eficácia depende diretamente de sua internalização pelos ordenamentos jurídicos dos Estados, uma vez que não existe aparato sancionador que verdadeiramente os obrigue na ordem internacional, principalmente no que tange a questões dos refugiados.¹⁷¹

A *Convenção de 51* traz, ainda, cláusulas de exclusão – que impedem a concessão de refúgio em dados casos – e de cessação – que terminam o refúgio em outros – com o intuito de preservar o instituto, aplicando-o apenas aos que realmente são refugiados.¹⁷²

Deste modo, combinando-se todos os novos requisitos deste diploma legal, são refugiados as pessoas com bem fundado temor de perseguição antes de 1.º de janeiro de 1951, na Europa ou fora dela (dependendo da opção feita pelo Estado signatário), em seu Estado de origem e/ou residência habitual em função de seu status civil e político, que se encontram em outro território, e que careçam e sejam merecedores da proteção internacional (não sendo objeto das cláusulas de cessação e exclusão, respectivamente).

Em função das limitações e em face do surgimento de novos grupos de refugiados que não se enquadravam na definição restritiva da *Convenção de 51*, em especial os provenientes do continente africano, foi adotado o *Protocolo de 1967*,¹⁷³ também sob os auspícios do ACNUR.¹⁷⁴ Este

¹⁷¹ Apesar de a convenção prever, em seu artigo 38, que “qualquer litígio entre as Partes, relativo à sua interpretação e aplicação, que não tenha podido ser resolvido por outros meios, será submetido à Corte Internacional de Justiça, a pedido de uma das partes”, tal mecanismo nunca foi utilizado e é reservado apenas aos Estados partes.

¹⁷² Os textos de Direito Internacional dos Refugiados trazem hipóteses nas quais é vedada a concessão do refúgio, que são denominadas “cláusulas de exclusão”. Estas hipóteses na Convenção de 51 são: Artigo 1 (d), 1 (e), 1 (f) (a), 1 (f) (b) e 1 (f) (c). Já na lei brasileira a cláusula de exclusão aparece no Artigo 3.º. Ambos os diplomas trazem, ainda, hipóteses nas quais o *status* de refugiado cessa: as “cláusulas de cessação”. Na Convenção de 51 estas hipóteses são: “Artigo 1 (c), 1 (c) (1), 1 (c) (2), 1 (c) (3), 1 (c) (4), 1 (c) (5) e 1 (c) (6), e na lei brasileira copia as três primeiras hipóteses em seu artigo 38.

¹⁷³ O *Protocolo de 67* teve como base um projeto de protocolo elaborado como anexo dos anais de um colóquio realizado em 1965 em Belágio, Itália, denominado de “Convenção de 51 – um colóquio sobre os aspectos legais dos problemas dos refugiados”. O texto do *Protocolo de 67* encontra-se no anexo do presente trabalho.

¹⁷⁴ O *Protocolo de 67* foi aprovado pela Resolução 2198 (XXI) em reunião plenária da Assembléia Geral da ONU de 16 de dezembro de 1966 e passou a vigorar em 4 de outubro de 1967. Ele foi aprovado por 91 votos a favor, zero contra e 15 abstenções, de acordo com a biblioteca da ONU em Genebra.

documento aboliu as reservas geográfica e temporal,¹⁷⁵ conferindo maior amplitude e abrangência à definição.¹⁷⁶

Apesar desses dois avanços significativos, a adoção do *Protocolo de 67* não trouxe à tona a discussão sobre a definição de refugiados, mantendo-se a limitação da sua caracterização por violações de direitos civis e políticos. Tal fato se deveu ao medo dos Estados desenvolvidos de uma ampliação do número de refugiados, o que não atendia aos seus interesses na época, e poderia, de fato, ocorrer uma vez que a Assembléia Geral da ONU era, nesse momento, dominada por Estados em desenvolvimento ou de menor desenvolvimento relativo. Desse modo, optou-se pela aprovação de um documento curto que se limitava a revogar as reservas e que não propiciava a discussão material do tema.

Esses dois tratados formam a base positiva universal do Direito Internacional dos Refugiados,¹⁷⁷ mas a proteção a esses conta, também, com outros tratados. O principal exemplo disso é um tratado regional de proteção aos refugiados, celebrado no continente africano:¹⁷⁸ a *Convenção Relativa aos Aspectos Específicos dos Refugiados Africanos*, adotada em 1969 pela Organização da Unidade Africana [OUA],¹⁷⁹ a qual declara que a concessão de refúgio é um ato de caráter humanitário que não deve ser entendido como um ato inamistoso do Estado de refúgio para com o Estado de origem do refugiado, e aumenta a possibilidade de concessão de refúgio com base em desastres causados pelo homem (tais como invasão ou ameaça externa¹⁸⁰), com fundamento em perigo generalizado, e com base em problemas localizados em uma parcela do território do Estado e não em seu todo.¹⁸¹

¹⁷⁵ A abolição das reservas visava à compatibilização dos textos legais ao mandato do ACNUR, que desde a sua criação tem um mandato universal de proteção aos refugiados, não podendo protegê-los efetivamente em face dessas limitações.

¹⁷⁶ Vide APÊNDICE A para lista dos países que ratificaram o *Protocolo de 67*.

¹⁷⁷ Atualmente 38% dos refugiados no mundo têm seu *status* reconhecido com base na *Convenção de 51* revisada pelo *Protocolo de 67*.

¹⁷⁸ O continente americano, especialmente a América Central, também trabalha com a idéia de definição ampliada, consagrada na Declaração de Cartagena, que será estudada no item sobre doutrina.

¹⁷⁹ Desde 2002 a OUA, que será doravante referida pela sigla, se reestruturou e passou a constituir a União Africana. Como o documento aqui mencionado foi celebrado quando ainda a organização recebia o nome de OUA, é esse o que será utilizado neste trabalho.

¹⁸⁰ Cf. artigo 1.º, § 2.º: “Qualquer pessoa que devido à agressão externa, ocupação, domínio estrangeiro ou eventos que perturbem seriamente a ordem pública em parte ou em todo o seu país de origem ou nacionalidade, é obrigada a deixar seu local de residência habitual para buscar refúgio em outro local fora de seu país de origem ou de nacionalidade”.

¹⁸¹ Com isso, surge a possibilidade de se proteger por meio do instituto do refúgio aos deslocados internos.

Ela dá assim início à ampliação do conceito de refugiado (no que se denomina atualmente “definição ampliada”) residindo em tal fato a sua relevância para a temática.¹⁸²

Ademais, existem tratados não específicos sobre o tema dos refugiados, que também são utilizados pelo Direito Internacional dos Refugiados a fim de assegurar uma melhor proteção a esses, muito em função de esse ser uma vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos e, portanto, ser composto por direitos universais, indivisíveis, interdependentes e relacionados.

Dentre esses instrumentos destacam-se: as *Convenções IV e V de Haia relativa aos Direitos e Deveres das Potências e Pessoas Neutras no Caso da Guerra Terrestre de 1907* (artigos 4.º e 6.º respectivamente¹⁸³), a *Declaração Americana de Direitos Humanos* de 1948 (artigo 27¹⁸⁴), a *Declaração Universal dos Direitos do Homem* de 1948 (artigos 2.º, 3.º, 14, 18 e 21¹⁸⁵), a *Terceira Convenção de Genebra relativa ao Tratamento dos Prisioneiros de Guerra* de 1949 (artigos 87, 100, 109 e 118¹⁸⁶), a *Quarta Convenção de Genebra sobre a*

¹⁸² Atualmente 16% dos refugiados no mundo têm seu *status* reconhecido por meio da definição da OUA, cf. <www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4486ceb12.pdf>.

¹⁸³ “Artigo 4.º – Nenhum grupamento de soldados pode ser organizado ou escritórios de alistamento abertos no território de uma potência neutra em benefício dos beligerantes”, e “Artigo 6.º – Uma potência neutra não é responsabilizada pelo fato de que os indivíduos cruzam sua fronteira meramente para alistar-se no serviço de beligerantes”.

¹⁸⁴ “Artigo 27 – Toda pessoa tem o direito, em caso de perseguição não resultante de crimes comuns, de buscar e receber asilo em um Estado estrangeiro, de acordo com as leis de cada país e de acordo com os acordos internacionais”.

¹⁸⁵ “Artigo 2.º, (1) – Todo homem tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição, (2) Não será também feita nenhuma distinção fundada na condição política, jurídica ou internacional do país ou território a que pertença uma pessoa, quer se trate de um território independente sob tutela, sem governo próprio, quer sujeito a qualquer outra limitação de soberania”; “Artigo 3.º – Todo homem tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”; “Artigo 14. Todo homem, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países”; “Artigo 18. Todo homem tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar esta religião ou crença pelo ensino, pela prática, pelo culto, e pela observância isolada ou coletivamente, em público ou em particular”, e “Artigo 21 – Todo homem tem direito de tomar parte no governo de seu país, diretamente ou por intermédio de representantes livremente escolhidos [...]”.

¹⁸⁶ “Artigo 87 – Os prisioneiros de guerra não poderão ser condenados pelas autoridades militares e pelos tribunais da Potência detentora a penas diferentes daquelas previstas para as mesmas faltas cometidas pelos membros das forças armadas desta Potência [...]”; “Artigo 100 – Os prisioneiros de guerra assim como as Potências protetoras serão informados o mais cedo possível das infrações punidas com pena de morte na legislação

Proteção de Pessoas Civis em Tempos de Guerra (artigos 44, 51, 70, § 2.^o¹⁸⁷), o *Protocolo I Adicional às Convenções de Genebra* de 1949 (artigos 47, 51 § 6.^o, 58, 73¹⁸⁸), a *Convenção Européia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais*, de 1950 (artigo 14¹⁸⁹), a *Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas* de 1954, a *Convenção para Reduzir os Casos de Apatridia* de 1961

da Potência detentora [...]”; “Artigo 109 – As Partes no conflito serão obrigadas, sob reserva do terceiro parágrafo do presente artigo, a enviar para o seu país, independentemente do número e da graduação e depois de os ter posto em condições de serem transportados, os prisioneiros de guerra gravemente doentes e gravemente feridos, conforme o parágrafo primeiro do artigo seguinte [...] Nenhum prisioneiro de guerra ferido ou doente escolhido para ser repatriado nos termos do primeiro parágrafo deste artigo poderá ser repatriado contra sua vontade durante as hostilidades [...]”; “Artigo 118 – Os prisioneiros de guerra serão libertados e repatriados sem demora depois do fim das hostilidades ativas [...]”.

¹⁸⁷ “Artigo 44 – Ao aplicar as medidas de fiscalização mencionadas na presente Convenção, a Potência detentora não tratará como estrangeiros inimigos, exclusivamente na base da sua subordinação jurídica a um Estado inimigo, os refugiados que não gozem de fato da proteção de qualquer Governo”; “Artigo 51 – A Potência ocupante não poderá obrigar as pessoas protegidas a servirem nas suas forças armadas ou auxiliares. Toda a pressão ou propaganda destinada a conseguir alistamentos voluntários é proibida [...]”; Artigo 70 – [...] Os nacionais da Potência ocupante que, antes do início do conflito, tiverem procurado refúgio no território ocupado não poderão ser presos, processados, condenados ou deportados desse território, a não ser que infrações cometidas depois do início das hostilidades ou delitos de direito comum praticados antes do início das hostilidades, segundo a lei do Estado cujo território está ocupado, tivessem justificado a extradição em tempo de paz.”

¹⁸⁸ “Artigo 48 – De forma a assegurar o respeito e a proteção da população civil e dos bens de caráter civil, as Partes no conflito devem sempre fazer a distinção entre população civil e combatentes, assim como entre bens de caráter civil e objetivos militares, devendo, portanto, dirigir as suas operações unicamente contra objetivos militares”; “Artigo 51, 6 – São proibidos os ataques dirigidos a título de represália contra a população civil ou pessoas civis”; “Artigo 58 – Na medida do que for praticamente possível, as Partes no conflito: a) Esforçar-se-ão, procurarão, sem prejuízo do artigo 49.^o da Convenção IV, por afastar da proximidade dos objetivos militares a população civil, as pessoas civis e os bens de caráter civil sujeitos à sua autoridade; b) Evitarão colocar objetivos militares no interior ou na proximidade de zonas fortemente povoadas; c) Tomarão outras precauções necessárias para proteger a população civil, as pessoas civis e os bens de caráter civil sujeitos à sua autoridade contra os perigos resultantes das operações militares”; “Artigo 73 – As pessoas que, antes do início das hostilidades, foram consideradas apátridas ou refugiadas, nos termos dos instrumentos internacionais pertinentes aceites pelas Partes interessadas, ou da legislação nacional do Estado de acolhimento ou de residência, serão, em qualquer circunstância e sem qualquer discriminação, pessoas protegidas, nos termos dos títulos I e III da Convenção IV.”

¹⁸⁹ “Artigo 14 – O gozo dos direitos e liberdades previstos nesta Convenção deve ser assegurado sem discriminação de qualquer espécie, tais como de sexo, raça, cor, língua, religião, opinião política ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, associação a um grupo minoritário, propriedade, nascimento ou outra condição.”

(ambas sem artigos específicos, mas relevantes em sua totalidade em função da semelhança entre a situação dos apátridas e dos refugiados, vez que nenhum deles conta com a proteção estatal), o *Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos* e o *Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais* de 1966 (ambos também sem artigos específicos, mas importantes por assegurar uma vasta gama de direitos humanos a todos os indivíduos) e a *Convenção Americana sobre Direitos Humanos* de 1969 (artigo 22, § 7.^{o190}).

Na relação inversa, ou seja, o Direito Internacional dos Refugiados criando regras usadas por outros ramos de proteção da pessoa humana tem-se, por exemplo, a *Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes* (1984), que, em seu artigo 3.^o,¹⁹¹ proíbe tais tratamentos, pelo que se entende que expandiu a abrangência do princípio do *non-refoulement* a todas as pessoas, vetando a extradição e/ou expulsão para territórios nos quais possam ocorrer tais práticas

Desse modo, verifica-se a complementaridade por meio do intercâmbio de suas fontes dos sistemas de proteção, visando à maior efetividade possível da proteção.

2.2 – O costume internacional

O costume internacional é a mais antiga fonte de Direito Internacional Público e, até fins do século XIX, era a mais relevante. Ele é fonte tanto interna quanto internacional e se caracteriza por ser a prática reiterada de determinado ato com a consciência de ser ela obrigatória.

Desta breve definição podem-se destacar os dois elementos constitutivos do costume internacional: um elemento material, que vem a ser o cumprimento reiterado do precedente (prática geral, tanto ativa quanto omissiva,¹⁹² que demonstre por sua reiteração que aquela conduta já foi consolidada como válida anteriormente), e um elemento psicológico, expresso na convicção de que o cumprimento desses precedentes é obrigatório porque o direito assim o exige.¹⁹³

¹⁹⁰ “Artigo 22, 7 – Toda pessoa tem o direito de buscar e ter asilo concedido em um território estrangeiro, de acordo com a legislação do Estado e os acordos internacionais, no caso de estar sendo perseguida por crimes políticos ou crimes comuns relacionados a estes.”

¹⁹¹ “Artigo 3.^o – Ninguém pode ser submetido à tortura ou a tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.”

¹⁹² A omissão, desde que fundada na consciência de ser ela obrigatória, pode ser a base criadora de um costume. Neste sentido, o caso *Lotus* julgado pela Corte Permanente de Justiça Internacional em 1927.

¹⁹³ DINH, N. Q., DAILLIER P. e PELLET, A. *Direito internacional público*. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1992. p. 292.

Essa convicção de obrigatoriedade é denominada tecnicamente de *opinio juris sive necessitatis*. É ela extremamente relevante, pois serve não apenas para caracterizar uma prática como costume internacional,¹⁹⁴ mas também para distinguir o costume internacional dos usos, que são práticas que não criam obrigações legais.¹⁹⁵

Os fundamentos do costume internacional são controversos, existindo a teoria voluntarista, pela qual se presume que ele decorre do acordo tácito de vontade entre os Estados, da qual Hugo Grocius é representante, e a teoria objetiva, a qual entende que há uma tomada de consciência por parte dos Estados quanto à existência de uma regra superior à sua vontade e que deve ser seguida, corrente defendida por grande parte dos doutrinadores e que se baseia nos ensinamentos de Savigny.

Esta distinção é relevante, pois, para a teoria voluntarista, o costume internacional somente obriga os Estados que o reconhecem, e, para a teoria objetivista, a obrigatoriedade deste é *erga omnes*, a não ser em relação àqueles Estados que se manifestaram contrários à sua adoção.¹⁹⁶

O costume internacional pode ser tanto universal quanto local, sendo que, naquela hipótese, deve refletir a opinião da maioria dos Estados, residindo a sua força no quórum de aceitação.

Outra característica do costume internacional é a sua imprecisão, em face do fato de não ser escrito. Essa imprecisão é tanto positiva, pois o torna uma fonte flexível, quanto negativa, já que pode ocasionar ambigüidade.

Aliás, esta peculiaridade tem sido apontada por alguns como uma das razões do declínio de sua importância enquanto fonte do Direito Internacional. Tal fato encontra opositores, entre os quais se destacam Max Sorensen, que entende ser o costume internacional a fonte da qual decorrem todas as outras fontes do Direito Internacional,¹⁹⁷ e Malcom Shaw, que entende ser ele uma “expressão autêntica das necessidades e valores da comunidade em um dado tempo”,¹⁹⁸ além de ser uma “fonte democrática” do Direito Internacional no sentido de que “todos os Estados podem participar de sua formação”.¹⁹⁹

¹⁹⁴ A ausência da *opinio juris* foi usada pela Corte Internacional de Justiça no caso de asilo de 1950 para demonstrar a inexistência de uma prática costumeira.

¹⁹⁵ Este conceito foi elaborado por François Geny em *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, de 1899; cf. SHAW, M. *International law*. 3. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 1995. p. 63.

¹⁹⁶ Como, por exemplo, no caso da *Pesca Anglo-Norueguesa* julgado pela Corte Internacional de Justiça em 1951.

¹⁹⁷ Ob. cit, p. 129.

¹⁹⁸ Ob. cit, p. 60. O autor se refere ao costume como “it is regarded as an authentic expression of the needs and values of the community at any given time” (tradução livre).

Apesar dessas manifestações, verifica-se que, desde o final do século XIX, tem havido a crescente codificação do Direito Internacional, o que demonstra um declínio da relevância desta fonte.

Codificação vem a ser a “conversão sistemática das regras costumeiras em um corpo de regras escritas”.²⁰⁰ Este processo visa a sistematizar o Direito Internacional para eliminar a incerteza e garantir a segurança jurídica.

As tentativas de codificação podem ser divididas em três momentos histórico-geográficos: (1) as tentativas que vão do fim do século XIX até o começo do século XX, quando houve as Conferências de Haia de 1899 e 1907, e o trabalho da Liga das Nações; (2) paralelamente a este último, houve uma tentativa regional por meio das Conferências Pan-americanas; e (3) por fim, há o trabalho iniciado com a ONU.

Esta última etapa apresentou resultados mais positivos do que as demais, tanto pela força da organização quanto pelo fato de a codificação estar prevista como objetivo dela.²⁰¹ Tal fato possibilitou a criação de um órgão próprio para tal fim: a Comissão de Direito Internacional, que escolhe as matérias a serem codificadas, bem como elabora projetos para efetuar a codificação.

No campo do Direito Internacional dos Refugiados, a importância do costume internacional limita-se a servir de base para a codificação do instituto do refúgio (uma vez que o instituto do asilo, sobre o qual se baseou a criação do refúgio, constituiu um costume internacional, pois praticado repetidamente com a consciência de sua necessidade), já que não há um costume internacional específico sobre o tema.²⁰²

Há, contudo, a idéia de que a partir das normas do Direito Internacional dos Refugiados criou-se o costume internacional do refúgio temporário.

Isto porque, por um lado, existe a proibição de devolução do solicitante de refúgio a um Estado no qual sua vida ou integridade física corra perigo

¹⁹⁹ Ob. cit., p. 62. O autor diz que “it is democratic in that all states may share in the formulation of new rules” (tradução livre).

²⁰⁰ ROUSSEAU, C. Ob. cit., p. 68. O autor diz que “à cette conversion systématique des règles coutumières en un corps de règles écrites qu'on donne le nom de codification” (tradução livre).

²⁰¹ Cf. artigo 13, 1, a da *Carta da ONU* (“A Assembléia Geral iniciará estudos e fará recomendações, destinados a: [a] promover cooperação internacional no terreno político e incentivar o desenvolvimento progressivo do direito internacional e a sua codificação, [...]”).

²⁰² Existe parte da doutrina que entende que o *non-refoulement*, ou seja, a devolução do solicitante de refúgio ao seu país de origem ou de proveniência constitui atualmente um costume internacional do Direito Internacional dos Refugiados. Tal posição é adotada, por exemplo, por Guy Goodwin-Gill e James Hathaway (HATHAWAY, ob. cit., p. 24-26), mas por ser ainda uma tese minoritária, e por estar o *non-refoulement* positivado (tanto na Convenção de 51 quanto na Convenção contra a tortura), optou-se por não apontá-lo como costume internacional no presente trabalho.

ou, ainda, para um Estado que se sabe vai enviar o solicitante a um terceiro Estado no qual sua vida ou integridade física esteja ameaçada (o mencionado princípio do *non-refoulement*). E, por outro lado, caso se solicite refúgio o Estado a que foi feita a solicitação deve analisá-la adequadamente, permitindo a estada do solicitante até a conclusão de tal análise.

Em face de tal proibição a alternativa possível para o Estado que não quer acolher o indivíduo é buscar outro Estado no qual o solicitante esteja seguro e aceite recebê-lo. Tal situação é rara, não deixando outra saída para o Estado, no qual foi solicitado o refúgio, a não ser conceder refúgio temporário ao solicitante, ao menos até que seu pedido seja analisado pelas autoridades competentes.

Desse modo, a concessão temporária de refúgio, embora não disposta em nenhum documento escrito de Direito Internacional, ter-se-ia tornado obrigatória para os Estados e, em função de sua reiteração, constituído um costume internacional próprio do Direito Internacional dos Refugiados.

2.3 – Os princípios gerais do direito

A terceira fonte de Direito Internacional que é apontada como autônoma pela doutrina, ou seja, como fonte capaz de criar direito, consiste nos princípios gerais do direito.

Os princípios gerais do direito

“são, com efeito, as ‘primeiras propostas’ obtidas por um lento trabalho de indução, das regras particulares da ordem jurídica. Pela via dedutiva, podem, depois ser aplicados a situações concretas que não são expressamente reguladas pelo direito positivo”.²⁰³

Aplicando esta definição ao sistema jurídico tem-se que os princípios gerais do direito são a sua base fundadora, da qual decorrem toda a sua estrutura e suas regras. Os princípios gerais de direito podem ser tanto os princípios da ordem internacional quanto princípios de ordem interna transpostos para a ordem internacional, tal como o princípio da boa-fé.

De acordo com Charles Rousseau os princípios gerais de direito lembram o *jus gentium* do Direito Romano,²⁰⁴ pois se trata de “regras comuns aos sistemas jurídicos de diferentes Estados civilizados”.²⁰⁵

²⁰³ DINH, N. Q., DAILLIER, P. e PELLET, A. Ob. cit., p. 316.

²⁰⁴ Ob. cit., p. 70. O autor diz que “ne sont pas sans rappeler le jus gentium des Romains” (tradução livre).

²⁰⁵ Ob. cit., p. 70. O autor diz que “on désigne certains principes communs aux systèmes juridiques des différents Etats civilisés”.

A tendência dos princípios gerais de direito é a de se consolidarem em costumes internacionais, razão pela qual os institutos são, às vezes, confundidos.²⁰⁶

A sua inclusão no elenco do artigo 38 do *Estatuto da Corte Internacional de Justiça* decorreu da intenção de se evitar o *non liquet*, ou seja, a impossibilidade de se decidir o litígio por falta de regra aplicável.²⁰⁷ Tanto que a Corte Internacional de Justiça somente cita os princípios ocasionalmente, mas os usa, em geral, como parte do raciocínio lógico-jurídico em suas decisões.

Podem-se destacar dois princípios gerais de direito que se aplicam ao tema dos refugiados: o princípio da solidariedade²⁰⁸ e o princípio da cooperação internacional.

O princípio da solidariedade, apesar de existir desde há muito tempo na obra de pensadores preocupados com a ordem internacional²⁰⁹ e de ser um dos requisitos fundamentais para a convivência nesse nível, ganha força apenas após a Segunda Guerra Mundial, quando os Estados adquirem a consciência de dividirem o mesmo contexto, do que decorre a necessidade de ajudarem uns aos outros.²¹⁰

Disso advém o fato de a ONU usar esse princípio como justificativa para várias de suas ações, tendo-o, inclusive, reiterado em vários trechos de seus atos unilaterais, entre os quais se podem destacar os da resolução 107 da 55.ª reunião de sua Assembléia Geral²¹¹ e da resolução 73 de 2001 da Comissão de Direitos Humanos de seu Conselho Econômico e Social, intitulada “Direitos Humanos e Solidariedade Internacional”.²¹²

²⁰⁶ Há ainda certa confusão entre os princípios gerais de direito e a figura da equidade.

²⁰⁷ SHAW, M. Ob. cit., p. 84.

²⁰⁸ Verificar a seção 2, do Capítulo 2, do Título I do presente trabalho para maiores dados sobre o tema da solidariedade.

²⁰⁹ Como, por exemplo, na obra *A paz perpétua*, de Immanuel Kant, na qual o autor discorre sobre a ordem internacional e aponta a existência de vínculos de solidariedade entre os homens, os quais se expandem até se tornarem supranacionais, como seu dado caracterizador.

²¹⁰ Desta consciência de solidariedade decorrem as bases do Direito Internacional do Meio Ambiente e do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

²¹¹ Cf. a letra *f* de seu artigo 3.º: “Solidarity, as a fundamental value, by virtue of which global challenges must be managed in a way that distributes costs and burdens fairly in accordance with basic principles of equity and social justice and ensures that those who suffer or who benefit the least receive from those who benefit the most”.

²¹² Cf. o seu preâmbulo: “The importance of international solidarity as a vital component of the efforts of developing countries towards the realization of the right to development of their peoples and the promotion of the full enjoyment of economic, social and cultural rights by everyone” e seu artigo 2.º “fundamental value of solidarity to international relations in the 21st”.

Por esse princípio os Estados devem dividir de modo adequado, de acordo com os princípios da justiça social e da equidade, os custos e as dificuldades dos desafios globais, sendo precisamente daí que decorre a sua relevância para o Direito Internacional dos Refugiados, vez que este tem como objeto um tema global cujo gerenciamento e solução dependem exclusivamente do auxílio de um Estado à população de outro Estado desprovida de proteção.

O princípio da solidariedade é, assim, uma das bases legais na qual se funda o instituto do refúgio. Está ele consagrado no 4.º parágrafo preambular da *Convenção de 1951*:

“Considerando que da concessão do direito de asilo podem resultar *encargos indevidamente pesados para certos países* e que a solução satisfatória dos problemas cujo alcance e natureza internacionais a Organização das Nações Unidas reconheceu, não pode, portanto, ser obtida sem cooperação internacional”.²¹³

O princípio da cooperação internacional tem trajetória similar à do princípio da solidariedade, pois também se consolida no segundo pós-guerra, especialmente por meio da proliferação de organizações internacionais, as quais somente são possíveis pela aplicação de tal princípio.

Os fundamentos dessa cooperação decorrem também da divisão do mesmo *habitat* por todos os Estados e da crescente gama de assuntos, na ordem internacional, que necessitam de ações conjuntas para serem resolvidos.

Ele já foi reiterado pela ONU em várias ocasiões, sendo as duas mais relevantes a resolução 1844 (XVII) de 1962 de sua Assembléia Geral,²¹⁴ intitulada Ano Internacional²¹⁵ da Cooperação, e o artigo 2.º, alínea 1 do *Pacto Universal de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais* de 1966.²¹⁶

²¹³ Grifo da autora.

²¹⁴ Como o princípio da cooperação internacional está presente em todo o texto deste diploma legal, diferentemente dos demais instrumentos citados que traziam os princípios em estudo pontualmente, optou-se por não fazer a sua transcrição.

²¹⁵ A ONU tem o costume de nomear, por meio de resoluções da Assembléia Geral, os anos de acordo com o aspecto que será mais divulgado e efetivado durante os 12 meses, assim, por exemplo, o ano de 2001 foi denominado de Ano Internacional do Voluntário. O mesmo procedimento é feito com décadas. Além disso, ela patrocina a nomeação de dias internacionais: o dia 20 de junho é o Dia Mundial dos Refugiados.

²¹⁶ “Cada Estado-Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas”.

Tal princípio afeta diretamente a proteção dos refugiados, sobretudo por ela ser promovida atualmente por organizações internacionais (entre as quais se destaca a ONU, por meio de seu órgão – o ACNUR), que, enquanto tais, são frutos da cooperação entre os Estados. Ademais, apesar de, diferentemente da extradição, a acolhida de refugiados ser uma relação entre Estado e indivíduo, a cooperação encontra-se na base de iniciativas pioneiras como o reassentamento solidário, que será abordado no Capítulo III do Título IV do presente trabalho.

Daí estar ele positivado no 4.º e no 6.º parágrafo preambulares da *Convenção de 51*:

“Considerando que da concessão do direito de asilo podem resultar encargos indevidamente pesados para certos países e que a solução satisfatória dos problemas cujo alcance e natureza internacionais a Organização das Nações Unidas reconheceu, *não pode, portanto, ser obtida sem cooperação internacional*”, e

“Notando que o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados tem a incumbência de zelar pela aplicação das convenções internacionais que assegurem a proteção dos refugiados, e reconhecendo que a coordenação efetiva das *medidas tomadas para resolver este problema dependerá da cooperação dos Estados com o Alto Comissariado*”.²¹⁷

2.4 – As decisões judiciais

As decisões judiciais, referidas como decisões judiciais no artigo 38 do *Estatuto da Corte Permanente de Justiça Internacional* e também denominadas jurisprudência, são apontadas pelo artigo 38 do *Estatuto da Corte Internacional de Justiça* como fontes subsidiárias, o que significa dizer que, na verdade, servem como meios de prova do direito e não como sua fonte criadora.²¹⁸ Apesar disso, em algumas situações elas acabam por criar regras internacionais.²¹⁹

Entende-se como jurisprudência internacional as decisões das duas cortes supramencionadas, bem como as decisões dos tribunais penais *ad hoc* de Nuremberg, Tóquio, ex-Iugoslávia e Ruanda, as decisões das cortes

²¹⁷ Grifo da autora.

²¹⁸ DINH, N.Q., DAILLIER P. e PELLET, A.Ob. cit., p. 362.

²¹⁹ Exemplo disso é o julgado da Corte Internacional de Justiça no *Reparation case* de 1948 envolvendo a morte do Conde Bernadotti, emissário da ONU, e o pleito desta por uma indenização; e que estabeleceu que as organizações internacionais são dotadas de personalidade jurídica internacional.

internacionais de direitos humanos, das cortes arbitrais internacionais, da Corte Européia de Justiça e as decisões de cortes nacionais que se refletem na ordem internacional.²²⁰ Tais decisões refletem o costume daquele momento e, por isso, não criam regras perenes, podendo haver a modificação da interpretação e da aplicação dos temas que são objetos delas.

Apesar disso, a Corte Internacional de Justiça procura citar precedentes, na tentativa de manter uma coerência em suas decisões visando à segurança jurídica.²²¹

Sobre a temática dos refugiados, as cortes mais relevantes são a Corte Internacional de Justiça e as Cortes Interamericana e Européia de Direitos Humanos, dado que as demais, ou não existiam antes do estabelecimento de regras universais sobre o tema, ou não trazem a questão dos refugiados, enquanto vertente dos direitos humanos, em suas competências. Além disso, devem-se destacar as decisões proferidas pelo ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que por ser o tema dos refugiados essencialmente internacional, tais decisões se enquadram no conceito de jurisprudência enquanto fonte do Direito Internacional.

No que tange à Corte Internacional de Justiça não há nenhuma decisão específica sobre refúgio, ou seja, não existe jurisprudência no âmbito universal sobre este tema. Existe, contudo, um caso relacionado ao tema do asilo. Trata-se do caso do asilo concedido pela Colômbia ao peruano Victor Raúl Haya de la Torre, julgado em 1950.

Em 03.01.1949 o embaixador colombiano em Lima concedeu asilo a Victor Raúl Haya de la Torre, chefe da Aliança Popular Revolucionária Americana, um partido político do Peru, com base na *Convenção sobre asilo* (1928), celebrada na VI Conferência Panamericana, em Havana. O asilo foi concedido pela embaixada colombiana na capital peruana, e, em face disso, seria necessário retirar o asilado do Peru. Para tanto, foi solicitado, de acordo com o procedimento padrão previsto no mencionado diploma legal, um salvo-conduto²²² ao governo peruano.

Ocorre que o asilado era acusado, por esse governo, de instigar uma rebelião militar, o que o tornaria um criminoso comum e excluiria a

²²⁰ O Tribunal Penal Internacional e o Tribunal Internacional do Direito do Mar não foram citados, pois ainda não proferiram decisões. A partir do momento em que profiram sua primeira decisão judicial estas passarão a compor a jurisprudência internacional.

²²¹ BROWNIE, I. Ob. cit, p. 20, A Corte Internacional de Justiça somente citou casos julgados por ela mesma quatro vezes, recorrendo de modo mais freqüente a decisões arbitrais.

²²² O salvo-conduto é uma garantia que o governo do Estado vinculado ao território em que o indivíduo está localizado concede para a saída sem molestação deste daquele território.

possibilidade de asilo. Dessa feita, o governo peruano recusou-se a emitir um salvo-conduto e cercou a embaixada com o intuito de prender Haya de la Torre.

Como os dois Estados não chegaram a um acordo sobre o caso, decidiram, pela Ata de Lima de 31.8.1949, submeter o caso à Corte Internacional de Justiça.

A Corte Internacional de Justiça entendeu que a Colômbia havia interpretado unilateralmente a *Convenção sobre asilo* (1928) no que tangia à concessão de salvo-condutos e que tal prática feria os dispositivos desse diploma legal. Desse modo julgou que o Peru não estava obrigado a concedê-lo. Entendeu, ainda, que o asilado não havia cometido crimes comuns, mas que, ao mesmo tempo, os requisitos para a concessão de asilo previstos nos documentos em vigor não haviam sido preenchidos.

A Corte proferiu, assim, uma decisão contraditória, inexecutável e criticada pelo fato de não proporcionar o deslinde da questão. Ademais, verifica-se que a decisão ignorou o asilo como instituto do Direito Internacional americano, no qual tal instituto tem base costumeira, não necessitando de positivação, além de, em seu texto, usar indistintamente os termos refúgio e asilo (ou refugiado e asilado), o que demonstra uma falta de preocupação com a técnica jurídica no que concerne aos institutos de Direito Internacional.

O caso permaneceu, portanto, sem solução, com o asilado confinado na embaixada colombiana até 1954, data da X Conferência Interamericana, em que se assinou um acordo pelo qual Haya de la Torre seria entregue simbolicamente às autoridades peruanas e logo em seguida libertado, mas teria sua cidadania cassada, devendo deixar o país. Tal procedimento foi realizado, e Haya de la Torre seguiu para o México, país que lhe concedeu asilo.²²³

Já nos sistemas regionais de proteção aos direitos humanos encontra-se jurisprudência relativa aos refugiados.

No Sistema Americano de Direitos Humanos, estabelecido no âmbito da Organização dos Estados Americanos [OEA],²²⁴ há um caso bastante difundido sobre a matéria, e outros três menos conhecidos: dois casos propriamente ditos e uma recomendação. Existem, ainda, outras situações que envolvem refugiados, mas de modo incidental, não tratando especificamente do tema.

²²³ Para maiores detalhes sobre o caso verificar FONTENELE, L. C. *Asilo político: Liberdades individuais e direito de revolução*. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1994. p. 333 a 406.

²²⁴ Doravante referida pela sigla.

Cumprе ressaltar que todos os casos se deram no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e não foram apreciados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, ou seja, foram analisados na primeira instância decisória: o Sistema Americano de Direitos Humanos é formado por estes dois órgãos, que funcionam como primeira e segunda instância, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, respectivamente. Todos os casos recebidos são analisados pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos que, em um primeiro momento, faz um juízo de admissibilidade do caso,²²⁵ para em seguida tentar solucioná-lo. Nesta etapa, ambas as partes são ouvidas, e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos elabora uma decisão, recomendando ações a serem tomadas, caso entenda que houve violação de direitos humanos. Se as recomendações não forem seguidas, ela pode encaminhar o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos, que fará um julgamento propriamente dito. Apesar de a Comissão Interamericana de Direitos Humanos não ser um órgão judicial, no momento em que os casos são por ela analisados, ela atua como um juiz,²²⁶ proferindo uma decisão que vincula os Estados membros da OEA, razão pela qual se colocam suas decisões entre as que compõem a jurisprudência internacional sobre refugiados.

O caso mais conhecido relativo à temática dos refugiados no Sistema Americano de Direitos Humanos é o de refugiados haitianos que foram impedidos de entrar no território dos Estados Unidos (caso 10.675).

Ocorre que, na realidade, os Estados Unidos impediram que os barcos que transportavam os refugiados entrassem em seu mar territorial e, com isso, alegavam não ter ferido o princípio do *non-refoulement*, pois entendiam, em uma interpretação deturpada do princípio, que ele vedava a expulsão *de* um determinado local e não *para* um determinado território, ou seja, desde que os refugiados não tivessem chegado aos Estados Unidos, e sido expulsos daí, não haveria que se falar em violação do princípio de Direito Internacional dos Refugiados.²²⁷

O caso foi ouvido pela Suprema Corte Americana, que julgou em favor do governo. Em face de tal decisão, a disputa foi levada por organizações

²²⁵ Requisito essencial para a admissão é o esgotamento dos recursos internos dos Estados ou a comprovação de sua ineficácia ou inexistência.

²²⁶ Ademais, muitos casos são solucionados neste primeiro estágio, posto que os Estados não querem ter demandas submetidas à Corte, o que comprova a relevância de tais decisões.

²²⁷ Interessante notar que postura assemelhada é a adotada hoje pelos Estados Unidos em relação aos cubanos, com o agravante de estes terem que pisar em solo americano.

não-governamentais,²²⁸ sendo a principal o Centro Haitiano pelos Direitos Humanos, ao Sistema Americano de Direitos Humanos, no qual a Comissão Interamericana de Direitos Humanos deu parecer favorável aos refugiados, entendendo que os Estados Unidos violaram vários direitos essenciais, entre eles o princípio do *non-refoulement*.

Mas, em função da força americana na região e, por conseguinte, na OEA, e da sistemática abstenção dos Estados Unidos nas matérias de proteção internacional dos direitos humanos, a decisão não se mostrou efetiva, tendo sido, todavia, ao menos prova de que a teoria legal é respeitada no continente americano.

Os outros dois casos aí existentes tratam de um massacre na cidade de Mowana, no Suriname, em 2000, com base em questões étnicas, que fez com que 10 mil pessoas se refugassem na Guiana Francesa – caso 11.821 (caso Village Mowana), e da desapropriação de terras indígenas nos Estados Unidos (fato qualificado como perseguição com base em raça) – caso 11.140 (caso Mary e Carrie Dann). Ambos passaram pelo exame de admissibilidade e encontram-se em andamento.

O último incidente relativo a um caso específico de refugiados é narrado no relatório anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos à Assembléia Geral da OEA e trata de recomendação feita por aquela no sentido de impedir a extradição de um peruano de território argentino, posto que ele seria perseguido em seu país de origem – caso Julio Mera –, recomendação que foi aceita e culminou com o reconhecimento dele como refugiado pelo Comitê para a Admissibilidade de Refugiados na Argentina [CEPARE], denotando mais uma vez que o Direito Internacional dos Refugiados tem acolhida no Sistema Americano de Direitos Humanos.

Já no Sistema Europeu de Direitos Humanos, mais especificamente na Corte Européia de Direitos Humanos, que é um órgão do Conselho da Europa,²²⁹ há numerosa jurisprudência (direta ou indireta) sobre refugiados.

²²⁸ Estados, organizações intergovernamentais, organizações não-governamentais e indivíduos podem levar casos à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, mas somente esta e/ou Estados podem levar casos à Corte, fato que demonstra mais uma vez a importância da comissão.

²²⁹ Organização de integração européia, criada em 1949, que atua paralelamente à União Européia e apresenta grande ênfase nos direitos humanos. Diz-se que o sistema europeu é formado por três organizações: o Conselho da Europa, a União Européia e a Organização para Segurança e Cooperação na Europa, sendo que as duas últimas tratam os direitos humanos de modo residual (em relação à integração econômica e à democracia e segurança européias, respectivamente seus temas principais). No que tange aos refugiados, o Conselho da Europa é o que mais de perto interessa ao tema dos refugiados, por possuir a Corte Européia de Direitos Humanos, apesar de o tema também ser tratado pelas duas

Diante de tal fato optou-se por traçar um panorama dela sem, contudo, entrar nos detalhes de cada caso concreto.

Podem-se agrupar os casos em seis grandes grupos: (1) casos que versam sobre o resultado do processo de solicitação de refúgio, espécies de apelações em caso de denegação do refúgio, quando se invocam principalmente o já citado artigo 3.º da *Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes* (1984); (2) casos que envolvem o gozo de direitos humanos, tais como liberdade de expressão e de constituição de uma família, por refugiados reconhecidos; (3) casos nos quais os direitos de outros indivíduos são ameaçados em função da proteção aos refugiados – como, por exemplo, a desapropriação de terras para o estabelecimento de campos de refugiados; (4) casos nos quais os princípios do Direito Internacional dos Refugiados, em especial o do *non-refoulement*, são aplicados a outros indivíduos que não são refugiados, em função da unidade do sistema de direitos humanos; (5) casos que não chegaram a ser julgados em função de o requisito do esgotamento das instâncias internas dos Estados não ter sido cumprido; e (6) casos que foram retirados da pauta por terem tido solução extrajudicial.

Verifica-se, assim, que os casos não são homogêneos, havendo várias possibilidades de interpretação do Direito Internacional dos Refugiados que resultam em disputas legais.

No que tange à jurisprudência brasileira verifica-se que ela é escassa no que concerne ao tema dos refugiados, existindo apenas 18 julgados sobre a questão.

Nos julgados do Supremo Tribunal Federal, os casos têm natureza variada: (1) há um caso que versa sobre decisão negativa no procedimento de determinação do *status* de refugiado – Mandado de Segurança 24.304/DF, de 04.09.2002; (2) dois casos que versam sobre pedido de vedação de expulsão em função de a pessoa ser refugiada – *Habeas Corpus* 69.268/DF, de 22.05.1992, e *Habeas Corpus* 71.935/SC, de 27.10.1994; (3) nove casos que versam sobre pedido de vedação de extradição alegando a condição de refugiada da pessoa a ser extraditada – Extradicação 232, de 09.10.1961,

outras organizações: a Organização para Segurança e Cooperação na Europa se ocupa do tema das minorias, diretamente ligado aos refugiados, e a União Européia busca harmonizar a legislação de seus membros em todos os temas, incluindo o dos refugiados; exemplos disso são a Decisão de Junho de 1992, que estabelece um Centro de Informação, Reflexões e Intercâmbio sobre Asilo, e a necessidade de os Estados candidatos a entrar na organização terem assinado a Convenção sobre Responsabilidade dos Estados em examinar as solicitações de asilo feitas em um dos Estados Membros, de 15 de junho de 1990 (assinada em Dublin).

Extradição 419/ES, de 24.04.1985, Extradição 524/PG, de 31.10.1990, *Habeas Corpus* 81176/AL, de 08.11.2001, Segunda questão de ordem em extradição 785/ME, de 13.09.2001, Reclamação 2.069/DF, de 27.06.2002, Agravo Regimental nos autos apartados da Extradição 783/ME, de 26.06.2002, *Habeas Corpus* 83.501/DF, de 29.10.2003, Embargos Declaratórios na Extradição 785/ME, de 27.3.2003; (4) e três casos que tratam de relaxamento da prisão para extradição quando é feita solicitação de refúgio – *Habeas Corpus* 81.127/DF, de 28.11.2001, Segunda questão de ordem em extradição 783/ME, de 28.11.2001, Segunda questão de ordem em extradição 784/ME, de 28.11.2001.²³⁰

Os julgados do Superior Tribunal de Justiça são em número de três (Agravo Regimental do Mandado de Segurança 12.212/DF; *Habeas corpus* 36.033/DF; e *Habeas corpus* 32.622/DF) e denotam, por um lado, o desconhecimento do tema dos refugiados (ao se referirem ao pedido de reconhecimento como refugiado como um pedido de reconhecimento como “foragido”²³¹ ou ao se referirem à lei brasileira sobre refugiados como a Lei 4.947/1997, quando o correto é lei 9.474/1997²³²) e, por outro lado, a tendência de ir sempre a favor das decisões do Comitê Nacional para Refugiados [CONARE] ainda quando verificam que a motivação para a negativa do reconhecimento do *status* de refugiado é “lacônica”.

Pelo exposto, pode-se dizer que, apesar de na esfera universal não existir jurisprudência sobre refúgio e de a jurisprudência sobre asilo ser escassa, e no caso do ordenamento jurídico brasileiro a produção jurisprudencial sobre o tema ser ínfima, o Direito Internacional dos Refugiados tem servido de base para o estabelecimento de jurisprudência nos sistemas regionais, sendo que no continente europeu, talvez em função da maior coesão e da integração dos Estados dessa área geográfica, os avanços na matéria são significativos, o que denota a possibilidade de se considerar que o Direito Internacional dos Refugiados apresenta a jurisprudência como uma de suas fontes.

2.5 – A doutrina

Assim como as decisões judiciais, a doutrina é uma fonte subsidiária de Direito Internacional, por isso tem como função a prova do direito e não

²³⁰ Cf. dados obtidos no site do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <www.stf.gov.br>. Acesso em: 6 mar. 2007.

²³¹ Cf. inteiro teor do acórdão no Agravo Regimental do Mandado de Segurança 12.212/DF, p. 5. Disponível em: <www.stj.gov.br>. Acesso em: 6 mar. 2007.

²³² Cf. inteiro teor do acórdão no *Habeas Corpus* 36.033/DF, p. 2. Disponível em: <www.stj.gov.br>. Acesso em 6 mar. 2007. O texto da Lei 9.474/1997 encontra-se no anexo da presente obra.

a sua criação. Compõe-se da produção intelectual sobre o tema, ou das “posições dos autores, das sociedades eruditas ou dos órgãos chamados a formular opiniões jurídicas sem comprometer os sujeitos de direitos – Estados, organizações internacionais – dos quais derivam”.²³³ Entre os séculos XV e XVIII foi muito utilizada, e alguns autores desta época, tais como Hugo Grocius e Francisco Suarez, figuram entre os fundadores do Direito Internacional.

Vale ressaltar que os dois autores supramencionados colocavam o asilo como um direito natural dos seres humanos, que gerava uma obrigação de proteção por parte dos Estados, em função de um dever humanitário, sendo tal concepção relevante para a posterior consagração do instituto do refúgio.²³⁴

Atualmente, constituem referências doutrinárias no campo do Direito Internacional Público, no qual se insere o Direito Internacional dos Refugiados, os trabalhos da Comissão de Direito Internacional da ONU e as resoluções do Instituto de Direito Internacional.

Na área do Direito Internacional dos Refugiados, mais especificamente, a principal fonte doutrinária a ser mencionada é a Declaração de Cartagena,²³⁵ de 1984, que vem a ser o “resultado de um colóquio acadêmico patrocinado pela Universidade de Cartagena, o Centro Regional para Estudos do Terceiro Mundo e o ACNUR, sob os auspícios do Governo colombiano”.²³⁶

Esta declaração foi adotada em função da necessidade de se reavaliar a proteção internacional aos refugiados em face da grave crise que ocorria na região centro-americana.²³⁷ Seus objetivos eram os de propor tanto medidas para a proteção dos refugiados provenientes desta região quanto para a adequação do sistema internacional de proteção às suas necessidades.

²³³ DINH, N.Q., DAILLIER P. e PELLET, A. Ob. cit., p. 360.

²³⁴ HATHAWAY, J. *A reconsideration of the underlying premise of refugee law*. Ob. cit., p. 130.

²³⁵ A natureza jurídica da Declaração de Cartagena é controversa, isto porque em sua preparação estavam presentes representantes de dez governos latino-americanos e especialistas de 12 (doze) nacionalidades diferentes, ou seja, ao mesmo tempo em que ela resulta da vontade de Estados, pelo que pode ser considerada um ato unilateral, ela decorre de uma experiência doutrinária, podendo ser considerada doutrina. Optou-se aqui por esta última caracterização, uma vez que entendemos ser esta a sua vertente dominante (tanto por ter sido fruto de um evento doutrinário, como por ter contato em sua composição acadêmica com um maior número de nações representadas).

²³⁶ FISCHER DE ANDRADE, J. H. e MARCOLINI, A. A política brasileira de proteção e de reassentamento de refugiados – breves comentários sobre suas principais características. *Revista Brasileira de Política Internacional*, ano 45, v. 1, 2002, p. 175.

²³⁷ Do final da década de 1970 ao início dos anos 80 deste mesmo século, verificou-se o fluxo em massa de refugiados nesta região, fenômeno há muito não visto no cenário internacional. Tal fato se deu em função de graves violações de direitos humanos, violência generalizada e conflitos civis, como os da Nicarágua, Guatemala e El Salvador.

Para tanto, a Declaração de Cartagena sugeriu várias medidas, sendo a principal delas a ampliação da definição de refugiado presente nos diplomas universais para abranger indivíduos que

“fugiram de seus países porque sua vida, segurança ou liberdade foram ameaçadas pela violência generalizada, pela agressão estrangeira, pelos conflitos internos, pela violação maciça dos direitos humanos ou por outras circunstâncias que hajam perturbado gravemente a ordem pública”,²³⁸

sem, contudo, adotar o critério de reconhecimento do *status* de refugiado em função da situação de um determinado local dentro do território do Estado, como fez a Organização da Unidade Africana. Tal definição era vista como mais apropriada para a realidade da região do que a definição mais restritiva do sistema internacional.

Ela trouxe, ainda, normas sobre a cooperação entre a OEA e o ACNUR no que tange aos refugiados.

Tal documento, e a adoção da definição ampliada por ele propugnada, inspiraram a prática do refúgio em vários Estados da América, entre eles o Brasil, razão por que apesar de ser uma fonte subsidiária apresenta enorme relevância, sendo que alguns a vêem como dotada da mesma força²³⁹ de um costume, ou até, de um tratado internacional.²⁴⁰

Ademais, conta a Declaração de Cartagena com mecanismos de avaliação e revisão periódica, os quais servem como fóruns de debates entre os Estados da América Latina e propiciam o aparecimento de soluções regionais inovadoras no que tange à proteção dos refugiados, como, por exemplo, as propostas da Declaração e Plano de Ação do México para Fortalecer a Proteção Internacional dos Refugiados na América Latina, estabelecido em 2004 quando da celebração dos 20 anos da Declaração de Cartagena, entre as quais se destaca a mencionada idéia do reassentamento solidário.

Podem-se citar, ademais, como fontes doutrinárias atuais decorrentes de produção acadêmica os trabalhos do Prof. Goodwin-Gill e do Prof. Hathaway, e os periódicos *International Journal of Refugee Law* e *Journal of Refugee Studies* da Universidade de Oxford.

²³⁸ Cf. conclusão III, parágrafo 3.º.

²³⁹ O ACNUR reconhece a força jurídica da Declaração de Cartagena (ACNUR. *Diez años de la declaración de Cartagena sobre refugiados: declaración de San José sobre refugiados y personas desplazadas*, Memoria del Coloquio Internacional, 1994) e tanto a Assembléia Geral da ONU quanto a da OEA apoiaram-na.

²⁴⁰ FISCHER DE ANDRADE, J. H. e MARCOLINI, A. Ob. cit, p. 177: “Nada obstante cuidar-se de uma declaração, não redigida para ter força jurídica vinculante, há quem defenda a transformação da Declaração de Cartagena em fonte do Direito”.

As publicações do ACNUR, que visam a aclarar e difundir o tema dos refugiados,²⁴¹ também são consideradas fontes doutrinárias do Direito Internacional dos Refugiados.

Entre essas publicações tem especial relevância o *Manual de Procedimentos e Critérios a Aplicar para Determinar o Estatuto de Refugiado – de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados*.

Este documento traz a posição do ACNUR sobre todos os termos e hipóteses tanto da *Convenção de 51* como do *Protocolo de 67*, servindo como uma interpretação autorizada e adequada destes diplomas, visando à aplicação uniforme e humanitária do instituto do refúgio.

Além disso, são fontes doutrinárias desse ramo do direito os trabalhos preparatórios da *Convenção de 51* e do *Protocolo de 67*.

A compilação do posicionamento dos elaboradores desses documentos, especialmente da *Convenção de 51*, é de grande auxílio na interpretação de alguns termos adotados por esses documentos, como, por exemplo, quanto a quatro dos cinco motivos para a concessão de refúgio, quais sejam, raça, nacionalidade, religião e opinião política.

A possibilidade de se recorrer aos trabalhos preparatórios de um tratado é de enorme importância para se vislumbrar o sentido que os seus elaboradores queriam dar a cada termo, possibilitando assim a aplicação do inciso 4 do artigo 31 da *Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados* (1969), que determina que um termo deve ser empregado em sentido especial caso esteja estabelecido que era esta a intenção das partes contratantes, estabelecimento este possível de ser feito através dos trabalhos preparatórios quando eles são completos e ricos em detalhes como no caso dos tratados de escopo universal sobre refugiados.

2.6 – A equidade

O artigo 38 do *Estatuto da Corte Internacional de Justiça* permite que um caso seja julgado, desde que as partes assim o permitam, *ex aequo et bono*, ou seja, com base na equidade.²⁴²

²⁴¹ As decisões do ACNUR que apresentam caráter normativo são atos unilaterais e serão objeto do próximo item do presente trabalho.

²⁴² Apesar de Charles Rousseau na obra citada apontar controvérsias quanto à identificação da equidade com o princípio *ex aequo et bono*, optou-se por adotar a posição majoritária na doutrina atualmente que defende esta paridade.

Entende-se por equidade o “conjunto de princípios que compõem os valores do sistema”,²⁴³ ou ainda as “considerações de justiça, de razoabilidade e de política necessárias para a aplicação racional das mais adequadas regras”.²⁴⁴ Ela é um dos meios mais antigos de solução pacífica de litígios – apontada, por exemplo, como fonte de Direito Internacional no já mencionado artigo 7.º da *Convenção XII de Haia*, de 1907, que criava a Corte Internacional de Presas –, mas, para muitos, é apenas um meio subsidiário de preencher lacunas no direito positivo,²⁴⁵ do que decorreria a necessidade de as partes litigantes aprovarem a sua utilização.

Já foi ela utilizada em várias soluções de disputas, tais como o *North Sea Continental Shelf case*, de 1969, e na opinião dissidente no *South West Africa case*, de 1966, e em alguns tratados como, por exemplo, na *Convenção sobre o Direito do Mar*, de 1982.²⁴⁶ No que tange ao Direito Internacional dos Refugiados não há registro de sua utilização.

2.7 – Os atos unilaterais

Apesar de, como mencionado, não estarem presentes no elenco das fontes de Direito Internacional do artigo 38 do *Estatuto da Corte Internacional de Justiça* (razão pela qual tal instrumento tem sido criticado), os

²⁴³ SHAW, M. Ob. cit, p. 87. O autor entende que equidade vem a ser “a set of principles constituting the values of the system” (tradução livre).

²⁴⁴ BROWNLIE, I. Ob. cit, p. 27. O autor entende equidade como “considerations of fairness, reasonableness, and policy often necessary for the sensible application of the more settled rules of law” (tradução livre).

²⁴⁵ A equidade pode apresentar três funções: (1) pode servir para preencher lacunas no direito, ou seja, suprir a falta de normas; (2) pode servir para flexibilizar a utilização deste ou ainda (3) pode servir para se excluir a aplicação deste quando esta for contrária aos princípios de justiça. Entende-se que é a primeira função a contemplada no artigo 38 da Corte Internacional de Justiça.

²⁴⁶ Cf. artigos 59 (“Nos casos em que a presente convenção não atribui direito ou jurisdição ao Estado costeiro ou a outros Estados na zona econômica exclusiva, e surge um conflito entre os interesses do Estado costeiro e os de qualquer outro Estado ou Estados, o conflito deveria ser solucionado em uma base de equidade e à luz de todas as circunstâncias pertinentes, tendo em conta a importância respectiva dos interesses em causa para as partes e para o conjunto da comunidade internacional), 74 (“1. a delimitação da zona econômica exclusiva entre Estados com costas adjacentes ou situadas frente à frente deve ser feita por acordo, de conformidade com o direito internacional, a que se faz referência no artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, a fim de se chegar a uma solução equitativa”) e 83 (“1. a delimitação da plataforma continental entre Estados com costas adjacentes ou situadas frente à frente deve ser feita por acordo, de conformidade com o direito internacional, a que se faz referência no artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, a fim de se chegar a uma solução equitativa”).

atos unilaterais têm se apresentado como importantes ferramentas de organização da ordem internacional, razão pela qual são considerados fontes do Direito Internacional.

Por atos unilaterais entende-se as regras emanadas de uma única manifestação de vontade, podendo produzir reflexos na esfera de direitos de terceiros ou não. Eles podem emanar tanto de Estados quanto de organizações internacionais.

Os Estados são os sujeitos mais antigos de Direito Internacional, tendo sido os únicos durante vários séculos. São compostos de três elementos: território, povo e soberania.²⁴⁷ Geralmente apresentam uma divisão funcional do poder em três esferas, seguindo a teoria de Montesquieu: o Executivo, o Legislativo e o Judiciário.²⁴⁸ As produções desses órgãos são entendidas como atos unilaterais dos Estados e podem refletir na esfera internacional, como, por exemplo, no caso de uma lei que regulamente algum tema concernente ao Direito Internacional.

Em face da pluralidade de Estados e de temas de Direito Internacional, optou-se por se concentrar neste estudo nos atos unilaterais do Estado brasileiro relacionados com a questão dos refugiados. Esses atos são a *Lei 9.474/1997* e as resoluções do Comitê Nacional para Refugiados [CONARE].²⁴⁹ Tais instrumentos serão analisados no capítulo referente à proteção nacional dos refugiados.

As organizações internacionais são sujeitos de Direito Internacional criados por Estados por meio de um tratado constitutivo, com órgãos e constituição próprios, além de contar com personalidade jurídica distinta da dos Estados que a criaram. Elas surgiram no século XIX e se consolidaram no século XX. A ONU é um exemplo de organização internacional.²⁵⁰

A atuação das organizações internacionais pode se dar tanto por atos bilaterais – como na conclusão do acordo sede, pelo qual um Estado fornece uma porção do seu território para a instalação da organização –, por atos multilaterais – por exemplo, por tratados, quando, na maioria das vezes, a

²⁴⁷ Da soberania deriva o reconhecimento internacional, que alguns apontam como elemento constitutivo do Estado, mas que a maioria doutrinária entende como apenas um corolário daquela.

²⁴⁸ Para maiores esclarecimentos sobre o tema verificar DALLARI, D. *Elementos de teoria geral do Estado*. 21. ed. atualizada. São Paulo: Saraiva, 2000.

²⁴⁹ A análise das resoluções do CONARE estará implícita na explanação sobre a Lei 9.474/1997 dado que servem de adequação desta a cada caso concreto.

²⁵⁰ Verificar SEITENFUS, R. *Manual das organizações internacionais*. 2. ed. revista e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, e CANÇADO TRINDADE, A. A. *Direito das organizações internacionais*. 2. ed. atualizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, para maiores dados sobre o tema.

organização promove o ato, mas não é parte dele – e por atos unilaterais – tais como resoluções e recomendações que expressam a vontade da organização. Somente no caso dos atos unilaterais é que se tem uma fonte nova do Direito Internacional, vez que os outros são formas de tratados.

A força vinculante desses atos depende diretamente de sua natureza, a qual é variável. Esta variação decorre: (1) da constituição da organização dentro do qual se encontra o órgão que concretizou o ato – uma vez que as organizações internacionais, quanto a sua atuação, podem ter caráter governamental, ou seja, estar no mesmo patamar dos Estados que a criaram, não se sobrepondo a eles, e tendo sua atuação com força limitada, como é o caso da ONU, ou ter caráter supranacional, estando acima dos Estados e, portanto, tendo mais força decisória (vinculando e obrigando os Estados de modo claro e incisivo), como o caso da União Européia; e (2) do órgão que proferiu a regra, posto que dentro de uma mesma organização os órgãos têm poderes diferentes. É assim, por exemplo, que uma resolução do Conselho de Segurança da ONU apresenta maior obrigatoriedade para os Estados do que uma recomendação do Secretariado da mesma organização.

Ou seja, verifica-se que a “força” dos atos unilaterais das organizações internacionais depende diretamente da “força” que os Estados atribuíram a ela e a seus órgãos quando de sua criação.

No caso da proteção aos refugiados, encontra-se a concretização destes em dois grupos de situação: (1) o relativo à criação do ACNUR²⁵¹ e (2) o relacionado à atuação do ACNUR.

O ACNUR foi estabelecido a partir de um ato unilateral da ONU, a Resolução 428 (V) da Assembléia Geral de 14 de dezembro de 1950, que não apenas o criava como também estabelecia o seu estatuto. O estatuto do ACNUR é composto por vinte e dois artigos divididos em três capítulos e estabelece sua estrutura e suas funções.

Em sendo o ACNUR o órgão que cuida dos refugiados em âmbito universal, desde a década de 50 do século XX, pode-se depreender a relevância deste ato unilateral para o Direito Internacional dos Refugiados.

Quanto ao segundo grupo de atos unilaterais relativos especificamente aos refugiados, nele se encontram as diretrizes, regulamentações e medidas adotadas pelo ACNUR, mesmo que tal fato não esteja previsto em seu estatuto, na *Convenção de 1951*, ou no *Protocolo de 1967*.²⁵²

²⁵¹ O ACNUR é o objeto de estudo do Capítulo 1 do Título III do presente trabalho.

²⁵² Como uma decorrência da teoria dos poderes implícitos da personalidade jurídica no Direito Internacional, que será estudada oportunamente.

São exemplos desta prática as ações emergenciais para situações de crise, como no caso da Guerra da Iugoslávia, as Conclusões sobre Proteção Internacional de Refugiados adotadas pelo Comitê Executivo do ACNUR²⁵³ anualmente, desde 1975, e as decisões de reconhecimento de refugiados feitas pelo ACNUR mesmo que não respaldadas por algum Estado.

Essas decisões foram extremamente relevantes antes do *Protocolo de 67*, pois, em função do artigo 6.º, parágrafo B²⁵⁴ do Estatuto, eram consideradas refugiadas as pessoas perseguidas em virtude de sua raça, religião, opinião política ou nacionalidade, mesmo que tal perseguição tivesse ocorrido depois de 1.º de janeiro de 1951 e fora da Europa (posto que tal dispositivo não agrega estas limitações a seu texto), ou seja, o estatuto do ACNUR permitia a acolhida de refugiados sem as reservas temporal e geográficas existentes na *Convenção de 51*. Esses refugiados eram os denominados “refugiados sob mandato” e gozavam também da proteção internacional.²⁵⁵

Hoje em dia elas são relevantes quando o ACNUR reconhece alguém como refugiado e esta pessoa tem sua solicitação negada pelo governo do Estado no qual se encontra ou em situações emergenciais, como em campos de refugiados, dado que nestes casos o ACNUR é responsável por este indivíduo podendo buscar outras soluções para efetivar a sua proteção, como, por exemplo, tentar reassentar esse refugiado.²⁵⁶

²⁵³ O estatuto do ACNUR previa a possibilidade de o Conselho Econômico e Social da ONU criar um Comitê Consultivo para Refugiados (“Artigo 1, 2. No exercício das suas funções, especialmente se surgir alguma dificuldade a esse respeito, por exemplo, qualquer controvérsia relativa ao estatuto internacional dessas pessoas, o Alto Comissário solicitará a opinião de um comitê em assuntos de refugiados, caso tal comitê seja criado”), o que foi feito em 1951. Tal comitê posteriormente se transformou em um Fundo das Nações Unidas para Refugiados, o qual se tornou em 1958 o atual Comitê Executivo. Este órgão assessoria o ACNUR na aplicação de seu estatuto, aprova o seu orçamento, revisa os fundos de emergência, estabelece os programas financeiros e de assistência e adota recomendações sobre a interpretação das regras de proteção dos refugiados. Essas recomendações são denominadas “conclusões” e podem ser dirigidas a Estados ou a órgãos especializados na proteção dos refugiados; são elas atos unilaterais. É interessante notar que os Estados membros do Comitê Executivo não precisam ser membros do ACNUR, mas tão-somente demonstrar interesse no tema dos refugiados.

²⁵⁴ “Artigo 6, B – qualquer outra pessoa que estiver fora do país de que tem a nacionalidade ou, se não tem nacionalidade, fora do país onde tinha a sua residência habitual porque receia ou receava com razão ser perseguida em virtude da sua raça, religião, nacionalidade ou opiniões políticas e que não pode ou, em virtude desse receio, não quer pedir a proteção do governo do país da sua nacionalidade ou, se não tem nacionalidade, não quer voltar ao país onde tinha a sua residência habitual”.

²⁵⁵ Para maiores detalhes verificar TRÉMEAUD, H. Les réfugiés sous mandat du haut-Commissaire de L'ONU, *Revue Générale de Droit International Public*, tomo 63, 1959, p. 478-506.

²⁵⁶ Atualmente 13% dos refugiados no mundo tiveram seu *status* reconhecido sob mandato cf. <www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4486ceb12.pdf>.

Podem-se citar, ainda, como atos unilaterais relativos aos refugiados o Plano de Ação Integral para os Refugiados do Sudeste Asiático, aprovado pela Segunda Conferência Internacional sobre Refugiados do Sudeste Asiático, em 1989, e algumas recomendações do Conselho da Europa, como a recomendação 787(76) sobre harmonização da prática em matéria de elegibilidade de acordo com a Convenção de Genebra de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados e o Protocolo de Nova York de 1967 sobre o Estatuto dos Refugiados, de 1976.

Além desses atos unilaterais específicos sobre refugiados, existem atos que tratam essencialmente de outros temas, mas trazem em seu bojo algumas considerações relativas ao tema aqui estudado. Exemplos disso vêm a ser a Resolução 1373 de 28 de setembro de 2001 do Conselho de Segurança da ONU, que discorre sobre o terrorismo e em seu artigo 3.º incisos *f* e *g* trata da temática dos refugiados, com vistas a impedir que este *status* seja atribuído a pessoas que praticaram atos terroristas, a fim de não minar a credibilidade daquele instituto de Direito Internacional,²⁵⁷ e as já mencionadas Resoluções 107 da Assembleia Geral da ONU e 73/2001 do Conselho Econômico e Social.

Ademais, a *Declaração e Programa de Ação de Viena* (1993), adotada pela Conferência Mundial dos Direitos Humanos, também é um ato unilateral a ser destacado, pois alterou a idéia compartimentalizada dos direitos humanos existente durante a Guerra Fria e instituiu a visão de sua unicidade, que vige hoje em dia, além de mencionar, em seu artigo 23,²⁵⁸ diretamente o tema dos refugiados e fazer referência a ele ou a suas causas em várias outras passagens.

Tais atos unilaterais têm contribuído para a atualização e desenvolvimento do Direito Internacional dos Refugiados e para a melhoria da proteção dos refugiados pela comunidade internacional.

²⁵⁷ Dá a relevância da existência das mencionadas cláusulas de exclusão.

²⁵⁸ “Artigo 23 – A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos reafirma que todas as pessoas, sem qualquer distinção, têm direito a solicitar e gozar de asilo político em outros países em caso de perseguição, bem como a retornar a seu próprio país. Neste particular, assinala a importância da Declaração Universal dos Direitos do Homem, da Convenção de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados, de seu Protocolo de 1967 e dos instrumentos regionais”.

TÍTULO II

A OBTENÇÃO DO *STATUS* DE REFUGIADO

Capítulo 1

OS MOTIVOS PREVISTOS INTERNACIONALMENTE PARA O RECONHECIMENTO DO *STATUS* DE REFUGIADO

Um dos maiores méritos da *Convenção de 51* e do *Protocolo de 67* foi o estabelecimento de critérios bem-definidos e abrangentes para o reconhecimento do *status* de refugiado de modo homogêneo no âmbito internacional.

São cinco os motivos previstos internacionalmente que asseguram o refúgio: a raça, a nacionalidade, a opinião política, a religião e o pertencimento a um grupo social.

Tais razões decorrem diretamente dos três pilares que iniciaram, com o advento da Revolução Francesa, a positivação dos direitos humanos, quais sejam, a liberdade, a igualdade e a fraternidade.

Decorrem da liberdade, uma vez que, ao impedirem a discriminação ou a perseguição com base em um desses motivos, asseguram a liberdade de todos de expressarem e/ou de possuírem, de modo independente, uma raça, uma nacionalidade, opiniões políticas, uma religião e de serem parte de um grupo social, em um claro exemplo de liberdades públicas, que exigem, a princípio, um comportamento abstencionista por parte do Estado e que deixam, ao indivíduo, uma ampla esfera para a sua ação.

A liberdade é essencial tanto para garantir a dignidade própria de cada indivíduo como ser humano como para liberá-lo para agir de modo independente, fundamento de todas as mudanças. Como coloca Hannah Arendt:

“O milagre da liberdade está contido neste poder-começar que, por seu lado, está contido no fato de que cada homem é em si mesmo um novo começo, uma vez que por meio do nascimento, veio ao mundo que existia antes dele e vai continuar existindo depois dele”.²⁵⁹

²⁵⁹ ARENDT, H. *O que é política?* Fragmentos das obras póstumas, compilados por Ursula Ludz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998. p. 43-44.

No que tange à igualdade, verifica-se que a consagração desses cinco motivos traz consigo uma preocupação em evitar a discriminação, e, com isso, objetiva assegurar a igualdade entre os homens. A previsão dessa igualdade já existia em declarações de direitos, tanto internas como internacionais, e a sua aplicação para a concessão de refúgio é uma consequência lógica desta proteção aos seres humanos. É a igualdade um dos pilares dos direitos humanos uma vez que implica a aplicação do princípio da não-discriminação, que sintetiza a idéia de que todos os seres humanos são iguais e, portanto, têm os mesmos direitos, sendo a base dos direitos humanos.

Já a fraternidade aparece de modo mais implícito na aplicação desses cinco motivos, derivando da crença de que a essência e as possibilidades do ser humano são melhores atendidas na pluralidade, como nos ensina Lévi-Strauss: “A civilização implica coexistência de culturas que ofereçam entre si o máximo de diversidade, e consiste mesmo nessa própria coexistência”.²⁶⁰ Mas funda diretamente a prática do refúgio, posto que a acolhida dos refugiados tem como um de seus fundamentos a solidariedade, enquanto sentimento, e a responsabilidade para com os outros, enquanto norma.

Em função dessas garantias aos direitos humanos, verifica-se que eles são mais bem protegidos em regimes que primam pela pluralidade, entre os quais atualmente se destaca a democracia:²⁶¹ “A democracia reconhece a existência de diferenças entre os homens, mas considera *todos* possuidores dos mesmos inalienáveis direitos e *lhes* procura garantir iguais oportunidades políticas, sociais e econômicas”.²⁶² Daí por que se tem cada vez mais estudado e apontado a necessidade de regimes democráticos para a consecução dos direitos humanos.²⁶³

²⁶⁰ LÉVI-STRAUSS, C. Ob. cit., p. 265.

²⁶¹ Exemplo disso é a lição do professor Thomas Burghental: “Individual rights are best protected in states which adhere to the rule of law and democratic values and are so constituted to permit these concepts to flourish”, *Human rights in a nutshell*, 2. ed.. West Publishing. 1995, p. 167.

²⁶² COMAS, J. Os Mitos Raciais. In: UNESCO, Ob. cit., p. 53.

²⁶³ Como exemplo destes estudos pode-se apontar o *Relatório de Desenvolvimento Humano do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD)* de 2000, que tem como um de seus capítulos a ligação entre democracia e direitos humanos, apontando a necessidade daquela para a inclusão dos indivíduos no rol dos seres humanos com seus direitos fundamentais assegurados, ou ainda a indagação que Fábio Konder Comparato coloca em seu artigo A humanidade no século XXI: A grande opção: “Como não perceber que o reconhecimento dos direitos fundamentais dos povos e dos direitos da própria humanidade exige, para sua efetividade, a instituição consequente de um governo democrático mundial?”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 2, 2000, p. 21-34.

O reconhecimento do *status* de refugiado busca, assim, preservar esses direitos do indivíduo, utilizando, para tanto, critérios objetivos e subjetivos. O reconhecimento do *status* de refugiado se baseia no “bem fundado temor de perseguição”, expressão que traz em si tanto critérios objetivos quanto subjetivos, como mencionado.

Os critérios objetivos estão representados pela expressão “bem fundado” e vêm a ser caracterizados pela comparação entre a situação objetiva do país de origem do refugiado com a situação relatada por esse como base de sua solicitação de refúgio. Já o critério subjetivo está presente na expressão “temor de perseguição”, o qual deve ocorrer em função de um dos cinco motivos já mencionados.

A combinação desses dois critérios tem em vista, de um lado, proteger o instituto do refúgio, pois, como ele depende intrinsecamente da vontade política dos Estados, o seu uso indiscriminado levaria à perda de credibilidade e, conseqüentemente, de eficácia, e, por outro lado, assegurar proteção àqueles que realmente necessitam.

Analisando a realidade factual do instituto do refúgio, verifica-se que as violações aos direitos humanos, e, em especial, aos cinco direitos assegurados como motivos para o reconhecimento do *status* de refugiado, ocorrem de modo mais freqüente e sistemático quando há o advento de uma guerra ou de outros distúrbios da democracia, tais como ocupação de territórios ou governos despóticos que não primam por respeitar as garantias individuais fundamentais, razão pela qual se analisará, além dos cinco motivos clássicos, estas situações que agravam as violações de direitos humanos, no decorrer do presente título.

Seção 1 – Os motivos clássicos

1.1 – Da raça

O conceito de raça provém da biologia e tem por fim designar um grupo que apresente certa homogeneidade no conjunto de aspectos genéticos particulares, hereditariamente transmitidos de geração a geração. Tal conceito se aplica a todos os grupos de seres vivos estudados pelas ciências biológicas, entre os quais destaca-se o dos seres humanos.

Existem três raças primárias de seres humanos, também denominadas de grandes raças: a branca, a amarela e a negra, das quais decorrem raças derivadas, ou pequenas raças, comumente indicadas como etnias. Atualmente pode-se dizer que não existem mais, na prática, raças puras, ou primárias, em face da enorme miscigenação pela qual passou a humanidade.

Assim, pode-se dizer que no que tange aos seres humanos o conceito de raça perdeu seu valor científico, tendo apenas valor sociológico/antropológico.

Os primeiros trabalhos sobre raças datam do século XVIII, quando o Iluminismo passou a prestigiar os avanços das ciências naturais quanto a este tema.²⁶⁴

A existência das raças em geral e, conseqüentemente, de diferenças físicas entre os indivíduos, é inegável, e o seu estudo pelas ciências biológicas é importante para melhor se compreender a particularidade de cada grupo. O perigo reside, contudo, no uso das idéias e conceitos provenientes desse estudo aplicado aos seres humanos com fins outros que os biológicos, especialmente os políticos, pois desses decorrem diretamente a discriminação e a intolerância.²⁶⁵

Foi de uma dessas deturpações do estudo das raças humanas, e principalmente com o intuito de classificá-las hierarquicamente, que surgiu o racismo.

O surgimento do racismo é datado do início do capitalismo e das expansões coloniais européias,²⁶⁶ como modo de justificar a escravidão, posto que a utilização de outros seres vivos iguais aos colonizadores como escravos seria inconcebível.²⁶⁷

Para justificar esse período como o do aparecimento do racismo, demonstra-se que, até então, havia discriminações, mas estas se fundavam ou

²⁶⁴ MATTEUCCI, N. Racismo. In: BOBBIO, N.; MATTEUCCI, N.; PASQUINO, G. *Dicionário de política*. 5. ed. Brasília: Ed. UNB, São Paulo: Imprensa Oficial, 2000. p. 1059.

²⁶⁵ BOBBIO, N. *Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 494: “Que existam diferenças de raças entre diferentes grupos humanos é um mero juízo de fato que não implica ainda em qualquer discriminação; que essas diferenças sejam vistas como reveladoras da superioridade de uma raça sobre outra já é um juízo de valor do qual, contudo não deriva necessariamente discriminação [...]; a discriminação racial (o racismo) nasce apenas em um terceiro momento, isto é, quando se sustenta que a raça superior tem o direito, exatamente porque superior, de oprimir ou, no limite, de aniquilar a raça inferior”.

²⁶⁶ Para N. MATTEUCCI o racismo moderno deriva da combinação de três fatores: o surgimento do nacionalismo (que visa estabelecer como fundamento do Estado Nação a superioridade da raça dominante nele, como no caso da França, onde os francos dominaram os galo-romanos, e da Inglaterra, com predomínio dos saxões), o estudo científico da raça e uma atitude política, cf. ob. cit., p. 1060.

²⁶⁷ LITTLE, K. L. Raça e Sociedade, UNESCO, Ob. cit., p. 64: “Somente com o desenvolvimento do capitalismo e quando a procura de lucro se tornou uma das características da civilização ocidental é que se modificou esta atitude de tolerância em relação às outras raças” e p. 66: “... primeiras manifestações do preconceito racial [...] para ‘despersonalizar’ as relações humanas”.

em aspectos culturais, como, por exemplo, na denominação de “bárbaros” utilizada pelos gregos e romanos para designar a todos os que não pertenciam aos seus territórios e à sua civilização, ou em aspectos religiosos, como o caso da sistemática perseguição aos judeus.²⁶⁸ Ademais, mostra-se que, a partir do cristianismo, a unidade dos povos foi elevada a um princípio universal, razão pela qual o racismo não era justificado e, portanto, não deveria ser praticado.²⁶⁹

Apesar de tais fatos, verifica-se que, desde o século XV, o uso de teorias racistas e a conseqüente discriminação ou perseguição em função da raça de um indivíduo têm sido constantes.

O fato de discriminar um ser humano em função de sua raça apresenta problemas multifacetados: (1) tal preconceito é absoluto, uma vez que as características biológicas não podem ser alteradas,²⁷⁰ (2) a teoria racista não tem base científica, pois até hoje não se comprovou a superioridade de uma raça em relação às demais,²⁷¹ (3) a existência da diversidade, a qual é tolhida pelo racismo, é indispensável à evolução cultural da humanidade²⁷² e (4) o racismo objetiva eliminar todas as diferenças de dentro de um dado sistema, podendo, com isso, levar ao Estado Totalitário,²⁷³ no qual não existe democracia e respeito aos direitos humanos.

²⁶⁸ MATTEUCCI, N. Ob. cit., p. 1059 e COMAS, J. Ob. cit., p. 14.

²⁶⁹ LITTLE, K. L. Ob. cit., p. 63.

²⁷⁰ COMAS, J. Ob. cit., p. 55: “O racismo é muito diferente de uma simples aceitação ou de um estudo científico e objetivo da existência de raças e da atual desigualdade dos grupos humanos. O racismo envolve a assertiva de que a desigualdade é absoluta e incondicional, *i.e.* que uma raça é por sua própria natureza superior ou inferior a outras independentemente das condições físicas de seu habitat e de fatores sociais”.

²⁷¹ COMAS, J. Ob. cit., p. 19: “A noção de ‘raça’ está tão impregnada de um caráter emocional que a discussão da objetividade de sua importância nos problemas sociais é particularmente difícil. Não há nenhuma base científica, seja ela qual for, para uma classificação geral das raças, de acordo com uma escala de relativa superioridade, e os preconceitos e mitos raciais são mais do que meios de se encontrar um ‘bode expiatório’ quando a posição de indivíduos ou a coesão de um grupo estão ameaçadas”.

²⁷² LÉVI-STRAUSS, C. Ob. cit.; ARENDT, H. “[...] quantos mais povos houver no mundo que tenham entre si esta relação e outras, mais mundo se formará entre eles e maior e mais rico será o mundo”, ob. cit., p. 109.

²⁷³ Termo utilizado para “designar todas as ditaduras monopartidárias, abrangendo tanto as fascistas como as comunistas”. Este tipo de Estado tem como peculiaridades a “monopolização de todos os poderes no seio da sociedade, a necessidade de gerar uma sustentação de massa, o recurso às modernas técnicas de propaganda”, e é, segundo Hannah Arendt, “uma forma de domínio radicalmente nova porque não se limita a destruir as capacidades políticas do homem, isolando-o em relação à vida pública, como faziam as velhas tiranias e os velhos despotismos, mas tende a destruir os próprios grupos e instituições que formam o tecido das relações privadas do homem, tornando-o entranho assim ao mundo e privando-o do seu próprio eu”, cf. STOPINO, M. Totalitarismo. In: BOBBIO, N.; MATTEUCCI, N.; PASQUINO G. Ob. cit., p. 1247-1248.

Além de premissas errôneas e das possíveis conseqüências catastróficas, tem-se que o racismo apresenta ainda outros dois fatores que, por si só, deveriam servir de base para o seu total rechaçamento: de um lado, tem-se o fato de que o racismo é subjetivo, e, portanto, variável no tempo e no espaço, ou seja, pode-se discriminar alguém hoje em função de sua raça e no futuro admirá-lo, ou vice-versa,²⁷⁴ e, de outro, tem-se que o racismo tem servido de base para a propagação tanto de conflitos internos²⁷⁵ quanto internacionais,²⁷⁶ ou seja, tem sido elevado a um princípio moral em alguns Estados, o que pode levar à ruptura democrática e colocar em risco vidas humanas e a segurança internacional.²⁷⁷

Tendo em vista o absurdo do racismo, e o fato de ele ser uma ameaça ao equilíbrio das relações internacionais, a ONU passou a debater tal tema, a propiciar discussões amplas sobre a questão e a divulgar a temática na esfera internacional.²⁷⁸

Como conseqüência desta preocupação, em 1965 a ONU patrocinou a *Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial*,²⁷⁹ instrumento que, em seu preâmbulo, usa como justificativa para a adoção de um documento internacional sobre o tema os fatos de que os Estados estavam:

“Convencidos de que a doutrina da superioridade baseada em diferenças raciais é cientificamente falsa, moralmente condenável, socialmente injusta e perigosa, e que não existe justificação para a discriminação racial, em teoria ou na prática, em lugar algum”,

“Reafirmando que a discriminação entre as pessoas por motivo de raça, cor ou origem étnica é um obstáculo às relações amistosas e pacíficas entre as nações e é capaz de perturbar a paz e a segurança entre os povos e a harmonia de pessoas vivendo lado a lado, até dentro de um mesmo Estado” e

“Convencidos de que a existência de barreiras raciais repugna os ideais de qualquer sociedade humana”.²⁸⁰

²⁷⁴ Como, por exemplo, o caso dos japoneses que habitavam nos Estados Unidos antes e durante a Segunda Guerra Mundial.

²⁷⁵ Como, por exemplo, a guerra na ex-Iugoslávia na década de 90 do século XX.

²⁷⁶ Como, por exemplo, a Segunda Guerra Mundial, fundada também no conceito de superioridade da raça ariana.

²⁷⁷ Como no caso do conflito entre palestinos e israelenses, que já dura quase 60 anos.

²⁷⁸ É interessante ressaltar que o tema do racismo foi trazido à discussão quando da criação da Liga das Nações pelo Japão, que propunha o reconhecimento da igualdade de raças, proposta esta que foi recusada especialmente pelo veto dos Estados Unidos e dos Domínios britânicos. Cf. ROUSSEAU, C. Ob. cit., tomo II, p. 24.

²⁷⁹ Adotada pela Resolução n. 2.106 (XX) da Assembléia Geral das Nações Unidas, em 21 de dezembro de 1965 e ratificada pelo Brasil em 27 de março de 1968.

²⁸⁰ Esta convenção vem na verdade reforçar a impossibilidade de discriminação racial prevista na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, que trata do tema em seus

Com esse documento explicita-se, então, o repúdio internacional²⁸¹ ao racismo, tanto em função de seus fundamentos quanto em função de suas conseqüências. Esse repúdio foi, aliás, reafirmado na Conferência das Nações Unidas contra o Racismo, a Discriminação Racial, a Xenofobia e Intolerância, da qual decorreu a *Declaração de Durban* de 08 de setembro de 2001.

O ordenamento jurídico brasileiro também adotou essa postura de repúdio ao racismo, e instituiu em 1989 a *Lei 7.716*, que estabelece os crimes resultantes de preconceito de raça, de cor, e que foi posteriormente complementada pela *Lei 9.459*, de 1997, que amplia o elenco de crimes para os preconceitos em função de etnia, religião ou procedência nacional. A tipificação penal decorrente deste diploma legal é abrangente, tanto no que tange às possibilidades de fundamentação do preconceito quanto em função das condutas que o concretizam,²⁸² denotando a preocupação nacional em reprimir e eliminar esta prática de nosso cotidiano.

Por todas essas razões, e visando a uma proteção efetiva dos indivíduos, uma vez que o racismo está, ainda hoje, presente na prática da humanidade, e que tem servido de base para inúmeras perseguições e conflitos internos, estabeleceu-se que a perseguição de um ser humano em função da raça é motivo para o reconhecimento do *status* de refugiado,²⁸³ para que, com isso, se possa proteger os indivíduos e para tentar demonstrar o absurdo dessa prática.

1.2 – Da nacionalidade

A nacionalidade é o vínculo político e jurídico que une o indivíduo ao Estado, podendo ser entendida a partir de duas dimensões: a vertical, que privilegia o aspecto jurídico-político dessa ligação, ou seja, entende-a como o liame entre o indivíduo e o Estado e, conseqüentemente, entre aquele

artigos: Artigo 2, 2 – ver nota de rodapé 185”; “Artigo 7 – Todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei. Todos têm direito a igual proteção contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação” e “Artigo 16, 1 – Os homens e mulheres de maior idade, sem qualquer restrição de raça, nacionalidade ou religião, têm o direito de contrair matrimônio e fundar uma família [...]”.

²⁸¹ Seguindo a já mencionada tendência de nomear os anos de acordo com suas preocupações mais relevantes, a ONU determinou que o ano de 1971 seria o ano para a intensificação e a coordenação da luta contra o racismo e a discriminação racial.

²⁸² Variando, por exemplo, da negação de emprego por questões raciais à incitação de discriminação.

²⁸³ No Brasil são exemplos disso os reconhecimentos de refugiados vindos de Ruanda.

e o Direito Internacional,²⁸⁴ e a horizontal, que focaliza o aspecto sociológico, visando à ligação do indivíduo com os demais membros da comunidade, da população e do Estado.²⁸⁵

O termo nacionalidade também apresenta duas concepções, variando seu sentido conforme se utilize uma ou outra. A primeira concepção deriva do termo latino *natio* e designa a origem do indivíduo, favorecendo a conotação étnica, designando assim um grupo de indivíduos com base em suas semelhanças biológicas, como, por exemplo, poder-se-ia falar em uma nação judaica. A segunda funda-se no termo romano *populus*, e acaba por confundir os entes da nação e do Estado, ao valorizar um dos elementos deste, o povo – o conjunto de indivíduos semelhantes por pertencer a um mesmo Estado, como o caso do povo brasileiro, que forma o Estado brasileiro apesar de derivar de várias nacionalidades – sendo este o significado usado por muitas organizações internacionais em sua denominação, como, por exemplo, a Liga das Nações e a Organização das Nações Unidas.²⁸⁶

As divergências relativas à questão da nacionalidade prosseguem na definição do elemento caracterizador desse vínculo, existindo para explicá-lo duas correntes clássicas e uma corrente mais moderna.

A primeira corrente clássica é decorrente do pensamento alemão e entende que a nacionalidade se baseia em aspectos objetivos – como território, língua, religião, raça, comunidade cultural – que podem existir isolada ou conjuntamente na base do vínculo, sendo, portanto, denominada de teoria objetiva. A segunda teoria clássica, muito difundida na França e Itália, nega a fundamentação da nacionalidade em bases objetivas e entende que esse vínculo decorre da vontade dos indivíduos de estar unidos; funda-se, assim, no elemento subjetivo do contrato social, sendo denominada teoria subjetiva ou voluntarista.

Modernamente, surge uma terceira postura, que tem Eric Hobsbawn como expoente, que critica a teoria objetiva assim como a teoria subjetiva, em função de ambas objetivarem definir nacionalidade aprioristicamente, fato que não se comprova na prática e não permite uma definição que englobe todas as nações existentes. Para esta corrente deve-se verificar se a união

²⁸⁴ Aspecto este extremamente relevante até a consagração da personalidade jurídica do indivíduo como sujeito de Direito Internacional uma vez que “o nexa tradicional entre o indivíduo e o Direito das Gentes estabelece-se através da nacionalidade, que permite a proteção diplomática, resultante da competência pessoal do Estado em relação a seus nacionais”, cf. LAFER, C. Ob. cit., p. 146.

²⁸⁵ DOLINGER, J. *Direito Internacional Privado (Parte Geral)*. 5. ed. ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 137.

²⁸⁶ ROUSSEAU. C. Ob. cit., tomo II, p. 19-20 e LAFER, C. Ob. cit., p. 136-137.

de indivíduos forma uma nação *a posteriori*, ou seja, a partir da realidade empírica, sendo os elementos apontados pelas teorias objetiva e subjetiva (território, língua, religião, raça, comunidade cultural, vontade) apenas explicadores do protonacionalismo, ou seja, do porquê os indivíduos desejam unir-se, daquilo que antecede a criação de uma nação, mas não explicadoras do vínculo em si.²⁸⁷

O tema da nacionalidade é extremamente relevante para o Direito Internacional Público, não somente porque traz um dos principais elementos caracterizadores do indivíduo na esfera internacional, como também porque marcou profundamente a história recente dos Estados, classicamente os sujeitos de Direito Internacional por excelência.

O conceito moderno de nacionalidade, distinto do princípio da nacionalidade que vige desde o advento da Ordem Internacional de Vestfália, surgiu juntamente com o capitalismo no século XIX, sendo, portanto, dotado de carga liberal em seu início. É nesta fase um conceito de união entre os indivíduos, que privilegia as semelhanças entre eles, a fim de propiciar o auto-sustento de seus membros, uma vez que se pregava a inviabilidade econômica de pequenos Estados e, com isso, entendia-se a nação como um estágio do desenvolvimento humano.

Com base neste primeiro ideário do conceito de nacionalidade é que surgem novos Estados na Europa, sendo os principais movimentos de unificação os que deram origem à Alemanha e a Itália.

Serve ainda a nacionalidade, neste primeiro momento, como maneira de legitimar o Estado moderno, do qual deriva o princípio de que a cada nação deveria corresponder um Estado, ou seja, o princípio da nacionalidade, que regeu as configurações estatais durante vários anos, e do qual decorreram, modernamente, os princípios da autodeterminação dos povos e do direito de secessão.

Dentro desse processo de legitimação, surge a questão de definir as bases do vínculo representado pela nacionalidade, lembrando que é o Estado que faz esta definição, e que essa pode variar, e variou, de acordo com a vontade deste.

Entre os anos de 1880 e 1914 deu-se primazia ao critério da língua, o que acabou por incrementar o nacionalismo, pois, para obter uma definição mais precisa, incluiu-se nos censos pergunta sobre qual língua era falada, dando-se a oportunidade de se optar por uma nacionalidade lingüística; e, como praticamente inexistia um Estado lingüisticamente homogêneo, as diferenças passaram a ser o foco dos grupos dentro dos Estados.

²⁸⁷ HOBSBAWN, E. *Nações e nacionalismos desde 1780*. Ob. cit.

Assim, entre o final do século XIX e o começo do século XX, houve a entrada do tema da nacionalidade, e mais especificamente do nacionalismo, na esfera política, sendo utilizado, em especial, pelos partidos de direita que apoiavam a xenofobia e a expansão territorial de certos grupos, fatos estes que desembocaram na Primeira Guerra Mundial.²⁸⁸

Com o fim desse conflito verifica-se o apogeu da temática nacionalista, uma vez que ocorre a segmentação de Estados, visando à homogeneidade e, com isso, passa-se a buscar a eliminação dos grupos minoritários que aí vivem. Neste período inverte-se o princípio de que a cada nação deve corresponder um Estado, para defender-se o princípio de que a cada Estado deva corresponder uma única nação.

O aparecimento desses novos Estados, embora se justificasse pela busca da homogeneidade que não existia nos Impérios multinacionais, como o Império Austro-húngaro, aos quais vieram substituir, era, na verdade, apenas a diminuição territorial da esfera de atuação dos Estados, visto que a heterogeneidade continuou a ser a regra, como, por exemplo, nos casos da Jugoslávia e Tchecoslováquia, que não mais existem como tal nos dias atuais.

Apesar disso, verifica-se que o princípio da nacionalidade funda os tratados de paz de 1919-1920, que põem fim à Primeira Guerra Mundial,²⁸⁹ demonstrando a sua força nesse período e denotando o seu uso como instrumento político, o qual perdurará até o final da Segunda Guerra Mundial.²⁹⁰

A busca dessa homogeneidade e a conseqüente discriminação das minorias durante as quatro primeiras décadas do século XX propugnaram as maiores migrações na Europa, migrações em sua maioria involuntárias em função da retirada da nacionalidade de indivíduos por parte dos Estados, o que gerou a preocupação com a apatridia.

Os apátridas são indivíduos desprovidos de nacionalidade e que, portanto, não contam com a proteção de nenhum Estado, sendo privados do exercício de qualquer direito. Esta situação possui várias causas, como a retirada por parte de um Estado de uma nacionalidade previamente existente

²⁸⁸ É interessante ressaltar a declaração do terrorista que assassinou o arquiduque Ferdinando: “Não previ que depois do atentado viria a guerra. Eu acreditava que o atentado teria efeitos sobre a juventude, incitando às idéias nacionalistas”, cf. BOBBIO, N. *Teoria geral da política – a filosofia política e a lição dos clássicos*. Ob. cit., p. 196 (grifo da autora).

²⁸⁹ Cada Estado perdedor assinou um tratado com os vencedores, sendo que entre eles o mais conhecido é o Tratado de Versailles por ter sido celebrado com a Alemanha, o principal Estado perdedor da Segunda Guerra Mundial. Os outros tratados são os tratados de Lausanne, Trianon, Saint-Germain e Neuilly.

²⁹⁰ Para um estudo mais aprofundado sobre a ligação da evolução do conceito de nacionalidade e a história dos Estados vide HOBBSBAWN, E. *Nações e nacionalismo desde 1780*. Ob. cit.

ou a situação prática na qual, pelos critérios estabelecidos pelos Estados, o indivíduo não possui nenhuma nacionalidade.²⁹¹

Como ensina Celso Lafer:

“Não era esta a situação dos apátridas, cujo número também aumentou extraordinariamente depois da I Guerra Mundial, seja pela anulação da naturalização de estrangeiros pronunciada pelos Estados beligerantes, seja pelo critério do Heimatrecht utilizado pelos Tratados de Saint-Germain e Trianon para a distribuição dos antigos austro-húngaros entre os Estados sucessores da monarquia dual. O número de apátridas viu-se também multiplicado por uma prática política nova, fruto de atos do Estado no exercício da competência soberana em matéria de emigração, naturalização e nacionalidade. Refiro-me ao cancelamento em massa da nacionalidade por motivos políticos. Caminho inaugurado pelo governo soviético em 1921 em relação aos russos que viviam no estrangeiro sem passaportes das novas autoridades, ou que tinham abandonado a Rússia depois da Revolução sem autorização do governo soviético. Este caminho foi a seguir percorrido pelo nazismo, que promoveu desnacionalizações maciças, iniciadas por lei de 14 de julho de 1933, alcançando grande número de judeus e de imigrados políticos residentes fora do Reich”.²⁹²

Da enorme quantidade de pessoas colocadas nessa situação decorreu a necessidade de se criar um instituto novo, que assegurasse proteção a esses indivíduos, uma vez que

“o número de pessoas convertidas em apátridas, não pelo que fizeram, mas pelo que eram, tornou pouco exequível o direito de asilo territorial, que é um instituto concebido para ser aplicado individualmente”,²⁹³

resultando daí a criação do instituto do refúgio, como já mencionado.²⁹⁴

Desse modo, verifica-se que a nacionalidade não é apenas um dos motivos clássicos de concessão do refúgio, mas também se encontra em sua base de criação.

Apesar desses avanços, a preocupação com a nacionalidade não saiu da agenda internacional, tanto que o artigo 10.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem trata do tema, estipulando que:

²⁹¹ Por exemplo: o indivíduo que nasce em um Estado que adota o critério de sangue (*ius sanguinis*) – são seus nacionais os filhos de seus nacionais – e é filho de pais de nacionalidade de um Estado que adota o critério do solo (*ius solis*) – é seu nacional quem nasceu em seu território. Ambos os critérios serão na seqüência analisados.

²⁹² LAFER, C. Ob. cit., p. 143.

²⁹³ Ibidem, p. 144-145.

²⁹⁴ Apesar da criação do refúgio nota-se que a preocupação com a apatridia não se exauriu tendo sido promulgada a *Convenção sobre o estatuto dos apátridas de 1954*, que entrou em vigor em 1960, e a *Convenção para a redução dos casos de apatridia de 1961*, que entrou em vigor em 1975, ambas sob os auspícios da ONU.

“(1) Todo homem tem direito a uma nacionalidade. (2) Ninguém poderá ser privado arbitrariamente de sua nacionalidade e a ninguém será negado o direito de trocar de nacionalidade”.

Tal preocupação é ainda hoje relevante, pois em alguns Estados multiétnicos a questão da nacionalidade é preocupante, em especial na África,²⁹⁵ além de tal tema servir, muitas vezes, de base para o fundamentalismo, que tem por escopo eliminar toda a tolerância para com os diferentes.

Atualmente, a questão da nacionalidade é importante na esfera internacional, mas não conta mais com o papel fundamental que possuía entre o fim do século XIX e o início do século XX. Tal tema tem sido explorado hodiernamente, sobretudo pelo Direito Internacional Privado, sendo que ele apenas o estuda quanto ao seu critério estabelecido, ou seja, a base escolhida por um Estado para considerar um indivíduo como seu nacional.

Tem-se, assim, alguns critérios de aquisição de nacionalidade, a qual pode ser originária – em decorrência do nascimento – ou derivada – em função de uma manifestação de vontade posterior. A nacionalidade originária pode fundar-se no critério *ius*²⁹⁶ *sanguinis*, pelo qual se conforma a nacionalidade do indivíduo à de seus pais, ou no critério *ius soli*, que privilegia o local de nascimento do indivíduo.

Já a nacionalidade derivada, comumente referida pelo processo discricionário de sua aquisição denominado de naturalização, pode basear-se no critério *ius domicilii*, quando o domicílio funciona como meio garantidor da aquisição da nacionalidade desejada, ou no critério *ius laboris*, pelo qual se trabalha para um Estado como meio de obter a nacionalidade deste.²⁹⁷

Tais critérios podem ser adotados isolada ou conjuntamente, como é o caso do Brasil, que trata da questão no artigo 12 da Constituição Federal, o qual estabelece que:

“São brasileiros:

I – natos:

²⁹⁵ O fenômeno estatal na África é interessante, pois nota-se que em um primeiro momento ocorreu a reunião de vários grupos étnicos contra a colonização, que após a independência se tornaram Estados, mas posteriormente tal união foi se enfraquecendo resultando em um aumento do nacionalismo e a discriminação de minorias.

²⁹⁶ Até o presente momento usamos o termo *jus*, pois referiemo-nos ao *jus cogens* enquanto normas de natureza tão especial e dotadas de tanta força que poderia se alegar que elas decorreriam da concepção de direito natural dos gregos, muito próxima da noção de justiça; neste momento refere-se a regras de direito positivadas em conformidade com o sistema romano de direito, razão pela qual usamos o termo *ius*.

²⁹⁷ DOLINGER, J. Ob. cit., p. 136-137.

- a) os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país;
- b) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil;
- c) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira.

II – naturalizados:

- a) os que, na forma da lei, adquiram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral;
- b) os estrangeiros de qualquer nacionalidade residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira.

[...]

§ 2.º A lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos nesta Constituição”.

Além da definição dos critérios para aquisição da nacionalidade, verifica-se que os critérios para a sua perda também se encontram positivados na maioria das legislações, buscando-se, com isso, evitar uma discricionariedade exacerbada por parte dos governos, como ocorreu na época áurea do nacionalismo.

No Brasil, a perda da nacionalidade é tratada no § 4.º do artigo 12 da Constituição Federal, que diz:

“Será declarada a perda da nacionalidade do brasileiro que:

I – tiver cancelada sua naturalização, por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional;

II – adquirir outra nacionalidade, salvo nos casos:

- a) de reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira;
- b) de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em Estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis”.

Estando os critérios para a aquisição da nacionalidade definidos, bem como os critérios para a sua perda, poder-se-ia vislumbrar a desnecessidade de se proteger o indivíduo com base nesse motivo, no que se estaria completamente equivocado.

A nacionalidade é, ainda hoje, motivo de discriminação em Estados multiétnicos (razão pela qual muitos diplomas legais se preocupam em preservá-la, como, por exemplo, a já citada *Lei 7.716/1989*, que abrange como crime o preconceito fundado na origem nacional) e provoca a fuga de indivíduos desses, os quais, sem o instituto do refúgio, estariam desprovidos de qualquer proteção.

São exemplos desse fato a perseguição dos curdos no Iraque, bem como as atrocidades ocorridas na guerra da ex-Iugoslávia.²⁹⁸

Desse modo, verifica-se que a nacionalidade é, na prática, motivo de refúgio, razão pela qual ela deve ser mantida como tal na teoria.

1.3 – Da opinião política

A questão da opinião política funda-se logicamente na questão da política, problemática que é recorrente no pensamento e estudo dos homens desde a Antigüidade. Em face dessa pluralidade de produções intelectuais sobre a política, verifica-se que este tema envolve inúmeras variantes e que a sua compreensão total é quase sobre-humana.

Assim, os estudiosos do tema optam por privilegiar uma das vertentes do fenômeno político, dependendo esta escolha de critérios históricos e pessoais. É desta feita, por exemplo, que Aristóteles, escrevendo em face do fenômeno da *polis* e preocupado com a organização do poder, discorre sobre a divisão desse e as formas de governo ao tratar da política, enquanto Norberto Bobbio, vislumbrando a crise de autoridade da modernidade, opta por centrar seus estudos no poder político, singularizando-o em função de sua peculiaridade, qual seja, o monopólio do uso da força.²⁹⁹

Apesar dessas variações, verifica-se que os estudos sobre política apresentam dois pontos em comum: (1) tratam a política como meio de estruturação da organização estatal e (2) apontam a necessidade de que, para que exista verdadeiramente política, se esteja diante de uma coletividade. A forma e a extensão desta podem variar, mas a sua existência jamais é posta em dúvida. Na verdade, nota-se que é ela um pressuposto da política, razão pela qual muitos autores sequer a mencionam explicitamente.³⁰⁰

²⁹⁸ No Brasil há refugiados curdos-iraquianos e da ex-Iugoslávia, entre outros perseguidos em razão de sua nacionalidade.

²⁹⁹ Cf. “a possibilidade de recorrer à força seja o elemento que distingue o poder político das outras formas de poder”, BOBBIO, N. Política. In: BOBBIO, N.; MATTEUCCI, N.; PASQUINO, G. Ob. cit., p. 956.

³⁰⁰ A questão da alteridade está presente na verdade em construções filosóficas que dão origem aos pensamentos sobre política. Tal tema aparece desta maneira nos escritos de Aristóteles

Esta necessidade da coletividade como pressuposto da política é claramente encontrada no pensamento de Hannah Arendt, que afirma que a política se baseia na pluralidade de homens, e que a “política trata da convivência entre diferentes”,³⁰¹ ou, ainda, que

“a política surge no *entre-os-homens*; portanto fora dos homens. Por conseguinte, não existe nenhuma substância política original. A política surge no intra-espaco e se estabelece como relação”,³⁰²

e que:

“A política, assim aprendemos, é algo como uma necessidade imperiosa para a vida humana e, na verdade, tanto para a vida do indivíduo como da sociedade. Como o homem não é autárquico, porém depende de outros em sua existência, precisa haver um provimento relativo a todos, sem o qual não seria possível justamente o convívio. Tarefa e objetivo da política é a garantia da vida no sentido mais amplo”.³⁰³

E também no pensamento de Norberto Bobbio, que define a esfera do público “como esfera de competência do poder político”.³⁰⁴

É desse pressuposto da coletividade³⁰⁵ que emana o aspecto da política que mais de perto interessa aos fins deste estudo, uma vez que é a parte do fenômeno consagrado como motivo de reconhecimento do *status* de refugiado: a opinião política.

A opinião política – tanto no sentido de expressão do melhor modo de estruturar o governo quanto no sentido de expressão do melhor modo de governar – somente pode existir na presença da coletividade, pois essa, na maioria das vezes, traz consigo a diversidade. Falar de opinião política na presença do singular – entendido tanto como a existência de um só ser humano como também a existência de uma única opinião – é um paradoxo.

Assim, tem-se que ao consagrar a opinião política como fundamento da concessão do refúgio, em decorrência de ela ser um direito humano,³⁰⁶

e São Thomas de Aquino, sendo retomado sob a denominação de heteronomia por Immanuel Kant, cf. REALE, M. *Lições preliminares de direito*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 50.

³⁰¹ *O que é política*. Ob. cit., p. 21.

³⁰² Ob. cit., p. 23.

³⁰³ Ob. cit., p. 45-46.

³⁰⁴ Ob. cit., p. 28.

³⁰⁵ A coletividade é ainda imprescindível para a política no que tange à consecução de seu fim: o bem comum, posto que a eliminação de parte do todo político é radicalmente oposta a este bem comum, pois se ele é comum deve servir ao interesse de todos e não de parte deste, mesmo que tal parte seja majoritária.

³⁰⁶ Direito consagrado indiretamente, através do direito à liberdade de pensamento, de opinião e de associação, na *Declaração Universal dos Direitos do Homem* de 1948, nos seguintes

a comunidade internacional objetivou assegurar a pluralidade e a diversidade de ideários sobre a organização estatal, entendendo que esta fórmula é a que assegura a melhor forma de estruturação dos governos e, conseqüentemente, a melhor proteção dos direitos humanos.³⁰⁷

Essa asseguaração da opinião política como direito humano pode parecer irrelevante quando se tem como forma de governo a democracia, mas, nos casos de regimes tiranos, ditatoriais ou totalitários, que muitas vezes se apresentaram na história, tal garantia é fundamental, inclusive para a proteção da vida do indivíduo que discorda da opinião política dominante,³⁰⁸ recordando-se que tal garantia – da livre opinião política – é assegurada internacionalmente.

Um exemplo claro da limitação das opiniões políticas foi o fato de os Estados da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, conhecidos pela unicidade partidária, terem sido contrários à inclusão de opinião política no elenco de motivos de refúgio nas convenções internacionais sobre o tema.³⁰⁹

A opinião política é, assim, motivo de concessão de refúgio,³¹⁰ em função tanto da possibilidade de ser ela usada como motivo para justificar

artigos: “Artigo 1 – Todos os homens nascem livres e iguais em direitos e dignidade. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”; “Artigo 18 – ver nota de rodapé 176”; “Artigo 19 – Todo homem tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferências, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias, por quaisquer meios e independentemente de fronteiras”; “Artigo 20 – (1) Todo homem tem direito a liberdade de reunião e associação pacíficas. (2) Ninguém pode ser obrigado a fazer uma associação”, e no *Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos* de 1966 nos seguintes artigos: “Artigo 18, 1 – Toda pessoa terá direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Este direito implicará a liberdade de ter ou adotar uma religião ou uma crença de sua escolha e a liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública como privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino”; “Artigo 19, 1 – Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões”; “Artigo 21 – O direito de reunião pacífica será reconhecido”; “Artigo 22, 1 – Toda pessoa terá o direito de associar-se livremente a outras, inclusive o direito de constituir sindicatos e de a ele filiar-se para proteção dos seus interesses”.

³⁰⁷ Tal posicionamento é compartilhado por Hannah Arendt, que expõe: “Mas é importante ter presente que essa liberdade da coisa política dependia, por completo, da presença e da igualdade de direitos de muitos. Uma coisa só pode mostrar-se sob muitos aspectos quando muitos estão presentes aos quais ela aparece em respectivas proporções diferentes. Quando esses outros com direitos iguais e suas opiniões particulares são abolidos, como talvez numa tirania na qual tudo e todos são sacrificados para o ponto de vista do tirano, ninguém é livre e está apto para a compreensão, nem mesmo o tirano”. Cf. *O que é política*. Ob. cit., p. 102.

³⁰⁸ Em função da já mencionada necessidade do pertencimento de um indivíduo a um Estado para que tenha seus direitos humanos assegurados e efetivados.

³⁰⁹ HATHAWAY, J. *The Law of Refugee Status*. Ob. cit., p. 6

³¹⁰ No Brasil há inúmeros refugiados que tiveram a proteção concedida em função da opinião política; é o caso, por exemplo, de cubanos, iraquianos e russos.

a perda da vida de um ser humano quanto também em função de ser, ela própria, um direito humano.

1.4 – Da religião

O tema da religião, assim como o tema da política, é extremamente amplo e pode ser focado a partir de diferentes perspectivas. Pode-se, por exemplo, priorizar o estudo das origens da religião, de sua influência nos demais aspectos da vida individual ou coletiva, pode-se estudar os diferentes tipos religiosos, ou, ainda, o que é o foco deste trabalho, apontar a importância de sua pluralidade e, conseqüentemente, da tolerância religiosa.

Essa multiplicidade de enfoques pode ser apreendida inclusive na dificuldade de se definir o termo religião, sendo que o único ponto em comum entre os estudiosos do tema é a possibilidade de dividir as definições em dois grandes grupos: (1) o das definições positivas, que enxergam no fenômeno religioso algo bom, (2) e o das definições negativas, que centram a sua conceituação na perniciosidade da religião.³¹¹

Para os fins deste estudo, adotar-se-á um critério positivo de religião, pois os critérios negativos, em sua maioria, decorrem de estudos das instituições religiosas e, como o presente trabalho prioriza a questão da tolerância religiosa, a religião ou de modo mais abrangente a liberdade religiosa, que engloba a possibilidade de não se ter uma religião, deve ser entendida como um bem a ser protegido.

Assim, religião será entendida aqui como um fenômeno, na maioria das vezes coletivo, fundado na fé em algo metafísico e que ajuda os indivíduos que possuem esta crença na organização de suas vidas, a partir de princípios éticos que devem ser seguidos.

Existem três métodos de estudo da religião: (1) o comparado, que parte da análise da origem do fenômeno religioso, que remete ao descobrimento do homem enquanto tal; (2) o histórico, que prioriza a religião como meio de avaliação da evolução dos povos juntamente com outros fatores, como os econômicos, sociais, artísticos e culturais; e (3) o psicológico, que focaliza o aspecto individual da religião como uma necessidade fisiológica do homem de lidar com a morte. Em nosso entendimento, expresso na definição supra, o

³¹¹ É exemplo da primeira corrente a definição de religião como “verdad fundamental para la organización social de la humanidad, como axioma primeiro del conocimiento” e da segunda posição “irrealidad imaginaria que há extraviado la humanidad en el camino del conocimiento real del mundo”; cf. RICCI, C. (coord.) *El origen de la religion*. Buenos Aires: Imprenta de la Universidad, 1939. p. 31.

fenômeno religioso, para ser entendido em seu todo, não deve ser estudado a partir de um só método, mas deve ser objeto de um estudo que abranja os três.

Tal necessidade decorre, diretamente, da pluralidade que caracteriza a religião, pluralidade que se verifica tanto histórica quanto sociologicamente. Em uma perspectiva histórica, pode-se verificar a existência e a coexistência de inúmeras religiões, como, por exemplo, nas cidades-estado gregas, nas quais cada família tinha seu próprio deus, ou ainda na maioria dos Estados atualmente. Já sociologicamente, tem-se uma influência direta da religião adotada como a majoritária em um Estado na organização deste.

É com base na religião que se distinguem três tipos de Estado:³¹² (1) os Estados religiosos, nos quais a religião domina as relações civis, como, por exemplo, o Irã, (2) os Estados mistos, que apresentam certa separação das esferas religiosa e civil, entre os quais tem-se o Líbano, e (3) os Estados laicos, em que a separação é total, como é o caso do Brasil.

Foi, ainda, com base na aproximação entre Estados e religião que se originaram e se perpetraram tantas guerras religiosas e perseguições às minorias religiosas no curso da história,³¹³ e, ainda, foi em nome dela que se justificou a superioridade de uma parcela da população, o que levou, por exemplo, à morte de milhões de judeus na Segunda Guerra Mundial e à opressão de milhares de afegãos durante o regime talebã no Afeganistão.

Apesar dessas demonstrações de intolerância, verifica-se que existem na história exemplos de tolerância religiosa que, a nosso ver, devem ser seguidos, não somente por terem apresentado quase sempre um desfecho menos problemático do que a adoção do seu oposto como também por preservar a dignidade da pessoa humana, sem restringi-la a um dos aspectos que compõem a sua totalidade. É o caso, por exemplo, dos Impérios Ecumênicos, entre os quais se destaca o Império Romano em alguns momentos de sua existência, em que a pluralidade de religiões foi mantida e respeitada.³¹⁴

Neste campo vale ainda lembrar que todas as religiões hoje existentes, entre as quais o cristianismo e o islamismo, que juntos representam mais de 50%³¹⁵ da população mundial, foram inicialmente cultos de minorias.

³¹² WACH, J. *Sociologie de la religion*. Paris: Payot, 1955. p. 258-269.

³¹³ Cumpre aqui ressaltar, em face da polarização atual entre o mundo ocidental e os Estados árabes, em especial, os fundamentalistas árabes, que a *Jihad*, ou guerra santa, que etimologicamente significa esforço, só é autorizada enquanto uma guerra contra a opressão religiosa e não em qualquer situação, cf. DAILLEUX, D. "In the beginning there were the holy books", *Newsweek*, fevereiro/2002, p. 45-51.

³¹⁴ TOYNBEE, A. *A religião e a história*. Rio de Janeiro: Ed. Fondo de Cultura, 1961. p. 324-344.

³¹⁵ De acordo com Almanaque Abril – Mundo. São Paulo: Abril, 2003. p. 77.

A tolerância religiosa pode ser justificada tanto negativa quanto positivamente, sendo que aquela justificativa decorre, em geral, do entendimento de que a religião não tem importância na vida cotidiana, ou de que é uma ilusão, ou, ainda, da prudência em evitar um conflito;³¹⁶ e essa decorre do reconhecimento de que a ninguém cabe interferir, de modo coativo ou não, nas crenças de outro indivíduo, ou seja, retomando parte da definição mencionada de tolerância, de admitir a outrem uma maneira de pensar ou agir diferente da adotada por si mesmo.

Apesar de a tolerância apresentar tantas razões, algumas até de natureza prática, como a prevenção de conflitos, a história comprovou, e continua a comprovar, a necessidade dela, mostrando que sempre, em locais em que convivem diferentes cultos e um deles predomina deve-se assegurar proteção aos demais.

Mesmo em face dessas demonstrações, ainda existem atualmente Estados que adotam postura diversa, ou seja, da prática da intolerância religiosa, que não raras vezes coloca em risco a própria vida do indivíduo que não compartilha a crença majoritária, razão pela qual o Direito Internacional, e em especial o Direito Internacional dos Direitos Humanos, preocupou-se com a matéria.

Em função dessa preocupação, estabeleceram-se tanto a liberdade de religião como a impossibilidade de discriminação religiosa³¹⁷ na *Declaração Universal dos Direitos Humanos*,³¹⁸ no *Pacto de Direitos Civis e Políticos*³¹⁹ e no *Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*,³²⁰ além de ter assegurado o reconhecimento do *status* de refugiado com base na perseguição religiosa,³²¹

³¹⁶ TOYNBEE, A. Ob. cit., p. 340-342.

³¹⁷ A Lei 7.716/1989 também abrange como crime o preconceito fundado na religião.

³¹⁸ “Artigo 2, 1 – ver nota de rodapé 176”; “Artigo 18 – ver nota de rodapé 176”; “Artigo 19 – ver nota de rodapé 295”; e “Artigo 20 – ver nota de rodapé 295”.

³¹⁹ “Artigos 2, (1) – Os Estados-partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar e a garantir a todos os indivíduos que se achem em seu território e que estejam sujeitos a sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra condição”; “Artigo 14, 1 – Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça”; “Artigo 17 (1) – Ninguém poderá ser objeto de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais a sua honra e reputação”; “Artigo 18 – ver nota de rodapé 176”; “Artigo 19 – ver nota de rodapé 295”; “Artigo 22 – ver nota de rodapé 295”.

³²⁰ “Artigo 2, 2 – Os Estados-partes do presente Pacto comprometem-se a garantir que os direitos nele enunciados se exercerão sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação”.

³²¹ No Brasil há, por exemplo, alguns refugiados e solicitantes de refúgio afegãos, chineses, iranianos e nigerianos, com base na perseguição religiosa.

concessão de extrema importância, uma vez que o maior contingente de refugiados no mundo é, atualmente, o de afegãos com base na perseguição religiosa ocorrida durante o regime talebã.

1.5 – *Da filiação em certo grupo social*

O último motivo clássico para o reconhecimento do *status* de refugiado vem a ser o pertencimento a certo grupo social, ou seja, a identificação do indivíduo como parte de um subgrupo da sociedade.

Como se depreende desta explicação, a definição de grupo social não é precisa, e a sua inclusão no elenco de motivos de concessão de refúgios visou exatamente a essa imprecisão: percebeu-se que nenhuma definição taxativa, de quem é, ou não, refugiado abarcaria todos os indivíduos, em todas as épocas, que necessitassem dessa proteção, mas, ao mesmo tempo, verificou-se a indispensabilidade de uma positivação internacional que objetivasse a aplicação homogênea do instituto, sendo, portanto, necessário o estabelecimento de critérios.

Desse modo, na tentativa de combinar as duas necessidades aparentemente opostas incluiu-se, entre os motivos clássicos, um critério sem definição precisa, que por sua essência pudesse ser flexibilizado quando houvesse a necessidade de proteger um indivíduo refugiado de fato e cuja situação fática não se subsumisse aos demais critérios.

Criou-se, assim, a filiação a certo grupo social como motivo residual, maleável e, conseqüentemente, garantidor da justiça efetiva aos refugiados.

Existem três critérios para se definir um grupo social: (1) o que se baseia no grupo em si, e no fato de ele se identificar enquanto um grupo social – o critério da coesão do grupo; (2) o que funda seu método na sociedade e no modo como esta percebe a existência de um grupo, se a sociedade se posiciona em face de um conjunto de indivíduos considerando-o um grupo ou não – o critério contextual; e (3) o mais adequado para o reconhecimento do *status* de refugiado – o critério do agente de perseguição –, a partir do qual se deve analisar a postura do agente de perseguição em relação ao grupo, uma vez que, caso ele aja ao perseguir como se estivesse em face de um membro de um grupo de indivíduos, há um grupo social.

Por se tratar de um critério sem definição precisa, o grupo social não foi muito utilizado no decorrer da história até recentemente, quando passaram a se destacar dois grupos de indivíduos que, por suas condições intrínsecas, sofriam discriminações: as mulheres e os homossexuais.

A temática das mulheres nos remete à questão de gênero. A teoria de gênero surge na década de 70 do século XX³²² e pretende apontar as diferenças existentes entre homens e mulheres de um ponto de vista científico e, portanto, desprovido de preconceitos.

A diferenciação proposta parte das diferenças biológicas, físicas e sociais existentes entre homens e mulheres, priorizando-se este último aspecto a fim de minimizar a utilização das diferenças existentes como critério discriminatório. A partir dessa tentativa de evitar a discriminação, busca-se a igualdade material entre homens e mulheres tratando-os “desigualmente na medida de suas desigualdades”, de acordo com a máxima de Aristóteles.

A preocupação com a vulnerabilidade da mulher está diretamente ligada ao fato de elas serem, na maioria dos casos, inferiores na hierarquia de poder da sociedade, necessitando, assim, de maior proteção. Não se quer, contudo, privilegiar o indivíduo por ser mulher, mas sim assegurar a esse uma proteção que equipare efetivamente a mulher aos homens.

Cumpre aqui ressaltar que, em nível mundial, as mulheres representam atualmente 49% da população refugiada³²³ (cifra que aumenta para aproximadamente 80% ao se incluírem crianças), muito em função de a principal causa prática para o refúgio ser a guerra, que acaba por matar a população masculina e reforçar a vulnerabilidade feminina.³²⁴

Apesar dessa preocupação, não se vislumbra a perseguição em função do gênero como motivo direto de reconhecimento do *status* de refugiado, até mesmo em virtude do lapso temporal entre a *Convenção de 51* e o surgimento da teoria de gênero.

Em função dessa diferença temporal, tem-se utilizado o critério de pertencimento ao grupo social das mulheres para o reconhecimento do *status* de refugiado, especialmente para aquelas provenientes de Estados nos quais a mulher é tratada como um ser humano inferior, e, portanto, não tem seus direitos fundamentais assegurados.

³²² É interessante notar que a temática da proteção à mulher surge vinte anos após o início da universalização dos direitos humanos e, ainda assim, como um sistema diverso deste no âmbito de atuação da ONU, o que permite questionar o porquê de tal separação, a qual somente serviu para desprestigiar os direitos da mulher, já que colocado à margem do sistema de direitos humanos.

³²³ Disponível em: <www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4486ceb12.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2007.

³²⁴ No Brasil a situação é a inversa: do total de refugiados, aproximadamente 28% são mulheres; a maior parcela é composta por homens de 18 a 40 anos desacompanhados. Cf. dados obtidos em: <clipnaweb.com.br>, acesso em: 8 mar. 2007.

O segundo subgrupo mencionado é o dos homossexuais, os quais, assim como as mulheres, são discriminados em função de uma característica de sua identidade e que não contam com um critério de reconhecimento do *status* de refugiado específico.

Até recentemente, tal tema não era sequer estudado, em função do preconceito generalizado que imperava na sociedade, tanto ocidental quanto oriental. Apesar disso, há alguns anos a comunidade homossexual passou a ter maior espaço para assegurar os seus direitos, contando com organizações não-governamentais de grande força e prestígio.

Mesmo com o aumento de sua participação e defesa, os homossexuais continuam a ser perseguidos, e, em função disso, passou-se a utilizar o pertencimento ao grupo social como meio de assegurar os seus direitos mínimos.

Como se depreende do exposto, esse critério para o reconhecimento do *status* de refugiado ainda se encontra em construção, e, ao que nos parece, deve manter esta característica por muitos anos, a fim de não perder a flexibilidade, sua característica primordial.

Seção 2 – A ampliação dos motivos de concessão de Refúgio trazida pelos documentos mais recentes

2.1 – A grave e generalizada violação de direitos humanos

Em função das limitações apresentadas pela *Convenção de 51* e pelo *Protocolo de 67*, alguns documentos mais recentes, que tratam do tema dos refugiados, optaram por adaptar seus textos legais à realidade dos indivíduos que buscam proteção e, com isso, acabaram por ampliar, em nível regional, a definição do termo refugiado, alargando, assim, o sistema de proteção.

A essa ampliação dos motivos para o reconhecimento do *status* de refugiado se denomina definição ampliada, sendo encontrada na já mencionada *Convenção Relativa aos Aspectos Específicos dos Refugiados Africanos* (1969), na Declaração de Cartagena (1984) e, ao menos teoricamente, em decisões do Conselho da Europa.

A extensão dessa ampliação varia de documento para documento, dependendo diretamente do grau de coerência entre os Estados que os produziram, como também da gravidade da temática dos refugiados para a região. É assim, por exemplo, que o Conselho da Europa, apesar de se ter mostrado favorável à definição ampliada, não tomou medidas concretas para efetivar tal expansão.

A inovação mais relevante trazida pelos documentos mais recentes, presente tanto no continente africano³²⁵ quanto na América Latina,³²⁶ vem a ser a caracterização da grave e generalizada violação de direitos humanos como motivo de reconhecimento do *status* de refugiado.

Tal critério é dotado de flexibilidade (ainda maior do que a presente na definição de pertencimento a grupo social) e busca possibilitar a correção das limitações dos documentos internacionais sobre refugiados por meio de uma maior aproximação com o campo de abrangência do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Ademais, com a adoção desse critério verifica-se a passagem de um foco na situação de perseguição individual para a situação objetiva no país de origem, analisando-se, assim, a proteção dos direitos humanos de forma mais ampliada.

A partir dessa ampliação a violação de quaisquer direitos humanos, e não somente dos direitos consagrados como civis e políticos, retomando a indivisibilidade dos direitos humanos, pode ensejar a proteção de alguém na condição de refugiado, assegurando-se, de tal modo, o efetivo gozo dos direitos humanos pelos indivíduos.

A grave e generalizada violação de direitos humanos é extremamente relevante nos contextos africano e latino-americano, uma vez que os Estados que os compõem apresentam sistemáticas violações à dignidade da pessoa humana em formas diversas das dos cinco motivos consagrados internacionalmente. Exemplo disso é Serra Leoa, Estado africano que apresenta o 174.º índice de desenvolvimento humano do mundo, sendo o último ranqueado.³²⁷

A definição ampliada com base na grave e generalizada violação de direitos humanos foi incorporada pelo ordenamento jurídico brasileiro, como será visto no Título IV, Capítulo 2, Seção 2 do presente trabalho.

Apesar de representar uma evolução significativa, a aplicação da grave e generalizada violação de direitos humanos como motivo para o reconhecimento do *status* de refugiado é limitada tanto geográfica, em função de ter sido adotada por instrumentos regionais, quanto politicamente, pois os critérios para definir a caracterização de uma situação como de grave e generalizada violação de direitos humanos não são objetivos, deixando a questão da proteção dos refugiados mais uma vez sujeita à vontade política e discricionariedade de cada Estado.

³²⁵ Cf. artigo I (2) da *Convenção Relativa aos Aspectos Específicos dos Refugiados Africanos* (1969) – vide nota de rodapé 180.

³²⁶ Cf. conclusão 3 da Declaração de Cartagena (1984).

³²⁷ Relatório de Desenvolvimento Humano do PNUD de 2000. Ob. cit.

2.2 – *Situações de violência externa*

O artigo I (2) da Convenção Relativa aos Aspectos Específicos dos Refugiados Africanos (1969) atesta que:

“O termo refugiado também deve ser aplicado a toda pessoa que, devido a agressão externa, ocupação, e dominação estrangeira ou eventos que perturbem seriamente a ordem pública, tanto na totalidade do Estado de nacionalidade como em uma dada região, é compelida a deixar seu local de residência habitual a fim de buscar refúgio em outro local fora de seu Estado de origem”.

A partir deste texto legal verifica-se que, como aponta James Hathaway, a OUA

“reconhece a realidade de que formas básicas de abuso podem ocorrer não somente como resultado de atos premeditados de governos dos Estados de origem dos refugiados, mas também podem resultar da perda de autoridade destes governos em função de agressão externa, ocupação e dominação estrangeira”.³²⁸

A consagração disso como motivo de reconhecimento do *status* de refugiado somente poderia vir à tona na África, em função de sua história de colonização e de suas lutas pela independência.

Apesar destas particularidades, a ampliação do conceito de refugiado com base em situações de violência externa não tem seu valor reduzido, já que é uma demonstração clara da vontade política dos Estados de assegurar proteção aos indivíduos em momentos de crise.

2.3 – *Problemas em uma região do Estado*

Além de consagrar a grave e generalizada violação de direitos humanos e a situação de violência externa como critério para a concessão de refúgio, alguns estudiosos entendem que a OUA, em sua Convenção Relativa aos Aspectos Específicos dos Refugiados Africanos (1969), ampliou ainda mais a proteção aos refugiados, a partir da inserção da possibilidade da concessão de refúgio com base em problemas em apenas uma região do Estado.

³²⁸ *The law of refugee status*. Ob. cit., p. 17: “The OUA definition acknowledges the reality that fundamental forms of abuse may occur not only as a result of the calculated acts of government of the refugee’s state of origin, but also as a result of that government’s loss of authority due to external aggression, occupation, or foreign domination” (tradução livre).

O seu supracitado artigo I (2)³²⁹ consagra essa possibilidade ao positivar a proteção daquelas pessoas que sofrem perseguições em uma parte de seu Estado, o qual não está totalmente atingido pelas violações de direitos humanos que ensejam o refúgio.

Apesar da referência clara à possibilidade de reconhecimento do *status* de refugiado com base em eventos ocorridos em uma parte do território do Estado, ele limita esta concessão às pessoas que foram buscar refúgio em outro Estado, por isso entende-se que tal extensão consagra, na verdade, a impossibilidade do uso da existência de uma “alternativa de deslocamento interno” como justificativa para negar o reconhecimento do *status* de refugiado.

Tal ampliação da proteção aos refugiados pelo sistema africano pode ser explicada também em função das especificidades da África, especialmente da constituição deste continente, o qual é formado por diversas etnias e teve suas fronteiras demarcadas externamente, decorrendo de tal fato a convivência de diferentes culturas e políticas dentro de um único Estado, como, por exemplo, a Nigéria, que tem seu território dividido em função da escolha religiosa (entre cristãos e muçulmanos).

Disso decorre a relevância da percepção, pelos próprios Estados, desta particularidade da África, traduzida em uma forma de proteção inédita, mesmo que sua aplicação efetiva seja limitada.

O único problema da expansão do conceito de refugiado por alguns Estados vem a ser apenas falta de uniformidade da definição, fazendo com que levas de refugiados reconhecidos como tal dentro da OUA ou em função da Declaração de Cartagena (1984) não sejam considerados abrangidos pela proteção aos refugiados nos demais Estados, impedindo a aplicação de critérios homogêneos em todo o mundo, o que permitiria a criação de um sistema verdadeiramente universal, dificultando o trabalho do ACNUR.

Tal problema, contudo, não deve servir de justificativa para a eliminação das definições ampliadas, já que os demais Estados não estão dispostos a adotar definições mais extensivas, dado que o fim último do refúgio é a proteção e, quanto mais abrangente essa for, melhor. Assim, no conflito entre uniformidade e aprofundamento da proteção em alguns pontos do mundo, entende-se que é esse último que deve prevalecer.

³²⁹ Cf. redação já apresentada.

Capítulo 2

O PRINCIPAL MOTIVO PRÁTICO: A GUERRA

Seção 1 – Da guerra

A história do Direito Internacional pode ser traçada a partir de dois conceitos fundamentais: a paz e a guerra, sendo um muitas vezes definido em função do outro.

Durante muito tempo a tônica das relações internacionais foi a guerra, razão pela qual o Direito Internacional preocupou-se, na maior parte de sua existência, com este fenômeno. A preocupação com a paz é algo recente na história, surgindo mais especificamente no século XX.

Esta predominância do estado de guerra faz Norberto Bobbio afirmar que: “Gostemos ou não, estando ou não conscientes, a nossa civilização, ou aquilo que consideramos seja a nossa civilização, não seria aquilo que é sem todas as guerras que contribuíram para a sua formação”³³⁰ e Hannah Arendt acredita que: “Guerras e revoluções, não o funcionar de governos parlamentares e sistemas democráticos fundamentados em partidos políticos, forma as experiências políticas básicas de nosso século”.³³¹

Por guerra entende-se, para os fins desse estudo, a ausência de paz em seu sentido limitado, ou seja, sem se adotar a paz no sentido de desenvolvimento e de possibilidade de viver com o mínimo necessário.³³²

³³⁰ BOBBIO, N. *Teoria geral da política*. Ob. cit., p. 511.

³³¹ ARENDT, H. *O que é política*. Ob. cit., p. 125.

³³² Atualmente vislumbram-se dois conceitos de paz: o tradicional, pelo qual paz designa a ausência de guerra, e o moderno, que surge na segunda metade do século XX e define

Guerra é, assim, um conflito entre duas ou mais entidades políticas organizadas; é o uso da força armada para a solução de disputas.

Do mesmo modo em que há conflitos na ordem interna, as disputas em Direito Internacional existem. Geralmente ocorrem quando uma das partes tem uma pretensão e a outra parte resiste a essa. Ocorre que, na ordem interna, há uma hierarquia de autoridade, o que permite a manutenção da ordem pública sem a necessidade do recurso à força física, tão-somente recorrendo-se às instituições competentes. A ordem internacional, por ser descentralizada, não apresenta essa hierarquia, o que torna a solução de disputas em seu âmbito diferenciada, especialmente porque os litígios, em sua maioria, envolvem Estados soberanos, que por definição não se submetem a nenhuma outra autoridade, daí por que, mesmo existindo instituições na esfera internacional, elas não conseguem evitar o recurso à força.

Assim, desde o surgimento dos Estados, como modernamente definidos, no século XVI, existiu a busca por meios de solucionar controvérsias, sendo que até o século XX a guerra era o meio mais utilizado para tal. Já a partir da sua proibição – que será explicada abaixo – outros meios, os meios pacíficos de solução de controvérsia, passaram a ter prioridade.

Os meios pacíficos de solução de controvérsia podem ser divididos em dois grandes grupos: os meios políticos e os meios jurisdicionais. Entre os primeiros encontram-se a (1) conciliação (quando as partes chegam a um acordo por si mesmo), (2) os bons ofícios (quando uma terceira parte intervém na disputa a fim de obter um acordo entre as partes litigantes), (3) a mediação (quando uma terceira parte intervém na disputa buscando não somente o acordo entre as partes, mas propondo soluções para o impasse), e (4) a diplomacia (tanto a bilateral – entre dois Estados – quanto a multilateral – entre vários Estados – ou a parlamentar – que ocorre no seio de organizações internacionais). Já entre os segundos destacam-se (1) o recurso a cortes internacionais, como, por exemplo, a Corte Internacional de Justiça, e (2) a arbitragem (espécie de julgamento extra-oficial, acordado pelas partes e decidido por um ou um grupo de árbitros escolhidos por elas e que tem força vinculante).

Sendo assim, verifica-se que a guerra encontrou substitutos para seu papel de solucionadora de conflitos na ordem internacional, mas, em sendo esta substituição recente, é mister discorrer, ainda que brevemente, sobre a evolução dos conflitos bélicos na história.

paz também como a possibilidade de desenvolvimento humano. Há ainda uma segunda possibilidade de abordar o tema, apresentada por Norberto Bobbio, na obra supracitada, a partir da divisão do conceito de paz também em dois: a paz positiva, quando não há violência estrutural, e a paz negativa, quando não há violência física.

A evolução da guerra é essencial para que se possa entender a postura do Direito Internacional diante dela, razão pela qual se passará a apontar um breve resumo dessa evolução.

Na Grécia antiga, a guerra era fundada na idéia de que a superioridade justificaria a luta (constante busca da excelência).³³³ Em função disso, as guerras se caracterizavam por ser guerras de extermínio, como, por exemplo, a Guerra de Tróia.

Em Roma, em função do espírito imperialista que ali existia e do enorme espírito prático de seu povo, as guerras eram guerras de anexação, fundadas em tratados e alianças entre os vencidos e os vencedores – tradição esta que persiste até hoje no Direito Internacional da guerra.

Durante a Idade Média, as guerras apresentaram, prioritariamente, caráter religioso, muito em função da inexistência de separação entre Estado e Igreja, e, sendo a homogeneidade religiosa um ideal a ser atingido, as guerras contra Estados de religiões diferentes eram justificadas metafisicamente, sendo o exemplo mais contundente desta situação as Cruzadas Cristãs.

Já na Idade Moderna, especialmente após o advento da Ordem Internacional de Vestfália, a guerra era decidida pelos Estados no exercício de sua soberania; as guerras eram as expressões máximas desta peculiaridade do poder estatal, seguindo-se a teoria realista das relações internacionais que propugna pela maximização do poder dos Estados – os principais atores internacionais – na esfera internacional e enxerga no conflito a tônica desta.

Apesar de ser uma constante histórica, a guerra nem sempre foi consensual. Disso decorreram vários estudos sobre o caráter justo ou injusto da guerra e sobre a sua valoração, temas que fogem do escopo deste trabalho.³³⁴

Contudo, decorreram destas preocupações filosóficas tentativas de limitar o uso da força para a solução de conflitos, tentativas feitas principalmente no início do século XX, como, por exemplo, a *Convenção Drago-Porter* de 1907, também conhecida como 2.^a Convenção de Haia, que impedia o recurso à força para cobranças de dívidas.

Apesar dessas tentativas, o mundo presenciou, de 1914 a 1918, uma modalidade de guerra inédita: a guerra mundial. A Primeira Guerra Mundial envolveu as grandes potências em um conflito único – fato que não ocorria

³³³ Cf. Hannah Arendt tal ideal é traduzido pelo conceito de *aeí aristéuein*, que significaria “ambicionar sempre fazer o melhor que puder e ser o melhor de todos”, O que é liberdade?, *Entre o passado e o futuro*. 5. ed. 1. reimpressão. São Paulo: Perspectiva. p. 188-220.

³³⁴ Para maiores detalhes sobre guerras justas e injustas ver os trabalhos dos “pais do Direito Internacional” como, por exemplo, Hugo Grócio; já para a questão valorativa da guerra, Norberto Bobbio traz um resumo da sua evolução histórica na obra *Teoria geral da política*. Ob. cit., p. 509-573.

desde 1815 – e extremamente violento – violência comprovada pelo fato de França e Inglaterra terem tido mais mortos nesse conflito do que na Segunda Guerra Mundial.³³⁵

Em face desse conflito, a Liga das Nações preocupou-se em limitar a guerra, sem, contudo, aboli-la, muito em função de neste momento histórico ser a teoria idealista a dominante nas relações internacionais, teoria esta que entende ser o indivíduo o principal ator das relações internacionais e, em consequência disso, acredita serem os interesses dos Estados os mesmos, uma vez que são todos compostos por indivíduos que têm as mesmas aspirações, de tal sorte que a tônica das relações internacionais vem a ser a cooperação, estando o conflito minimizado em importância e praticamente abolido.

Estabeleceram-se, assim, categorias vedadas de guerras, entre as quais se destacam a guerra de agressão e a guerra contra uma resolução unânime da Liga das Nações, além de obrigar os Estados a recorrerem a meios pacíficos de soluções de controvérsias, como a arbitragem, antes do recurso à guerra.³³⁶

Com a insuficiência do *Pacto da Liga das Nações* para abolir a guerra, em 1928, França e Estados Unidos deram início à criação de um tratado que impedisse a guerra, com exceção da guerra de legítima defesa, a qual era entendida como um direito natural do Estado. Esse tratado foi o *Pacto Briand-Kellog*, assinado inicialmente por quinze Estados.

Apesar de abolir a guerra formalmente, o *Pacto Briand-Kellog* não possuía grande aplicação prática em função da falta de mecanismos concretos para sua efetivação. Assim, mesmo com a vedação da guerra consentida por sessenta e três Estados, em 1939 o mundo assistiu ao surgimento de mais uma modalidade inédita de guerra: a guerra total.

A Segunda Guerra Mundial trouxe consigo a possibilidade de destruição da totalidade da humanidade por meio das armas nucleares e a possibilidade da destruição de um povo por razões políticas, retomando-se a guerra de extermínio.³³⁷ O saldo destrutivo desse conflito é imenso, somente podendo

³³⁵ HOBBSAWN, E. Ob. cit., p. 29-60.

³³⁶ DINH, N.Q., DAILLIER P. e PELLET, A. Ob. cit., p. 819.

³³⁷ Segundo Hannah Arendt: “A guerra deixou de ser a *ultima ratio* das negociações que ocorrem em conferências, nas quais os objetivos da guerra eram assentados no momento da suspensão das negociações, de modo que as ações militares que eclodiam depois nada mais eram, de fato, que a continuação da política por outros meios. Aqui se trata muito mais de alguma coisa que jamais poderia ser, de maneira natural, objeto de negociações, trata-se da existência nua e crua de um país e de um povo. Somente neste estágio – em que a guerra não pressupõe mais como viável a coexistência das partes inimigas e só quer liquidar, de maneira violenta, os conflitos surgidos entre elas – a guerra deixou realmente de ser um meio da política e começa, na condição de guerra de extermínio,

ser mensurado o número de vítimas diretas, uma vez que, até hoje, o mundo sofre com os seus reflexos.

Nas palavras de Hannah Arendt:

“Aquilo que a princípio parecia impossível desde os romanos e, de fato, nos três ou quatro séculos que chamamos de tempos modernos, posto que não estava mais no coração do mundo civilizado o extermínio de povos inteiros e o arrasamento de civilizações inteiras, foi empurrado, de novo, de um só golpe, para o âmbito do possível – possível demais”.³³⁸

Em face dessa catástrofe humana, a comunidade internacional passou a realmente se preocupar com a segurança e a paz internacionais, criando a ONU, sob influência da teoria globalista das relações internacionais, pela qual o Estado é o ator principal, mas a tônica do cenário internacional é a cooperação, para cuidar do tema.

A ONU, diferentemente da Liga das Nações, conta com a presença de todos os Estados mais relevantes, tanto política como militar e economicamente, da ordem internacional, os quais, em função das atrocidades da Segunda Guerra Mundial, estavam mais dispostos a cooperar e a criar um sistema internacional mais efetivo do que à época da Liga das Nações.

A ONU, em seu tratado constitutivo, veda novamente a guerra, estipulando em seu artigo 2, 4 que:

“Os membros da Organização abstêm-se, nas suas relações internacionais, de recorrer à ameaça ou ao emprego da força, seja contra a integridade territorial ou a independência política de um Estado, seja de qualquer outra forma incompatível com os objetivos das Nações Unidas”.

Apesar dessa proibição, a guerra não é excluída totalmente das relações internacionais, posto que a ONU prevê três exceções ao propósito de banimento da guerra: ficam autorizadas as guerras de legítima defesa, as operações para a manutenção da paz e ações contra Estados considerados inimigos à época da Segunda Guerra Mundial. Alguns estudiosos entendem que a partir dessa limitação deve-se resguardar o termo “guerra” para as hipóteses não autorizadas pela ONU e no caso das exceções previstas por essa organização dever-se-ia falar em “uso da força”.

Essas exceções demonstram claramente a falta de vontade política dos Estados de proibir a utilização da força para a solução de conflitos internacio-

a romper os limites impostos à coisa política e, com isso, se auto-exterminar”, *O que é política?* Ob. cit., p. 91-92.

³³⁸ Ob. cit., p. 92-93.

nais, demonstrando o resquício mais acentuado da noção clássica de soberania estatal; mas são, por outro lado, um avanço na regulamentação do uso da força nas relações internacionais posto que somente as guerras defensivas ficam ainda autorizadas e tão-somente com o aval da comunidade internacional.³³⁹

Apesar disso, ao longo das décadas de 50, 60 e 70 do século XX, vários conflitos foram verificados, como as guerras do Vietnã, Afeganistão e Irã-Iraque, sendo que somente a Guerra da Coreia foi autorizada pela ONU.³⁴⁰

Tais situações poderiam demonstrar a ineficácia da ONU no que tange às questões de segurança, fato que pode ter como contraponto a realização de operações para a manutenção da paz durante as décadas de 80 e 90 do século XX, as quais se mostraram extremamente relevantes e necessárias em face dos conflitos que então existiram.

Esses conflitos foram de natureza interna e, portanto, não totalmente regulados pelo Direito Internacional, o que lhes abria a possibilidade do cometimento de atrocidades contra os seres humanos que habitavam no interior do Estado em conflito, inclusive por entes organizados que não o governo.

Os conflitos internos – como os ocorridos na Libéria, no Iraque, na ex-Iugoslávia, na Somália, em Ruanda e no Haiti³⁴¹ – surgem, assim, como a guerra do final do século XX, com todas as possibilidades tecnológicas decorrentes da evolução científica nesse período e sem uma regulamentação mínima que assegure os direitos humanos fundamentais. O Direito Internacional Humanitário, por meio do *II Protocolo às Convenções de Genebra*,³⁴² se preocupa com esta modalidade de conflitos buscando assegurar uma normatividade a eles, mas diferentemente do que ocorre com a maioria de suas regras, as relativas aos conflitos armados internos não têm grande adesão, tornando sua efetividade praticamente inexistente.

Todas as guerras aqui mencionadas apresentaram reflexos diretos sobre a temática dos refugiados: a Primeira Guerra Mundial propiciou a criação do instituto, a Segunda Guerra Mundial, em função do contingente de refugiados produzidos, impeliu à criação do ACNUR e a consolidação do refúgio internacionalmente, e os conflitos internos – que produziram por volta

³³⁹ Por meio de resolução do Conselho de Segurança, que pode ser anterior ao início das hostilidades ou posterior a elas no caso de legítima defesa.

³⁴⁰ Conflitos que alguns estudiosos apontam como a expansão da Guerra Fria, no sentido de que como as potências não podiam se enfrentar diretamente em função da ameaça nuclear, usavam esses conflitos como válvulas de escape e possibilidades de se enfrentarem.

³⁴¹ Para maiores detalhes sobre os conflitos internos citados ver AMARAL JR., A. *O direito da assistência humanitária*. Ob. cit., p. 232-273.

³⁴² Elaborado em 1977, para completar as Convenções de Genebra de 1949.

de quatro milhões de refugiados – mostraram que a necessidade do refúgio era ainda iminente.

A questão dos conflitos internos continua a preocupar os estudiosos do Direito Internacional dos Refugiados até os dias atuais, isto porque com o advento da globalização, que ensejou o recrudescimento de antigos ideais nacionalistas e estimulou a integração econômica internacional, fazendo com que em muitos Estados surgissem competições acirradas acerca do poder, objetivando assegurar um enriquecimento econômico de seus detentores, os conflitos internos explodiram numericamente, refletindo-se diretamente na produção de refugiados, tornando a proteção a esses temática indispensável para a ordem internacional, uma vez que o recebimento de fluxos imensos de refugiados pode desestabilizar qualquer Estado, acabando por refletir na segurança internacional como um todo.

Tem-se, assim, que a guerra continua a existir, ainda que de modo limitado geograficamente – muito em razão da consciência da possibilidade de destruição total da humanidade –, o que exige a sua regulamentação, fator estudado na próxima seção.

Seção 2 – Do Direito Internacional Humanitário

O Direito Internacional Humanitário,³⁴³ ou o Direito Internacional dos Conflitos Armados, é o

“conjunto de normas internacionais, de origem convencional ou consuetudinária, especificamente destinado a ser aplicado nos conflitos armados, internacionais ou não-internacionais, e que limita, por razões humanitárias, o direito das Partes em conflito de escolher livremente os métodos e meios utilizados na guerra, ou que protege as pessoas e os bens afetados, ou que possam ser afetados pelo conflito”.³⁴⁴

É ele, assim, o ramo do Direito Internacional moderno que veio a regular a guerra, após a exclusão dessa como meio lícito de solução de conflitos na ordem internacional.

³⁴³ De acordo com Guilherme Assis de Almeida em *O princípio da não violência e os direitos humanos*. São Paulo: Atlas, 2001, p. 41, o adjetivo humanitário surge em 1755 como resposta dos filósofos iluministas à crença popular, corroborada por intelectuais, de que forças misteriosas haviam causado um terremoto em Lisboa, que destruiu a cidade e matou 2000 pessoas, ou seja, que a história humana era fruto de casualidades irracionais. Os filósofos criaram então o adjetivo humanitário para designar os indivíduos que se entendem parte da humanidade e que como parte de um todo são responsáveis por ele.

³⁴⁴ SWINARSKI, C. *Introdução ao direito internacional humanitário*. Brasília: Comitê Internacional da Cruz Vermelha e Instituto Interamericano de Direitos Humanos, 1996. p. 18.

A partir dessa definição, podem-se destacar os quatro aspectos principais do Direito Internacional Humanitário. O primeiro, já citado, é a sua aplicação em caso de conflitos armados, sendo, portanto, o direito aplicável quando já houve a violação anterior de direitos humanos ou de regras de Direito Internacional, caso o uso da força não tenha sido autorizado, ao se instaurar a situação de violência. Por isso, afirma-se que o Direito Internacional Humanitário é um direito de emergência.

O segundo aspecto relaciona-se às obrigações definidas por esse ramo do direito. Caso se analise a definição supra, verificar-se-á que o Direito Internacional Humanitário se ocupa dos métodos e meios utilizados nos conflitos, das pessoas e dos bens atingidos por ele e, ainda, das pessoas e bens que podem vir a ser atingidos em caso de guerra. Dessas três linhas de preocupação decorrem as vertentes do Direito Internacional Humanitário: o Direito de Haia, que se ocupa com os métodos e meios utilizados nos conflitos e que tem como normativa principal as *Convenções de Haia de 1899 e 1907*,³⁴⁵ de que decorre a sua denominação; o Direito de Genebra, preocupado em proteger as pessoas e os bens atingidos pelos conflitos armados, ou seja, as vítimas de guerra, por meio das *Convenções de Genebra de 1949*³⁴⁶ e dos *Protocolos Adicionais* a essas de 1977; e o Direito de Nova York, cujo principal foco de ação vem a ser o desarmamento e que se efetiva através da atuação da ONU sobre o tema.³⁴⁷⁻³⁴⁸

A questão das definições amplas caracteriza o terceiro aspecto da definição do Direito Internacional Humanitário. É assim que se usa a expressão “por razões humanitárias” como justificativa da aplicação desse direito, expressão sem conteúdo definido previamente, podendo indicar a adoção de um princípio ético de amor à humanidade como fundamento das ações, princípio que também não

³⁴⁵ Apesar de sua posituação datar da segunda metade do século XIX, pode-se encontrar construções teóricas acerca da matéria anteriores a esta data, como, por exemplo, o artigo VI apresentado por Immanuel Kant em sua obra *A paz perpétua*, ob. cit., que objetiva a delimitação das hostilidades às batalhas.

³⁴⁶ A Primeira Convenção de Genebra trata da questão dos feridos e doentes, a Segunda Convenção de Genebra também se ocupa dos feridos e doentes, mas amplia a proteção aos náufragos, a Terceira Convenção de Genebra tem como objetivo a proteção aos prisioneiros de guerra, e a Quarta Convenção de Genebra objetiva proteger a população civil, na qual se inclui os refugiados.

³⁴⁷ O Direito de Nova York é apontado como um direito misto, posto que ao tratar de desarmamento, objetivaria limitar a possibilidade de guerra e de recursos para esta caso ela venha a ocorrer, a partir de medidas adotadas e levadas a cabo em tempos de paz.

³⁴⁸ É interessante notar que recentemente tem re-surgido a idéia de um novo ramo do direito ligado aos conflitos bélicos – o *jus post bellum* –, que se preocupa com a justiça e legitimidade das ações após a ocupação de um Estado por outro.

é objetivo. A escolha dessa expressão pode ser justificada em função da vontade de que o maior número possível de Estados adote as regras do Direito Internacional Humanitário, desejo facilitado se os conceitos adotados são amplos.³⁴⁹

Outro exemplo desta amplitude do Direito Internacional Humanitário é o fato de ele poder ser aplicado tanto em conflitos internacionais quanto em conflitos internos, os quais estariam fora do âmbito de atuação do Direito Internacional clássico. A preocupação com os conflitos internos é extremamente relevante, pois permite a proteção da vida e da dignidade humana em situações nas quais a violação dessas é mais acentuada, em função da ausência de regras de Direito Internacional, o que deixa as vítimas deles à mercê da proteção de seu Estado, o qual, muitas vezes, é parte nos conflitos, fato que impede a asseguuração dos direitos fundamentais dos indivíduos.

Ademais, após a Segunda Guerra Mundial, especialmente nas décadas de 80 e 90 do século XX, como mencionado, os principais conflitos armados existentes foram os de natureza interna. Excluir tais situações do campo de aplicação do Direito Internacional Humanitário seria o mesmo que condená-lo à ineficácia e inutilidade.³⁵⁰

O quarto e último aspecto que se pode depreender da definição de Direito Internacional Humanitário é a sua preocupação com os seres humanos envolvidos nos conflitos armados, questão que traz à tona a problemática da relação entre o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Na tentativa de solucionar tal questão existem três correntes doutrinárias:³⁵¹ (1) os integracionistas, que entendem que o Direito Internacional Humanitário é parte do Direito Internacional dos Direitos Humanos, já que ambos se ocupam da proteção da pessoa humana;³⁵² (2) os separatistas, que propugnam a separação total entre esses dois ramos do direito, em função

³⁴⁹ O problema aqui é o preenchimento desses conceitos a partir de questões políticas que são extremamente variáveis e não garantem proteções equitativas a todas as vítimas de guerra.

³⁵⁰ Em função da crescente importância dos conflitos internos a Cruz Vermelha tem proposto desde a década de 1980 a regulamentação destes pelo Direito Internacional. Essa organização, como visto no Título I (vide NR 129), apresenta papel de destaque nas questões de Direito Internacional Humanitário e na proteção de refugiados em conflitos armados.

³⁵¹ SWINARSKI, ob. cit., p. 23.

³⁵² Em função de decorrer diretamente do direito de guerra, um dos ramos mais antigos do Direito Internacional Público, o Direito Internacional Humanitário é o primeiro direito em ordem cronológica a se ocupar da proteção da pessoa humana, razão pela qual alguns entendem que ele vem a ser um dos antecedentes do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

daquele ter como principal titular de sua normativa os Estados e esse os indivíduos; e (3) a tese complementarista, a mais aceita atualmente, que vê no Direito Internacional Humanitário e no Direito Internacional dos Direitos Humanos dois ramos distintos do Direito Internacional Público, complementares em suas atividades.

A tese integracionista parece ser a mais adequada, uma vez que se entende que o Direito Internacional Humanitário seria um grande ramo do Direito Internacional dos Direitos Humanos *lato sensu*, como mencionado, dentro do qual existiriam três sub-ramos: os direitos humanos *stricto sensu* (que se subdividiriam em duas espécies: a da proteção geral e da proteção específica, como, por exemplo, a normativa de proteção das mulheres e das crianças), o Direito Internacional dos Refugiados e o Direito Internacional Humanitário. Isto porque a função primordial desses três ramos seria a proteção da dignidade da pessoa humana, residindo a diferença entre eles na situação em que são aplicados, se em situação de paz, se em situação de perseguição (ou situação mista entre a paz e a violência armada), ou se em situação de conflito armado, respectivamente.³⁵³

Utilizando-se o mesmo raciocínio já exposto para justificar a aproximação entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Direito Internacional dos Refugiados, com o conseqüente pertencimento deste àquele, tem-se que o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Direito Internacional Humanitário apresentam o mesmo objeto – a proteção da pessoa humana na ordem internacional –, o mesmo método – regras internacionais, a fim de assegurar esta proteção –, os mesmos sujeitos – o ser humano enquanto beneficiário e o Estado enquanto destinatário e obrigado principal das regras –, os mesmos princípios e as mesmas finalidades – a dignidade da pessoa humana e a garantia do respeito a esta –, diferindo apenas no conteúdo de suas regras, em função de seu âmbito de aplicação. Sendo assim, o Direito Internacional Humanitário também seria uma vertente especializada do Direito Internacional dos Direitos Humanos em função de sua maior limitação em termos de aplicabilidade.

³⁵³ Tal posicionamento pode ser defendido com o auxílio da lição de Antônio Augusto Cançado Trindade, que aponta a equivalência dos aspectos principais entre esses ramos do direito: “Neste importante domínio do direito internacional, constitui tarefa das mais urgentes em nossos dias a de identificar os meios pelos quais se assegure que a aproximação ou convergência verificável nos últimos anos entre o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Direitos Humanos nos planos normativo, hermenêutico e operacional se reverta efetiva e crescentemente em uma extensão e fortalecimento do grau de proteção dos direitos consagrados”, As aproximações ou convergências entre o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Direitos Humanos. *Arquivos do Ministério da Justiça*. ano 49. n. 187. jan./jul. 1996. p. 81.

Independentemente da tese adotada, existe uma relação intrínseca entre o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Direitos Humanos, razão pela qual a *Declaração e o Programa de Ação de Viena* (1993),³⁵⁴ dedicado aos direitos humanos, consagra o Direito Internacional Humanitário em cinco diferentes passagens: nos artigos 3.º,³⁵⁵ 23 e 29 da parte operativa I e nos parágrafos 93 e 96 da parte operativa 2.³⁵⁶

Essa aproximação objetiva assegurar um maior grau de aplicação prática às regras de proteção da pessoa humana, as quais têm como maior desafio, atualmente, a sua efetivação.

Por todo o exposto, verifica-se que o Direito Internacional Humanitário teria por fim aplicar “a palavra de Kant – segundo a qual durante a guerra deve acontecer nada que torne impossível uma paz posterior”,³⁵⁷ além de resguardar a vida e a dignidade dos seres humanos envolvidos nos conflitos armados.

Segundo a lição de Christophe Swinarski:

“a finalidade suprema deste direito é proteger as vítimas de situações nas quais a vida, a saúde, a integridade e a dignidade humana estão em perigo ou ameaçadas. Seja qual for a base formal, seja quais forem os limites de

³⁵⁴ Também em função da atuação da Cruz Vermelha.

³⁵⁵ “Artigo 3.º – Devem ser adotadas medidas internacionais eficazes para garantir e monitorar a aplicação das normas de direitos humanos às pessoas submetidas a ocupação estrangeira, e deve ser fornecida proteção legal efetiva contra as violações de seus direitos humanos e com o direito internacional, particularmente a Convenção de Genebra sobre a Proteção de Civis em Tempos de Guerra, de 14 de agosto de 1949, e outras normas aplicáveis do direito humanitário”; “Artigo 23 – vide nota de rodapé 246”; “Artigo 29 – A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos expressa profunda preocupação com as violações de direitos humanos registradas em todas as partes do mundo, em desrespeito às normas previstas nos instrumentos internacionais de direitos humanos e no direito humanitário internacional, e com a falta de recursos jurídicos suficientes e eficazes para as vítimas. [...]”; “Artigo 93 – A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos apela aos Estados que ainda não aderiram às Convenções de Genebra de agosto de 1949 e seus Protocolos no sentido de que o façam e tomem todas as medidas nacionais necessárias, incluindo medidas legislativas, para fazê-los vigorar plenamente”; “Artigo 96 – A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos recomenda que as Nações Unidas assumam um papel mais ativo na promoção e proteção dos direitos humanos e nas medidas destinadas a garantir a plena observância do direito humanitário internacional em todas as situações de conflito armado, em conformidade com os propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas”.

³⁵⁶ CANÇADO TRINDADE, A. A. As aproximações ou convergências entre o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Ob. cit., p. 74.

³⁵⁷ ARENDT, H. *O que é política*. Ob. cit., p. 134.

aplicabilidade deste direito, nessa finalidade continuam se inspirando, como fizeram no passado, o desenvolvimento e todas as modalidades de aplicação do direito internacional humanitário. Enquanto as situações de conflito armado ou em situações análogas, os homens fizerem sofrer outros homens, é importante que existam regras, procedimentos e mecanismos que permitam ao ser humano viver ou sobreviver sem nenhuma discriminação de nacionalidade, de raça, de religião, de condição social ou de credo político, que se fundamentem no respeito à sua qualidade de membro deste grande conjunto ao qual todos pertencemos: a humanidade”.³⁵⁸

³⁵⁸ Ob. cit., p 71.

TÍTULO III

A PROTEÇÃO INTERNACIONAL AOS REFUGIADOS³⁵⁹

Capítulo 1

O ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS³⁶⁰ [ACNUR]

O ACNUR foi estabelecido, como mencionado, em 1950, dentro do sistema das Nações Unidas, para efetivar, no nível universal, a proteção aos refugiados. Foi instituído como um órgão subsidiário³⁶¹ da ONU, em conformidade com o artigo 22 da Carta das Nações Unidas,³⁶² capaz de atuar independentemente,³⁶³ apesar de seguir diretrizes da Assembléia Geral

³⁵⁹ O sistema aqui tratado é o que protege os refugiados em função de suas peculiaridades, lembrando-se que os sistemas gerais de proteção aos direitos humanos já mencionados (o universal, o americano, o europeu e o africano) também podem ser acionados pelos refugiados.

³⁶⁰ Cumpre aqui explicar que a denominação *Alto Comissariado* não é pacífica, posto que alguns doutrinadores, entre os quais Christophe Swinarski, entendem que na realidade deveria-se falar apenas em *Alto Comissário*. Isto porque a expressão utilizada em inglês para este órgão é *High Commissioner* e se entende que ela faz referência tão-somente ao *Alto Comissário*, e não ao órgão como um todo. Os adeptos desta visão julgam que o ideal é se referir ao órgão como *Serviços do Alto Comissário das Nações Unidas para Refugiados* e não como *Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados*. No presente trabalho adota-se a nomenclatura presente na legislação brasileira sobre o tema, que opta pelos termos Alto Comissário para designar o chefe do órgão e Alto Comissariado para se referir ao órgão em si, ou seja, a segunda das hipóteses apresentadas, até porque é essa a nomenclatura utilizada pelo ACNUR-Brasil.

³⁶¹ A ONU apresenta três tipos de órgãos subsidiários: (1) os fundos, como, por exemplo, o Fundo das Nações Unidas para a Infância [UNICEF], (2) os comissariados, como é o caso do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, e (3) programas, como o já mencionado PNUD.

³⁶² O artigo 22 da Carta das Nações Unidas prevê que: “A Assembléia Geral poderá estabelecer os órgãos subsidiários que julgar necessários ao desempenho de suas funções”.

³⁶³ Havia a possibilidade de criá-lo como um departamento dentro do Secretariado da ONU, mas por sugestão do Secretário Geral (Trygve Lie) optou-se pelo estabelecimento de

e do Conselho Econômico e Social na realização de sua atividade. Não se confunde com uma agência especializada³⁶⁴ da ONU, como é o caso, por exemplo, da UNESCO.

De acordo com o seu estatuto,³⁶⁵ as funções primordiais do ACNUR são providenciar proteção internacional e buscar soluções permanentes para o problema dos refugiados. Trata-se, conforme o § 2.º, de um trabalho puramente humanitário³⁶⁶ e apolítico. Sua sede localiza-se em Genebra, e existem vários escritórios regionais a fim de facilitar a efetivação da proteção aos refugiados. Normalmente existem escritórios continentais e sub-regionais, que trabalham diretamente com os escritórios nacionais ou com os parceiros do ACNUR.

Os escritórios continentais e sub-regionais possuem, via de regra, um encarregado de missão (chefe do escritório), um encarregado de programa (que cuida da parte assistencial) e um encarregado de proteção (responsável pelas questões jurídicas).

O ACNUR tem como responsável um Alto Comissário³⁶⁷ que trabalha diretamente vinculado ao Secretário Geral da ONU, contando com um orçamento anual de um bilhão de dólares.³⁶⁸ Conta, ainda, com um Comitê Executivo³⁶⁹ formado por Estados que demonstram um interesse especial

um órgão *ad hoc*. Atualmente existe um departamento do Secretariado que cuida de questões humanitárias (o *Office of Coordination of Humanitarian Affairs* – OCHA) e que por isso abarca a temática dos refugiados.

³⁶⁴ As principais diferenças entre os órgãos subsidiários e as agências especializadas são que aqueles são criados por resoluções da Assembléia Geral e estas por tratados específicos, além do fato de que aqueles estão ligados tanto à Assembléia Geral como ao Conselho Econômico Social e estas tão-somente a este último.

³⁶⁵ A Assembléia Geral da ONU decidiu estabelecer o ACNUR por meio da Resolução 319 (IV) de 1949, e o estatuto do ACNUR foi aprovado em 1950 pela Resolução da Assembléia Geral, 428 (V), como mencionado.

³⁶⁶ A palavra “humanitário” é aqui empregada no sentido de valorizar o ser humano acima de tudo e no sentido de se entender todos os seres humanos como partes da humanidade e, portanto, responsáveis por ela. O caráter humanitário das ações do ACNUR pode ser encontrado, a título de exemplo, no constante esforço de reunir famílias de refugiados separadas circunstancialmente. A reunião familiar é uma das maiores preocupações do ACNUR e foi objeto de inúmeras resoluções.

³⁶⁷ Já ocuparam o lugar de Altos Comissários do ACNUR: G. J. Van Heuven Goedhart (1950-1956, Holanda); Auguste R. Lindt (1956-1960, Suíça), Felix Schnyder (1960-1965, Suíça), Prince Sadruddin Aga Khan (1965-1977, Irã), Poul Hartling (1978-1985, Dinamarca), Jean-Pierre Hocké (1986-1989, Suíça), Thorvald Stoltenberg (1990, Noruega), Sadako Ogata (1991-2000, Japão), Ruud Lubbers (2001-2005, Holanda). O atual Alto Comissário é António Guterres (Portugal).

³⁶⁸ Cf. dados obtidos em <<http://www.unhcr.org/excom/EXCOM/44fe8cb52.pdf>>. Acesso em: 16 abr. 2007.

³⁶⁹ Estabelecido pela Resolução 565 (XIX) de 1955 do Conselho Econômico e Social.

no tema dos refugiados, mesmo que não sejam membros do ACNUR,³⁷⁰ e que fornece diretrizes para sua atuação, tanto em termos de planejamento quanto de administração e de efetiva atuação.³⁷¹

Quando de seu estabelecimento, a problemática dos refugiados era vista como uma questão a ser resolvida pelo governo que providenciava o refúgio.³⁷² Com o passar do tempo, tal fato foi sendo revisto e, atualmente, cabe ao ACNUR coordenar as atividades de assistência direta às pessoas em seu âmbito de competência.³⁷³

A definição de quais pessoas se encontram sob a égide do ACNUR está prevista em seu estatuto. No início, as ações do ACNUR limitavam-se aos refugiados, mas, com a evolução deste tema, passaram também a ser atendidas as pessoas deslocadas e outras pessoas denominadas “de interesse do ACNUR”, que estão em situações análogas às dos refugiados, como os mencionados deslocados internos e os apátridas, por exemplo.

O objetivo a ser atingido pelo ACNUR, como mencionado, é duplo: (1) providenciar a proteção dos refugiados e (2) promover a implementação de soluções duráveis para esta questão. De acordo com o *General Information Paper* publicado pelo ACNUR em novembro de 1982, ele realiza tais funções da seguinte maneira:

“Ao buscar o primeiro objetivo ele [ACNUR] procura promover a adoção de padrões internacionais de tratamento dos refugiados e a efetiva implementação destes padrões em áreas como emprego, educação, moradia, liberdade de circulação, e garantias contra o retorno forçado para um Estado no qual o refugiado possa ter razões para temer uma perseguição. Ao buscar o segundo objetivo, o ACNUR procura facilitar a repatriação voluntária dos refugiados, ou, quando esta não é uma solução possível, procura auxiliar os governos dos países de asilo para que os mesmos possibilitem a auto-subsistência dos refugiados o mais rapidamente possível”.³⁷⁴

³⁷⁰ Tal fato é possível, pois o Comitê Executivo do ACNUR é um órgão independente deste, atuando como um órgão da ONU.

³⁷¹ O Comitê Executivo do ACNUR adota conclusões sobre questões relativas aos refugiados e, apesar de não vinculantes, alguns entendem que servem como meio auxiliar de interpretação da *Convenção de 51*.

³⁷² Tal fato pode ser ilustrado pela comparação dos dados do ACNUR quando de sua criação e do ACNUR atualmente: em 1950 contava a organização com 33 funcionários e com um orçamento de US\$ 300 mil, hoje são mais de 6.689 funcionários distribuídos em 116 Estados e um orçamento de US\$ 1 bilhão. Cf. dados obtidos em <<http://www.unhcr.org/excom/EXCOM/44fe8cb52.pdf>>. Acesso em: 16 abr. 2007.

³⁷³ O número de refugiados também aumentou consideravelmente: de 1 milhão ao final da 2.^a Guerra Mundial para 8,4 milhões nos dias atuais.

³⁷⁴ Esta citação é a tradução livre do parágrafo 14 do citado documento: “In discharging the first function it seeks to promote the adoption of international standards for the treatment of refugees and the effective implementation of these standards in such fields

O ACNUR trabalha com três estratégias de soluções duráveis: (1) a integração local, (2) a repatriação voluntária e (3) o reassentamento.

Consiste a integração local na adaptação do refugiado à sociedade do Estado que o acolheu e lhe concedeu refúgio, tarefa que conta, muitas vezes, com a participação da sociedade civil por meio da atuação de organizações não-governamentais que se ocupam dos refugiados.³⁷⁵

O reassentamento, por sua vez, pode ser entendido de duas maneiras: no início da atuação do ACNUR era a prática de se transferirem refugiados de um Estado para outro, podendo ser inclusive de seu Estado de origem diretamente para o Estado de acolhida, ou seja, era a efetiva transferência de um refugiado para um Estado de asilo; modernamente vem a ser a transferência de indivíduos, já reconhecidos como refugiados, mas que ainda têm problemas de proteção ou que têm problemas graves de integração no país de acolhida (denominado também de país de asilo ou ainda de primeiro país), para outro Estado, o qual é denominado terceiro país, que se entende mais adequado às necessidades desses indivíduos.

Os reassentados são hoje, assim, refugiados que não podem permanecer no Estado que lhe reconheceu o *status* de refugiado e tentam integrar-se em outro território, com o auxílio do ACNUR, que proporciona tanto os aspectos financeiros como faz a interlocução política entre os Estados para tal.³⁷⁶

Tal prática somente é possível em função do sistema universal de proteção aos refugiados, posto que, se ainda somente existisse o instituto do asilo, fundado na discricionariedade de cada Estado concessor, os indivíduos reconhecidos como mercedores de proteção em um Estado não teriam necessariamente o seu *status* reconhecido nos demais.³⁷⁷

A terceira solução durável constitui a repatriação voluntária, que consiste no regresso do refugiado ao seu país de origem depois de cessadas as causas que o obrigaram a fugir.

Tal solução é atualmente vista como a ideal, uma vez que não priva o indivíduo de sua origem e, com isso, torna o processo de efetivação de sua cidadania menos traumático.

as employment, education, residence, freedom of movement and safeguard against being returned to a country where a refugee may have reason to fear persecution. In discharging the second function, UNHCR seeks to facilitate voluntary repatriation of refugees, or, where this is not a feasible solution, to assist Governments of countries of asylum to make the refugees self-supporting as rapidly as possible”.

³⁷⁵ Como no caso brasileiro, o qual será aprofundado no Título IV, Capítulo 1 e Capítulo 2, seção 2.2.

³⁷⁶ Atualmente há 30.500 refugiados reassentados no mundo. Cf. dados obtidos em: <www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4486ceb12.pdf>, acesso em: 15 abr. 2007.

³⁷⁷ A temática do reassentamento será abordada de modo mais amplo no Título IV, Capítulo 3, quando se tratará também da postura brasileira quanto a essa questão.

É interessante notar a transição pela qual passaram as soluções duráveis para os refugiados, pois no início de sua proteção e logo após a Segunda Guerra Mundial a opção era pelo reassentamento. Atualmente verifica-se a opção pela repatriação voluntária, não pelo fato de ser a mais adequada para o refugiado – por ser o retorno ao seu país de origem – (mesmo porque na maioria dos casos ele não quer voltar, pois ou o país se encontra destruído ou suas raízes deixaram de existir), mas sim pelo fechamento dos Estados, principalmente os desenvolvidos, para a acolhida de estrangeiros, mesmo que refugiados.

Cumprе ressaltar que a repatriação prevista e incentivada³⁷⁸ pelo sistema de proteção universal é a voluntária, ou seja, resguardam-se os direitos dos refugiados de permanecer no Estado de acolhida e de não serem devolvidos ao seu Estado de origem contra a sua vontade.³⁷⁹

A partir do momento em que o refugiado é repatriado, ele deixa de estar sob a proteção internacional decorrente do refúgio; por isso é indispensável que ele entenda tal situação, uma vez que em função da repatriação a sua condição de refugiado cessará.

O ACNUR aponta a existência de 1,1 milhão retornados em 2005, número este significativo para o cômputo geral da população refugiada atendida por esse órgão.

O tema da repatriação denota a necessidade da complementaridade entre os sistemas de proteção dos refugiados e do Direito Internacional dos Direitos Humanos, para que se eliminem os motivos do refúgio, e não somente se apresentem medidas paliativas.

Com o escopo de realizar plenamente o seu mandato, o ACNUR procura encorajar os Estados a criar condições adequadas para a proteção dos direitos humanos e para a solução pacífica de conflitos, ou seja, procura não apenas apresentar soluções para os refugiados, mas também tem em vista eliminar as causas do êxodo dos refugiados. Neste sentido, colabora para a consecução dos princípios da *Carta da ONU* (1945), principalmente os relativos à manutenção da paz e segurança internacionais, encorajamento do respeito aos direitos humanos e liberdades fundamentais e desenvolvimento das relações amistosas entre os Estados.

Para tanto, o ACNUR tem dois tipos de programa de ação: (1) um programa regular que objetiva executar os seus fins continuamente e (2) programas especiais que são postos em prática em casos de situações

³⁷⁸ O ACNUR fornece fundos para o retorno dos repatriados, bem como estudos objetivos sobre a situação dos países de origem realizados previamente à autorização para a viagem e a liberação dos citados fundos.

³⁷⁹ Tal fato é a consagração do princípio do *non-refoulement*.

emergenciais (como, por exemplo, o que se verificou durante a guerra na ex-Iugoslávia).

O ACNUR trabalha com organizações não-governamentais³⁸⁰ e com outros órgãos dentro do sistema da ONU,³⁸¹ envolvidos direta ou indiretamente com a questão dos refugiados,³⁸² para levar a cabo a sua função.

A parceria com as organizações não-governamentais ocorre, principalmente, nos processos de integração dos refugiados nos países de acolhida e na sua reintegração em seus Estados após a cessação das causas que originaram o refúgio.

Atualmente o ACNUR tem parceria com aproximadamente quinhentas organizações não-governamentais, e, a fim de melhorar o trabalho realizado, elaborou o programa de Parcerias em Ação [PARinAC] pelo qual encontros são realizados para avaliar os atendimentos e as formas de proteção aos refugiados.

Essas parcerias são celebradas pelo ACNUR por meio de acordos, e por isso cumpre apontar quais as bases legais para que isso ocorra.

O ACNUR, como foi dito, é um órgão subsidiário da ONU criado por uma resolução da Assembléia Geral que estipulou seus propósitos e objetivos. A ONU é uma organização internacional dotada de personalidade jurídica internacional e capaz de celebrar tratados e acordos. Essa capacidade já foi muito debatida, sendo que existem duas correntes acerca da matéria: (1) a denominada corrente da “interpretação restritiva” ou da “interpretação literal da Carta das Nações Unidas”, que dispõe que “a ONU não é uma entidade independente dos Estados; os poderes da ONU, estabelecidos por acordo entre Estados conforme disposto na Carta, só poderiam ser modificados por acordo entre os Estados-membros”, ou seja, a organização possuiria uma personalidade internacional limitada ao texto de seu tratado constitutivo sem poder atuar fora dos parâmetros deste, e (2) a denominada corrente da interpretação extensiva, que se divide nas doutrinas (a) dos poderes inerentes, que defende que a *Carta das ONU* apenas estabelece as grandes metas da Organização,

³⁸⁰ Exemplo de apoio de uma organização não-governamental ao ACNUR foi o patrocínio às suas atividades de 1952 a 1954 pela Fundação Ford.

³⁸¹ Como a Organização Mundial da Saúde, a UNESCO, a UNICEF e o Programa das Nações Unidas sobre Meio Ambiente. Como já mencionado, a principal causa de refúgio são as guerras, e esta produz outras conseqüências além da produção de refugiados, tais como aumento de doenças, destruição de bens culturais, aumento da mortalidade infantil e degradação ambiental. Deste caráter multifacetado dos problemas provocados pelas guerras decorre a necessidade de uma atuação conjunta de vários órgãos do sistema das Nações Unidas para enfrentar adequadamente os obstáculos existentes.

³⁸² Tal situação é a que ocorre no Brasil, como será explanado no Capítulo 1 e na seção 2.2 do Título IV.

podendo esta atuar livremente dentro destes parâmetros, e (b) dos poderes implícitos que foi acatada pela Corte Internacional de Justiça ao determinar que “deve-se considerar a organização como possuidora de poderes que, embora não expressamente constantes da Carta, são lhe atribuídos pela necessária implicação de que são essenciais ao desempenho de suas funções”,³⁸³ ou seja, um meio-termo entre as duas correntes mais radicais.³⁸⁴

Esta última teoria é a adotada pela maioria dos internacionalistas e, por meio dela, se entende que a ONU pode delegar sua capacidade de celebrar tratados aos órgãos que cria, por meio de suas resoluções, como é o caso do ACNUR. Neste sentido a lição de G. S. Goodwin-Gill, que afirma que o ACNUR tem competências “por derivação e intenção”,³⁸⁵ ou ainda a postura de Marjoleine Zieck, que afirma que

“no que concerne à capacidade do ACNUR de celebrar acordos, ela está relacionada com a disposição estatutária citada acima [artigo 8³⁸⁶ do Estatuto³⁸⁷] que pode ser considerada como uma delegação de poderes pela Assembléia Geral”.³⁸⁸

Dessa feita, tem-se que o ACNUR está autorizado a celebrar tratados. Cumpre agora verificar se ele tem capacidade para celebrar acordos, como os que faz com as organizações não-governamentais, uma vez que esses não são tratados, já que essas últimas, apesar de serem atores das relações

³⁸³ Antônio Augusto Cançado Trindade. *Direito das organizações internacionais*. 2. ed. Brasília: Escopo, 2002. p. 24.

³⁸⁴ Antônio Augusto Cançado Trindade. *Direito das organizações internacionais*, ob. cit., p. 13-26 e FISCHER DE ANDRADE, J. H. O treaty-making power das organizações internacionais, *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 32, n. 128, p. 95-105, outubro/dezembro de 1995.

³⁸⁵ ZIECK, M. *UNHCR's 'special agreements'*, Essays on the law of treaties – a collection of essays in honour of Bert Vierdag. Martinus Nijhoff Publishers, p. 176, 1998, que diz “Goodwin-Gill refers to UNHCR's enjoying personality ‘by derivation and intention’” (tradução livre).

³⁸⁶ “Artigo 8.º – O Alto Comissário deverá assegurar a proteção dos refugiados abrangidos pela competência do Comissariado pelos seguintes meios: (a) promovendo a conclusão e ratificação de convenções internacionais para proteção dos refugiados, velando pela sua aplicação e propondo alterações dos mesmos, (b) promovendo, mediante acordos especiais com os Governos, a execução de todas as medidas destinadas a melhorar a situação dos refugiados e a reduzir o número dos que requerem proteção, [...] (h) estabelecendo contato, da forma que julgue mais conveniente, com as organizações privadas que se ocupem de questões de refugiados [...]”.

³⁸⁷ Nota da autora.

³⁸⁸ ZIECK, M. Ob.cit, p. 176: “As far as the capacity of UNHCR to conclude such agreements is concerned, it can be related to the statutory provision quoted above which can be considered a delegation of powers by the General Assembly” (tradução livre).

internacionais, não são sujeitos do Direito Internacional e, portanto, não têm capacidade para firmar tratados.

A competência do ACNUR para celebrar tais acordos decorre da interpretação combinada de três dispositivos de seu estatuto, quais sejam, os artigos 1.º, 10 e 20, que estipulam o que segue:

“Artigo 1.º – O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, atuando sob a autoridade da Assembléia Geral, assumirá a função de proporcionar proteção internacional, sob os auspícios das Nações Unidas, aos refugiados que reúnam as condições previstas no presente Estatuto, e de encontrar soluções permanentes para o problema dos refugiados, ajudando os governos e, sujeito a aprovação dos governos interessados, as organizações privadas a fim de facilitar o repatriamento voluntário de tais refugiados ou a sua integração no seio de novas comunidades nacionais”;

“Artigo 10 – O Alto Comissariado administrará quaisquer fundos, públicos ou privados, que receba para assistência aos refugiados, e, se apropriado, organismos públicos, que considere mais aptos para administrar tal assistência”, e

“Artigo 20 – O Alto Comissariado será financiado pelo orçamento das Nações Unidas. Salvo decisão posterior em contrário, por parte da Assembléia Geral, nenhum encargo, para além das despesas administrativas referentes ao funcionamento do Alto Comissariado, será imputado ao orçamento das Nações Unidas e todas as outras despesas referentes à atividade do Alto Comissariado serão financiadas através de contribuições voluntárias”.

Da combinação desses três artigos tem-se que quase a totalidade de fundos do ACNUR vem de contribuições voluntárias e que esses devem ser implementados pelos governos e organizações não-governamentais, a não ser quando tal implementação seja impossível, quando, então, o ACNUR atua sozinho.

Isso ocorre em função de divergências quanto ao papel do ACNUR quando de sua criação: enquanto alguns Estados, como o Reino Unido e os Estados Unidos, achavam que ele deveria cuidar apenas de questões legais e diplomáticas, outros Estados, como França, Bélgica e Holanda, entendiam que ele deveria ocupar-se também da assistência material; encontrou-se um meio-termo pelo qual os custos que recaem sobre a ONU são só os relativos àquelas, mas permite-se que ele exerça estas também desde que apoiado por fundos privados.

Assim, tem-se que o ACNUR está autorizado por seu estatuto a celebrar acordos com organizações não-governamentais, acordos que, como apontado acima, são de extrema relevância para a efetivação da proteção internacional dos refugiados.

De todas as agências e órgãos criados para coordenar a proteção internacional dos refugiados, o ACNUR parece, até o momento, ser o que obteve maior sucesso em seu objetivo – o que pode ser comprovado pelo recebimento, por este órgão, de dois Prêmios Nobel da Paz (1954 e 1981) – não somente por durar além de sua data limite ou por possibilitar a consecução de instrumentos jurídicos universais sobre a questão, mas também, e principalmente, por conseguir acompanhar a evolução da problemática dos refugiados e, com isso, poder trazer soluções e respostas adequadas a este tema.

Como já dito, as principais funções do ACNUR estão relacionadas com a aplicação da *Convenção de 1951*, revisada pelo *Protocolo de 67*, diploma legal patrocinado pela ONU e assinado pelos Estados, sendo, portanto, um dispositivo internacional cuja eficácia depende da vontade política dos Estados signatários, posto que a ONU não conta com órgãos sancionadores fortes para o descumprimento dos tratados que patrocina, bem como de seus atos unilaterais. Ademais, não se trata de uma regra supranacional de aplicação imediata e inquestionável. Daí o artigo 5.º da *Convenção de 51* estipular que: “Nenhuma disposição da mesma prejudica outros direitos e vantagens concedidos aos refugiados, independentemente desta Convenção”.

Interpretando-se essa determinação tem-se que os Estados, no exercício de sua soberania, podem criar regras próprias, desde que mais favoráveis, quanto aos refugiados, possibilidade importante (pois permite a adaptação das regras internacionais às situações concretas vividas pelos refugiados em diferentes Estados), acatada pelos Estados e encorajada pelo ACNUR.

Capítulo 2

O FUTURO DA PROTEÇÃO INTERNACIONAL AOS REFUGIADOS: *CONVENTION PLUS*, *REFUGEE LAW CLINICS*, DESLOCADOS INTERNOS E “REFUGIADOS AMBIENTAIS”

Como mencionado, o Direito Internacional dos Refugiados surge logo após a Segunda Guerra Mundial visando à proteção de pessoas perseguidas em função de sua raça, religião, nacionalidade, opinião política ou pertencimento a um grupo social e evoluiu regionalmente para proteger também pessoas em situação de grave e generalizada violação de direitos humanos.

Atualmente verifica-se que o sistema internacional de proteção aos refugiados encontra-se bem-estruturado. Contudo sempre há desafios e possibilidade de aperfeiçoamento. É exatamente sobre as estratégias que visam a tal fim que trata o presente capítulo.

Tais estratégias podem ser divididas em dois grandes grupos: de um lado, tem-se as ações que visam a fortalecer a proteção jurídica dos refugiados, enfrentando, desta feita, o atual desafio dos direitos humanos, qual seja, sua real efetivação; e de outro, tem-se ações que buscam aumentar o rol de pessoas protegidas pelo Direito Internacional dos Refugiados, visando alterar, assim, a própria definição de refugiado ou o mandato do ACNUR.

A efetivação da proteção internacional aos refugiados apresenta dois aspectos: (1) o relacionado ao próprio reconhecimento do *status* de refugiado, ou seja, a verificação da implementação dos dispositivos mínimos de proteção adotados pela *Convenção de 51* por parte dos Estados signatários; e (2) o relativo ao gozo de direitos após o reconhecimento do *status* de refugiado.

No que tange ao primeiro aspecto, verifica-se que o ACNUR, ademais de realizar esta fiscalização, zelando pela aplicação das fontes do Direito Internacional dos Refugiados, buscando evitar que interpretações restritivas ou aplicações inadequadas dessas causem prejuízo à proteção internacional dos refugiados, apresentou uma estratégia para a atualização das regras do Direito Internacional dos Refugiados, a fim de torná-lo mais adaptado à realidade internacional atual.

Trata-se da *Convention Plus*, que vem a ser “um esforço internacional iniciado e coordenado pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR)” e que tem como objetivo “melhorar mundialmente a proteção aos refugiados e facilitar resoluções dos problemas dos refugiados por meio de acordos especiais multilaterais”.³⁸⁹

A *Convention Plus* trabalha a partir da *Convenção de 51* e do *Protocolo de 67*, mas tenta modernizá-los, em face dos maiores desafios enfrentados pelo Direito Internacional dos Refugiados, os quais o ACNUR considera como as soluções duráveis e a divisão de responsabilidade ao se acolher e proteger refugiados.³⁹⁰

A *Convention Plus* foca em três prioridades: “uso estratégico do reassentamento como uma ferramenta de proteção”; “ênfase mais efetivo no auxílio ao desenvolvimento” e “clarificação das responsabilidades dos Estados em casos de movimento irregular secundário”,³⁹¹ que vem a ser a mudança irregular de um refugiado do Estado que o acolheu para outro.

Tais estratégias já estão sendo debatidas e aplicadas, e o ACNUR estabeleceu mecanismos de avaliação da sua efetividade.

Ainda que os resultados não possam ser mensurados em face do pequeno lapso temporal da proposta da *Convention Plus*, acredita-se que tal iniciativa é relevante dado que os marcos legais do Direito Internacional dos Refugiados possuem ao menos 60 anos e que adaptá-los às novas necessidades impostas pelo cenário internacional é essencial a fim de manter a efetividade da proteção aos refugiados.

³⁸⁹ Cf. dados obtidos no site do ACNUR. Disponível em: <www.unhcr.org>. Acesso em: 13 abr. 2007: “Convention Plus is an international effort initiated and coordinated by the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR). Its aim is to improve refugee protection worldwide and to facilitate the resolution of refugee problems through multilateral special agreements” (tradução livre da autora).

³⁹⁰ Ibidem.

³⁹¹ Ibidem: “[t]he strategic use of resettlement as a tool of protection”; “[m]ore effective targeting of development assistance” e “[c]larification of the responsibilities of States in the event of irregular secondary movement” (tradução livre da autora).

Em paralelo a esse esforço, encontra-se a iniciativa que visa a assegurar os direitos dos refugiados após sua acolhida pelos Estados. Isso se faz necessário, pois um refugiado que já tem seu *status* como tal reconhecido deve gozar de direitos mínimos para a sua sobrevivência no país de acolhida.

Trata-se, assim, da própria efetivação dos direitos humanos por parte do Estado de acolhida, uma vez que, ao ser reconhecido, o refugiado passa a ter, pelo menos, o patamar de um estrangeiro, e, assim, faz parte do âmbito de proteção do ordenamento jurídico do Estado.³⁹²

A efetivação dos direitos mínimos dos refugiados tem sido uma preocupação do ACNUR, já que ele vem verificando violações aos direitos humanos dos refugiados, e existe a possibilidade de uma atuação pontual no âmbito dos Estados de acolhida, pois o que se está monitorando é a efetivação dos direitos humanos em geral, que é, ou deveria ser, irrestrita.

Desse modo, o ACNUR resolveu investir nessa possibilidade como uma ação futura, a fim de aumentar a sua legitimidade como órgão de proteção dos refugiados, atuando tanto na fase de reconhecimento quanto na fase que sucede a esse.

Entre várias alternativas, resolveu-se adotar um sistema novo de proteção aos direitos dos refugiados, pelo qual se assegura a fiscalização do respeito a eles sem, contudo, demandar uma ação direta no interior dos Estados, impedindo, com isso, um choque político.

Baseado nos Escritórios Modelos de Direitos Humanos, especialmente nos de direitos civis e políticos surgidos nos Estados Unidos, estabeleceram-se *Refugees Law Clinics*, pelas quais se estabelecem grupos de estudantes de direito, sob a supervisão de professores, que passam a prestar assistência jurídica aos refugiados depois de seu reconhecimento, garantindo o acesso à Justiça, previsto no artigo 16, 1³⁹³ da *Convenção de 51*, e os seus direitos fundamentais nos Estados de acolhida.

A partir desta fórmula geral, várias alternativas são viáveis, podendo as *Refugees Law Clinics* ser estabelecidas no âmbito universitário como uma matéria sujeita à concessão de créditos, ou como uma atividade extracurricular. Tal fato é extremamente positivo, pois permite que cada Estado adapte as *Refugees Law Clinics* à sua realidade e ao seu sistema universitário, não impondo uma fórmula geral inflexível.

³⁹² O que no caso brasileiro se baseia no *caput* do artigo 5.º da *Constituição Federal* de 1988.

³⁹³ “Artigo 16, 1 – Todos os refugiados, nos territórios dos Estados Contratantes, terão livre e fácil acesso aos tribunais”.

O sistema já existe nos Estados Unidos e na Polônia, por exemplo, e o intuito do ACNUR é divulgá-lo³⁹⁴ para o maior número possível de Estados, para que a efetivação dos direitos dos refugiados seja completada com a proteção de seus direitos humanos.

Verifica-se, assim, que se trata de uma ação conjunta do ACNUR com a sociedade civil para a implementação dos direitos mínimos dos refugiados em cada Estado. Nesse sentido, é importante destacar que, no campo do Direito Internacional dos Refugiados, o papel da sociedade civil é cada vez mais relevante diante do mundo globalizado e aponta também para o fato de, a cada dia, a temática dos refugiados ser mais difundida, e a percepção de sua importância, mais abrangente.

No que tange às iniciativas relacionadas à ampliação do mandato do ACNUR e/ou de ampliação do conceito de refúgio, duas merecem destaque: (1) a crescente preocupação com os deslocados internos e (2) o aparecimento de “refugiados ambientais”.

Entende-se por *Deslocados Internos*

“as pessoas ou grupos de pessoas que se viram forçadas ou obrigadas a escapar ou fugir de seu lar ou de seu lugar de residência habitual, especialmente em função ou para evitar os efeitos de um conflito armado, de situações de violência generalizada, de violações de direitos humanos ou de catástrofes naturais ou provocadas pelo ser humano, e que não tenham cruzado uma fronteira estatal internacionalmente reconhecida”.³⁹⁵

São, assim, pessoas que, por forças alheias as suas vontades, tiveram que deixar seus lares, a fim de proteger suas vidas, e que buscam proteção³⁹⁶ em outra parte do território de seu próprio Estado.

³⁹⁴ Para tanto seminários internacionais restritos a convidados do ACNUR têm sido realizados anualmente.

³⁹⁵ Cf. anexo do representante do Secretário Geral da ONU sobre Deslocados Internos (E/CN.4/1998/53/Add.2 de 11.02.1998): “A los efectos de estos principios, se entiende por desplazados internos las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida”.

³⁹⁶ Por proteção entende-se: “All activities aimed at obtaininig full respect for the rights of the individual in accordance with the letter and the spirit of the relevant bodies (human rights, humanitarian law, refuge law)”, cf. HICKEL, M. C. Protection of internally displaced persons affected by armed conflicts: concept and challenges in *International Review of the Red Cross*, v. 83, n. 843, p. 701, september 2001.

A necessidade dessa fuga pode ser fundada em inúmeras situações, que podem ser agrupadas em três grandes grupos: (1) a generalizada violação de direitos humanos, (2) a existência de um conflito interno e (3) a existência de um conflito internacional.

Em função desta divisão se estabelece qual sistema de normas protetivas será aplicado a esses indivíduos: no primeiro caso aplicam-se as normas de Direito Internacional dos Direitos Humanos, no segundo caso normas de Direito Internacional dos Direitos Humanos e de Direito Internacional dos Conflitos Armados, especialmente o artigo 3.º comum às quatro *Convenções de Genebra*,³⁹⁷ e no último caso o Direito Internacional Humanitário em sua plenitude.

Apesar de a proteção dessas pessoas estar assegurada, a comunidade internacional verificou que ela não era suficiente, posto que a base na qual se funda é facilmente violada nas situações em que deve atuar. Isto é, em caso de generalizada violação de direitos humanos torna-se difícil a proteção da pessoa humana por esse ramo do direito, e a proteção do Direito Internacional Humanitário, apesar de ser considerada *jus cogens* por alguns doutrinadores

³⁹⁷ “Artigo 3.º – Em caso de conflito armado de caráter não-internacional que ocorra em territórios de uma das Altas Partes Contratantes, cada uma das Partes em conflito deverá aplicar, pelo menos, as seguintes disposições:

1) As pessoas que não tomarem parte diretamente nas hostilidades, incluindo os membros das forças armadas que tiverem deposto as armas e as pessoas que ficarem fora de combate por enfermidade, ferimento, detenção ou qualquer outra razão, devem em todas as circunstâncias ser tratadas com humanidade, sem qualquer discriminação desfavorável baseada em raça, cor, religião ou crença, sexo, nascimento ou fortuna, ou qualquer outro critério análogo.

Para esse efeito, são e continuam a ser proibidos, sempre e em toda parte, com relação às pessoas acima mencionadas:

- a) atentados à vida e à integridade física, particularmente homicídio sob todas as formas, mutilações, tratamentos cruéis, torturas e suplícios;
- b) tomadas de reféns;
- c) ofensas à dignidade das pessoas, especialmente os tratamentos humilhantes e degradantes;
- d) condenações proferidas e execuções efetuadas sem julgamento prévio realizado por um tribunal regularmente constituído, que ofereça todas as garantias judiciais reconhecidas como indispensáveis pelos povos civilizados.

2) Os feridos e enfermos serão recolhidos e tratados.

Um organismo humanitário imparcial, tal como o Comitê Internacional da Cruz Vermelha, poderá oferecer seus serviços às Partes em conflito.

As Partes em conflito deverão empenhar-se, por outro lado, em colocar em vigor por meio de acordos especiais todas ou parte das demais disposições da presente Convenção. A aplicação das disposições anteriores não afeta o estatuto jurídico das Partes em conflito.” Disponível em: <www.icrc.org/pr>. Acesso em: 23 nov. 2002.

e contar com sanções internacionais para sua violação, ainda depende da vontade dos Estados, e/ou das partes em conflito, em obedecê-lo.

Até mesmo a semelhança da situação dos deslocados internos e dos refugiados, que poderia ensejar a inclusão daqueles no sistema de proteção destes, não garante a necessária efetividade de salvaguarda dos deslocados internos. Isto porque pela análise da definição jurídica de deslocados internos, verifica-se que ela se distingue da definição de refugiado em dois aspectos: (1) por não terem cruzado fronteiras internacionais³⁹⁸ e (2) pelo fato de as causas de sua necessidade de proteção serem mais abrangentes, incluindo-se motivos de refúgio previstos somente em instrumentos regionais de proteção aos refugiados, tais como a possibilidade de catástrofes naturais.

Apesar disso, o ACNUR vem ampliando o seu mandato original³⁹⁹ e tem assistido os deslocados internos, tentando, com isso, efetivar a proteção universal de pessoas em situação de emergência que lhe foi incumbida.

Tal ampliação ocorre desde 1972, quando o Conselho Econômico e Social da ONU solicitou ao ACNUR, ao tratar de questões relativas ao Sudão, que desse assistência a “pessoas deslocadas dentro do país”⁴⁰⁰⁻⁴⁰¹ e vem sendo reafirmada por uma pletera de resoluções tanto desse órgão quanto da Assembléia Geral.

Para que possa atuar da melhor maneira possível em relação aos deslocados internos o ACNUR estabeleceu quatro requisitos para sua ação: (1) deve haver consenso do Estado no qual eles se encontram, (2) deve existir uma solicitação por parte da Assembléia Geral, do Secretário Geral ou de qualquer outro órgão competente da ONU, (3) o acesso às populações nestas condições deve ser livre e (4) a opção de buscar refúgio em outro Estado deve continuar existindo.⁴⁰²

Contudo, os doutrinadores apontam inúmeros problemas na proteção assegurada pelo ACNUR aos deslocados internos, entre os quais se destacam: (1) a politização da ajuda internacional, contrariando o princípio de não-

³⁹⁸ A necessidade de não estar mais sob a proteção de seu Estado foi inserida na definição de refugiado em virtude da relevância do princípio de não-intervenção na ordem internacional pós-Segunda Guerra Mundial.

³⁹⁹ O ACNUR deve se reportar ao Conselho Econômico e Social e por meio deste à Assembléia Geral da ONU a qual tem o poder de expandir o mandato do ACNUR tanto temporalmente (o que tem feito desde a sua criação, uma vez que ele foi estabelecido com um prazo limite de 5 anos para o exercício de suas atividades) quanto materialmente.

⁴⁰⁰ ACNUR. *The protection of internally displaced persons and the role of UNHCR*. 27 February 2007. Disponível em: <www.unhcr.ch>. Acesso em: 13 abr. 2007.

⁴⁰¹ Ibidem: “persons displaced within the country” (tradução livre da autora).

⁴⁰² ACNUR. *International legal standards applicable to the protection of internally displaced persons: a Reference manual for UNHCR Staff*. UNHCR: Geneva, 1996. p. 1

intervenção consagrado na *Carta da ONU*,⁴⁰³ uma vez que o ACNUR, ao auxiliar pessoas ainda sob a jurisdição de seu Estado, estaria indiretamente apontando violações de direitos por parte desse Estado, as quais ensejaram a necessidade de auxílio, e a comunidade internacional, por meio de um de seus órgãos, estaria interferindo em assuntos domésticos de modo inadequado e (2) a falta de recursos, principalmente financeiros, para assegurar proteção efetiva aos refugiados e aos deslocados internos.

Verificando-se, assim, a eficácia limitada da proteção assegurada pelas três vertentes de proteção da pessoa humana aos deslocados internos, apontou-se a necessidade de se ampliar a proteção a eles, criando-se um sistema próprio de proteção⁴⁰⁴ que a comunidade internacional pudesse aplicar de modo independente e eficaz.

O primeiro passo para a criação desse sistema foi a inclusão do tema no âmbito mais restrito da ONU,⁴⁰⁵ mais especificamente a criação de um grupo de trabalho da Comissão de Direitos Humanos do Conselho Econômico e Social sobre o tema.⁴⁰⁶

Em seguida, em 1992, a Comissão de Direitos Humanos da ONU solicitou ao Secretário Geral a nomeação de um representante para elaborar marcos normativos sobre a matéria, a serem adotados por governos, instituições governamentais e organizações não-governamentais que atuem na proteção dos direitos humanos.

Essa iniciativa resultou na elaboração, em 1998, de trinta princípios dirigentes sobre os deslocados internos, consagrados na resolução E/CN.4/

⁴⁰³ Cf. “Artigo 2 (7) – Nenhum dispositivo da presente Carta autorizará as Nações Unidas a intervirem em assuntos que dependam essencialmente da jurisdição de qualquer Estado ou obrigará os membros a submeterem tais assuntos a uma solução, nos termos da presente Carta; este princípio, porém, não prejudicará a aplicação das medidas coercitivas constantes do Capítulo VII”.

⁴⁰⁴ A inclusão deste sistema em uma das três vertentes de proteção da pessoa humana ou a criação de um 4.º sistema não é aqui discutida, pois, como ele ainda não está totalmente estabelecido não se tem como avaliar o seu conteúdo e, com isso, posicioná-lo adequadamente nos sistemas de proteção.

⁴⁰⁵ Como já mencionado, o tema já era discutido pela ONU por meio do ACNUR desde a década de 1960; ocorre que o ACNUR não é um dos órgãos principais da ONU, sendo um organismo auxiliar na efetivação de seu mandato. Os órgãos principais da ONU são: o Conselho de Segurança, a Assembleia Geral, o Conselho Econômico e Social, o Secretariado, a Corte Internacional de Justiça e o atualmente inoperante Conselho Tutelar. Assim, quando se faz referência à inclusão do tema no âmbito mais restrito da ONU refere-se à sua inclusão nos debates de seus órgãos principais.

⁴⁰⁶ O grupo de trabalho temático sobre deslocados internos foi estabelecido em 1992 e tem como representante até hoje o Sr. Francis M. Deng, do Sudão.

1998/53/Add.2 de 11.02.1998 da ONU,⁴⁰⁷ e dentre os quais se encontra a definição de deslocado interno supramencionada. Tal fato apresenta relevância, pois a elaboração de tal conceito pelo Direito Internacional impede que a soberania estatal, base da Ordem Internacional de Vestfália, seja empecilho à proteção de indivíduos que não conseguiram transpor as fronteiras do país.

Esses princípios repetem muitos dos direitos assegurados pelo sistema universal de proteção aos direitos humanos, como os consagrados na *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948) e nos *Pactos Internacionais de Direitos Humanos* (1966). Sua principal qualidade consiste na adaptação deles ao caso concreto dos deslocados internos. Ademais, eles tratam de situações típicas dos deslocados, como, por exemplo, a questão da assistência humanitária.

Apesar de ser um avanço, a elaboração desses princípios é ainda dependente de sua aplicação por outros entes, uma vez que não se criou um órgão encarregado de tratar especificamente do tema dos deslocados internos. Em face dessa lacuna institucional que pode levar a respostas menos efetivas, em 2005, a Assembléia Geral da ONU solicitou ao *Inter-Agency Standing Committee* [IASC] que elaborasse uma estratégia para a proteção dos deslocados internos.

O IASC é um comitê que congrega os órgãos da ONU que tratam de questões humanitárias e outras organizações não-governamentais que têm mandatos similares (como a Cruz Vermelha e a Organização Internacional de Migração)⁴⁰⁸, a fim de proporcionar respostas mais coordenadas por parte da organização. No que tange aos deslocados internos, o IASC conseguiu estabelecer o “*cluster approach*”, que distribui as competências quanto à proteção e assistência a eles pelos órgãos que o compõem⁴⁰⁹⁻⁴¹⁰

Coube ao ACNUR a responsabilidade no que tange a proteção, abrigo emergencial e coordenação de campos e gerenciamento de deslocados internos que estão nessa situação em função da existência de conflitos.

⁴⁰⁷ Para texto integral dos princípios verificar <www.un.org>.

⁴⁰⁸ A Organização Internacional de Migração foi fundada em 1951 como uma organização intergovernamental para reassentar deslocados internos na Europa; atualmente ela assiste a migrantes do mundo todo. Para maiores informações a respeito verificar <www.iom.org>.

⁴⁰⁹ ACNUR. *The protection of internally displaced persons and the role of UNHCR*. Ob. cit.

⁴¹⁰ As competências foram distribuídas da seguinte forma: Nutrição (UNICEF), Saúde (OMS), Água/Saneamento (UNICEF), Abrigo emergencial (ACNUR para deslocados em função de conflito e Cruz Vermelha para deslocados em função de desastres), Gerenciamento de campos (ACNUR para deslocados em função de conflito e OIM para deslocados em função de desastres), Proteção (ACNUR para deslocados em função de conflito e ACNUR/ACNUDH/UNICEF para desastres e para civis afetados pelos deslocamentos), Recuperação Inicial (PNUD), Logística (PMA), Telecomunicações emergenciais (OCHA/UNICEF/PMA)

O papel de destaque do ACNUR⁴¹¹ pode ser explicado em face dos fatos de que (1) ele já possui programas de ação estabelecidos e (2) possui um extensivo *know-how* no que se refere à proteção e (3) as semelhanças entre os refugiados e os deslocados internos são significativas, o que facilita a proteção destes por esse órgão.

Na prática o ACNUR já se ocupa dos deslocados internos há anos (elencando-os como pessoas de interesse do ACNUR como, por exemplo, os refugiados repatriados), e desde 2001 tem-se verificado o aumento constante do número de deslocados atendidos, o qual é atualmente de 6,6 milhões, representando 31,5% da população total atendida pelo ACNUR.

Ainda relacionado com a temática da ampliação do mandato de atuação do ACNUR e propugando por uma expansão na definição jurídica de refugiados, tem-se o tema dos “Refugiados Ambientais”.

“Refugiados ambientais” são “as pessoas que fugiram de suas casas por causa de mudanças ambientais que tornaram suas vidas ameaçadas ou insustentáveis”.⁴¹² O termo “refugiados ambientais” foi cunhado em 1985,⁴¹³ mas foi apenas recentemente, (sobretudo com a desertificação acentuada na África, com o tsunami na Ásia, com um grave terremoto no Paquistão e o furacão Katrina nos Estados Unidos), que passou a existir pressão para que essas pessoas sejam protegidas pelo sistema do Direito Internacional dos Refugiados.

Para Karla Hatrick são cinco as principais causas de “refugiados ambientais”: (1) degradação da terra agriculturável, (2) desastres ambientais, (3) destruição de ambientes pela guerra, (4) deslocamento involuntário na forma de reassentamento e (5) mudanças climáticas.⁴¹⁴

Tais pessoas ficam assim não somente deslocadas, mas também desprovidas de proteção internacional específica uma vez que não se enquadram na proteção concedida pelo Direito Internacional dos Refugiados, estando em situação similar à dos migrantes forçados por questões econômicas.

A ampliação do mandato do ACNUR para abranger essas pessoas parece ser possível somente de modo pontual e com base no caráter humanitário de seu trabalho, uma vez que elas muitas vezes seguem no interior de seu próprio Estado (assemelhando-se aos deslocados internos) e que, sobretudo, não são vítimas de perseguição.

⁴¹¹ O ACNUR adotou os princípios dirigentes elaborados pela ONU e os compilou em um manual de procedimento entregue ao seu pessoal de campo.

⁴¹² DERANI, C. Refugiado ambiental. *Dicionário de Direitos Humanos*. Disponível em: <www.espmu.gov.br>. Acesso em: 12 abr. 2007.

⁴¹³ *Ibidem*.

⁴¹⁴ *Ibidem*.

Apesar de o enquadramento legal dessas pessoas como refugiados parecer difícil, os “refugiados ambientais” impõem uma discussão relevante sobre a abrangência do sistema internacional de proteção aos refugiados. Discussão essa que está apenas iniciando e que promete estar na agenda internacional pelos próximos anos, dado que a ONU aponta que até o ano 2050 existirão 150 milhões de pessoas nessa condição e que o número atual de “refugiados ambientais” já é equivalente ao de refugiados.⁴¹⁵

⁴¹⁵ *Ibidem.*

TÍTULO IV

A PROTEÇÃO NACIONAL AOS REFUGIADOS

Capítulo 1

PANORAMA HISTÓRICO DO REFÚGIO NO BRASIL

O Brasil está comprometido com a normativa de proteção dos refugiados desde os primórdios da fase de universalização deste instituto, no início da década de 50 do século XX, uma vez que ratificou e recepcionou tanto a *Convenção de 51*⁴¹⁶ quanto o *Protocolo de 67*,⁴¹⁷ além de fazer parte do Conselho Executivo do ACNUR desde 1958.

Apesar disso, durante, aproximadamente, duas décadas não houve manifestação de uma efetiva política de acolhida a refugiados em nosso território, sendo tal fato alterado somente no final da década de 1970.⁴¹⁸

Em 1977⁴¹⁹ o ACNUR celebrou um acordo com o Brasil para o estabelecimento de um escritório *ad hoc* em seu território, mais precisamente no Rio de Janeiro, em função da ruptura da democracia na América Latina,

⁴¹⁶ A *lei 9.474/1997*, bem como as principais etapas de sua criação, são objetos de estudo da seção 2, do próximo capítulo.

⁴¹⁷ A *Convenção de 51* foi recepcionada em nosso ordenamento pelo Decreto-legislativo 11, de 7 de julho de 1960, e promulgada pelo Decreto 50.215, de 28 de janeiro de 1961. Já o *Protocolo de 67* foi recepcionado pelo Decreto-legislativo 93, de 30 de novembro de 1971, e promulgado pelo Decreto 70.946, de 7 de agosto de 1972. Contudo, de acordo com Guido F. S. Soares, somente com o decreto 99.757, de 3 de dezembro de 1990, o *Protocolo de 67* passou a ter validade efetiva, pois no decreto de promulgação anterior mantiveram-se as reservas que o Protocolo objetivava retirar, fato corrigido somente em 1990; cf. SOARES, G. F. S. Ob. cit., p. 398-399.

⁴¹⁸ FISCHER DE ANDRADE J. H. e MARCOLINI, A. Ob. cit., p. 168. Neste primeiro momento o Brasil dava aos refugiados não-europeus a condição de asilados, que como visto não traz obrigações para o Estado concessor e não tem sua aplicação fiscalizada por um órgão internacional.

⁴¹⁹ Existe controvérsia a respeito da data da abertura do Escritório do ACNUR no Brasil. Alguns autores apontam o ano de 1982, quando a presença do ACNUR foi oficialmente reconhecida, mas o próprio ACNUR aponta o ano de 1977 como o ano de instalação, razão pela qual também aqui se aponta esta data.

que gerou perseguições aos opositores dos novos regimes e, conseqüentemente, refugiados.

Esse escritório, no entanto, atuou principalmente realizando o reassentamento dos refugiados que ali chegavam, uma vez que, no acordo existente entre o ACNUR e o governo brasileiro, estabelecia-se que o Brasil manteria a limitação geográfica da *Convenção de 51*, somente recebendo refugiados provenientes da Europa. E, além disso, o Brasil, também vivendo sob uma ditadura militar, não queria dar guarida a pessoas que se opunham a regimes próximos ao seu, mas permitia o trânsito dessas em seu território para reassentamento em outro Estado.

Durante essa fase, cerca de 20 mil argentinos, bolivianos, chilenos e uruguaios foram reassentados na Austrália, Canadá, Europa e Nova Zelândia.⁴²⁰

Nem mesmo a instalação do ACNUR em seu território fez com que a reserva geográfica fosse denunciada pelo Brasil, muito porque, por esse mesmo acordo, o Brasil permitia a instalação do ACNUR, mas não reconhecia o seu mandato como órgão de uma organização internacional.

Durante esse período de atuação quase “clandestina”, o ACNUR contou com o apoio de órgãos de atuação interna ligados aos direitos humanos para a proteção aos refugiados. Entre esses parceiros pode-se destacar a Cáritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro, a Comissão Pontifícia Justiça e Paz (comumente denominada Comissão Justiça e Paz) e a Cáritas Arquidiocesana de São Paulo.

A Cáritas é uma organização sem fins lucrativos da Igreja Católica com atuação mundial em diversos projetos sociais. Foi estabelecida oficialmente em 1950, apesar de ter atuado embrionariamente auxiliando as vítimas da Segunda Guerra Mundial e de um terremoto no Japão em 1948.

A função da Cáritas é atender às populações nas suas grandes necessidades, ou seja, pode-se dizer que ela é o braço social da Igreja Católica. A Cáritas Internacional é formada pelas Cáritas Nacionais, que se organizam em regiões continentais para facilitar sua atuação. Atualmente a Cáritas atua em 154 Estados, sendo que 21 Cáritas Nacionais são parceiras implementadoras do ACNUR.⁴²¹

Desde 1967 a Cáritas Internacional tem *status* de observadora junto à ONU, mais precisamente no Conselho Econômico e Social, o que demonstra o reconhecimento da sua relevância pela comunidade internacional.

⁴²⁰ FISCHEL DE ANDRADE J. H. e MARCOLINI, A. Ob. cit., p. 169.

⁴²¹ Cf. dados obtidos no site do ACNUR. Disponível em: <www.unhcr.org>. Acesso em: 16 abr. 2007.

No Brasil está ligada à Conferência Nacional dos Bispos do Brasil [CNBB] e à Pastoral Social, tendo sido criada em 1956. Está organizada em 140 dioceses, que juntas formam arquidioceses, entre as quais se destacam as Arquidioceses de São Paulo e Rio de Janeiro, que atuam, até hoje, na acolhida dos refugiados.

Já a Comissão Pontifícia Justiça e Paz existia para legalizar o tratamento humanitário que a Igreja Católica dava aos refugiados, bem como a todos os temas de direitos humanos.

Tais parcerias foram vitais para a atuação do ACNUR no Brasil, em face das citadas limitações de sua competência impostas pelo acordo com o governo brasileiro. Em função delas, o ACNUR conseguiu que 150 refugiados vietnamitas,⁴²² alguns refugiados cubanos⁴²³ e 50 famílias Baha'i fossem recebidas, entre 1975 e 1980, e em 1986, respectivamente, como residentes estrangeiros,⁴²⁴ de modo a minimizar a aplicação da reserva geográfica em nosso ordenamento.⁴²⁵

Esses refugiados foram recebidos pela Cáritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro e pela Comissão Pontifícia Justiça e Paz em São Paulo, sendo que nesta cidade o atendimento direto a essas pessoas foi sediado na Associação de Voluntários para a Integração do Migrante [AVIM].⁴²⁶

Sendo assim, em São Paulo, passaram a existir dois centros para auxílio aos refugiados, ambos dentro da Arquidiocese de São Paulo: (1) a Comissão

⁴²² Refugiados estes que foram resgatados em alto-mar por petroleiros brasileiros, em função do que o governo brasileiro se tornou responsável por eles.

⁴²³ Esses refugiados estavam no Brasil na supramencionada condição de asilados e viviam em Curitiba, onde foram auxiliados com dinheiro para integração local. Os projetos aí estabelecidos não lograram sucesso, e os refugiados foram transferidos para São Paulo, quando então passaram a contar com apoio jurídico e apoio para questões de habitação e saúde, mas não com dinheiro em espécie para projetos.

⁴²⁴ Note-se que não foi reconhecido formalmente o *status* de refugiados a essas pessoas, mas na prática foram-lhes assegurados direitos e proteções.

⁴²⁵ Apesar desse início de proteção a presença do ACNUR no Brasil e, de modo geral, na América Latina durante o período de ditadura militar é criticado, por ter sido menor do que a necessária. Sem tentar justificar uma atuação menos forte do que a que se precisava pode-se apontar três questões que auxiliam o entendimento de tal postura: (1) o princípio de não-intervenção, durante esse período, era ainda muito forte nas relações internacionais, dificultando a flexibilização da soberania, necessária para a atuação do ACNUR; (2) a questão da efetivação dos direitos humanos também se encontrava minimizada em função desse princípio; e (3) durante o período em tela a descolonização e a independência de Estados africanos e asiáticos, realizadas em muitos casos por meio do recurso à força, geraram muitos refugiados, em número muito maior do que os produzidos pelas ditaduras na América Latina, demandando maior atuação do ACNUR.

⁴²⁶ Da qual era diretor o Pe. Alberto Zambiasi, que se dedicou ao trabalho com refugiados desde o momento em que o AVIM passou a funcionar como posto de atendimento a esses.

Pontifícia Justiça e Paz, que começou a se dedicar com maior ênfase aos refugiados latino-americanos, e (2) o AVIM, no qual era realizado o atendimento aos vietnamitas e aos cubanos.

Vale ressaltar que toda a preocupação da Igreja Católica de São Paulo com os refugiados tinha como base o ideal do Cardeal Emérito de São Paulo, Dom Paulo Evaristo Arns,⁴²⁷ que inclusive foi condecorado com a medalha Nansen⁴²⁸ – prêmio concedido pelo ACNUR a pessoas que atuam na proteção dos refugiados e homenageia em seu nome um dos percursores da proteção internacional aos refugiados, Fridtjof Nansen – pelos serviços prestados aos refugiados.

No Rio de Janeiro, todo o trabalho de apoio aos refugiados se concentrava na Cáritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro.

Nesses centros os refugiados contavam com assessoria jurídica e auxílio para habitação e saúde. Os vietnamitas passaram, após alguns anos, a participar de um projeto de microcrédito para o estabelecimento de oficinas de costura, fato que marca o início do processo de integração local dos refugiados na sociedade brasileira.

Do ponto de vista normativo, a proteção se aperfeiçoou, em 1982, com o reconhecimento do ACNUR como órgão de uma organização internacional.

A partir de 1984, com a redemocratização de alguns Estados da América Latina, deu-se início à repatriação dos refugiados, auxiliada pela Cáritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro e pela Comissão Pontifícia Justiça e Paz em São Paulo.

Após essa data os refugiados

“eram autorizados a ficar no Brasil por um período de tempo não condicionado a oportunidades de reassentamento e lhes eram concedidos documentos expedidos pelo ACNUR e endossados pela Polícia Federal. As autoridades nacionais indicavam seu entendimento de que os refugiados eram responsabilidade do ACNUR e não do Brasil. Em 1986, com o auxílio do ACNUR, 200 iranianos baha’ís, quase 50 famílias, foram reassentados no Brasil como migrantes”.⁴²⁹

Em 1988, já sob um sistema democrático no Brasil, o posto do AVIM deixou de existir e o trabalho com os refugiados em São Paulo passou a

⁴²⁷ Que cedeu inclusive uma sala na Arquidiocese de São Paulo para o funcionamento da Comissão Pontifícia Justiça e Paz.

⁴²⁸ Em 1985.

⁴²⁹ FISCHER DE ANDRADE, J. H. e MARCOLINI, A. Brazil’s refugee act: model refugee law for Latin América, *Forced Migration Review*, 12, p. 37-38, janeiro de 2002.

ser concentrado, temporariamente, na sede da Comissão Pontifícia Justiça e Paz, tornando-se objeto da Cáritas Arquidiocesana de São Paulo logo em seguida.⁴³⁰

Em 1989 ocorreu a transferência do escritório do ACNUR para Brasília e a denúncia pelo Brasil da reserva geográfica estabelecida pela *Convenção de 51*. Em 1990 as reservas aos artigos 15 e 17 deste diploma legal foram levantadas.

Com a redemocratização do Brasil, a *Constituição Federal* de 1988 e o crescente interesse pelos refugiados e pelos direitos humanos em geral, foi elaborada a Portaria Interministerial 394, de 1991, que amplia o elenco de direitos dos refugiados e estabelece procedimento específico para a concessão de refúgio envolvendo tanto o ACNUR – que analisa os casos individuais – quanto o governo brasileiro, que dá a decisão final.

Em linhas gerais o procedimento para a concessão de refúgio ocorria da seguinte maneira: o ACNUR realizava uma entrevista com os solicitantes de refúgio e com base nela elaborava um parecer recomendando ou não a concessão de refúgio naquele caso. Esse parecer era encaminhado ao Ministério das Relações Exteriores, que se pronunciava a seu respeito e fazia sua remessa ao Ministério da Justiça, que proferia a decisão final.⁴³¹ Tal decisão era publicada no Diário Oficial da União e era enviado um ofício do ACNUR para as Cáritas Arquidiocesanas de São Paulo e Rio de Janeiro, a partir do qual a Polícia Federal emitia documentação para o refugiado.

Em 1992, com a chegada de aproximadamente 1200 angolanos que fugiam da guerra civil em seu país, o Brasil passou a adotar uma postura mais flexível em relação aos refugiados, não se limitando à definição prevista na *Convenção de 51* e no *Protocolo de 67*, mas sim ampliando-a para permitir a proteção dessas pessoas. Era o início da utilização da definição ampliada pelo Brasil, seguindo as diretrizes da Declaração de Cartagena (1984), e que seria positivada na lei nacional sobre refugiados.

O próximo e derradeiro passo na história nacional de proteção aos refugiados veio a ser a elaboração de um projeto de lei sobre o Estatuto Jurídico do Refugiado. Tal projeto foi aprovado, e a *Lei 9.474*, de 1997, foi promulgada, passando a ser a legislação nacional sobre o tema e servindo como marco da plenitude da proteção aos refugiados no Brasil.⁴³²

⁴³⁰ Dom Paulo Evaristo Arns entendeu que, com o advento da *Constituição Federal* de 1988, todo o programa de apoio aos refugiados deveria sair da Comissão Justiça e Paz.

⁴³¹ Vale ressaltar que o Ministério das Relações Exteriores sempre decidiu em conformidade com o parecer do ACNUR.

⁴³² A *lei 9.474/1997*, bem como as principais etapas de sua criação, são objetos de estudo da seção 2, do próximo capítulo.

Este diploma legal, muito em função de ser bem posterior às convenções internacionais sobre o tema, adotou oficialmente a definição mais ampla de refugiado, já utilizada na prática desde 1992, acolhendo também por meio deste instituto pessoas que fogem de graves e generalizadas violações de direitos humanos. Está inclusive servindo como base para a adoção de uma legislação uniforme sobre o tema no âmbito do Cone Sul.⁴³³⁻⁴³⁴

A partir dessa data, o Brasil se consolidou como um Estado acolhedor de refugiados (atualmente⁴³⁵ é o segundo maior receptor de refugiados da América Latina,⁴³⁶ estando atrás somente do México, e um dos únicos que é um país de reassentamento), e passou a integrar formalmente o grupo de Estados que não apenas se preocupam, mas efetivam o Direito Internacional dos Direitos Humanos, pelo menos no que tange ao Direito Internacional dos Refugiados.

Após a aprovação da *Lei 9.474/1997* e do estabelecimento de um órgão administrativo encarregado da análise das solicitações de refúgio, o ACNUR, em 30 de dezembro de 1998, retirou a sua missão do Brasil em função de reformas internas e diminuição de pessoal e de escritórios e devido, também, ao número reduzido de refugiados no Brasil.

Entre 1999 e 2004, a atuação do ACNUR no Brasil se deu por meio da assessoria da equipe do escritório Regional para o Sul da América do Sul do ACNUR (com sede em Buenos Aires) nas áreas técnica, administrativa e de projetos, apoiando o trabalho de assistência e integração local dos refugiados. Um assessor jurídico representava o ACNUR nas reuniões do CONARE.

A fim de fortalecer a legitimidade do trabalho de proteção aos refugiados além dos convênios entre a CASP e a CARJ com o ACNUR, foram assinados convênios tripartites para assistência Jurídica e Entrevistas para Refugiados e Solicitantes de Refúgio, entre o ACNUR, as Cáritas e a Ordem dos Advogados do Brasil [OAB],⁴³⁷ seções São Paulo e Rio de Janeiro,⁴³⁸ por meio das Comissões de Direitos Humanos.

⁴³³ Desde o final da década de 80 o ACNUR objetiva harmonizar as legislações dos países do Cone Sul sobre refugiados.

⁴³⁴ Para maiores detalhes sobre a adequação da lei brasileira enquanto modelo para o Cone-Sul, vide JUBILUT, L. L. *International Refugee Law in Brazil. Refugee Law and Protection in Brazil: a model in South America?* *Journal of Refugee Studies*, v. 19, n. 1, Oxford, p. 22-44, 2006.

⁴³⁵ O procedimento atual para a concessão de refúgio será detalhado no item 2.2, da seção 2 do próximo capítulo.

⁴³⁶ Vide APÊNDICE B para números de refugiados e solicitantes de refúgio em São Paulo e no Rio de Janeiro (organizados por país).

⁴³⁷ Doravante referida pela sigla.

⁴³⁸ Esses convênios foram celebrados pelos presidentes das seccionais supramencionadas (já que a realização das atividades previstas neles se daria nos Estados de São Paulo e do

Por esse acordo, a OAB indicava advogados, contratados pelas Cáritas, que se ocupavam das questões relativas ao processo de reconhecimento do *status* de refugiado e das demais questões jurídicas relativas aos refugiados e aos solicitantes de refúgio. O treinamento dos advogados era respaldado pelo ACNUR, o qual fornecia, inclusive, guias de procedimentos em entrevistas e manuais práticos sobre casos específicos⁴³⁹ para a elaboração de pareceres de elegibilidade.⁴⁴⁰ Já as Cáritas Arquidiocesanas de São Paulo e do Rio de Janeiro eram (e são) responsáveis pelos Centros de Acolhida para Refugiados, no qual se realizam estas consultas, e davam (e continuando dando) todo o aporte técnico-administrativo e o serviço de assistentes sociais, que buscam auxiliar os refugiados em seu processo de integração local e em suas necessidades básicas.

Em 2004 o ACNUR retornou ao Brasil com um escritório subordinado ao escritório de Buenos Aires. Situação essa que se manteve até 2005, quando o escritório do ACNUR no Brasil se tornou autônomo, tendo um representante oficial, e passou a coordenar os programas de assistência, integração e proteção, bem como os recursos financeiros utilizados no atendimento aos refugiados no Brasil, e os contatos e negociações com o governo e participando das reuniões do CONARE, como membro efetivo, sem voto.

Rio de Janeiro), os quais também são os presidentes das Comissões de Direitos Humanos – e que de acordo com o artigo 49 da Lei 8.906/1994 (Estatuto da OAB) são competentes para representar legalmente a entidade –, e aprovados pelos Conselhos de ambas. A assinatura desses convênios vai ao encontro das finalidades da OAB, conforme se depreende do artigo 44, I e II, da citada lei e a possibilidade de assinatura deles pelas seccionais decorre do artigo 54, I a XVIII do mesmo diploma legal, o qual estabelece que a competência para tal não é exclusiva do Conselho Federal desta entidade.

⁴³⁹ Cumpre aqui ressaltar que todas as diretrizes do mencionado *Manual de Procedimentos e Critérios a Aplicar para Determinar o Estatuto de Refugiado – de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados* eram respeitadas pelo procedimento de reconhecimento do *status* de refugiado no Brasil.

⁴⁴⁰ Esses pareceres eram compostos de três partes principais: (1) o resumo do questionário e da entrevista, apontando-se aspectos pessoais do solicitante (nome, idade, nacionalidade e filiação, por exemplo), e aspectos relativos ao seu pedido de refúgio (por que razão deixou seu país de origem e/ou residência habitual e por que está solicitando refúgio no Brasil); (2) a descrição da situação objetiva do país de origem e/ou de residência habitual, que traz informações atualizadas acerca do Estado de onde veio o solicitante, a fim de se trazer elementos concretos que corroborem a história relatada; e (3) a recomendação ou não do reconhecimento do solicitante como refugiado. Verifica-se que as duas primeiras partes funcionam como justificativa para a decisão apontada na parte final. Esta decisão baseia-se na adequação da história relatada e das condições pessoais do solicitante aos diplomas legais (que no caso brasileiro são a *Lei 9.474/1997*, a *Convenção de 51* e o *Protocolo de 67*), que trazem as situações nas quais se reconhece o direito de ser reconhecido como refugiado.

Capítulo 2

BASES LEGAIS DE PROTEÇÃO AOS REFUGIADOS

A proteção do refugiado pelo ordenamento jurídico brasileiro conta com dois pilares básicos, que são a *Constituição Federal* de 1988 e a *Lei 9.474/1997*, além dos documentos internacionais com os quais o Brasil se comprometeu.

Seção 1 – A Constituição Federal de 1988

A análise da temática dos refugiados na *Constituição Federal* de 1998 deve ser feita a partir de uma dupla perspectiva: devem-se analisar, de um lado, as suas disposições internas, ou seja, os princípios e regras nela contidos referentes à proteção dos refugiados, e, de outro lado, as disposições que lhe são exteriores, mas que são reguladas por ela, as quais, no caso em questão, vêm expressas em tratados internacionais, ou seja, tem-se que entender como essas regras internacionais se coadunam com as regras constitucionais.

Esta necessidade decorre do fato de que:

“a Constituição é concebida como unidade que expressa sobretudo valores permanentes da comunidade nacional, que se sobrepõe a outros meramente conjunturais, por vezes dissociados daqueles [...] No Brasil, tal unidade encontra-se nas disposições sobre os direitos e garantias fundamentais e nos princípios que governam o Estado brasileiro”.⁴⁴¹

⁴⁴¹ MAGALHÃES, J. C. *O Supremo Tribunal Federal e o direito internacional – uma análise crítica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2000. p. 38.

1.1 – Os fundamentos constitucionais do Refúgio

A *Constituição Federal* de 1988 traz em seu título I, que trata dos princípios fundamentais, um elenco de princípios que devem orientar as ações do Brasil, entre as quais as de escopo internacional, como a prática do refúgio.

Por princípios entende-se as linhas gerais que devem ser adotadas pelo governo brasileiro no exercício de suas atividades. Trata-se de regras jurídicas que, ao mesmo tempo em que fundamentam as demais regras jurídicas, apontam os objetivos a serem alcançados por essas, tendo assim papel de destaque nos ordenamentos jurídicos.

A *Constituição Federal* de 1988 elenca em seu artigo 1.º os seus fundamentos,⁴⁴² entre os quais se destaca a dignidade da pessoa humana, que vai pautar toda a proteção dos direitos humanos no Brasil. Ademais, no artigo 3.º, que se encontra dentro do título dos princípios fundamentais, estabelece seus objetivos fundamentais,⁴⁴³ e, com isso, inova a prática constitucional brasileira, posto que ao deixar claro quais os objetivos que pretende atingir obriga a todos (Estado, sociedade civil e indivíduos) a se comprometer com a sua realização.

Constituem, ainda, princípios elencados pela *Constituição Federal* de 1988 os relativos às relações internacionais, presentes no artigo 4.º,⁴⁴⁴ conforme ensina José Afonso da Silva: “Os princípios relativos à comunidade internacional são definições precisas de comportamento do Brasil como pessoa jurídica de Direito Internacional”.⁴⁴⁵ Entre esses princípios destaca-

⁴⁴² “Artigo 1.º – A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I – a soberania, II – a cidadania, III – a dignidade da pessoa humana, IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, V – pluralismo político”.

⁴⁴³ “Artigo 3.º – Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – construir uma sociedade livre, justa e solidária, II – garantir o desenvolvimento nacional, III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais e IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

⁴⁴⁴ “Artigo 4.º – A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: I – independência nacional, II – prevalência dos direitos humanos, III – autodeterminação dos povos, IV – não-intervenção, V – igualdade entre os Estados, VI – defesa da paz, VII – Solução pacífica dos conflitos, VIII – repúdio ao terrorismo e ao racismo, IX – cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, X – Concessão de asilo político. Parágrafo único – A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política e social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações”.

⁴⁴⁵ *Curso de Direito constitucional positivado*. 5. ed. São Paulo: RT, 1989, p. 84 apud DALLARI, P. B. *Constituição e relações exteriores*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 152.

se, para o estudo em tela, a prevalência dos direitos humanos, prevista no inciso II do supracitado artigo e a concessão de asilo político,⁴⁴⁶ estipulada no inciso X⁴⁴⁷ do mesmo diploma legal.

Com base nesses princípios,⁴⁴⁸ pode-se afirmar que os alicerces da concessão do refúgio, vertente dos direitos humanos e espécie do direito de asilo,⁴⁴⁹ são expressamente assegurados pela *Constituição Federal* de 1988, sendo ainda elevados à categoria de princípios de nossa ordem jurídica. Sendo assim, a *Constituição Federal* de 1988 estabelece, ainda que indiretamente, os fundamentos legais para a aplicação do instituto do refúgio pelo ordenamento jurídico brasileiro.

⁴⁴⁶ O asilo político tem longa história nas constituições brasileiras: ele surge na *Constituição de 34*, em seu Capítulo II, artigo 113, parágrafo 31; é suprimido pela *Constituição de 37* e volta ao texto constitucional em 1946, por meio do artigo 141, parágrafo 33. Na *Constituição de 67* aparece no artigo 150, parágrafo 19, não sendo alterado pela *Emenda Constitucional 1/1969*. Interessante notar que o texto sempre mencionou a expressão asilo político (e não apenas asilo) e que até a *Constituição de 88* estava tal instituto ligado ao pedido de extradição; de acordo com GEREMBERG, A. L. W. A evolução constitucional brasileira do direito de asilo. In: ALMEIDA, G. A. e ARAÚJO, N. Ob. cit., p. 291-301.

⁴⁴⁷ As Constituições modernas, em geral, desempenham uma dupla função: de um lado traçam limites ao poder (pacto político) e de outro declaram direitos fundamentais que devem ser respeitados (pacto social). A *Constituição Federal* de 1988 não foge a esta regra, a qual pode ser notada claramente no que tange à temática dos refugiados, vez que o inciso X do artigo 4.º, ao mesmo tempo em que limita o poder em sua atuação internacional, declara a existência de direitos para os indivíduos.

⁴⁴⁸ Parte da doutrina entende que a base constitucional do reconhecimento do *status* de refugiado é o inciso sobre asilo político e outra parte que é a prevalência dos direitos humanos. Em face desta controvérsia preferiu-se apontar os dois incisos como bases do refúgio. Tal problema não existiria se o texto constitucional tivesse adotado a proposta da Comissão de Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher, pela qual o dispositivo do direito de asilo leria: “Conceder-se-á asilo a estrangeiros perseguidos em razão de raça, nacionalidade e convicções políticas, filosóficas ou religiosas, ou em razão de defesa dos direitos e liberdades fundamentais da pessoa humana”, ou a proposta da Comissão de Sistematização pela qual o asilo estaria consagrado da seguinte maneira: “Conceder-se-á asilo político aos perseguidos em razão de defesa dos direitos e liberdades fundamentais da pessoa humana” (POGREBINSCHI, T. O direito de asilo e a Constituinte de 1987-88. In: ALMEIDA, G. A. e ARAÚJO, N. Ob. cit., p. 319-342); em ambos os textos verifica-se que a expressão asilo político é usada equivocadamente querendo designar o direito de asilo, isto porque se estabelecem hipóteses de refúgio, gênero de asilo e não somente de asilo político.

⁴⁴⁹ Apesar de a *Constituição Federal* utilizar a expressão asilo político, entende-se que ela está se referindo ao direito de asilo em sua totalidade, isto porque, como já referido, outros instrumentos legais, tais como o artigo 23 da *Declaração e Programa de Ação de Viena*, de 1993, e o preâmbulo da *Convenção de 51*, também contêm esta imprecisão terminológica, usando-se a espécie em lugar do gênero.

Ademais, este diploma legal estabelece em seu artigo 5.º, *caput*, que:

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes”.

Dessa forma, além de obrigar o Brasil a zelar pelo respeito aos direitos humanos e a conceder asilo, assegurando mediatamente o refúgio, a *Constituição Federal* de 1988 estipula a igualdade de direitos entre os brasileiros e os estrangeiros – incluindo-se os solicitantes de refúgio e os refugiados – do que se depreende que, salvo as exceções nele previstas, este documento coloca o ordenamento jurídico nacional, com todas as suas garantias e obrigações, à disposição dos estrangeiros que vêm buscar refúgio no Brasil.

Desta feita, a *Constituição Federal* de 1988 traz as bases legais para a efetivação do instituto do refúgio no Brasil, bem como dispõe sobre o tratamento jurídico a ser dispensado aos solicitantes de refúgio e refugiados – enquanto estrangeiros – no Brasil, mostrando-se consciente da importância do tema no atual momento da comunidade internacional.

1.2 – Os instrumentos internacionais e a Constituição

Os tratados internacionais apresentam fases em sua elaboração, as quais são diferentes caso se trate de um tratado bi ou multilateral. Para os fins do presente estudo sobre refugiados são esses últimos que de perto interessam.

Um tratado multilateral, tal qual a *Convenção de 51*, apresenta no máximo quatro fases de criação, de acordo com João Grandino Rodas: (1) a negociação, em que são estabelecidos os deveres e obrigações que decorreram do tratado, (2) a assinatura, em que um representante do Estado qualificado para tal, ou por sua função ou por possuir autorização formal para tal, consubstanciada em uma “Carta de Plenos Poderes”, autentica o texto convenicionado com sua assinatura, (3) a aprovação legislativa do tratado pelos Estados que objetivam se tornar parte deles e (4) a ratificação.⁴⁵⁰

Quanto às duas primeiras (negociação e assinatura) e à última fase não existe controvérsia que mereça atenção no trabalho em curso. Contudo, no que concerne à terceira fase, a aprovação legislativa do tratado, devem-se destacar alguns pontos relevantes.

A necessidade de aprovação legislativa dos tratados, adotada em alguns Estados, tem origem na Revolução Francesa, com o intuito de um maior

⁴⁵⁰ *Tratados internacionais*. São Paulo: RT, 1991. p. 14 e ss.

controle entre os Poderes do Estado: uma vez que quem assina o tratado é o Poder Executivo, busca-se limitar sua discricionariedade ao obrigar o Estado internacionalmente por meio da aprovação daquele pelo Legislativo.

A necessidade de aprovação e, conseqüentemente, de transposição de uma norma internacional para o ordenamento nacional, ou a ausência dela levou ao aparecimento de duas teorias sobre o relacionamento do direito interno com o Direito Internacional: a teoria monista e a teoria dualista.⁴⁵¹

A teoria monista entende que a ordem interna e a ordem internacional formam um todo, e que o Direito é uno, não havendo a necessidade de uma norma internacional ser internalizada para que tenha efeitos na ordem interna dos Estados. Ela estipula que existe uma interpenetração dos dois sistemas, os quais se originam de uma única norma, e tem em Hans Kelsen seu principal formulador.

O principal ponto de divergência entre os adeptos do monismo é a prevalência de uma norma sobre a outra, em caso de conflito.

De um lado, há os que apontam a primazia do direito interno sobre o Direito Internacional.⁴⁵² A maioria dos Estados adeptos deste posicionamento explica sua posição por meio do recurso à história, afirmando que uma norma recente de Direito Internacional não pode alterar regras internas que datam de tempos imemoriais. Em geral, trata-se de Estados tradicionalistas e religiosos, entre os quais se pode citar o Irã.

De outro lado, os adeptos da primazia do Direito Internacional sobre o direito interno⁴⁵³ oferecem como principal justificativa o fato de o Direito Internacional ser fruto da atuação de uma sociedade de Estados, que não pode submeter-se à vontade de um de seus membros.

A jurisprudência internacional tende, há muito tempo, a acatar esta segunda tese, como mostra o parecer da Corte Permanente de Justiça Internacional de 1930,⁴⁵⁴ citado por Hidelbrando Accioly, que afirma que:

⁴⁵¹ Alguns autores entendem que esta problemática é decorrência direta da não-codificação do Direito Internacional, fato este que possibilita o aparecimento de dúvidas em relação à aplicação e hierarquia de suas normas nos ordenamentos internos dos Estados.

⁴⁵² Denominada por alguns estudiosos de doutrina do constitucionalismo nacionalista, cf. BOSON, G. B. *Direito internacional público*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994, p. 142.

⁴⁵³ Alguns estudiosos se referem a esta doutrina como a do internacionalismo, cf. BOSON, G. B. *Ob. Cit.*, p. 149.

⁴⁵⁴ São ainda exemplos de manifestações da jurisprudência internacional neste sentido a decisão do Tribunal Arbitral de Genebra no caso Alabama de 1871, Protocolos Venezuelanos de 1903, o parecer da Corte Permanente de Arbitragem de Haia nos casos da Companhia de Navegação Orenoco de 1910, da Companhia de Navegação Norueguesa de 1922, e do caso Shufeldt-Guatemala de 1930, e as decisões da Corte Permanente de Justiça Internacional no caso da Alta Silésia de 1926, e das Zonas Francas de 1923; cf. BOSON, G. B. *Ob. cit.*, p. 155-156.

“É princípio geralmente reconhecido do direito internacional que, nas relações entre potências contratantes de um tratado, as disposições de uma lei interna não podem prevalecer sobre as do tratado”,⁴⁵⁵ ou, ainda, o parecer da Corte Internacional de Justiça, de 26.04.1988, no caso da aplicabilidade da obrigação de arbitragem em virtude da seção 21 do acordo de 26.06.1947 relativa à sede da ONU que determina: “O princípio fundamental em direito internacional dá proeminência deste direito sobre o direito interno”.⁴⁵⁶

Além disso, a *Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados*, de 1969, demonstrando também a adoção desta doutrina, estipula em seu artigo 27 que: “Uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o descumprimento de um tratado. Esta regra não prejudica o art. 46”.⁴⁵⁷

Assim, se o direito interno e o Direito Internacional formam um todo único, não há que se falar em transformação de uma norma internacional em interna, pois se pressupõe a sua validade sem tal formalismo.

Já a doutrina dualista entende que a ordem interna e a ordem internacional constituem esferas distintas, independentes e separadas, e que, portanto, não se inter-relacionam. A justificativa para a adoção desta tese é o fato de os direitos internos e internacional terem sujeitos (indivíduos e Estados), objetos (relações internas e relações internacionais) e origem (um Estado e a comunidade de Estados) distintos. Desta sorte, não haveria que se falar em prevalência de normas de uma esfera sobre normas da outra.

Estando diante de dois universos diferenciados, somente há aproximação entre as normas de cada esfera no que tange à responsabilidade internacional (no caso de uma norma internacional aceita pelo Estado não ser aplicada internamente).

Para o dualismo, o ingresso de uma norma internacional no ordenamento interno dos Estados demandaria um procedimento formal, denominado “recepção”. Em geral, a exigência de tal procedimento vem expressa na Constituição dos Estados e denota a adoção do já mencionado ideário da Revolução Francesa. Como ensina João Grandino Rodas:

“É corolário da teoria dualista a necessidade de, através de alguma

⁴⁵⁵ Ob. cit., p. 60.

⁴⁵⁶ DINH, N.Q., DAILLIER, P., PELLET. A. Ob. cit., p. 88.

⁴⁵⁷ “Artigo 46, (1) – Um Estado não pode invocar o fato de seu consentimento em obrigarse por um tratado ter sido manifestado em violação de uma disposição de seu direito interno sobre competência para concluir tratados, como causa de nulidade de seu consentimento, a não ser que essa violação seja manifesta e diga respeito a uma regra de seu direito interno de importância fundamental. (2) – Uma violação é manifesta se for objetivamente evidente para qualquer Estado que proceda, na matéria, na conformidade da prática normal e da boa-fé”.

formalidade, transportar o conteúdo normativo dos tratados para o Direito interno, para que estes, embora já existentes no plano internacional, possam ter validade e executoriedade no território nacional”.⁴⁵⁸

A maioria dos doutrinadores, em tese que parece ser a mais adequada à nossa realidade, entende que o Brasil aderiu à teoria dualista, tanto em decorrência de julgados do Supremo Tribunal Federal como pelas exigências expressas na Constituição que estipula:

“Art. 84 – Compete exclusivamente ao Presidente da República: [...] VIII – celebrar tratados, convenções e atos internacionais sujeitos a referendo do Congresso Nacional”,

“Art. 21 – Compete à União: I – manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais”, e

“Art. 49 – É da competência exclusiva do Congresso Nacional: I – resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional [...]”,⁴⁵⁹

Os principais julgados do Supremo Tribunal Federal que tratam da matéria são: (1) o Recurso Extraordinário 80.004, no qual a necessidade de um procedimento formal para a recepção de um instrumento de Direito Internacional pelo ordenamento jurídico brasileiro é ressaltada em várias ocasiões, como, por exemplo, em passagem do voto do Ministro Cordeiro Guerra, que diz que “a promulgação dá ao tratado força de lei”, e em trecho do voto do Ministro Leitão de Abreu, que atesta a “aplicabilidade imediata dos tratados-leis, aprovados e regularmente promulgados”; (2) a Carta Rogatória 8.279 – República Argentina, na qual o relator Ministro Celso de Mello justifica seu voto da seguinte maneira:

“Não obstante a controvérsia entre o monismo e o dualismo tenha sido qualificada por Charles Rousseau (*Droit International Public Approfondi*, p. 3-16, 1958, Dalloz, Paris) no plano do direito internacional público, como mera *discussion d'écologie*⁴⁶⁰ torna-se necessário reconhecer que o mecanismo

⁴⁵⁸ Ob. Cit., p. 17.

⁴⁵⁹ Cf. João Grandino Rodas tal tendência se vislumbra em todas as Constituições brasileiras, com exceção da *Constituição de 1937* (ob. cit., p. 28), e cumpre ressaltar que nenhuma delas trouxe norma expressa sobre a adoção da teoria monista ou dualista, cabendo aos intérpretes a solução da questão (ob. cit., p. 51).

⁴⁶⁰ Esta postura também é adotada por José Carlos de Magalhães, que afirma que “perdeu sentido a antiga polêmica sobre dualismo e monismo, que opunha, de um lado, seguidores de Triepel e Anzilotti – que apregoavam a existência de duas ordens jurídicas não concêntricas, a internacional e a nacional, devendo esta, mediante norma interna, recepcionar a internacional – e, de outro, os que adotavam as idéias de Kelsen e Verdross

de recepção, tal como disciplinado pela Carta Política brasileira, constitui a mais eloqüente atestação de que a norma internacional não dispõe, por autoridade própria, de executibilidade e de operacionalidade imediata no âmbito interno, pois, para tornar-se eficaz e aplicável na esfera doméstica do Estado brasileiro, depende, essencialmente, de um processo de integração normativa que se acha delineado, seus aspectos básicos, na própria Constituição da República”;⁴⁶¹

e (3) a decisão sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1490-3, na qual o relator sustenta que:

“Sob tal perspectiva o sistema constitucional brasileiro que não exige a edição de lei para efeito de incorporação do ato internacional ao direito interno (visão dualista extremada) satisfaz-se para efeito de executoriedade doméstica dos tratados internacionais, que a adoção de *iter* procedimental que compreende a aprovação congressional e a promulgação executiva do texto convencional (visão dualista moderada)”.⁴⁶²

Em face disso, há a necessidade de processo de recepção para que um tratado possa vigorar no Brasil. Assim, cumpre tecer-se breves notas sobre o procedimento de recepção que um tratado, após ter sido negociado e assinado, deve seguir para ser incorporado pelo ordenamento jurídico interno brasileiro.⁴⁶³

Tal ratificação se inicia com a aprovação de um Decreto Legislativo pelo Congresso Nacional, do qual usualmente consta o texto do tratado traduzido para a língua portuguesa.

– que sustentavam serem ambas as ordens integradas em uma só, não necessitando dessa recepção. Tal polêmica, na verdade, pode-se considerar ultrapassada, uma vez que a questão se cinge ao exame da Constituição do país e dos mecanismos por ela adotados para a celebração e ratificação dos tratados” (ob. cit., p. 18).

⁴⁶¹ MAGALHÃES, J. C. Ob. cit., p. 72.

⁴⁶² MAGALHÃES, J. C. Ob. cit., p. 74.

⁴⁶³ Tal procedimento não vem descrito na Constituição Federal, mas aparece, por exemplo, na ementa do acórdão AGRCR-8279 / AT, de 17.06.1998, do Supremo Tribunal Federal, que diz: “A recepção dos tratados internacionais em geral e dos acordos celebrados pelo Brasil no âmbito do MERCOSUL depende, para efeito de sua ulterior execução no plano interno, de uma sucessão causal e ordenada de atos revestidos de caráter político-jurídico, assim definidos: (a) aprovação, pelo Congresso Nacional, mediante decreto legislativo, de tais convenções; (b) ratificação desses atos internacionais, pelo Chefe de Estado, mediante depósito do respectivo instrumento; (c) promulgação de tais acordos ou tratados, pelo Presidente da República, mediante decreto, em ordem a viabilizar a produção dos seguintes efeitos básicos, essenciais à sua vigência doméstica: (1) publicação oficial do texto do tratado e (2) executoriedade do ato de direito internacional público, que passa, então – e somente então – a vincular e a obrigar no plano do direito positivo interno”.

Em seguida, tal decreto é enviado para o Poder Executivo, representado pelo Presidente da República, para que este dê continuidade ao procedimento de recepção por meio do Decreto de Promulgação, o qual não necessariamente deve ser imediatamente posterior ao Decreto Legislativo, ou seja, há a possibilidade de discricionariedade por parte do Executivo quanto à melhor época para a publicação do Decreto de Promulgação.

Por fim, cabe ainda ao Presidente da República fazer a ratificação internacional do tratado por meio da notificação da sua aceitação⁴⁶⁴ pelo ordenamento jurídico interno. Tal fato é independente da ratificação interna, o que pode implicar a figura da responsabilidade internacional do Estado, caso o tratado seja ratificado internacionalmente e, portanto, válido e vinculante na ordem internacional, mas não seja aplicado (ou aplicável) na ordem interna.

Em adotando tal procedimento, o Brasil mantém-se arraigado à noção de soberania clássica, a qual, ao menos no que tange aos direitos humanos, já foi flexibilizada. Desta feita, temos uma postura retrógrada do Brasil em matéria tão relevante do Direito Internacional, uma vez que os tratados são, ainda hoje, as principais fontes normativas dessa esfera jurídica.

A questão da aplicação dos tratados pelo ordenamento interno brasileiro traz ainda outros dois problemas: (1) a questão da hierarquia entre eles e as leis internas e (2) o momento no qual eles passam a vigorar em nosso ordenamento jurídico.

A primeira questão – a da hierarquia – foi aparentemente solucionada por decisões do Supremo Tribunal Federal que equiparam os tratados em geral às leis ordinárias e pela Emenda Constitucional 45 de dezembro de 2004, que determina que os tratados de direitos humanos que forem aprovados, tanto pelo Senado quanto pela Câmara Federal, com um quórum igual ou superior a 3/5, terão *status* constitucional. Apesar disso, a controvérsia segue existindo em relação aos tratados de direitos humanos já assinados e em vigor no Brasil.

Alguns estudiosos entendem que, em relação aos direitos humanos, em função do exposto na *Constituição Federal* em seu artigo 4.º, II (a já citada prevalência dos direitos humanos) e em seu artigo 5.º, § 2.º, que estipula que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”, os tratados

⁴⁶⁴ Esta notificação pode apresentar várias formas, dependendo se o tratado é bi ou multilateral. Nos tratados multilaterais, que são o que mais de perto interessam ao presente estudo, a forma tradicional vem a ser o depósito do instrumento convencional no órgão indicado para tal no próprio texto do tratado.

de direitos humanos teriam o mesmo nível hierárquico das normas constitucionais, desde que mais protetivos do que essas; sendo o que os constitucionalistas denominam “normas constitucionais não escritas”, ou seja, normas que, apesar de não virem expressas na Constituição, são dotadas de força constitucional.

Entre os adeptos desta teoria encontra-se Flávia Piovesan, que afirma:

“A teoria da paridade entre o tratado internacional e a legislação federal não se aplica aos tratados internacionais de direitos humanos, tendo em vista que a Constituição Federal de 1988 assegura a estes garantias de privilégio hierárquico, atribuindo-lhes natureza de norma constitucional. Este tratamento jurídico diferenciado, conferido pelo art. 5.º, § 2.º, da Carta de 1988, justificase na medida em que os tratados internacionais de direitos humanos apresentam um caráter especial, distinguindo-os dos tratados internacionais comuns. Enquanto estes buscam o equilíbrio e a reciprocidade entre Estados partes, aqueles transcendem os meros compromissos recíprocos entre os Estados pactuantes. Os tratados de direitos humanos objetivam a salvaguarda dos direitos do ser humano e não das prerrogativas dos Estados”.⁴⁶⁵

Outros estudiosos apontam, ainda, a superioridade das normas de Direito Internacional dos Direitos Humanos sobre qualquer legislação interna,⁴⁶⁶ mais uma vez desde que mais protetivos, apontando que aquelas seriam um exemplo da flexibilização da noção de soberania estatal, uma vez que a dignidade da pessoa humana, bem que se dispõem a proteger, seria superior a essa.⁴⁶⁷

Apesar de louváveis, tais posturas são minoritárias, especialmente no Brasil, o que se dá, sobretudo, em função das citadas decisões do Supremo Tribunal Federal, fato lamentável em função da disposição do Brasil de se integrar cada vez mais na ordem internacional e de ser um defensor dos direitos humanos.

A segunda questão que se deve ressaltar é a relativa ao momento em que o tratado está definitivamente incorporado em nosso ordenamento, isto porque, apesar de a maioria dos doutrinadores entender que isso ocorre com

⁴⁶⁵ PIOVESAN, F. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996. p. 87-88.

⁴⁶⁶ Como, por exemplo, Fábio Konder Comparato, *A afirmação histórica dos direitos humanos*, ob. cit., p. 59.

⁴⁶⁷ Entre esses autores encontra-se HATHAWAY, J. *The law of refugee status*. Ob. cit., p. 132, que claramente afirma: “...there is now a superior international standard, established by common consent, which may be used for judging the domestic laws and the actual conduct of sovereign States within their own territories and in the exercise of their internal jurisdictions, and may therefore be regarded as ranking in the hierarchy of laws even above national constitutions”.

o Decreto de Promulgação, alguns estudiosos, entre os quais se encontra José Carlos de Magalhães,⁴⁶⁸ entende que esse seria desnecessário, em especial no que tange às normas de direitos humanos. Isso porque o texto do tratado é negociado pelo Executivo e o Decreto de Promulgação também provém desse órgão, ou seja, haveria um verdadeiro *bis in idem*.

Apesar desse posicionamento, ainda impera a visão de que é a partir do Decreto de Promulgação que o tratado passa a vigorar no Brasil.

Cumpra, ainda, salientar dentro do tema dos tratados, que, no que tange aos refugiados, esta temática apresentava maior relevância até 1997, quando foi editada a lei nacional sobre o tema, que passou a conviver com os tratados já ratificados pelo Brasil, os quais asseguravam os patamares mínimos da proteção internacional para aqueles.

Apesar disso, ressalta-se que, até 1997, a questão era de extrema relevância. Especialmente durante a ditadura militar, quando a prevalência dos direitos humanos não vigia como um dos princípios do Estado brasileiro, e não havia legislação nacional sobre o tema dos refugiados.

Ademais, tal temática pode ressurgir caso um novo tratado internacional sobre refugiados entre em vigor (o que é uma possibilidade real em face da mencionada iniciativa da *Convention Plus*), quando então ter-se-á a controvérsia entre a necessidade de recepcioná-lo, como estipula o Supremo Tribunal Federal, e a sua aplicação imediata por se tratar de um tratado de direitos humanos.

Tal questão é fundamental, uma vez que os direitos, em especial os sociais, econômicos e culturais, assegurados aos refugiados pela lei nacional derivam diretamente dos diplomas internacionais, não sendo declarados diretamente pela lei nacional. Dessa feita, caso os diplomas internacionais se alterem os direitos garantidos aos refugiados também sofrerão mudanças, razão pela qual a temática da recepção dos tratados internacionais pelo ordenamento jurídico brasileiro é, ainda, relevante.

Seção 2 – A Lei 9.474/1997⁴⁶⁹

2.1 – Aspectos da Lei 9.474/1997

Como já mencionado, a proteção aos refugiados, apesar de garantida internacionalmente, realiza-se efetivamente no interior dos Estados. Por isso,

⁴⁶⁸ MAGALHÃES, J. C. Ob. cit., p. 74.

⁴⁶⁹ Conforme previamente mencionado, o texto da Lei 9.474/1997 encontra-se no anexo da presente obra.

os instrumentos internacionais que tratam da matéria facultaram a esses a elaboração de regras mais benéficas e mais adequadas às suas realidades.⁴⁷⁰

Em face disso, o Brasil estipulou, em 1997, uma lei específica para refugiados: a *Lei 9.474*, de 22 de julho, que estabeleceu os critérios de reconhecimento do *status* de refugiado e determinou o procedimento para esse reconhecimento, criando, inclusive, um órgão administrativo competente para tratar do tema, o Comitê Nacional para Refugiados [CONARE].⁴⁷¹

A *Lei 9.474/1997* resultou do Programa Nacional de Direitos Humanos de 1996 e foi elaborada em conjunto por representantes do ACNUR e do governo brasileiro. O projeto de lei que se transformou neste diploma legal foi enviado ao Congresso Nacional no final do ano de 1996 e passou pelas Comissões de Direitos Humanos, de Constituição e Justiça e de Relações Exteriores.

Durante as discussões nessas comissões, decidiu-se adotar o “espírito de Cartagena”, em uma referência à definição ampliada de refugiados constante da Declaração de Cartagena de 1984. No texto legal final, contudo, se amplia a definição como prevista na *Convenção de 51* e no *Protocolo de 67*, mas não tanto quanto na Declaração de Cartagena, para se reconhecerem como refugiados pessoas que fogem de graves e generalizadas violações de direitos humanos.

A *Lei 9.474/1997* é extremamente bem estruturada do ponto de vista formal: ela traz em seu Título I os aspectos caracterizadores dos refugiados; o Título II trata do ingresso no território nacional e do pedido de refúgio; o Título III institui e estabelece as competências do CONARE (que, como já mencionado, vem a ser o órgão responsável pelo reconhecimento do *status* de refugiado); o Título IV traz as regras do Processo de Refúgio; o Título V trata das possibilidades de expulsão e extradição; o Título VI se ocupa da cessação e da perda da condição de refugiado; o Título VII relaciona as soluções duráveis; e o Título VIII cuida das disposições finais.

Na parte dos aspectos caracterizadores, verifica-se que a lei brasileira adota em várias passagens os mesmos critérios da *Convenção de 51*, como, por exemplo, os motivos caracterizadores do refúgio, que aparecem no artigo 1.º, I e II da referida lei, as hipóteses de exclusão da condição de refugiados,⁴⁷² as hipóteses de cessação da condição de refugiado⁴⁷³ e a extensão do benefício ao grupo familiar.⁴⁷⁴

⁴⁷⁰ Cf. artigo 5.º da *Convenção de 51* e artigo 3.º do *Protocolo de 67*.

⁴⁷¹ Doravante referido pela sigla.

⁴⁷² Ver nota de rodapé 172.

⁴⁷³ Ver nota de rodapé 172.

⁴⁷⁴ Cf. Artigo 2.º.

Contudo, no inciso III do artigo 1.º, o ordenamento jurídico brasileiro, como citado, vai além e adota uma definição ampliada, para entender a grave e generalizada violação de direitos humanos como fator de reconhecimento do *status* de refugiado. Este fato constitui o maior mérito da lei nacional sobre refugiados, pois, por meio dele, vislumbra-se a vontade política de proteger as pessoas vítimas de desrespeitos aos seus direitos mais fundamentais, de forma a denotar uma solidariedade para com os demais seres humanos e uma consciência da responsabilidade internacional do Brasil.⁴⁷⁵

A lei brasileira também amplia as possibilidades de exclusão ao agregar como cláusula de exclusão o cometimento de tráfico de drogas e/ou terrorismo. Tal ampliação pode ser vista como uma limitação indevida da *Convenção de 51*, uma vez que o Brasil não adotou reservas sobre o tema quando da ratificação desse documento, mas pode ser vista como uma adaptação e atualização do texto aos novos problemas do cenário internacional, problemas que caracterizam atos contrários aos princípios da ONU e poderiam ser entendidos como já englobados na *Convenção de 51*.⁴⁷⁶

Nota-se, ademais, outro aspecto relevante de sua existência: a promulgação de um diploma legal exclusivo sobre o tema dos refugiados, fato não tão comum caso se verifique o direito comparado. Analisando a lista de Estados signatários da *Convenção de 51* e/ou do *Protocolo de 67* verifica-se que a maioria deles conta com legislação interna sobre a matéria,⁴⁷⁷ ou por meio de dispositivos constitucionais ou por legislação infraconstitucional.⁴⁷⁸ Ocorre que a maioria dessas leis trata a questão dos refugiados dentro da legislação sobre imigração ou sobre o direito de asilo, como, por exemplo, nos Estados Unidos e no Japão, não havendo lei específica. Residindo na elaboração dessa a relevância da legislação nacional brasileira, posto que tal fato permite uma maior adequação do texto legal às necessidades dos refugiados.

No título que trata da entrada do refugiado no Brasil encontra-se, no artigo 7.º, *caput*, a possibilidade de exprimir o desejo de pedir refúgio a

⁴⁷⁵ É interessante notar que o Brasil foi o primeiro Estado da América Latina a adotar a grave e generalizada violação de direitos humanos como motivo de reconhecimento do *status* de refugiado em uma lei doméstica. Cf. JUBILUT, L. L. *International Refugee Law in Brazil. Refugee Law and Protection in Brazil: a model in South America?*, ob. cit., p. 31.

⁴⁷⁶ *Idem*, *ibidem*.

⁴⁷⁷ Verifica-se, ainda, que alguns Estados não signatários dos tratados internacionais sobre refugiados e que, muitas vezes, parecem caminhar na contramão da comunidade internacional, tais como Irã, Iraque, Síria e Líbia, apresentam disposições em suas legislações internas sobre o tema.

⁴⁷⁸ Cf. Apêndice C.

qualquer autoridade imigratória a qualquer tempo (fato este não verificado em outros Estados, como, por exemplo, no Peru, que impõem prazos para a solicitação)⁴⁷⁹ e, no § 1.º desse mesmo artigo, a impossibilidade da deportação de quem solicitar refúgio, ou seja, a adoção do princípio do *non-refoulement*, característico do Direito Internacional dos Refugiados.

Ressalte-se, também, o fato de a entrada irregular não obstar a possibilidade de solicitação de refúgio, conforme artigo 8.º. Fato este essencial para a efetiva proteção dos refugiados, uma vez que, caso se exigisse a sua entrada legal no território de refúgio estar-se-ia praticamente impedindo sua vinda, já que, na maioria das vezes, a obtenção de um visto e/ou um passaporte é impossível, em virtude da situação no país de origem. Deve-se, ainda, destacar que os procedimentos criminal e administrativo decorrentes de entrada ilegal ou irregular, que poderiam ensejar a deportação ou a expulsão do solicitante de refúgio, em função das determinações do *Estatuto do Estrangeiro (Lei 6.815/1980)*, ficam suspensos até a conclusão do pedido de refúgio, conforme artigo 10, *caput*, e parágrafos 1.º e 2.º.

Na seção relativa ao CONARE, verifica-se a instauração do mesmo, a determinação de que será presidido pelo representante do Ministério da Justiça e vice-presidido pelo representante do Ministério das Relações Exteriores, bem como a determinação de sua competência para estabelecer, em primeira instância, o reconhecimento ou não do *status* de refugiado e a sua composição multifacetada, com representantes de vários órgãos governamentais, de organizações não-governamentais e do ACNUR.⁴⁸⁰

No que tange as suas competências é relevante notar que na realização de suas atividades o CONARE expede Resoluções Normativas com o escopo de regulamentar questões práticas relativas aos refugiados, como, por exemplo, a Resolução Normativa 1, que traz em seu anexo o modelo do termo de declaração que deve ser preenchido pelo refugiado quando de sua solicitação de refúgio.⁴⁸¹

⁴⁷⁹ JUBILUT, L. L. *International Refugee Law in Brazil. Refugee Law and Protection in Brazil: a model in South America?*, ob. cit., p. 32.

⁴⁸⁰ O CONARE é formado por um representante de cada um dos seguintes órgãos: dos Ministérios da Justiça, Relações Exteriores, Trabalho e Emprego, Saúde, Educação e do Desporto (ressalte-se que os nomes dos ministérios citados na lei correspondem aos do Presidente Fernando Henrique Cardoso – 1995-2002 – e não aos do Presidente Luís Inácio Lula da Silva), do Departamento de Polícia Federal, e de uma organização não-governamental que se dedique ao atendimento dos refugiados. O ACNUR é membro convidado, não tendo, portanto, direito a voto.

⁴⁸¹ Atualmente há 13 resoluções normativas em vigor, que tratam dos seguintes temas: Resolução normativa 1 – modelo do termo de declaração a ser preenchido na Polícia Federal; Resolução normativa 2 – modelo do questionário a ser preenchido nos Centros

Em relação à composição, ela tem como elemento positivo o fato de se estar difundindo a temática para todos os órgãos governamentais que terão, posteriormente, reflexo na vida do refugiado.

Ainda quanto à composição do CONARE dois pontos merecem destaque. O primeiro relaciona-se à presença de uma entidade da sociedade civil que trabalha com refugiados (a Cáritas) no órgão que trata da elegibilidade dos solicitantes de refúgio, fato este que não encontra paralelo em outros Estados da América do Sul.⁴⁸² O segundo ponto se refere ao fato de que, ao contrário do que acontece na maioria dos Estados da América do Sul, não há no CONARE representante oficial do órgão nacional encarregado de decisões sobre migração, mesmo sendo o representante do Ministério do Trabalho, membro e até presidente do Conselho Nacional de Imigração [CNI], e oferecendo todo apoio e trabalhando de forma integrada com o CONARE, como denota a possibilidade de aquisição de permanência do refugiado após ter residido no Brasil com tal *status* por 6 anos.

Outro exemplo dessa integração é a Resolução Recomendada 8 do CNI, de dezembro de 2006, que foi acatada pelo CONARE, em março de 2007, e que propõe que o CONARE encaminhe ao CNI casos em que o reconhecimento do *status* de refugiado não pode ser feito, mas que, por questões humanitárias, seria adequada a concessão de autorização para permanência legal no Brasil.

O estabelecimento do CONARE, ou seja, de um órgão encarregado exclusivamente da temática dos refugiados, e que atua de modo adequado, é apontado por alguns estudiosos como a maior inovação da *Lei 9.474/1997*.⁴⁸³

É interessante lembrar que os representantes e organismos que compõem o CONARE já se reuniam informalmente desde 1994, trabalhando na questão da integração local dos refugiados e na elaboração da lei brasileira sobre o tema.⁴⁸⁴

de Acolhida para Refugiados; Resolução normativa 3 – modelo do termo de responsabilidade do refugiado; Resolução Normativa 4 – solicitação de reunião familiar; Resolução normativa 5 – autorização para viagem internacional; Resolução normativa 6 – concessão do protocolo provisório; Resolução normativa 7 – adoção de prazos e atendimento a convocações; Resolução normativa 8 – notificação de indeferimento da solicitação de refúgio; Resolução normativa 9 – local para preenchimento de questionário; Resolução normativa 10 – refugiados com permanência definitiva no Brasil; Resolução normativa 11 – publicação da notificação; Resolução normativa 12 – viagens internacionais e perda do *status* de refugiado e Resolução normativa 13 – Resolução Recomendada CNI 8.

⁴⁸² JUBILUT, L. L. *International Refugee Law in Brazil. Refugee Law and Protection in Brazil: a model in South America?*, ob. cit., p. 32.

⁴⁸³ Como, por exemplo, Guilherme Assis de Almeida. Ob. cit., p. 229.

⁴⁸⁴ A primeira reunião oficial do CONARE, com apreciação de solicitações de refúgio, ocorreu em 27 de outubro de 1998.

A lei nacional, em seu Título V, veda a extradição do refugiado e do solicitante de refúgio enquanto o processo para a concessão do refúgio estiver em curso. Estipula, ainda, que só excepcionalmente, ou seja, nos casos de segurança nacional ou ameaça à ordem pública, é que será efetuada a expulsão do refugiado do território nacional, e nesse caso ela não se dará para Estado no qual a vida, a liberdade ou a integridade física do refugiado corra perigo.

Esse diploma legal traz, ademais, em seus artigos 38 e 39, as hipóteses de cessação e de perda da condição de refugiado, sendo a diferença entre estes o fato de que, naquela, a condição de refugiado não é mais necessária, pois o indivíduo passou novamente a contar com a proteção de seu Estado de origem e/ou de residência habitual (por exemplo, se o motivo do refúgio foi uma guerra civil e ela acabou), e essa ter um caráter punitivo, ou seja, o Brasil por algum ato do refugiado (por exemplo, a prática de ato contrário à segurança nacional) não quer mais oferecer a sua proteção a ele.

A possibilidade legal das cláusulas de cessação decorre do fato de o reconhecimento do *status* de refugiado ocorrer a partir da situação objetiva do Estado de origem ou residência habitual do refugiado, e que, havendo alteração para melhor, a qual implique o término das causas que ensejaram o refúgio, a proteção por um terceiro Estado torna-se desnecessária.

Do mesmo modo que quanto ao reconhecimento do *status* de refugiado, a decisão acerca da perda ou a cessação da condição de refugiado é passível de recurso ao Ministro da Justiça, de acordo com o disposto no artigo 40. Em ambos os casos o prazo para apelação é de 15 dias a contar da data da notificação da decisão ao solicitante de refúgio.

Caso a condição de refugiado cesse, ou seja, perdida definitivamente, o indivíduo passa a ser enquadrado no regime geral de permanência de estrangeiros no território nacional (o citado *Estatuto do Estrangeiro*), conforme parágrafo único do artigo 39.

No título referente às soluções duráveis, não existe inovação na lei nacional, sendo elas – repatriação, integração local, reassentamento – previstas pelo sistema internacional.

Em seu último título, a *Lei 9.474/1997* estipula que o processo de pedido de refúgio é gratuito e tem caráter urgente, e que os dispositivos nela contidos devem ser interpretados harmoniosamente com os preceitos da *Declaração Universal dos Direitos do Homem* (1948), da *Convenção de 51* e do *Protocolo de 67*, mas não impõe prazos para as decisões, o que pode levar à demora em casos pontuais.⁴⁸⁵

⁴⁸⁵ JUBILUT, L. L. *International Refugee Law in Brazil. Refugee Law and Protection in Brazil: a model in South America?*, ob. cit., p. 34.

Pelo exposto, verifica-se que a lei nacional é uma evolução do sistema internacional de proteção aos refugiados, inovando no estabelecimento de um procedimento claro e sistematizado, por meio da criação do CONARE, de análise de solicitações de refúgio, que combina as necessidades do governo e dos refugiados e expandindo as hipóteses de concessão de refúgio.

Apesar disso, tem-se que, como mencionado, os direitos econômicos, sociais e culturais dos refugiados não estão expressos diretamente na lei, havendo somente referência aos direitos assegurados pela *Convenção de 51* e ao fato de os refugiados terem os mesmos direitos dos estrangeiros no Brasil.⁴⁸⁶ Tal fato pode ser visto como um aspecto negativo da *Lei 9.474/1997*, uma vez que, caso haja reforma nos diplomas legais internacionais, da qual resulte a perda de validade da *Convenção de 51*, e não havendo previsão expressa desses direitos em nossa lei interna, os refugiados ficariam, durante o lapso de tempo necessário para a recepção da nova normativa internacional, sem a proteção complementar que é tão essencial para a reconstrução de suas vidas quanto a proteção primária que lhes assegura sua vida, liberdade e segurança.

Outro aspecto negativo da lei nacional é a ausência de previsão de possibilidade de acesso ao Poder Judiciário no que tange à elegibilidade da solicitação de refúgio. Tal ausência é justificada pelo fato de que o recurso ao Poder Judiciário é previsto no ordenamento jurídico brasileiro como um todo (artigo 5, XXXV da Constituição Federal de 1988), não sendo, portanto, necessária previsão expressa. Contudo, em face de refugiados e solicitantes de refúgio não estarem familiarizados com o sistema nacional a garantia específica de acesso ao Poder Judiciário parece ser relevante como um aspecto do direito a remédios adequados em caso de violações de direitos humanos.⁴⁸⁷

Ademais, tal previsão poderia significar um aumento de casos referentes ao reconhecimento do *status* de refugiado que chegam ao Poder Judiciário, fato este que poderia remediar a mencionada escassez de decisões judiciais no Brasil acerca do tema e auxiliar na correção dos problemas nas poucas decisões existentes.⁴⁸⁸

Pelo exposto, pode-se dizer que o Brasil passou, com o advento desse diploma legal, a ter um sistema lógico, justo e atual de concessão de refúgio, razão pela qual tem sido apontado como paradigma para a uniformização

⁴⁸⁶ Cf. Artigo 5.º.

⁴⁸⁷ Ibidem, p. 36.

⁴⁸⁸ Vide item sobre decisões judiciais para maiores detalhes sobre as decisões envolvendo o tema do refúgio no Brasil.

da prática do refúgio na América do Sul, apesar de sempre haver espaço para melhoras e aperfeiçoamento.

2.2 – A realidade do procedimento de concessão de Refúgio no Brasil

Com o advento da lei interna, foi reforçada a parceria entre o ACNUR e as Cáritas Arquidiocesanas das cidades de São Paulo e Rio de Janeiro⁴⁸⁹ – entidades não-governamentais ligadas à Igreja Católica – em ambas as cidades, nas quais os refugiados e os solicitantes de refúgio contam com apoio, nos *Centros de Acolhidas para os Refugiados*, dentro das três linhas de atuação do ACNUR (proteção, assistência e integração local), desde a sua chegada até após o seu reconhecimento.⁴⁹⁰

Essa parceria funda-se em um convênio estabelecido entre as entidades ainda antes do advento da Lei 9.474/1997. Tal documento traz (1) as diretrizes que as Cáritas Arquidiocesanas de São Paulo e Rio de Janeiro devem seguir no atendimento aos refugiados, (2) estipula os deveres de ambas as partes, entre os quais se pode citar da parte do ACNUR o dever de enviar os fundos para o exercício da proteção e da parte das Cáritas o dever de prestar contas ao ACNUR, e (3) estabelece as responsabilidades dos funcionários que realizam tal atendimento, sendo a Cáritas a entidade legal que responde por qualquer incidente. Este acordo é renovado anualmente, vigindo do dia 1.º de janeiro ao dia 31 de dezembro de cada ano.

Assim, as Cáritas Arquidiocesanas de São Paulo e do Rio de Janeiro exercem a função do ACNUR, em um exemplo de competência delegada (como dito, o ACNUR estabelece as regras e critérios para a ajuda, bem como fornece as verbas para tal, cabendo a elas a função de colocar essas diretrizes em prática). Elas atuam tanto nos aspectos sociais (como, por exemplo, habitação, alimentação, cursos de português, medicamentos, etc.) quando contam com a participação da sociedade civil brasileira⁴⁹¹⁻⁴⁹² quanto nas questões jurídicas.

⁴⁸⁹ A Cáritas Arquidiocesana de São Paulo atende aos refugiados que chegam pelas regiões Sul, Sudeste (com exceção do Rio de Janeiro) e Centro-Oeste, e a Cáritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro atende aos que chegam pelas regiões Norte, Nordeste e do Rio de Janeiro.

⁴⁹⁰ Que pode culminar com a repatriação do refugiado.

⁴⁹¹ Esta participação se dá por meio de acordos e/ou parcerias com várias entidades, entre a quais podemos destacar, em São Paulo: SENAI, SESI, SENAC, SESC, Arsenal da Esperança, Instituto de Psiquiatria do Hospital das Clínicas, Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, Universidade Federal de Minas Gerais, Cruz Vermelha Brasileira, Comunidade Baha'í, Centro Arquidiocesano do Trabalhador, Feira de quem Faz, Núcleo de Atendimento para Refugiados e Solicitantes de Santos, Instituto para

O procedimento para reconhecimento do *status* de refugiado inicia-se com a entrada do solicitante no Brasil e o pedido de refúgio perante um funcionário da Polícia Federal. Este órgão lavra, então, um *Termo de Declaração*. Esse termo traz as razões pelas quais se está solicitando refúgio e as circunstâncias da entrada do solicitante no Brasil,⁴⁹³ além dos dados pessoais básicos dos solicitantes, tais como sua qualificação civil, e a existência ou não de cônjuges e descendentes.

Serve ele de documentação para o solicitante até a emissão de um *Protocolo Provisório* pelo governo brasileiro. Conforme o artigo 21 da *Lei 9.474/1997*, o protocolo provisório será expedido pela Polícia Federal e servirá de base legal para a estada do solicitante no Brasil até a decisão de sua solicitação, e permitirá a expedição de Carteira de Trabalho e Previdência Social [CTPS] provisória.

Em seguida, é o solicitante de refúgio encaminhado para os Centros de Acolhida aos Refugiados dos Convênios Cáritas/ACNUR, local em que terá início a análise do pedido de refúgio⁴⁹⁴ no Brasil. Isso porque, como mencionado, um solicitante pode ser reconhecido como refugiado pela ONU e não o ser pelo governo brasileiro, quando então essa organização passa a ser responsável por sua proteção, ou vice-versa, quando então o refugiado pode viver legalmente no Brasil.

Essa etapa ocorre na sede dos convênios, que vem a ser as sedes das Cáritas Arquidiocesanas de São Paulo e Rio de Janeiro, e se inicia com o preenchimento de um questionário pelo refugiado, seguindo-se uma entrevista com os advogados. Neste momento é elaborado um *Parecer de Elegibilidade*. Esse parecer baseia-se tanto no questionário de solicitação de refúgio preenchido no momento da chegada do solicitante quanto na entrevista realizada por eles com os refugiados e tem por função estabelecer a posição das Cáritas em relação à solicitação.

Migração e Direitos Humanos de Brasília, Universidade Estadual de Campinas, Associação Paulista de Cirurgiões Dentistas e a rede de hospitais e albergues públicos; e no Rio de Janeiro: SENAI, SESI, SENAC, SESC, Universidade Estadual do Rio de Janeiro, GPF Informática, Santa Casa de Misericórdia, hospitais públicos, Laboratório Noel Nutels, Casas de Acolhida, UFMG, Lojas Americanas e Universidade Metodista.

⁴⁹² Para maiores detalhes sobre a participação da sociedade civil na acolhida aos refugiados no Brasil vide JUBILUT, L. L. A Acolhida da População Refugiada em São Paulo: a sociedade civil e a proteção aos refugiados, in César Augusto S. da Silva; Viviane Mozzine Rodrigues (org.) *Refugiados*, Vila Velha/Espírito Santo: NUARES – Centro Universitário Vila Velha; ACNUR; IMDH. p. 95-129, 2005.

⁴⁹³ Para que sejam suspensos os processos criminal e administrativo, como mencionado anteriormente, a existência do Termo de Declaração é imprescindível.

⁴⁹⁴ Na prática, na maioria das vezes, esta etapa antecede a ida à Polícia Federal, sendo a equipe da Cáritas o primeiro contato do refugiado no Brasil.

Em função da competência exclusiva do governo brasileiro para conceder refúgio em seu território, o solicitante de refúgio se submete, então, a uma nova entrevista, desta vez com um representante do órgão estabelecido como competente para tal pelo artigo 12⁴⁹⁵ da *Lei 9.474/1997* (o CONARE), buscando-se verificar a legitimidade da solicitação diante desse diploma legal.

Cumpra ressaltar que todo o procedimento de reconhecimento do *status* de refugiado, bem como as informações obtidas em seu curso, tem caráter sigiloso, de acordo com a *Lei 9.474/1997*.

Após essa segunda entrevista, o representante do CONARE relata a entrevista a um grupo de estudos prévios, formado por representantes do CONARE, do Ministério das Relações Exteriores, do ACNUR e da sociedade civil (atualmente representada pelo Instituto de Migrações e Direitos Humanos [IMDH], que em função de um convênio com a CASP estabeleceu um núcleo de apoio a refugiados em Brasília). Os representantes do ACNUR e da sociedade civil baseiam seu posicionamento no parecer elaborado pelos advogados que atuam no convênio Cáritas/ACNUR. Esse grupo elabora um parecer recomendando ou não a aceitação da solicitação de refúgio. O parecer é, então, encaminhado ao plenário do CONARE,⁴⁹⁶ quando será discutido e terá o seu mérito apreciado.

Caso a decisão seja positiva, o solicitante se registra na Polícia Federal e recebe a documentação como refugiado, ou seja, o seu *Registro Nacional de Estrangeiros [RNE]*. Se a decisão for negativa, o solicitante tem, como mencionado, 15 dias após a sua notificação⁴⁹⁷ para se retirar do Brasil ou para entrar com um recurso⁴⁹⁸ junto ao Ministro da Justiça, a quem caberá a decisão final.

É importante ressaltar que, enquanto o seu pedido não for analisado, a permanência do refugiado no Brasil é legal, e que em caso de dúvida quanto à procedência do pedido de refúgio deve-se concedê-lo.⁴⁹⁹

Como se verifica pelo breve resumo sobre o procedimento de concessão de refúgio no Brasil, trata-se de um processo administrativo que parece combinar a necessidade do governo de um pedido bem instruído, destinado a evitar fraudes quanto às hipóteses previstas em lei, com as necessidades do refugiado de obter proteção e rapidez em sua integração local.

⁴⁹⁵ Cf. Artigo 12.

⁴⁹⁶ Cf. Artigo 23.

⁴⁹⁷ Notificação esta que, diferentemente do que ocorria antes do advento da *Lei 9.474/1997*, não é feita somente por meio de publicação no Diário Oficial da União, mas sim pessoalmente ao notificado (normalmente pela Polícia Federal).

⁴⁹⁸ Recurso este que não conta com maiores formalidades, a não ser o prazo para interposição, podendo ser escrito pelo próprio refugiado.

⁴⁹⁹ ACNUR. *Manual de procedimentos e critérios a aplicar para determinar o estatuto de refugiado*. Genebra, 1992. p. 51.

Capítulo 3

O FUTURO DA PROTEÇÃO NACIONAL DOS REFUGIADOS: REASSENTAMENTO, NOVAS PARCERIAS COM O GOVERNO, NOVOS POSTOS DE ATENDIMENTO, CÁTEDRAS SÉRGIO VIEIRA DE MELLO E CONSELHO BRASILEIRO SOBRE REFUGIADOS

Assim como a proteção internacional aos refugiados, a proteção brasileira também tem iniciativas pioneiras que visam tanto a aumentar as garantias de proteção e dos direitos dos refugiados quanto difundir a temática no Brasil.

A primeira dessas iniciativas trata da implementação de uma das soluções duráveis para refugiados, prevista tanto pela *Convenção de 51* quanto pela *Lei 9.474/1997*: o *Reassentamento*.

O reassentamento consiste, modernamente, como já explanado, na prática de um Estado acolher, em seu território, refugiados já reconhecidos como tais, pelo ACNUR e/ou por outro Estado, mas que não tiveram toda a proteção necessária fornecida pelo país que lhes deu acolhida (seja por necessidade de proteção jurídica e física, seja pela necessidade de cuidados médicos específicos, seja por uma condição especial – como a de crianças e adolescentes, de idosos, de mulheres em situação de risco ou de famílias separadas) ou por total falta de integração local. Os países de reassentamento seriam, assim, uma espécie de segundo país de acolhida para refugiados que não conseguiram ou não puderam permanecer no país que primeiro os acolheu, sendo, portanto, o terceiro país do refugiado (após o seu país de origem e/ou de residência habitual e o país de acolhida).

Com esta prática, o ACNUR tem por fim aumentar as perspectivas de refúgio e de proteção para os refugiados, considerando as peculiaridades culturais de cada indivíduo, que podem dificultar, ou até mesmo impedir, uma adaptação no país de acolhida.⁵⁰⁰ Tanto que “a seção de Reassentamento do ACNUR, localizada em Genebra, prioriza, no momento a consolidação e o apoio aos programas lançados nos países escolhidos pela organização para serem os novos centros de reassentamento: Argentina, Brasil, Chile, Benin, Burkina Fasso, Irlanda, Islândia e Espanha”.⁵⁰¹

O reassentamento, diferentemente da proteção, não constitui um direito do indivíduo, apesar de estar presente nos diplomas legais acerca da temática dos refugiados, mas sim uma tentativa, quando possível, de oferecer uma nova oportunidade de integração. Outra importante característica do reassentamento vem a ser seu caráter necessariamente voluntário, ou seja, o refugiado deve concordar em mudar de país de proteção. Isto decorre indiretamente do princípio do *non-refoulement*, pois, caso se realizasse a troca de países sem que o refugiado assim o desejasse, poder-se-ia estar encobrindo a sua devolução para um país no qual sua vida fosse ameaçada.

Desde 1999, o ACNUR vinha aventando a possibilidade de contar com o apoio do Brasil para que este se tornasse um país de reassentamento. Nessa data foi assinado o *Acordo Marco para o Reassentamento de Refugiados* estabelecido entre o Governo da República Federativa do Brasil e o ACNUR, com fundamento no artigo 46 da *Lei 9.474/1997*. Ficou, assim, estabelecida a possibilidade jurídica de uma parceria entre ambas as entidades para reassentar refugiados no Brasil, uma vez que tal documento define os critérios e os meios pelos quais essa solução durável seria implementada em território brasileiro.

Para efetivar essa política, no final do ano de 2000 foram retomadas as negociações, pois o Brasil precisaria estabelecer uma política pública específica para os reassentados, contando com o apoio de governos locais que estivessem dispostos a receber refugiados e de entidades da sociedade civil que auxiliassem na sua integração.

Firmou-se, então, um compromisso inicial⁵⁰² para o reassentamento de 30 famílias e começou-se uma pesquisa para verificar a exequibilidade desta

⁵⁰⁰ Os principais países de reassentamento atualmente são Estados Unidos (53.800), Austrália (11.700), Canadá (10.400), Suécia (1.300), Finlândia (770) e Noruega (750), cf. dados obtidos em: <www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4486ceb12.pdf>, acesso em: 15 abr. 2007.

⁵⁰¹ FISCHER DE ANDRADE, J. H. e MARCOLINI, A. A política brasileira de proteção e de reassentamento de refugiados – breves comentários sobre suas principais características. Ob. cit., p. 173.

⁵⁰² Este acordo é o que se enquadra nos denominados acordos especiais do ACNUR, sendo previstos no citado artigo 8.º, b do Estatuto do ACNUR. Para maiores detalhes ver ZIECK, M. Ob. cit., p. 171-187.

possibilidade, assim como para buscar cidades que saíssem do eixo de proteção Rio – São Paulo, já saturado.

Os resultados dessa pesquisa foram apresentados em um seminário fechado no Rio de Janeiro no mês de setembro de 2001. Este encontro objetivava consolidar acordos definitivos, pelos quais as cidades de Mogi das Cruzes (SP), Natal (RN), Porto Alegre⁵⁰³ (RS) e Santa Maria Madalena (RJ) passariam a ser cidades-refúgio,⁵⁰⁴ ao reassentar afegãos e africanos.

Ocorre que, devido aos atentados contra os Estados Unidos, no dia 11 de setembro de 2001, e à conseqüente instabilidade política na região de onde viriam os refugiados, tais acordos foram suspensos temporariamente, e em março de 2001 Mogi das Cruzes se retirou do convênio, pois a entidade assistencial que auxiliaria os reassentados demonstrou a sua vontade de não mais participar do projeto.

Apesar disso, no dia 12 de abril de 2002, Porto Alegre⁵⁰⁵ recebeu 10 reassentados afegãos, que gozavam de refúgio no Irã, e no dia 26 de abril de 2002 chegaram 13 reassentados afegãos provenientes da Índia, dando início ao reassentamento no Brasil.

A acolhida desses reassentados foi feita pela Central de Orientação e Encaminhamento [CENOE], mas o trabalho com os reassentados logo foi transferido para a Associação Antônio Vieira [ASAV], que segue realizando-o até hoje.

Todos os reassentados em Porto Alegre são refugiados cadastrados pelo ACNUR e aceitos pelo CONARE, no que o trabalho se difere do realizado em São Paulo e no Rio de Janeiro, posto que nestes são os Centros de Acolhidas para Refugiados que realizam o primeiro atendimento, e em Porto Alegre este é feito pelo CONARE, para então a sociedade civil passar a atuar.

⁵⁰³ Cidade esta que já havia elaborado um projeto de lei, em 1999, concernente ao recebimento de refugiados.

⁵⁰⁴ Cumpre ressaltar que a cidade de Passo Fundo, no Rio Grande do Sul, aceitou em 1998 um autor cubano refugiado, tornando-se com isso a primeira cidade brasileira a participar de projetos de reassentamento e a primeira cidade americana a entrar na Rede de Cidades para Refugiados, criada pelo Parlamento Internacional de Escritores para proteger escritores perseguidos, cf. FISCHER DE ANDRADE, J. H e MARCOLINI, A. A política brasileira de proteção e de reassentamento de refugiados – breves comentários sobre suas principais características. Ob. cit., p. 172.

⁵⁰⁵ Porto Alegre tem uma lei municipal (8.593/2000) que faz parte do Projeto Porto Alegre Cidade Refúgio e permite a celebração de convênios pelo Poder Executivo Municipal a fim de receber pessoas perseguidas, além de ter estabelecido um Comitê de Proteção aos Refugiados ligado à Comissão de Direitos Humanos da Prefeitura, que está em fase de estruturação.

Dos 23 reassentados originais, após um ano no Brasil, 13 solicitaram suas repatriações, tendo retornado ao Afeganistão no dia 20 de maio de 2003.⁵⁰⁶

Em 2004, em função do vigésimo aniversário da Declaração de Cartagena, foi aprovada a Declaração e Plano de Ação do México para Fortalecer a Proteção Internacional dos Refugiados na América Latina, no qual foi contemplada a idéia proposta pelo Brasil de *Reassentamento Solidário*.

Por meio do reassentamento solidário, Estados da América do Sul se comprometeram a auxiliar os Estados que apresentam maiores dificuldades na proteção aos refugiados, sobretudo aqueles que recebem refugiados colombianos, como o Equador, a Costa Rica e a Venezuela.

Em função da adoção da idéia de reassentamento solidário, desde 2004 a maioria dos refugiados reassentados no Brasil é composta por colombianos. Apesar disso, reassentados de outros Estados continuam sendo acolhidos.

No marco do reassentamento solidário, o Brasil passou a adotar dois procedimentos para a acolhida de reassentados: o procedimento padrão e o procedimento por *fast track*, que se aplica em situações emergenciais de necessidade urgente de proteção. Atualmente o Brasil acolhe 198 reassentados recebidos pelo procedimento padrão e 43 recebidos pelo *fast track*.⁵⁰⁷

Em função do aumento do número de reassentados, houve também o aumento de cidades e organizações não-governamentais recebendo-os. Atualmente o ACNUR tem como parceiros de reassentamento a Cáritas Brasileira – Regional São Paulo, o Centro de Direitos Humanos e Memória Popular – em Natal, e os mencionados IMDH – em Brasília e ASAV – em Porto Alegre.

O trabalho com reassentados consiste em auxiliá-los na integração local, no que tange à inserção no mercado de trabalho, acesso à educação, saúde e moradia, e o ensino de noções de cultura brasileira.

Ao adotar o reassentamento solidário em sua prática de proteção aos refugiados o Brasil mostra-se preocupado em resgatar a solidariedade como base da proteção humanitária internacional.

Uma segunda iniciativa inovadora no que tange à garantia dos direitos dos refugiados está relacionada com o estabelecimento de *Novas Parcerias*

⁵⁰⁶ Alguns fatores são apontados como as principais causas para o retorno: (1) a intenção desde o início de regressar ao Afeganistão quando a situação desse melhorasse, (2) o fato de a ajuda financeira concedida pelo ACNUR ter terminado em abril, (3) a falta de informações adequadas sobre o Brasil – especialmente no que tange aos aspectos econômicos – e (4) a falta de adaptação à cultura e aos problemas econômicos brasileiros.

⁵⁰⁷ Dados atualizados até 31 de dezembro de 2006.

pelos Centros de Acolhidas para Refugiados da CASP e da CARJ com o governo brasileiro.

A CASP logrou em 2004 o estabelecimento de um convênio com a Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República pelo qual houve o fortalecimento da equipe no Centro de Acolhida para Refugiados da CASP a fim de ampliar a divulgação do tema dos refugiados junto à sociedade civil e de aprimorar a divulgação junto aos refugiados e solicitantes de refúgio de seus direitos e de defesa da sua cidadania.

Por esse mesmo convênio a CASP passou a coordenar equipes com esta mesma missão sediadas na CARJ, no IMDH e em um novo posto de atendimento estabelecido em Santos junto à Cáritas Diocesana de Santos.

Em paralelo a esse convênio, tanto a CASP quanto a CARJ celebraram convênios com o CONARE pelo qual novas frentes de recursos foram obtidas e se possibilitou a instauração de uma Casa de Acolhida para Refugiados no Rio de Janeiro e de um programa de Saúde Mental na CASP.

Ambos os convênios denotam tanto o maior envolvimento do governo no que tange à temática dos refugiados quanto a relevância do papel da sociedade civil na implementação da proteção da população refugiada no Brasil.

A terceira, e última, iniciativa referente ao fortalecimento da proteção aos refugiados no Brasil e que está atualmente em fase de implementação vem a ser o estabelecimento de Novos Postos de Atendimento à população refugiada na Amazônia, em Manaus e Tabatinga. A idéia surgiu da verificação de um elevado número (entre 14 e 17 mil) pessoas que necessitam de proteção internacional por meio do refúgio nessa região em função do conflito colombiano, o qual tem feito que populações indígenas que antigamente transitavam livremente entre as fronteiras tenha se estabelecido no Brasil. Atualmente, essa iniciativa está fazendo o levantamento do número real de refugiados/solicitantes de refúgio por meio de uma parceria do ACNUR com a Federação das Organizações Indígenas do Rio Negro. Caso essa iniciativa venha a se concretizar os postos de atendimento na Amazônia podem se somar à CASP e à CARJ na condição de agências implementadoras de integração local do ACNUR.

Já no que tange à divulgação da temática dos refugiados, duas são as iniciativas principais.

A primeira data de 2003, quando a proteção aos refugiados no Brasil ainda estava sob o mandato do Escritório Regional para o Sul da América do Sul do ACNUR, que, como mencionado, tem sede em Buenos Aires, e vem a ser o estabelecimento de *Cátedras Sérgio Vieira de Mello*.

Essa iniciativa visa a difundir a temática dos refugiados junto a universidades por meio de inclusão do tema nos currículos, palestras e pesquisa. Atualmente três instituições possuem a Cátedra Sérgio Vieira de

Mello no Brasil:⁵⁰⁸ a Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, a Universidade de Vila Velha e a UNIEURO, em Brasília.⁵⁰⁹ Além das universidades brasileiras integrantes da Asociación de Universidades Grupo Montevideo⁵¹⁰ que tem convênio firmado com o ACNUR de Buenos Aires.

A segunda iniciativa deriva de uma proposta da CASP que foi acatada pelo ACNUR e está em fase de implementação. Trata-se da criação de uma organização (denominada provisoriamente de *Conselho Brasileiro sobre Refugiados*) que congregue as entidades da sociedade civil que trabalham com refugiados a fim de fortalecer o intercâmbio, aprimorar os esforços para criação de políticas públicas, fortalecer a busca de recursos e ampliar a difusão do tema junto à sociedade civil.

Tal proposta se inspira em iniciativas existentes em outros Estados e, sendo implementada, pode fortalecer sobremaneira a proteção à população refugiada no Brasil.

⁵⁰⁸ É interessante notar que há outras universidades e instituições acadêmicas que apóiam a causa dos refugiados ou facilitam seu ingresso e/ou continuação de estudos (como a Universidade Estadual de Campinas, a Universidade Federal Fluminense, a Universidade Federal de Minas Gerais, a Universidade Federal de Juiz de Fora, a Universidade Metodista do Rio de Janeiro e a Universidade de Brasília) ou apoiam o trabalho do ACNUR com dados geopolíticos como o Instituto Brasileiro de Relações Internacionais.

⁵⁰⁹ Existem cátedras em formação na UNISANTOS e na Universidade Federal do Amazonas.

⁵¹⁰ Universidade Estadual Paulista, Universidade Estadual de Campinas, Universidade Federal de Minas Gerais, Universidade Federal do Paraná, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Universidade Federal de Santa Maria, Universidade Federal de Santa Catarina e Universidade Federal de São Carlos.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, verifica-se que o Direito Internacional dos Refugiados, apesar de ter surgido no início do século XX e de somente ter sido positivado internacionalmente na década de 50 do mesmo século, é um dos ramos do Direito Internacional que mais se desenvolveu recentemente, demonstrando não somente a sua relevância, mas também a consciência dessa pela comunidade internacional.

Esse fato pode ser justificado em função de ele ser uma vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos, que vem ganhando relevância na agenda internacional, especialmente nas últimas décadas, quando se percebeu a importância do seu objeto: o ser humano.

Apesar de bem desenvolvida, a temática dos refugiados ainda é extremamente dependente da vontade política dos Estados, posto que é no âmbito desses que ocorrerá a efetivação da proteção, razão pela qual a participação deles, por meio da ratificação dos documentos internacionais relativos ao tema e da elaboração de leis nacionais, é imprescindível.

Nesse sentido, a postura do Brasil pode ser vista como exemplar, pois tanto a *Convenção de 51* quanto o *Protocolo de 67* foram recepcionados por nosso ordenamento, o qual ainda promulgou uma lei específica para refugiados, inserindo em seu elenco de políticas públicas a proteção de seres humanos com bem fundado temor de perseguição.

Um dos grandes problemas atuais do Direito Internacional dos Direitos Humanos e do Direito Internacional dos Refugiados, como já mencionado, vem a ser a sua efetivação posto que, ela depende da vontade dos Estados. Tal dependência traz consigo limitações tanto internacional quanto internamente, uma vez que demanda, além de uma conscientização internacional,

a educação interna para a acolhida de refugiados, sendo que muitas vezes os nacionais dos países de acolhida vêem os refugiados como uma ameaça à garantia de seus próprios direitos, em especial de seus direitos sociais, pressionando os Estados a evitar ou a limitar o reconhecimento do *status* de refugiado.⁵¹¹

Isso ocorre porque os nacionais enxergam o refugiado como um migrante, e imediatamente associam a sua inclusão na ordem interna com a perda de empregos e benefícios, fenômeno comum no mundo globalizado. Tal postura vem a ser o que Robert Alexy denomina “colisões de direitos fundamentais idênticos de titulares diferentes”,⁵¹² a qual somente pode ser resolvida por meio da escolha do princípio da ponderação, que levaria à flexibilidade dos direitos envolvidos para que ambos sejam protegidos.

Ocorre que, com os problemas sociais enfrentados pelos Estados atualmente, agravados pelo fenômeno da globalização, é raro encontrar pessoas dispostas a flexibilizar os seus direitos para contemplar uma maior gama de titulares, residindo nesse fato um dos grandes entraves à difusão do Direito Internacional dos Refugiados, no que concerne à sua integração nos países de acolhida.

A isso se soma a falta de informação sobre a temática, o que impossibilita o entendimento da necessidade de assistência aos refugiados, como, por exemplo, no caso do Brasil, que possui um bom sistema de acolhida, mas cuja sociedade em geral ainda não tem a compreensão adequada dos problemas desses.

Neste sentido, encontra-se a preocupação de James Hathaway com o esvaziamento do já enfraquecido Direito Internacional dos Refugiados – uma vez que dependente da vontade política dos Estados –, pois a conciliação entre “governos com uma esfera de preocupação cada vez menor” e “o aumento do número de pessoas que necessitam fugir em função da incapacidade de seus governos de lhes garantir as proteções mais básicas” por um ramo do direito baseado “em um frágil consenso político” é cada

⁵¹¹ Por isso, cada vez mais soluções para evitar a produção de refugiados estão sendo estudadas. Como coloca Flávia Piovesan: “É fundamental entender que cada solicitante de refúgio ou asilo é consequência de um padrão de violação de direitos humanos. Daí a necessidade de fortalecer a dimensão preventiva relacionada ao asilo, de forma a prevenir as violações de direitos humanos, para que pessoas não tenham que abandonar suas casas em busca de um lugar seguro”. Ob. cit., p. 30-31.

⁵¹² ALEXY, R. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no estado de direito democrático. *Revista de Direito Administrativo*, v. 217, julho/setembro, p. 67-79, 1999.

vez mais preocupante, e pode-se questionar se a concessão de maiores proteções aos refugiados será possível.⁵¹³

É em face de tal situação que o ACNUR e a ONU têm tentado difundir ao máximo a temática dos refugiados, com o intuito de diminuir a rejeição à sua acolhida por meio da conscientização da situação dramática pela qual eles passam e da adoção de novos meios de asseguarção da proteção internacional.

Com isso, mantém-se o sistema de proteção mínimo aos refugiados em constante aprimoramento para evitar que ele perca a sua eficácia e que todo o progresso até então conseguido na proteção do ser humano perseguido em seu Estado de origem tenha sido em vão.

Desse modo, verifica-se que os sistemas nacionais e internacionais de proteção dos refugiados estão em constante evolução, o que se faz sobremaneira necessário.

Apesar disso, nota-se que, para a efetiva asseguarção dos direitos dos refugiados, enquanto vertente do Direito Internacional dos Direitos Humanos, somente a preocupação com a garantia da proteção após uma violação inicial, ou seja, como um sistema de emergência, não é a solução mais adequada.

Cumpr-se, por isso, manter o sistema de proteção aos refugiados em evolução e efetivamente praticável, mas o desafio maior é fortalecer o sistema internacional de proteção aos direitos humanos, como meio de evitar as causas que produzem os refugiados.

Tem-se, assim, que propugnar pela efetivação dos padrões mínimos de direitos humanos acordados internacionalmente, para que a proteção à dignidade dos seres humanos seja constante e não um simples paliativo, em situações em que a violação é tão grave que faz com que o indivíduo perca o que, nas palavras de Hannah Arendt, o torna humano: a sua comunidade.

⁵¹³ HATHAWAY, J. *The law of refugee status*. Ob. cit., cap. 7: “There is, of course, no guarantee that even a humane interpretation of those of the Convention’s core precepts which remain relevant today can sustain indefinitely the *fragile political consensus* upon which refugee law is premised. The current system faces potentially irreconcilable challenges from *governments with an ever-narrowing sphere of concern*, and from *increasing numbers of persons coerced to flight by the failure of states to meet even their most essential duties of protection*. This collision of interests seems destined to result in the reconsideration of the mechanism of protection, and may require the equation of refugee status with something less than even the current limited notion of asylum if the needs of a more broadly defined class of involuntary migrants are to be met. Because refugee law is, after all, the creation of largely self-interested nation states, it may ultimately prove impossible to define access to asylum more generously than as we know it today” (grifo da autora).

POSFÁCIO

A CÁRITAS, A SOCIEDADE E OS REFUGIADOS

O estudo da Dra. LILIANA L. JUBILUT sobre os REFUGIADOS é resultado de uma pesquisa abrangente, com sólidos fundamentos acadêmicos, jurídicos e de comunicação.

É também fruto de anos de convivência com o problema e do atendimento direto aos refugiados, como advogada da CÁRITAS, que é a organização não-governamental que em nome da sociedade brasileira acolhe e integra socialmente os refugiados, devolvendo-lhes a cidadania e os direitos fundamentais da pessoa humana.

A Representação do ACNUR no Brasil vem apoiando estudos como este, e outros debates e discussões, publicando textos sobre temas “que nos motivam e rios movem em defesa do Estado de Direito, dos direitos humanos e da proteção internacional” (Luis Varese).

1. Atuação da caritas

A Caritas Arquidiocesana de São Paulo é a entidade humanitária não-governamental que atua em parceria com o ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados e com o CONARE – Comitê Nacional para os Refugiados do Governo Brasileiro.

Ela acolhe os refugiados oferecendo proteção, assistência e solidariedade, envolvendo setores da sociedade e do poder público no apoio de todos aqueles que chegam como vítimas de violência, guerras, perseguições, injustiças e de discriminação social e religiosa.

Em São Paulo, a Caritas acolhe atualmente mais de 1800 refugiados, de 65 países diferentes, da África (Angola, Libéria, Ruanda, Congo, Serra Leoa, Somália, Sudão), do Oriente Médio, da Ásia (Irã, Iraque, Afeganistão, Paquistão), do Leste Europeu (Iugoslávia, Sérvia, Bósnia, Kosovo, Macedônia) e da América Latina (Colômbia, Cuba, Peru e Haiti).

A Cáritas, como organismo da Igreja Católica, no mundo inteiro defende a criação de condições favoráveis de acolhida, proteção e integração social para refugiados.

Com o apoio técnico e financeiro do ACNUR, e agora também do governo brasileiro através do CONARE, a Cáritas é responsável pelo programa de apoio aos refugiados:

- acolhe e cuida da proteção e documentação;
- oferece assistência e ajuda na alimentação, moradia e medicamentos;
- promove a integração do refugiado na comunidade para torná-lo auto-suficiente economicamente.

2. Por que a Cáritas cuida dos refugiados?

A responsabilidade dos refugiados é competência das Nações Unidas, dos países responsáveis pelo financiamento das guerras e dos confrontos políticos em muitos países. É função do ACNUR em colaboração com os países que acolhem os refugiados.

O Governo Brasileiro é o primeiro responsável pelo programa de proteção, assistência e integração social dos refugiados.

A Cáritas atua em nome da Igreja e como organismo da CNBB – Conferência Nacional dos Bispos do Brasil e da Arquidiocese de São Paulo, no serviço direto aos refugiados.

O drama dos refugiados não é só um fato político e social, mas um problema profundamente humano que nos envolve a todos.

A Cáritas quer ser a expressão e a presença concreta de cada um de nós, como cristão e como ser humano, na solução dos problemas que afligem a humanidade, lutando incessantemente pelos direitos humanos, defendendo os perseguidos e injustiçados e buscando uma convivência humana com mais justiça, liberdade e solidariedade.

A dor, a angústia e o desespero de tantas pessoas que buscam refúgio em nosso país, e no mundo, continuam revelando a maior tragédia do século, como a chamou João Paulo II. Alerta a consciência da sociedade contemporânea denunciando a existência de “milhões de refugiados em guerras, as calamidades, as perseguições e discriminações de todo tipo fizeram com que perdessem a casa, o trabalho, a família e a pátria. A tragédia destas multidões se reflete no rosto marcado dos homens, mulheres e crianças que, num mundo dividido e inóspito, não conseguem encontrar um lar”.

3. Políticas públicas e soluções duradouras

A Cáritas, com a sua atuação em favor dos refugiados, quer alertar a sociedade sobre a existência do problema, cada vez mais grave e dramático, lembrando os milhões de refugiados no mundo inteiro e os milhares que buscam proteção no Brasil.

É necessário e urgente reverter a tendência de muitos países que, em nome da defesa dos direitos humanos, implementam políticas e legislações cada vez mais restritivas, considerando o refugiado uma ameaça, um potencial terrorista.

A Cáritas apóia e colabora com a missão do ACNUR no Brasil e com o governo e integrando o CONARE, que é responsável pelas políticas públicas em favor dos refugiados.

É política prioritária o envolvimento do governo e dos Ministérios membros do CONARE na integração sócio-econômica do refugiado. Além da acolhida, proteção e documentação, é urgente e indispensável um programa específico na área social que beneficie o refugiado.

Estabelecer parcerias com a sociedade civil e com o governo foi o caminho escolhido pela Cáritas para conseguir uma participação e uma integração modelo.

Tal integração supõe um conjunto de políticas de proteção e integração dos refugiados fruto da cooperação entre o governo, seus organismos competentes (como o CONARE) e as forças vivas e atuantes da sociedade como a FIESP, o SENAI, SESI, SENAC, SESC, OAB, Universidades, Procuradoria do Estado e outras que já responderam com generosidade e eficiência, e todos os empresários, as organizações profissionais e as entidades de classe.

A experiência de São Paulo e do Brasil na acolhida de refugiados, solicitantes de refúgio e reassentados em outras cinco cidades do Estado, leva a vários questionamentos que exigem soluções duradouras. Entre eles 60% do total de solicitantes não são aceitos, tornando-se, portanto, migrantes clandestinos num contexto de migração forçada causada pela insegurança e pela total ausência de perspectiva de vida e de sobrevivência digna.

A solução duradoura e definitiva será política, econômica e ética, envolvendo toda a comunidade internacional e comunidade local.

Os países, as multinacionais e os grupos econômicos e de poder, que estão envolvidos no fenômeno do refúgio e nas causas que o produzem, como as guerras e os conflitos armados para defender interesses econômicos e de dominação política, devem participar de forma mais eficaz na busca de soluções definitivas.

Os governos locais, que acolhem e protegem os refugiados, deveriam também facilitar-lhes o acesso aos programas sociais e de assistência já existentes, principalmente na área de moradia, alimentação, capacitação profissional e inserção no mercado de trabalho.

4. Motivações e perspectivas

Vivemos tempos novos, iniciamos um novo milênio, presenciamos novas guerras e novas formas de opressão e de injustiça. Precisamos de uma nova humanidade, de novos líderes.

Neste contexto mundial, a atuação da sociedade e das Universidades, as palavras, os estudos e o compromisso de cada um com a causa dos refugiados será como um grito, um alerta, um desafio e uma ordem, pela sua autoridade moral e porque fala em nome da humanidade.

Não só a Cáritas, mas todos queremos lamentar e denunciar injustiças, a opressão e os massacres de nossos irmãos, expulsos de suas terras, arrancados de suas raízes, de suas famílias e de sua própria pátria.

Queremos também que o grito dos oprimidos e as vozes dos refugiados penetrem na consciência e no coração de muitos, principalmente daqueles que são a causa ou estão na origem do sofrimento desta parcela da humanidade, sem dúvida a mais sofrida, porque perseguidos e injustiçados, vítimas da violência, da guerra, das ditaduras e da discriminação racial e religiosa.

Não basta lastimar e lamentar, denunciar ou acusar, é preciso exigir uma mudança, uma conversão de quem tem ou se arroga o poder de vida e morte.

É preciso, em nome da vida humana, impor o fim da guerra e de todo tipo de dominação, exploração e opressão.

Marcadas pela dor, pela angústia e pelo desespero, muitas pessoas buscam refúgio em nosso país esperando encontrar um pouco de justiça e de liberdade, através da nossa acolhida e compreensão.

O Brasil, o governo e todos nós cidadãos precisamos oferecer-lhes condições de sobrevivência e integrá-los na sociedade, para que possam reconstruir a sua vida e a de sua família neste país que generosamente os acolheu.

Continuemos com o coração aberto e as mãos estendidas, indo ao encontro daqueles que continuam buscando com dignidade aquilo que outros homens tiraram deles: a pátria, a família, a paz.

Ubaldo Steri

Diretor da Cáritas Arquidiocesana
de São Paulo e Membro do CONARE

ANEXOS

CONVENÇÃO DE 1951 RELATIVA AO ESTATUTO DOS REFUGIADOS⁵¹⁴

Preâmbulo

As Altas Partes Contratantes,

Considerando que a Carta das Nações Unidas e a Declaração Universal dos Direitos Humanos aprovada em 10 de dezembro de 1948 pela Assembléia Geral afirmaram o princípio de que os seres humanos, sem distinção, devem gozar dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais.

Considerando que a Organização das Nações Unidas tem repetidamente manifestados a sua profunda preocupação pelos refugiados e que ela tem se esforçado por assegurar a estes o exercício mais amplo possível dos direitos humanos e das liberdades fundamentais.

Considerando que é desejável rever e codificar os acordos internacionais anteriores relativos ao estatuto dos refugiados e estender a aplicação desses instrumentos e a proteção que eles oferecem por meio de um novo acordo.

Considerando que da concessão do direito de asilo podem resultar encargos indevidamente pesados para certos países e que a solução satisfatória dos problemas cujo alcance e natureza internacionais a Organização das Nações Unidas reconheceu, não pode, portanto, ser obtida sem cooperação internacional.

Exprimindo o desejo de que todos os Estados, reconhecendo o caráter social e humanitário do problema dos refugiados, façam tudo o que esteja ao seu alcance para evitar que esse problema se torne causa de tensão entre os Estados.

Notando que o Alto Comissário das Nações Unidas para os Refugiados tem a incumbência de zelar pela aplicação das convenções internacionais que assegurem a proteção dos refugiados, e reconhecendo que a coordenação efetiva das medidas tomadas para resolver este problema dependerá da cooperação dos Estados com o Alto Comissário.

Convencionaram as seguintes disposições:

⁵¹⁴ Adotada em 28 de julho de 1951 pela Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas, convocada pela Resolução n. 429 (V) da Assembléia Geral das Nações Unidas, de 14 de dezembro de 1950. Entrou em vigor em 22 de abril de 1954, de acordo com o artigo 43. Série Tratados da ONU, n. 2545, v. 189, p. 137.

Capítulo I Disposições Gerais

Artigo 1

Definição do termo “refugiado”:

§ 1. Para os fins da presente Convenção, o termo “refugiado” se aplicará a qualquer pessoa:

- a) Que foi considerada refugiada nos termos dos Ajustes de 12 de maio de 1926 e de 30 de junho de 1928, ou das Convenções de 28 de outubro de 1933 e de 10 de fevereiro de 1938 e do Protocolo de 14 de setembro de 1939, ou ainda da Constituição da Organização Internacional dos Refugiados.
- b) As decisões de inabilitação tomadas pela Organização Internacional dos Refugiados durante o período do seu mandato não constituem obstáculo a que a qualidade de refugiados seja reconhecida a pessoas que preencham as condições previstas no § 2 da presente seção.
- c) Que, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1.º de janeiro de 1951 e temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele.
- d) No caso de uma pessoa que tem mais de uma nacionalidade, a expressão “do país de sua nacionalidade” se refere a cada um dos países dos quais ela é nacional. Uma pessoa que, sem razão válida fundada sobre um temo justificado, não se houver valido da proteção de um dos países de que é nacional, não será considerada privada da proteção do país de sua nacionalidade.

§ 2. Para os fins da presente Convenção, as palavras “acontecimentos ocorridos antes de 1.º de janeiro de 1951”, do artigo 1.º, seção A, poderão ser compreendidas no sentido de ou

- a) “Acontecimentos ocorridos antes de 1.º de janeiro de 1951 na Europa”.
- b) “Acontecimentos ocorridos antes de 1.º de janeiro de 1951 na Europa ou alhures”.

E cada Estado Membro fará, no momento da assinatura, da ratificação ou da adesão, uma declaração precisando o alcance que pretende dar a essa expresso, do ponto de vista das obrigações assumidas por ele em virtude da presente Convenção.

Qualquer Estado Membro que adotou a fórmula 1) poderá em qualquer momento estender as suas obrigações adotando a fórmula 2) por meio de uma notificação dirigida ao Secretário Geral das Nações Unidas.

§ 3. Esta Convenção cessará, nos casos abaixo, de ser aplicável a qualquer pessoa compreendida nos termos do § 1, acima:

- a) Se ela voltou a valer-se da proteção do país de que é nacional.
- b) Se havendo perdido a nacionalidade, ela a recuperou voluntariamente.
- c) Se adquiriu nova nacionalidade e goza da proteção do país cuja nacionalidade adquiriu.
- d) Se se estabeleceu de novo, voluntariamente, no país que abandonou ou fora do qual permaneceu por medo de ser perseguido.
- e) Se, por terem deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecida como refugiada, ela não pode mais continuar a recusar valer-se da proteção do país de que é nacional.

Contanto, porém, que as disposições do presente parágrafo não se apliquem a um refugiado incluído nos termos do § 1 da seção A do presente artigo que pode invocar, para recusar valer-se da proteção do país de que é nacional, razões imperiosas resultantes de perseguições anteriores; tratando-se de pessoa que não tem nacionalidade, se, por terem deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecida como refugiada, ela está em condições de voltar ao país no qual tinha sua residência habitual. Contanto, porém, que as disposições do presente parágrafo não se apliquem a um refugiado incluído nos termos do § 1 da seção A do presente artigo que pode invocar, para recusar voltar ao país no qual tinha sua residência habitual, razões imperiosas resultantes de perseguições anteriores.

§ 4. Esta Convenção não será aplicável às pessoas que atualmente se beneficiam de uma proteção ou assistência da parte de um organismo ou de uma instituição das Nações Unidas que não o Alto Comissário das Nações Unidas para refugiados. Quando esta proteção ou assistência houver cessado, por qualquer razão, sem que a sorte dessas pessoas tenha sido definitivamente resolvida, de acordo com as resoluções a ela relativas, adotadas pela Assembléia Geral das Nações Unidas, essas pessoas se beneficiarão de pleno direito do regime desta Convenção.

§ 5. Esta Convenção não será aplicável a uma pessoa, considerada pelas autoridades competentes do país no qual esta pessoa instalou sua residência, como tendo os direitos e as obrigações relacionados com a posse da nacionalidade desse país.

§ 6. As disposições desta Convenção não serão aplicáveis às pessoas a respeito das quais houver razões sérias para pensar que:

- a) Elas cometeram um crime contra a paz, um crime de guerra ou um crime contra a humanidade, no sentido dos instrumentos internacionais elaborados para prevenir tais crimes.
- b) Elas cometeram um crime grave de direito comum fora do país de refúgio antes de serem nele admitidas como refugiados.
- c) Elas se tornaram culpadas de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.

Artigo 2

Obrigações gerais

Todo refugiado tem deveres para com o país em que se encontra, os quais compreendem notadamente a obrigação de se conformar às leis e regulamentos, assim como às medidas tomadas para a manutenção da ordem pública.

Artigo 3 **Não discriminação**

Os Estados Membros aplicarão as disposições desta Convenção aos refugiados sem discriminação quanto à raça, à religião ou ao país de origem.

Artigo 4 **Religião**

Os Estados Membros proporcionarão aos refugiados em seu território um tratamento ao menos tão favorável quanto o que é proporcionado aos nacionais, no que concerne à liberdade de praticar a sua religião e no que concerne à liberdade de instrução religiosa dos seus filhos.

Artigo 5 **Direitos conferidos independentemente desta Convenção**

Nenhuma disposição desta Convenção prejudicará os outros direitos e vantagens concedidos aos refugiados, independentemente desta Convenção.

Artigo 6 **A expressão “nas mesmas circunstâncias”**

Para os fins desta Convenção, os termos “nas mesmas circunstâncias” implicam que todas as condições (e notadamente as que se referem à duração e às condições de permanência ou de residência) que o interessado teria de preencher, para poder exercer o direito em causa, se ele não fosse refugiado, devem ser preenchidas por ele, com exceção das condições que, em razão da sua natureza, não podem ser preenchidas por um refugiado.

Artigo 7 **Dispensa de reciprocidade**

a) Ressalvadas as disposições mais favoráveis previstas por esta Convenção, um Estado-contratante concederá aos refugiados o regime que concede aos estrangeiros em geral.

b) Após um prazo de residência de três anos, todos os refugiados se beneficiarão, no território dos Estados Membros, da dispensa de reciprocidade legislativa.

c) Cada Estado-contratante continuará a conceder aos refugiados os direitos e vantagens de que já gozavam, na ausência de reciprocidade, na data de entrada em vigor desta Convenção para o referido Estado.

d) Os Estados Membros considerarão com benevolência a possibilidade de conceder aos refugiados, na ausência de reciprocidade, direitos e vantagens além dos de que eles gozam em virtude dos § 2 e § 3, assim como a possibilidade de fazer beneficiar-se da dispensa de reciprocidade refugiados que não preenchem as condições previstas nos § 2 e § 3.

e) As disposições dos § 2 e § 3 acima aplicam-se assim às vantagens mencionadas nos artigos 13, 18, 19, 21 e 22 desta Convenção, como aos direitos e vantagens que não são por ela previstos.

Artigo 8 **Dispensa de medidas excepcionais**

No que concerne às medidas excepcionais que podem ser tomadas contra a pessoa, os bens ou os interesses dos nacionais de um Estado, os Estados Membros não aplicarão tais medidas a um refugiado que seja formalmente nacional do referido Estado, unicamente em razão da sua nacionalidade. Os Estados Membros que, pela sua legislação, não podem aplicar o princípio geral consagrado neste artigo concederão, nos casos apropriados, dispensa em favor de tais refugiados.

Artigo 9 **Medidas provisórias**

Nenhuma das disposições da presente Convenção tem por efeito impedir um Estado Membro, em tempo de guerra ou em outras circunstâncias graves e excepcionais, de tomar provisoriamente, a propósito de uma pessoa determinada, as medidas que este Estado julga indispensáveis à segurança nacional, até que o referido Estado determine que essa pessoa é efetivamente um refugiado e que a continuação de tais medidas é necessária a seu propósito, no interesse da segurança nacional.

Artigo 10 **Continuidade de residência**

a) No caso de um refugiado que foi deportado no curso da Segunda Guerra Mundial, transportado para o território de um dos Estados Membros e aí reside, a duração dessa permanência forçada será considerada residência regular nesse território.

b) No caso de um refugiado que foi deportado do território de um Estado Membro, no curso da Segunda Guerra Mundial, e para ele voltou antes da entrada em vigor desta Convenção para aí estabelecer sua residência, o período que precede e o que segue a essa deportação serão considerados, para todos os fins para os quais é necessária uma residência ininterrupta, como constituindo apenas um período ininterrupto.

Artigo 11 **Marítimos refugiados**

No caso de refugiados regularmente empregados como membros da tripulação a bordo de um navio que hasteie pavilhão de um Estado Membro, este Estado examinará com benevolência a possibilidade de autorizar os referidos refugiados a se estabelecerem no seu território e entregar-lhes documentos de viagem ou de os admitir a título temporário no seu território, a fim, notadamente, de facilitar a sua fixação em outro país.

Capítulo II **Situação Jurídica**

Artigo 12 **Estatuto pessoal**

a) O estatuto pessoal de um refugiado será regido pela lei do país de seu domicílio, ou, na falta de domicílio, pela lei dos países de sua residência.

b) Os direitos adquiridos anteriormente pelo refugiado e decorrentes do estatuto pessoal, e notadamente os que resultam do casamento, serão respeitados por um Estado Membro, ressalvado, sendo o caso, o cumprimento das formalidades previstas pela legislação do referido Estado, entendendo-se, todavia, que o direito em causa deve ser dos que seriam reconhecidos pela legislação do referido Estado, se o interessado não se houvesse tornado refugiado.

Artigo 13 **Propriedade móvel e imóvel**

Os Estados Membros concederão a um refugiado um tratamento tão favorável quanto possível, e de qualquer maneira um tratamento que não seja desfavorável do que o que é concedido, nas mesmas circunstâncias, aos estrangeiros em geral, no que concerne à aquisição de propriedade móvel ou imóvel e a outros direitos a ela referentes, ao aluguel e aos outros contratos relativos a propriedade móvel ou imóvel.

Artigo 14 **Propriedade intelectual e industrial**

Em matéria de proteção da propriedade industrial, notadamente de invenções, desenhos, modelos, marcas de fábrica, nome comercial, e em matéria de proteção da propriedade literária, artística e científica, um refugiado se beneficiará, no país em que tem sua residência habitual, da proteção que é conferida aos nacionais do referido país. No território de qualquer um dos outros Estados Membros, ele se beneficiará da proteção dada no referido território aos nacionais do país no qual tem sua residência habitual.

Artigo 15 **Direitos de associação**

Os Estados Membros concederão aos refugiados que residem regularmente em seu território, no que concerne às associações sem fins políticos nem lucrativos e aos sindicatos profissionais, o tratamento mais favorável concedido aos nacionais de um país estrangeiro, nas mesmas circunstâncias.

Artigo 16 **Direito de sustentar ação em juízo**

a) Qualquer refugiado terá, no território dos Estados Membros, livre e fácil acesso aos tribunais.

b) No Estado-contratante em que tem sua residência habitual, qualquer refugiado gozará do mesmo tratamento que um nacional, no que concerne ao acesso aos tribunais, inclusive a assistência judiciária e na isenção da *cautio judicatum solvi*.

c) Nos Estados Membros outros que não o que tem sua residência habitual, e no que concerne às questões mencionadas no parágrafo 2.º, qualquer refugiado gozará do mesmo tratamento que um nacional do país no qual tem sua residência habitual.

Capítulo III

Empregos Remunerados

Artigo 17

Profissões assalariadas

a) Os Estados Membros darão a todo refugiado que resida regularmente no seu território o tratamento mais favorável dado, nas mesmas circunstâncias, aos nacionais de um país estrangeiro, no que concerne ao exercício de uma atividade profissional assalariada.

b) Em qualquer caso, as medidas restritivas impostas aos estrangeiros, ou ao emprego de estrangeiros para a proteção do mercado nacional do trabalho, não serão aplicáveis aos refugiados que já estavam dispensados, na data da entrada em vigor desta Convenção pelo Estado-contratante interessado, ou que preencham uma das seguintes condições:

- D) Ter três anos da residência no país.
- II) Ter por cônjuge uma pessoa que possua a nacionalidade do país de residência. Um refugiado não poderá invocar o benefício desta disposição no caso de haver abandonado o cônjuge.
- III) Ter um ou vários filhos que possuam a nacionalidade do país de residência.
- IV) Os Estados Membros considerarão com benevolência a adoção de medidas tendentes a assimilar os direitos de todos os refugiados, no que concerne ao exercício das profissões assalariadas aos dos seus nacionais, e em particular para os refugiados que entraram no seu território em virtude de um programa de recrutamento de mão-de-obra ou de um plano de imigração.

Artigo 18

Profissões não assalariadas

Os Estados Membros darão aos refugiados que se encontrarem regularmente no seu território tratamento tão favorável quanto possível e, em todo caso, tratamento não menos favorável do que o que é dado, nas mesmas circunstâncias, aos estrangeiros em geral, no que concerne ao exercício de uma profissão não assalariada na agricultura, na indústria, no artesanato e no comércio, bem como à instalação de firmas comerciais e industriais.

Artigo 19

Profissões liberais

§ 1. Cada Estado dará aos refugiados que residam regularmente no seu território e sejam titulares de diplomas reconhecidos pelas autoridades competentes do referido Estado e que desejam exercer uma profissão liberal, tratamento tão favorável quanto possível e, em todo caso, tratamento não menos favorável do que é dado, nas mesmas circunstâncias, aos estrangeiros em geral.

§ 2. Os Estados Membros farão tudo o que estiver ao seu alcance, conforme as suas leis e constituições, para assegurar a instalação de tais refugiados nos territórios outros que não o território metropolitano, de cujas relações internacionais sejam responsáveis.

Capítulo IV **Bem-estar**

Artigo 20 **Racionamento**

No caso de existir um sistema de racionamento ao qual esteja submetido o conjunto da população e que regularmente a repartição geral dos produtos que há escassez, os refugiados serão tratados como os nacionais.

Artigo 21 **Alojamento**

No que concerne ao alojamento, os Estados Membros darão, na medida em que esta questão seja regulada por leis ou regulamentos, ou seja submetida ao controle das autoridades públicas, aos refugiados que residam regularmente no seu território, tratamento tão favorável quanto possível e, em todo caso, tratamento não menos favorável do que o que é dado, nas mesmas circunstâncias, aos estrangeiros em geral.

Artigo 22 **Educação pública**

§ 1. Os Estados Membros darão aos refugiados o mesmo tratamento que aos nacionais, no que concerne ao ensino primário.

§ 2. Os Estados Membros darão aos refugiados um tratamento tão favorável quanto possível, e em todo caso não menos favorável do que o que é dado aos estrangeiros em geral, nas mesmas circunstâncias, atuando aos graus de ensino além do primário e notadamente no que concerne ao acesso aos estudos, ao reconhecimento de certificados de estudos, de diplomas e títulos universitários estrangeiros, à isenção de direitos e taxas e à concessão de bolsas de estudo.

Artigo 23 **Assistência pública**

Os Estados Membros darão aos refugiados que residam regularmente no seu território o mesmo tratamento em matéria de assistência e de socorros públicos que é dado aos seus nacionais.

Artigo 24 **Legislação do trabalho e previdência social**

§ 1. Os Estados Membros darão aos refugiados que residam regularmente no seu território o mesmo tratamento dados aos nacionais, no que concerne aos seguintes pontos.

§ 2. Na medida em que estas questões são regulamentadas pela legislação ou dependem das autoridades administrativas; a remuneração, inclusive adicionais de família quando estes adicionais fazem parte da remuneração, a duração do trabalho, as horas suplementares, as férias pagas, as restrições ao trabalho doméstico, a idade mínima para o emprego, o aprendizado e a formação profissional, o trabalho das mulheres e dos adolescentes e o gozo de vantagens proporcionais pelas convenções coletivas.

§ 3. A previdência social (as disposições legais relativas aos acidentes do trabalho, às moléstias profissionais, à maternidade, à doença, à invalidez, à velhice e ao falecimento, ao desemprego, aos encargos de família, bem como a qualquer outro risco que, conforme a legislação nacional, esteja previsto em um sistema de previdência social), observadas as seguintes limitações:

- a) Pode haver medidas apropriadas visando à manutenção dos direitos adquiridos e dos direitos em curso de aquisição.
- b) Disposições particulares prescritas pela legislação nacional do país de residência e concernentes aos benefícios ou frações de benefícios pagáveis exclusivamente dos fundos públicos, bem como às pensões pagas às pessoas que não preenchem as condições de contribuição exigidas para a concessão de uma pensão normal.

§ 4. Os direitos a um benefício pela morte de um refugiado, em virtude de um acidente de trabalho ou de uma doença profissional, não serão afetados pelo fato de o beneficiário residir fora do território do Estado Membros.

§ 5. Os Estados Membros estenderão aos refugiados o benefício dos acordos que concluíram ou vierem a concluir entre si, relativamente à manutenção dos direitos adquiridos ou em curso de aquisição em matéria de previdência social, contanto que os refugiados preencham as condições previstas para os nacionais dos países signatários dos acordos em questão.

§ 6. Os Estados Membros examinarão com benevolência a possibilidade de estender, na medida do possível, aos refugiados, o benefício de acordos semelhantes que estão ou estarão em vigor entre esses Estados Membros e Estados não membros.

Capítulo V **Medidas Administrativas**

Artigo 25 **Assistência Administrativa**

§ 1. Quando o exercício de um direito por um refugiado normalmente exigir a assistência de autoridades estrangeiras às quais não pode recorrer, os Estados Membros em cujo território reside providenciarão para que essa assistência lhe seja dada, quer pelas suas próprias autoridades, quer por uma autoridade internacional.

§ 2. As autoridades mencionadas no § 1 entregarão ou farão entregar, sob seu controle, aos refugiados, os documentos ou certificados que normalmente seriam entregues a um estrangeiro pelas suas autoridades nacionais ou por seu intermédio.

§ 3. Os documentos ou certificados assim entregues substituirão os atos oficiais entregues a estrangeiros pelas suas autoridades nacionais ou por seu intermédio, e farão fé até prova em contrário.

§ 4. Ressalvada as exceções que possam ser admitida em favor dos indigentes, os serviços mencionados no presente artigo poderão ser retribuídos; mas estas retribuições serão moderadas e de acordo com o que se cobra dos nacionais por serviços análogos.

§ 5. As disposições deste artigo em nada afetarão os artigos 27 e 28.

Artigo 26

Liberdade de movimento

Cada Estado-contratante dará aos refugiados que se encontrem no seu território o direito de nele escolher o local de sua residência e de nele circular, livremente, com as reservas instituídas pela regulamentação aplicável aos estrangeiros em geral, nas mesmas circunstâncias.

Artigo 27

Papéis de identidade

Os Estados Membros entregarão documentos de identidade a qualquer refugiado que se encontre no seu território e que não possua documento de viagem válido.

Artigo 28

Documentos de viagem

§ 1. Os Estados Membros entregarão aos refugiados que residam regularmente no seu território documentos de viagem destinados a permitir-lhes viajar fora desse território, a menos que a isto se oponham razões imperiosas de segurança nacional ou de ordem pública; as disposições do Anexo a esta Convenção se aplicarão a esses documentos. Os Estados Membros poderão entregar tal documento de viagem qualquer outro refugiado que se encontre no seu território; dão atenção especial aos casos de refugiados que se encontrem em seu território e que não estejam em condições de obter um documento de viagem do país de sua residência regular.

§ 2. Os documentos de viagem, entregues nos termos de acordos internacionais anteriores, pelas Partes nesses acordos, serão reconhecidos pelos Estados Membros e tratados como se houvessem sido entregues aos refugiados em virtude do presente artigo.

Artigo 29

Despesas fiscais

§ 1. Os Estados Membros não submeterão os refugiados a direitos, taxas, impostos, de qualquer espécie, além ou mais elevados do que os que são ou serão dos seus nacionais em situação análogas.

§ 2. As disposições do parágrafo anterior não se opõem à aplicação aos refugiados das disposições das leis e regulamentos concernentes às taxas relativas à expedição aos estrangeiros de documentos administrativos, inclusive papéis de identidade.

Artigo 30

Transferência de bens

§ 1. Cada Estado-contratante permitirá aos refugiados, conforme as leis e regulamentos do seu país, transferir os bens que trouxeram para o seu território, para o território de outro país no qual foram admitidos, a fim de nele se reinstalarem.

§ 2. Cada Estado-contratante considerará com benevolência os pedidos apresentados pelos refugiados que desejarem obter a autorização de transferir todos os outros bens necessários à sua reinstalação em outro país onde foram admitidos, a fim de se reinstalarem.

Artigo 31 **Refugiados em situação irregular no país de refúgio**

§ 1. Os Estados Membros não aplicarão sanções penais em virtude da sua entrada ou permanência irregulares, aos refugiados que, chegando diretamente do território no qual sua vida ou sua liberdade estava ameaçada no sentido previsto pelo artigo 1.º, cheguem ou se encontrem no seu território sem autorização, contanto que se apresentem sem demora às autoridades e lhes exponham razões aceitáveis para a sua entrada ou presença irregulares.

§ 2. Os Estados Membros não aplicarão aos deslocamentos de tais refugiados outras restrições que não as necessárias; essas restrições serão aplicadas somente enquanto o estatuto desses refugiados no país de refúgio não houver sido regularizado ou eles não houverem obtido admissão, em outro país. À vista desta última admissão, os Estados Membros concederão a esses refugiados um prazo razoável, assim como todas as facilidades necessárias.

Artigo 32 **Expulsão**

§ 1. Os Estados Membros não expulsarão um refugiado que se encontre regularmente no seu território, senão por motivos de segurança nacional ou de ordem pública.

§ 2. A expulsão desse refugiado somente ocorrerá em virtude de decisão proferida conforme o processo previsto por lei. A não ser que a isso se oponham razões imperiosas de segurança nacional, o refugiado deverá ter permissão de fornecer provas que o justifiquem, de apresentar recurso e de se fazer representar, para esse fim, perante uma autoridade competente ou perante uma ou várias pessoas especialmente designadas pela autoridade competente.

§ 3. Os Estados Membros concederão a tal refugiado um prazo razoável para procurar obter admissão legal em outro país. Os Estados Membros podem aplicar, durante esse prazo, a medida de ordem interna que julgarem oportuna.

Artigo 33 **Proibição de expulsar ou repelir**

§ 1. Nenhum dos Estados Membros expulsará ou rechaçará, de maneira alguma, um refugiado para as fronteiras dos territórios em que a sua vida ou a sua liberdade seja ameaçada em virtude da sua raça, da sua religião, da sua nacionalidade, do grupo social a que pertence ou das suas opiniões políticas.

§ 2. O benefício da presente disposição não poderá, todavia, ser invocado por um refugiado que, por motivos sérios, seja considerado um perigo para a segurança do país no qual ele se encontre ou que, tendo sido condenado definitivamente por crime ou delito particularmente grave, constitui ameaça para a comunidade do referido país.

Artigo 34 **Naturalização**

Os Estados Membros facilitarão, na medida do possível, a assimilação e a naturalização dos refugiados. Esforçar-se-ão notadamente para acelerar o processo de naturalização e reduzir, na medida do possível, as taxas e despesas desse processo.

Capítulo VI **Disposições Executórias e Transitórias**

Artigo 35 **Cooperação das autoridades nacionais com as Nações Unidas**

§ 1. Os Estados Membros se comprometem a cooperar como Alto Comissariado das Nações Unidas para os refugiados, ou qualquer outra instituição das Nações Unidas que lhe suceda, no exercício das suas funções e, em particular, para facilitar sua tarefa de supervisionar a aplicação das disposições desta Convenção.

§ 2. A fim de permitir ao Alto Comissariado, ou a qualquer outra instituição das Nações Unidas que lhe suceda, apresentar relatório aos órgãos competentes das Nações Unidas, os Estados Membros se comprometem a fornecer-lhes, pela forma apropriada, as informações e dados estatísticos pedidos relativos:

- a) Ao estatuto dos refugiados,
- b) À execução desta Convenção.
- c) Às leis, regulamentos e decretos que estão ou entrarão em vigor que concerne aos refugiados.

Artigo 36 **Informações sobre as leis e regulamentos nacionais**

Os Estados Membros comunicarão aos Secretário Geral das Nações Unidas o texto das leis e dos regulamentos que promulguem para assegurar a aplicação desta Convenção.

Artigo 37 **Relações com as Convenções anteriores**

Sem prejuízo das disposições do parágrafo 2.º do artigo 28, esta Convenção substitui, entre as Partes na Convenção, os acordos de 5 de julho de 1922, de 31 e maio de 1924, de 12 de maio de 1926, de 30 de julho de 1928 e de 30 de julho de 1935, bem como as Convenções de 28 de outubro de 1933, de 10 de fevereiro de 1938, o Protocolo de 14 de setembro de 1939 e o acordo de 15 de outubro de 1946.

Capítulo VII **Cláusulas Finais**

Artigo 38 **Solução de litígios**

Qualquer controvérsia entre as Partes nesta Convenção relativa à sua interpretação ou à sua aplicação, que não possa ser resolvida por outros meios, será submetida à Corte Internacional de Justiça, a pedido de uma das Partes na controvérsia.

Artigo 39 **Assinatura, ratificação e adesão**

§ 1. Esta Convenção ficará aberta à assinatura em Genebra em 28 de julho de 1951 e, após esta data, depositada em poder do Secretário Geral das Nações Unidas. Ficarà aberta à assinatura no Escritório Europeu das Nações Unidas de 28 de julho a 31 de agosto de 1951, e depois será reaberta à assinatura na Sede da Organização das Nações Unidas, de 17 de setembro de 1951 a 31 de dezembro de 1952.

§ 2. Esta Convenção ficará aberta à assinatura de todos os Estados-membros da Organização das Nações Unidas, bem como de qualquer outro Estado não-membro convidado para a Conferência de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e dos Apátridas ou que qualquer Estado ao qual assembléia Geral haja dirigido convite para assinar. Deverá ser ratificada e os instrumentos de ratificação ficarão depositados em poder do Secretário Geral das Nações Unidas.

§ 3. Os Estados mencionados no § 2 do presente artigo poderão aderir a esta Convenção a partir de 28 de julho de 1951. A adesão será feita pelo depósito de um instrumento de adesão, em poder do Secretário Geral das Nações Unidas.

Artigo 40 **Cláusula de aplicação territorial**

§ 1. Qualquer Estado poderá, no momento da assinatura, ratificação ou adesão, declarar que esta Convenção se estenderá ao conjunto dos territórios que representa no plano internacional, ou a um vários dentre eles. Tal declaração produzirá efeitos no momento da entrada em vigor da Convenção para o referido Estado.

§ 2. A qualquer momento anterior, esta extensão será feita por notificação dirigida ao Secretário Geral das Nações Unidas e produzirá efeitos a partir do nonagésimo dia a seguir à, data na qual o Secretário Geral das Nações Unidas houver recebido a notificação, ou na data de entrada em vigor da Convenção para o referido Estado, se esta última for posterior.

§ 3. No que concerne aos territórios aos quais esta Convenção não se aplique na data da assinatura, ratificação ou adesão, cada Estado interessado examinará a possibilidade de tomar, logo que possível, todas as medidas necessárias a fim de estender a aplicação desta Convenção aos referidos territórios, ressalvado, sendo necessário por motivos circunstanciais, o consentimento do governo de tais territórios.

Artigo 41 **Cláusula federal**

No caso de um Estado federal não unitário, aplicar-se-ão as seguintes disposições:

§ 1. No que concerne aos artigos desta Convenção, cuja execução dependa da ação legislativa do Poder Legislativo federal, as obrigações do governo federal serão, nesta medida, as mesmas que as das Partes que não são Estados federais.

§ 2. No que concerne aos artigos desta Convenção, cuja aplicação depende da ação legislativa de cada um dos Estados, províncias ou cantões constitutivos, que não são, em virtude do sistema constitucional da federação, obrigados a tomar medidas legislativas, o governo federal levará, o mais cedo possível, e com o seu parecer favorável, os referidos artigos ao conhecimento das autoridades competentes Estados, províncias ou cantões.

§ 3. Um Estado federal nesta Convenção fornecerá, a pedido de qualquer outro Estado-contratante que lhe haja sido transmitido pelo Secretário Geral das Nações Unidas, uma exposição sobre a legislação e as práticas e, vigor na Federação e suas unidades constitutivas, no que concerne a qualquer disposição da Convenção, indicando a medida em que, por uma ação legislativa ou outra, se deu efeito à referida disposição.

Artigo 42 **Reservas**

§ 1. No momento da assinatura, da ratificação ou de adesão, qualquer Estado poderá formular reservas aos artigos da Convenção, outros que não os artigos 1.º, 3.º, 4.º, 16 (I), 33, 36 a 46 inclusive.

§ 2. Qualquer Estado Membro que haja formulado uma reserva conforme o § 1 deste artigo, poderá retirá-la a qualquer momento por uma comunicação para esse fim, dirigida ao Secretário Geral das Nações Unidas.

Artigo 43 **Entrada em vigor**

§ 1. Esta Convenção entrará em vigor no nonagésimo dia seguinte à data do depósito do sexto instrumento de ratificação ou de adesão.

§ 2. Para cada um dos Estados que ratificarem a Convenção ou a ela aderirem depois do depósito do sexto instrumento de ratificação ou de adesão, ela entrará em vigor no nonagésimo dia seguinte à data do depósito, por esse Estado, do seu instrumento de ratificação ou de adesão.

Artigo 44 **Denúncia**

§ 1. Qualquer Estado Membro poderá denunciar a Convenção a qualquer momento, por notificação dirigida ao Secretário Geral das Nações Unidas.

§ 2. A denúncia entrará em vigor, para o Estado interessado, um ano depois da data na qual houver sido recebida pelo Secretário Geral das Nações Unidas.

§ 3. Qualquer Estado que houver feito uma declaração ou notificação conforme o artigo 40, poderá notificar ulteriormente ao Secretário Geral das Nações Unidas, que a Convenção cessará de se aplicar a todo o território designado na notificação. A Convenção cessará, então, de se aplicar ao território em questão, um ano depois da data na qual o Secretário Geral houver recebido essa notificação.

Artigo 45 **Revisão**

§ 1. Qualquer Estado Membro poderá, a qualquer tempo, por uma notificação dirigida ao Secretário Geral das Nações Unidas, pedir a revisão desta Convenção.

§ 2. A Assembléia Geral das Nações Unidas recomendará as medidas a serem tomadas, se for o caso, a propósito de tal pedido.

Artigo 46
Notificações pelo Secretário Geral das Nações Unidas

O Secretário Geral das Nações Unidas notificará a todos os Estados membros das Nações Unidas e aos Estados não-membros mencionados no artigo 39:

- § 1. As declarações e as notificações mencionadas na § 2 do artigo 1.º.
- § 2. As assinaturas, ratificações e adesões, mencionadas no artigo 39.
- § 3. As declarações e as notificações, mencionadas no artigo 40.
- § 4. As reservas formuladas ou retiradas, mencionadas no artigo 42.
- § 5. A data na qual esta Convenção entrar em vigor, de acordo com artigo 43.
- § 6. As denúncias e as notificações, mencionadas no artigo 44.
- § 7. Os pedidos de revisão, mencionados no artigo 45.

Em fé do que, os abaixo-assinados, devidamente autorizados, assinaram, em nome de seus respectivos Governos, a presente Convenção.

Feita em Genebra, aos 28 de julho de mil novecentos e cinquenta e um, em um único exemplar, cujos textos em inglês e francês fazem igualmente fé, e que será depositada nos arquivos da Organização das Nações Unidas e cujas cópias autênticas serão remetidas a todos os Estados Membros das Nações Unidas e aos Estados não-membros mencionados no artigo 39.

PROTOCOLO DE 1967 RELATIVO AO ESTATUTO DOS REFUGIADOS⁵¹⁵

Os Estados Partes no presente Protocolo,

Considerando que a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados assinada em Genebra, em 28 de julho de 1951 (daqui em diante referida como a Convenção), só se aplica às pessoas que se tornaram refugiados em decorrência dos acontecimentos ocorridos antes de 1.º de janeiro de 1951,

Considerando que, desde que a Convenção foi adotada, surgiram novas categorias de refugiados e que os refugiados em causa podem não cair no âmbito da Convenção,

Considerando que é desejável que todos os refugiados abrangidos na definição da Convenção, independentemente do prazo de 1 de Janeiro de 1951, possam gozar de igual estatuto,

Convencionaram o seguinte:

Artigo 1 **Disposições Gerais**

§ 1. Os Estados Membros no presente Protocolo comprometer-se-ão a aplicar os artigos 2 a 34, inclusive, da Convenção aos refugiados, definidos a seguir.

§ 2. Para os fins do presente Protocolo, o termo “refugiado”, salvo no que diz respeito à aplicação do § 3 do presente artigo, significa qualquer pessoa que se enquadre na definição dada no artigo primeiro da Convenção, como se as palavras “em decorrência dos acontecimentos ocorridos antes de 1.º de janeiro de 1951 e...” e as palavras “...como consequência de tais acontecimentos” não figurassem do § 2 da seção A do artigo primeiro.

O presente Protocolo será aplicado pelos Estados Membros sem nenhuma limitação geográfica; entretanto, as declarações já feitas em virtude da alínea “a” do § 1 da seção B do artigo 1 da Convenção aplicar-se-ão, também, no regime do presente Protocolo, a menos que as obrigações do Estado declarante tenham sido ampliadas de conformidade com o § 2 da seção B do artigo 1 da Convenção.

⁵¹⁵ Convocado pela Resolução 1186 (XLI) de 18 de novembro de 1966 do Conselho Econômico e Social (ECOSOC) e pela Resolução 2198 (XXI) da Assembléia Geral das Nações Unidas, de 16 de dezembro de 1966. Na mesma Resolução, o Assembléia Geral pediu ao Secretário-geral que transmitisse o texto do Protocolo aos Estados mencionados no artigo 5, para que pudessem aderir a ele. Assinado em Nova Iorque em 31 de janeiro de 1967. Entrou em vigor em 4 de outubro de 1967, de acordo com o artigo 8. Série Tratados da ONU N. 8791, v. 606, p. 267

Artigo 2
Cooperação das autoridades nacionais com as Nações Unidas

§ 1. Os Estados Membros no presente Protocolo, comprometem-se a cooperar com o Alto Comissário das Nações Unidas para os Refugiados ou qualquer outra instituição das Nações Unidas que lhe suceder, no exercício de suas funções e, especialmente, a facilitar seu trabalho de observar a aplicação das disposições do presente Protocolo.

§ 2. A fim de permitir ao Alto Comissariado, ou a toda outra instituição das Nações Unidas que lhe suceder, apresentar relatórios aos órgãos competentes das Nações Unidas, os Estados Membros no presente Protocolo comprometem-se a fornecer-lhe, na forma apropriada, as informações e os dados estatísticos solicitados sobre:

- a) O estatuto dos refugiados.
- b) A execução do presente Protocolo.
- c) As leis, os regulamentos e os decretos que estão ou entrarão em vigor, no que concerne aos refugiados.

Artigo 3
Informações relativas às leis e regulamentos nacionais

Os Estados Membros no presente Protocolo comunicarão ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas o texto das leis e dos regulamentos que promulgarem para assegurar a aplicação do presente Protocolo.

Artigo 4
Solução das controvérsias

Toda controvérsia entre as Partes no presente Protocolo, relativa à sua interpretação e à sua aplicação, que não for resolvida por outros meios, será submetida à Corte Internacional da Justiça, a pedido de uma das Partes na controvérsia.

Artigo 5
Adesão

O presente Protocolo ficará aberto à adesão de todos os Estados Membros na Convenção e qualquer outro Estado Membro da Organização das Nações Unidas ou membro de uma de suas Agências Especializadas ou de outro Estado ao qual a Assembléia Geral endereçar um convite para aderir ao Protocolo. A adesão far-se-á pelo depósito de um instrumento de adesão junto ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas.

Artigo 6
Cláusula federal

No caso de um Estado Federal ou não-unitário, as seguintes disposições serão aplicadas:

§ 1. No que diz respeito aos artigos da Convenção que devam ser aplicados de conformidade com o § 1 do artigo 1 do presente Protocolo e cuja execução depender da ação legislativa do poder legislativo federal, as obrigações do governo federal serão, nesta medida, as mesmas que aquelas dos Estados Membros que não forem Estados federais.

§ 2. No que diz respeito aos artigos da Convenção que devam ser aplicados de conformidade com o § 1 do artigo 1 do presente Protocolo e aplicação depender da ação legislativa de cada um dos Estados, províncias, ou municípios constitutivos, que não forem, por causa do sistema constitucional da federação, obrigados a adotar medidas legislativas, o governo federal levará, o mais cedo possível e com a sua opinião favorável, os referidos artigos ao conhecimento das autoridades competentes dos Estados, províncias ou municípios.

§ 3. Um Estado federal Membro no presente Protocolo comunicará, a pedido de qualquer outro Estado Membro no presente Protocolo, que lhe for transmitido pelo Secretário Geral da Organização das Nações Unidas, uma exposição de sua legislação e as práticas em vigor na federação e suas unidade constitutivas, no que diz respeito a qualquer disposição da Convenção a ser aplicada de conformidade com o disposto no § 1 do artigo 1 do presente Protocolo, indicando em que medida, por ação legislativa ou de outra espécie, foi efetiva tal disposição.

Artigo 7 **Reservas e declarações**

§ 1. No momento de sua adesão, todo Estado poderá formular reservas ao artigo 4 do presente Protocolo e a respeito da aplicação, em virtude do artigo primeiro do presente Protocolo, de quaisquer disposições da Convenção, com exceção dos artigos 1, 3, 4, 16 (I) e 33, desde que, no caso de um Estado Membro na Convenção, as reservas feitas, em virtude do presente artigo, não se estendam aos refugiados aos quais se aplica a Convenção.

§ 2. As reservas feitas por Estados Membros na Convenção, de conformidade com o artigo 42 da referida Convenção, aplicar-se-ão, a não ser que sejam retiradas, à s suas obrigações decorrentes do presente Protocolo.

§ 3. Todo Estado que formular uma reserva, em virtude do § 1 do presente artigo, poderá retirá-la a qualquer momento, por uma comunicação endereçada com este objetivo ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas.

§ 4. As declarações feitas em virtude dos § 1 e § 2 do artigo 40 da Convenção, por um Estado Membro nesta Convenção, e que aderir aos presente protocolo, serão consideradas aplicáveis a este Protocolo, a menos que no momento da adesão uma notificação contrária for endereçada ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas. As disposições dos § 2 e § 3 do artigo 40 e do § 3 do artigo 44 da Convenção serão consideradas aplicáveis *mutatis mutandis* ao presente Protocolo.

Artigo 8 **Entrada em vigor**

§ 1. O presente Protocolo entrará em vigor na data do depósito do sexto instrumento de adesão.

§ 2. Para cada um dos Estados que aderir ao Protocolo após o depósito do sexto instrumento de adesão, o Protocolo entrará em vigor na data em que esses Estado depositar seu instrumento de adesão.

Artigo 9 **Denúncia**

§ 1. Todo Estado Membro no presente Protocolo poderá denunciá-lo, a qualquer momento, mediante uma notificação endereçada ao Secretário Geral da Organização das

Nações Unidas. A denúncia surtirá efeito, para o Estado Membro em questão, um ano após a data em que for recebida pelo Secretário Geral da Organização das Nações Unidas.

Artigo 10

Notificações pelo Secretário Geral da Organização das Nações Unidas

O Secretário Geral da Organização das Nações Unidas notificará a todos os Estados referido no artigo 5 as datas da entrada em vigor, de adesão, de depósito e de retirada de reservas, de denúncia e de declarações e notificações pertinentes a este Protocolo.

Artigo 11

Depósito do Protocolo nos Arquivos do Secretariado da Organização das Nações Unidas.

Um exemplar do presente Protocolo, cujos textos em língua chinesa, espanhola, francesa, inglesa e russa fazem igualmente fé, assinado pelo Presidente da Assembléia Geral e pelo Secretário Geral da Organização das Nações Unidas, será depositado nos arquivos do Secretariado da Organização. O Secretário Geral remeterá cópias autenticadas do Protocolo a todos os Estados membros da Organização das Nações Unidas e aos outros Estados referidos no artigo 5 acima.

LEI N. 9.474, DE 22 DE JULHO DE 1997

Diário Oficial da União n. 139 – Seção I – p. 15822-15824 – 23 de julho de 1997

Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

TÍTULO I DOS ASPECTOS CARACTERIZADORES

Capítulo I Do Conceito, da Extensão e da Exclusão

SEÇÃO I Do Conceito

Art. 1.º Será reconhecido como refugiado todo indivíduo que:

I – devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país;

II – não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;

III – devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.

SEÇÃO II

Da Extensão

Art. 2.º Os efeitos da condição dos refugiados serão extensivos ao cônjuge, aos ascendentes e descendentes, assim como aos demais membros do grupo familiar que do refugiado dependerem economicamente, desde que se encontrem em território nacional.

SEÇÃO III

Da Exclusão

Art. 3.º Não se beneficiarão da condição de refugiado os indivíduos que:

I – já desfrutem de proteção ou assistência por parte de organismos ou instituição das Nações Unidas que não o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados – ACNUR;

II – sejam residentes no território nacional e tenham direitos e obrigações relacionados com a condição de nacional brasileiro;

III – tenham cometido crime contra a paz, crime de guerra, crime contra a humanidade, crime hediondo, participado de atos terroristas ou tráfico de drogas;

IV – sejam considerados culpados de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.

Capítulo II

Da Condição Jurídica de Refugiado

Art. 4.º O reconhecimento da condição de refugiado, nos termos das definições anteriores, sujeitará seu beneficiário ao preceituado nesta Lei, sem prejuízo do disposto em instrumentos internacionais de que o Governo brasileiro seja parte, ratifique ou venha a aderir.

Art. 5.º O refugiado gozará de direitos e estará sujeito aos deveres dos estrangeiros no Brasil, ao disposto nesta Lei, na Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951 e no Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967, cabendo-lhe a obrigação de acatar as leis, regulamentos e providências destinados à manutenção da ordem pública.

Art. 6.º O refugiado terá direito, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, a cédula de identidade comprobatória de sua condição jurídica, carteira de trabalho e documento de viagem.

TÍTULO II

DO INGRESSO NO TERRITÓRIO NACIONAL E DO PEDIDO DE REFÚGIO

Art. 7.º O estrangeiro que chegar ao território nacional poderá expressar sua vontade de solicitar reconhecimento como refugiado a qualquer autoridade migratória que se encontre na fronteira, a qual lhe proporcionará as informações necessárias quanto ao procedimento cabível.

§ 1.º Em hipótese alguma será efetuada sua deportação para fronteira de território em que sua vida ou liberdade esteja ameaçada, em virtude de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política.

§ 2.º O benefício previsto neste artigo não poderá ser invocado por refugiado considerado perigoso para a segurança do Brasil.

Art. 8.º O ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para o estrangeiro solicitar refúgio às autoridades competentes.

Art. 9.º A autoridade a quem for apresentada a solicitação deverá ouvir o interessado e preparar termo de declaração, que deverá conter as circunstâncias relativas à entrada no Brasil e às razões que o fizeram deixar o país de origem.

Art. 10. A solicitação, apresentada nas condições previstas nos artigos anteriores, suspenderá qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular, instaurado contra o petitioner e pessoas de seu grupo familiar que o acompanhem.

§ 1.º Se a condição de refugiado for reconhecida, o procedimento será arquivado, desde que demonstrado que a infração correspondente foi determinada pelos mesmos fatos que justificaram o dito reconhecimento.

§ 2.º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a solicitação de refúgio e a decisão sobre a mesma deverão ser comunicadas à Polícia Federal, que as transmitirá ao órgão onde tramitar o procedimento administrativo ou criminal.

TÍTULO III DO CONARE

Art. 11. Fica criado o Comitê Nacional para os Refugiados – CONARE, órgão de deliberação coletiva, no âmbito do Ministério da Justiça.

Capítulo I Da Competência

Art. 12. Compete ao CONARE, em consonância com a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, com o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967 e com as demais fontes de direito internacional dos refugiados:

I – analisar o pedido e declarar o reconhecimento, em primeira instância, da condição de refugiado;

II – decidir a cessação, em primeira instância, *ex officio* ou mediante requerimento das autoridades competentes, da condição de refugiado;

III – determinar a perda, em primeira instância, da condição de refugiado;

IV – orientar e coordenar as ações necessárias à eficácia da proteção, assistência e apoio jurídico aos refugiados;

V – aprovar instruções normativas esclarecedoras à execução desta Lei.

Art. 13. O regimento interno do CONARE será aprovado pelo Ministro de Estado da Justiça.

Parágrafo único. O regimento interno determinará a periodicidade das reuniões do CONARE.

Capítulo II

Da Estrutura e do Funcionamento

Art. 14. O CONARE será constituído por:

I – um representante do Ministério da Justiça, que o presidirá;

II – um representante do Ministério das Relações Exteriores;

III – um representante do Ministério do Trabalho;

IV – um representante do Ministério da Saúde;

V – um representante do Ministério da Educação e do Desporto;

VI – um representante Departamento de Polícia Federal;

VII – um representante de organização não-governamental, que se dedique a atividades de assistência e proteção de refugiados no País.

§ 1.º O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados – ACNUR será sempre membro convidado para as reuniões do CONARE, com direito a voz, sem voto.

§ 2.º Os membros do CONARE serão designados pelo Presidente da República, mediante indicações dos órgãos e da entidade que o compõem.

§ 3.º O CONARE terá um Coordenador-Geral, com a atribuição de preparar os processos de requerimento de refúgio e a pauta de reunião.

Art. 15. A participação no CONARE será considerada serviço relevante e não implicará remuneração de qualquer natureza ou espécie.

Art. 16. O CONARE reunir-se-á com *quorum* de quatro membros com direito a voto, deliberando por maioria simples.

Parágrafo único. Em caso de empate, será considerado voto decisivo o do Presidente do CONARE.

TÍTULO IV

DO PROCESSO DE REFÚGIO

Capítulo I

Do Procedimento

Art. 17. O estrangeiro deverá apresentar-se à autoridade competente e externar vontade de solicitar o reconhecimento da condição de refugiado.

Art. 18. A autoridade competente notificará o solicitante para prestar declarações, ato que marcará a data de abertura dos procedimentos.

Parágrafo único. A autoridade competente informará o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados – ACNUR sobre a existência do processo de solicitação de refúgio e facultará a esse organismo a possibilidade de oferecer sugestões que facilitem seu andamento.

Art. 19. Além das declarações, prestadas se necessário com ajuda de intérprete, deverá o estrangeiro preencher a solicitação de reconhecimento como refugiado, a qual deverá conter identificação completa, qualificação profissional, grau de escolaridade do solicitante e membros do seu grupo familiar, bem como relato das circunstâncias e fatos que fundamentem o pedido de refúgio, indicando os elementos de prova pertinentes.

Art. 20. O registro de declaração e a supervisão do preenchimento da solicitação do refúgio devem ser efetuados por funcionários qualificados e em condições que garantam o sigilo das informações.

Capítulo II **Da Autorização de Residência Provisória**

Art. 21. Recebida a solicitação de refúgio, o Departamento de Polícia Federal emitirá protocolo em favor do solicitante e de seu grupo familiar que se encontre no território nacional, o qual autorizará a estada até a decisão final do processo.

§ 1.º O protocolo permitirá ao Ministério do Trabalho expedir a carteira de trabalho provisória, para o exercício de atividades remuneradas no País.

§ 2.º No protocolo do solicitante de refúgio serão mencionados, por averbamento, os menores de quatorze anos.

Art. 22. Enquanto estiver pendente o processo relativo à solicitação de refúgio, ao peticionário será aplicável a legislação sobre estrangeiros, respeitadas as disposições específicas contidas nesta Lei.

Capítulo III **Da Instrução e do Relatório**

Art. 23. A autoridade competente procederá a eventuais diligências requeridas pelo CONARE devendo averiguar todos os fatos cujo conhecimento seja conveniente para uma justa e rápida decisão, respeitando sempre o princípio da confidencialidade.

Art. 24. Finda a instrução, a autoridade competente elaborará, de imediato, relatório, que será enviado ao Secretário do CONARE, para inclusão na pauta da próxima reunião daquele Colegiado.

Art. 25. Os intervenientes nos processos relativos às solicitações de refúgio deverão guardar segredo profissional quanto às informações a que terão acesso no exercício de suas funções.

Capítulo IV **Da Decisão, da Comunicação e do Registro**

Art. 26. A decisão pelo reconhecimento da condição de refugiado será considerada ato declaratório e deverá estar devidamente fundamentada.

Art. 27. Proferida a decisão, o CONARE notificará o solicitante e o Departamento de Polícia Federal, para as medidas administrativas cabíveis.

Art. 28. No caso de decisão positiva, o refugiado será registrado junto ao Departamento de Polícia Federal, devendo assinar termo de responsabilidade e solicitar cédula de identidade pertinente.

Capítulo V **Do Recurso**

Art. 29. No caso de decisão negativa, esta deverá ser fundamentada na notificação ao solicitante, cabendo direito de recurso ao Ministro de Estado da Justiça, no prazo de quinze dias, contados do recebimento da notificação.

Art. 30. Durante a avaliação do recurso, será permitido ao solicitante de refúgio e aos seus familiares permanecer no território nacional, sendo observado o disposto nos §§ 1.º e 2.º do art. 21 desta Lei.

Art. 31. A decisão do Ministro de Estado da Justiça não será passível de recurso, devendo ser notificada ao CONARE, para ciência do solicitante, e ao Departamento de Polícia Federal, para as providências devidas.

Art. 32. No caso de recusa definitiva de refúgio, ficará o solicitante sujeito à legislação de estrangeiros, não devendo ocorrer sua transferência para o seu país de nacionalidade ou de residência habitual, enquanto permanecerem as circunstâncias que põem em risco sua vida, integridade física e liberdade, salvo nas situações determinadas nos incisos III e IV do art. 3.º desta Lei.

TÍTULO V DOS EFEITOS DO ESTATUTO DE REFUGIADOS SOBRE A EXTRADIÇÃO E A EXPULSÃO

Capítulo I Da Extradicação

Art. 33. O reconhecimento da condição de refugiado obstará o seguimento de qualquer pedido de extradicação baseado nos fatos que fundamentaram a concessão de refúgio.

Art. 34. A solicitação de refúgio suspenderá, até decisão definitiva, qualquer processo de extradicação pendente, em fase administrativa ou judicial, baseado nos fatos que fundamentaram a concessão de refúgio.

Art. 35. Para efeito do cumprimento do disposto nos arts. 33 e 34 desta Lei, a solicitação de reconhecimento como refugiado será comunicada ao órgão onde tramitar o processo de extradicação.

Capítulo II Da Expulsão

Art. 36. Não será expulso do território nacional o refugiado que esteja regularmente registrado, salvo por motivos de segurança nacional ou de ordem pública.

Art. 37. A expulsão de refugiado do território nacional não resultará em sua retirada para país onde sua vida, liberdade ou integridade física possam estar em risco, e apenas será efetivada quando da certeza de sua admissão em país onde não haja riscos de perseguição.

TÍTULO VI DA CESSAÇÃO E DA PERDA DA CONDIÇÃO DE REFUGIADO

Capítulo I Da Cessação da Condição de Refugiado

Art. 38. Cessará a condição de refugiado nas hipóteses em que o estrangeiro:

I – voltar a valer-se da proteção do país de que é nacional;

II – recuperar voluntariamente a nacionalidade outrora perdida;

III – adquirir nova nacionalidade e gozar da proteção do país cuja nacionalidade adquiriu;

IV – estabelecer-se novamente, de maneira voluntária, no país que abandonou ou fora do qual permaneceu por medo de ser perseguido;

V – não puder mais continuar a recusar a proteção do país de que é nacional por terem deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecido como refugiado;

VI – sendo apátrida, estiver em condições de voltar ao país no qual tinha sua residência habitual, uma vez que tenham deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecido como refugiado.

Capítulo II

Da Perda da Condição de Refugiado

Art. 39. Implicará perda da condição de refugiado:

I – a renúncia;

II – a prova da falsidade dos fundamentos invocados para o reconhecimento da condição de refugiado ou a existência de fatos que, se fossem conhecidos quando do reconhecimento, teriam ensejado uma decisão negativa;

III – o exercício de atividades contrárias à segurança nacional ou à ordem pública;

IV – a saída do território nacional sem prévia autorização do Governo brasileiro.

Parágrafo único. Os refugiados que perderem essa condição com fundamento nos incisos I e IV deste artigo serão enquadrados no regime geral de permanência de estrangeiros no território nacional, e os que a perderem com fundamento nos incisos II e III estarão sujeitos às medidas compulsórias previstas na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980.

Capítulo III

Da Autoridade Competente e do Recurso

Art. 40. Compete ao CONARE decidir em primeira instância sobre cessação ou perda da condição de refugiado, cabendo, dessa decisão, recurso ao Ministro de Estado da Justiça, no prazo de quinze dias, contados do recebimento da notificação.

§ 1.º A notificação conterá breve relato dos fatos e fundamentos que ensejaram a decisão e cientificará o refugiado do prazo para interposição do recurso.

§ 2.º Não sendo localizado o estrangeiro para a notificação prevista neste artigo, a decisão será publicada no Diário Oficial da União, para fins de contagem do prazo de interposição de recurso.

Art. 41. A decisão do Ministro de Estado da Justiça é irrecorrível e deverá ser notificada ao CONARE, que a informará ao estrangeiro e ao Departamento de Polícia Federal, para as providências cabíveis.

TÍTULO VII DAS SOLUÇÕES DURÁVEIS

Capítulo I Da Repatriação

Art. 42. A repatriação de refugiados aos seus países de origem deve ser caracterizada pelo caráter voluntário do retorno, salvo nos casos em que não possam recusar a proteção do país de que são nacionais, por não mais subsistirem as circunstâncias que determinaram o refúgio.

Capítulo II Da Integração Local

Art. 43. No exercício de seus direitos e deveres, a condição atípica dos refugiados deverá ser considerada quando da necessidade da apresentação de documentos emitidos por seus países de origem ou por suas representações diplomáticas e consulares.

Art. 44. O reconhecimento de certificados e diplomas, os requisitos para a obtenção da condição de residente e o ingresso em instituições acadêmicas de todos os níveis deverão ser facilitados, levando-se em consideração a situação desfavorável vivenciada pelos refugiados.

Capítulo III Do Reassentamento

Art. 45. O reassentamento de refugiados em outros países deve ser caracterizado, sempre que possível, pelo caráter voluntário.

Art. 46. O reassentamento de refugiados no Brasil se efetuará de forma planejada e com a participação coordenada dos órgãos estatais e, quando possível, de organizações não-governamentais, identificando áreas de cooperação e de determinação de responsabilidades.

TÍTULO VIII DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 47. Os processos de reconhecimento da condição de refugiado serão gratuitos e terão caráter urgente.

Art. 48. Os preceitos desta Lei deverão ser interpretados em harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, com a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, com o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967 e com todo dispositivo pertinente de instrumento internacional de proteção de direitos humanos com o qual o Governo brasileiro estiver comprometido.

Art. 49. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 22 de julho de 1997; 176.º da Independência e 109.º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO
Presidente

APÊNDICE A

ESTADOS SIGNATÁRIOS⁵¹⁶ DA CONVENÇÃO DE 51⁵¹⁷ E/OU DO PROTOCOLO DE 67⁵¹⁸

	Convenção de 51	Protocolo de 67
Afeganistão	X	X
África do Sul ⁵¹⁹	X	X
Albânia	X	X
Alemanha	X	X
Angola	X	X
Argélia	X	X
Antígua e Barbuda	X	X
Argentina	X	X
Armênia	X	X
Austrália	X	X
Áustria	X	X
Azerbaijão	X	X
Bahamas	X	X
Belarus	X	X
Bélgica	X	X
Belize	X	X
Benin	X	X
Bolívia	X	X
Bósnia – Herzégovina	X	X
Botsuana	X	X
Brasil	X	X
Bulgária	X	X
Burkina Fasso	X	X
Burundi	X	X
Camboja	X	X

⁵¹⁶ Dados atualizados até 1º de dezembro de 2006, conforme pesquisa ao *site* do ACNUR em 16 de abril de 2007. Até esta data 141 Estados eram parte tanto da Convenção de 51 quanto do Protocolo de 67.

⁵¹⁷ 144 Estados são parte da Convenção de 51.

⁵¹⁸ 144 Estados são parte do Protocolo de 67.

⁵¹⁹ A grafia do nome dos Estados em todo o trabalho se baseou nos dados do *Almanaque Abril – Mundo 2003*. São Paulo: Ed. Abril, 2003, p. 131-480.

	Convenção de 51	Protocolo de 67
Camarões	X	X
Canadá	X	X
Cabo Verde	-	X
Cazaquistão	X	X
Chade	X	X
Chile	X	X
China	X	X
Chipre	X	X
Colômbia	X	X
Congo	X	X
Coreia do Sul	X	X
Costa Rica	X	X
Costa do Marfim	X	X
Croácia	X	X
Dinamarca	X	X
Djibuti	X	X
Dominica	X	X
Egito	X	X
El Salvador	X	X
Equador	X	X
Eslováquia	X	X
Eslovênia	X	X
Espanha	X	X
Estados Unidos	-	X
Estônia	X	X
Etiópia	X	X
Federação Russa	X	X
Fiji	X	X
Filipinas	X	X
Finlândia	X	X
França	X	X
Gabão	X	X
Gâmbia	X	X
Gana	X	X
Geórgia	X	X
Grécia	X	X
Guatemala	X	X
Guiné	X	X
Guiné-Bissau	X	X
Guiné Equatorial	X	X
Haiti	X	X
Holanda	X	X
Honduras	X	X
Hungria	X	X
Iêmen	X	X
Ilhas Salomão	X	X
Irã	X	X
Irlanda	X	X
Islândia	X	X
Israel	X	X
Itália	X	X

	Convenção de 51	Protocolo de 67
Jamaica	X	X
Japão	X	X
Lesoto	X	X
Letônia	X	X
Libéria	X	X
Liechtenstein	X	X
Lituânia	X	X
Luxemburgo	X	X
Macedônia	X	X
Madagáscar	X	-
Malauí	X	X
Mali	X	X
Malta	X	X
Marrocos	X	X
Mauritânia	X	X
México	X	X
Moçambique	X	X
Moldávia	X	X
Mônaco	X	-
Montenegro	X	X
Namíbia	X	-
Nicarágua	X	X
Níger	X	X
Nigéria	X	X
Noruega	X	X
Nova Zelândia	X	X
Panamá	X	X
Papua Nova Guiné	X	X
Paraguai	X	X
Peru	X	X
Polônia	X	X
Portugal	X	X
Quênia	X	X
Quirguistão	X	X
Reino Unido	X	X
República Centro Africana	X	X
República Democrática do Congo	X	X
República Dominicana	X	X
República Tcheca	X	X
Romênia	X	X
Ruanda	X	X
Samoa	X	X
São Cristóvão e Névis	X	-
São Tomé e Príncipe	X	-
São Vicente e Granadinas	X	X
Senegal	X	X
Seicheles	X	X
Serra Leoa	X	X
Sérvia	X	X
Somália	X	X
Suazilândia	X	X
Sudão	X	X

	Convenção de 51	Protocolo de 67
Suécia	X	X
Suíça	X	X
Suriname	X	X
Tadjiquistão	X	X
Tanzânia	X	X
Timor-Leste	X	X
Togo	X	X
Trinidad e Tobago	X	X
Tunísia	X	X
Turquia	X	X
Turcomenistão	X	X
Tuvalu	X	X
Ucrânia	X	X
Uganda	X	X
Uruguai	X	X
Vaticano	X	X
Venezuela	-	X
Zâmbia	X	X
Zimbábue	X	X

APÊNDICE B

NÚMERO DE REFUGIADOS E SOLICITANTES DE REFÚGIO NO BRASIL

1- Quadro da população atendida no Centro de Acolhida para Refugiados da CASP

<i>Pais</i>	Refugiados ⁵²⁰	Solicitantes de Refúgio em 31 de Dezembro de 2006 ⁵²¹	Total
Afeganistão	3	-	3
África do Sul	1	1	2
Angola	349	8	357
Apátridas	1	-	1
Argélia	6	-	6
Argentina	9	-	9
Armênia	3	-	3
Bolívia	-	2	2
Bósnia- Herzegovina	1	-	1
Bulgária	-	1	1
Burkina Fasso	1	-	1
Burundi	31	-	31
Camarões	2	1	3
Chade	1	-	1
China	-	1	1
Colômbia	106	38	144
Congo	-	13	3
Congo- Brazzaville	3	-	13
Costa do Marfim	9	9	18
Croacia	5	-	5
Cuba	80	39	119
Egito	4	-	4
El Salvador	2	-	2
Eritreia	1	4	5

⁵²⁰ Os números de refugiados são os reconhecidos pelo CONARE até 31 de dezembro de 2006 e que excluem os naturalizados, falecidos ou que perderam o *status* de refugiado.

⁵²¹ Como ao longo do ano alguns casos foram analisados pelo CONARE é interessante apontar que o Centro de Acolhida para Refugiados da CASP atendeu 684 novos solicitantes de refúgio ao longo do ano de 2006.

<i>País</i>	Refugiados	Solicitantes de Refúgio em 31 de Dezembro de 2006	Total
Etiópia	15	9	24
Faixa de Gaza ⁵²² (Palestina)	5	-	5
Federação Russa	7	-	7
Gâmbia	1	1	2
Gana	1	3	4
Geórgia	2	-	2
Guiné-Bissau	4	11	15
Guiné Conacri	1	2	3
Haiti	2	1	3
Hungria	1	-	1
Índia	-	3	3
Irã	20	-	20
Iraque	96	9	105
Iugoslávia ⁵²³	6	-	6
Jamaica	-	1	1
Kosovo	1	-	1
Líbano	15	97	112
Libéria	136	2	138
Macedônia	5	-	5
Mali	-	1	1
Marrocos	4	2	6
Mauritânia	2	-	2
Moçambique	1	1	2
Nepal	1	-	1
Nigéria	20	1	21
Paraguai	6	-	6
Peru	34	9	43
Polônia	1	-	1
República Centro Africana	2	-	2
República Democrática do Congo	91	-	91
República Dominicana	2	-	2
Romênia	-	10	10
Ruanda	13	-	13
Senegal	-	1	1
Serra Leoa	121	-	121
Sérvia e Montenegro	40	1	41
Síria	5	1	6

⁵²² Embora a Faixa de Gaza não seja um Estado como os demais listados, o ACNUR solicita que os refugiados provenientes desta região sejam computados separadamente.

⁵²³ Apesar de não mais existir como um Estado, a Iugoslávia produziu refugiados acolhidos pelo Brasil.

<i>País</i>	Refugiados	Solicitantes de Refúgio em 31 de Dezembro de 2006	Total
Síria	5	1	6
Somália	18	2	20
Sri Lanka	2	-	2
Sudão	20	3	23
Tanzânia	4	1	5
Ucrânia	1	-	1
Vietnã	2	-	2
Zimbábue	1	-	1
Total Geral	1327	289	1616

2-Quadro da população atendida no Centro de Acolhida para Refugiados da CARJ

<i>País</i>	Refugiados	Solicitantes de Refúgio em 31 de Dezembro de 2006 ⁵²⁴	Total
África do Sul	2	-	2
Albânia	1	-	1
Angola	1335	1	1336
Argélia	1	-	1
Argentina	2	-	2
Bósnia- Herzegóvina	3	-	3
Burundi	1	-	1
Cabo Verde	1	-	1
Camarões	4	-	4
Chile	21	-	21
Colômbia	121	31	152
Costa do Marfim	3	-	3
Congo	15	32	47
Congo Brazaville	3	-	3
Cuba	23	4	27
El Salvador	1	-	1
Equador	-	2	2
Eritréia	5	-	5
Eslovênia	1	-	1
Etiópia	4	3	7
Estados Unidos	1	-	1
Faixa de Gaza (Palestina)	10	-	10
Federação Russa	2	-	2
Gana	5	-	5

⁵²⁴ O Centro de Acolhida para Refugiados da CARJ atendeu 201 novos solicitantes de refúgio ao longo do ano de 2006.

<i>País</i>	Refugiados	Solicitantes de Refúgio em 31 de Dezembro de 2006	Total
Geórgia	8	-	8
Guiné-Bissau	5	-	5
Irã	7	1	8
Iraque	19	2	21
Kuwait	1	-	1
Líbano	13	-	13
Libéria	122	-	122
Líbia	2	-	2
Mali	1	-	1
Macedônia	1	-	1
Mauritânia	1	-	1
Nicarágua	1	-	1
Nigéria	6	-	6
Paquistão	7	-	7
Paraguai	1	-	1
Peru	4	7	11
Polónia	1	-	1
República Democrática do Congo	152	-	152
Romênia	1	-	1
Ruanda	4	-	4
Serra Leoa	16	-	16
Sérvia e Montenegro	28	1	29
Somália	10	5	15
Sri Lanka	1	-	1
Sudão	8	-	8
Tanzânia	1	1	2
Uruguai	1	-	1
Vietnã	2	-	2
Total Geral	1989	90	2079

3- Quadro da população reassentada no Brasil

<i>País</i>	Reassentados⁵²⁵
Afeganistão	9
Colômbia	199
Congo	1
Equador	8
Palestina	1
Total Geral	218

4- Quadro da população refugiada no Brasil⁵²⁶

Refugiados	3316
Solicitantes de Refúgio	379
Reassentados	218
Total	3913

⁵²⁵ Até 31 de dezembro de 2006.

⁵²⁶ Até 31 de dezembro de 2006.

APÊNDICE C

ESTADOS COM LEGISLAÇÃO INTERNA SOBRE REFUGIADOS⁵²⁷

	Constituição e Emendas Constitucionais	Legislação Infraconstitucional
África do Sul	X	X
Albânia	X	X
Alemanha	X	X
Argélia	X	X
Andorra	X	–
Angola	X	–
Argentina	X	X
Armênia	–	X
Austrália	–	X
Áustria	–	X
Azerbaijão	X	–
Barein	X	–
Belarus	X	X
Bélgica	–	X
Belize	–	X
Benin	X	X
Bolívia	–	X
Bósnia – Herzegovina	X	X
Botsuana	–	X
Brasil ⁵²⁸	X	X
Bulgária	–	X
Burkina Fasso	–	X
Camboja	–	X
Camarões	X	–
Canadá	–	X
Cabo Verde	X	–
Cazaquistão	X	X
Chile	–	X
China	–	X
Chipre	X	–

⁵²⁷ De acordo com LAUTERPACHT, E; BETHLEHEM, D. *The scope and the content of the principle of Non-refoulement*, anex I, UNHCR Global Consultations Briefing Paper, 20th June 2001.

⁵²⁸ No estudo utilizado como base para esta tabela o Brasil aparece apenas como possuidor de legislação infraconstitucional sobre refugiados, mas como na Constituição Federal de 1988 existem disposições sobre asilo optou-se por incluir no presente gráfico a existência de legislação constitucional sobre o tema.

	Constituição e Emendas Constitucionais	Legislação Infraconstitucional
Colômbia	X	X
Congo	X	X
Costa Rica	–	X
Croácia	X	X
Dinamarca	–	X
Djibuti	–	X
El Salvador	X	–
Equador	–	X
Eslováquia	X	X
Eslovênia	X	X
Espanha	X	X
Estados Unidos	–	X
Estônia	–	X
Etiópia	X	–
Federação Russa	X	X
Fiji	X	–
Filipinas	X	X
Finlândia	X	X
França	X	X
Gabão	–	X
Gana	–	X
Geórgia	–	X
Grécia	–	X
Guatemala	X	X
Guiné Equatorial	X	–
Haiti	X	–
Holanda	X	–
Honduras	X	–
Hungria	X	X
Iêmen	–	X
Indonésia	–	X
Irã	–	X
Iraque	–	X
Irlanda	–	X
Itália	X	–
Iugoslávia (Sérvia e Montenegro)	X	–
Japão	–	X
Lesoto	–	X
Letônia	–	X
Líbano	–	X
Libéria	–	X
Líbia	X	–
Liechtenstein	X	–
Lituânia	–	X
Macedônia	X	X
Madagáscar	–	X
Malauí	–	X
Mali	X	–
Marrocos	–	X
Mauritânia	X	–

	Constituição e Emendas Constitucionais	Legislação Infraconstitucional
México	–	X
Moçambique	–	X
Moldávia	–	X
Mongólia	X	–
Namíbia	X	X
Nepal	–	X
Nicarágua	X	–
Nigéria	–	X
Noruega	–	X
Nova Zelândia	–	X
Panamá	–	X
Paraguai	–	X
Peru	X	X
Polónia	X	X
Portugal	X	X
Quirguistão	X	X
Reino Unido	–	X
República Centro Africana	X	–
República Democrática do Congo	–	X
República Dominicana	–	X
República Tcheca	–	X
Romênia	X	X
Ruanda	–	X
Senegal	–	X
Serra Leoa	–	X
Síria	–	X
Somália	–	X
Suazilândia	–	X
Sudão	–	X
Suécia	–	X
Suíça	X	X
Suriname	–	X
Tadjiquistão	–	X
Tanzânia	–	X
Togo	X	–
Tunísia	X	–
Turquia	X	–
Turcomenistão	–	X
Ucrânia	X	X
Uganda	–	X
Uruguai	–	X
Uzbequistão	X	–
Venezuela	X	–
Vietnam	–	X
Zâmbia	–	X
Zimbábue	–	X

BIBLIOGRAFIA

I – FONTES LEGISLATIVAS:⁵²⁹

- CONSELHO DA EUROPA. *Convenção Européia para a Proteção dos Direitos Humanos*. 1950.
- OEA. Assembléia Geral. *Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem*. 1948.
- OEA. Assembléia Geral. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. 1969.
- ONU. *Carta das Nações Unidas*. 1946.
- ONU. Assembléia Geral. *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. 1948.
- ONU. Assembléia Geral. *Estatuto do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados*. 1950. (Resolução 428 [V] de 14 de dezembro de 1950).
- ONU. Assembléia Geral. *Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos*. 1966.
- ONU. Assembléia Geral. *Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*. 1966.
- ONU. ACNUR. *Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados*. 1951.
- ONU. ACNUR. *Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados*. 1967.
- ONU. PNUD. *Relatório sobre Desenvolvimento Humano*. 2000.
- ONU. UNHCR. *International Legal Standards Applicable to the Protection of Internally Displaced Persons: a Reference Manual for UNHCR Staff*, Genebra, 1996.
- OUA. *Convenção Relativa aos Aspectos Específicos dos Refugiados Africanos*. 1969.
- Brasil. *Constituição Federal*. 1988.

⁵²⁹ As fontes legislativas foram retiradas das seguintes obras: ALVES, J. A. L. *Os direitos humanos como tema global*. São Paulo: Perspectiva; Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 1994; CENTER FOR THE STUDY OF HUMAN RIGHTS (Columbia University). *25+ human rights documents*. New York: Columbia University Press, 2001; Convênio Cáritas/ACNUR. *Resolução 428 de 1950, Estatuto do ACNUR, Convenção de 1951, Protocolo de 1967*; SARAIVA MAROTTA Rangel, V. *Direito e relações internacionais*. 7. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais; MINISTÉRIO DA JUSTIÇA; SECRETARIA NACIONAL DE JUSTIÇA, CONARE. *Lei n. 9474, de 22 de julho de 1997 e Resoluções do CONARE*; SARAIVA. *Constituição da República Federativa do Brasil*, 2002.

Brasil. *Lei n. 6.815 de 19 de agosto de 1980* (Estatuto do Estrangeiro).
Brasil. *Lei n. 9.474 de 22 de julho de 1997* (Lei Nacional sobre Refugiados).
Brasil. CONARE. *Resoluções Normativas do Comitê Nacional para Refugiados. Outros Tratados de Direitos Humanos.*

II – FONTES DOUTRINÁRIAS:

A) Monografias e Partes de Monografias:

A.1) Refugiados:

- ACNUR. *Compilación de Instrumentos Jurídicos Internacionales: Principios y Criterios Relativos a Refugiados y Derechos Humanos.* Genebra, 1992.
- _____. *Manual de Procedimentos e Critérios a Aplicar para Determinar o Estatuto de Refugiado – de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados.* Genebra, 1992.
- _____. *International legal standards applicable to the protection of internally displaced persons: a reference manual for UNHCR Staff.* UNHCR: Geneva. 1996.
- _____. *Situação dos Refugiados no Mundo – 1995 – em busca de soluções.* Genebra, 1995.
- _____. *Situação dos Refugiados no Mundo – 1997/1998 – um programa humanitário.* Genebra, 1997.
- _____. *The protection of internally displaced persons and the role of UNHCR.* 27 February 2007. Disponível em www.unhcr.ch. Acessado em 13 de abril de 2007.
- ARAÚJO, N.; ALMEIDA, G. A. (Coord.). *O Direito Internacional dos Refugiados.* Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- CANÇADO TRINDADE, A. A.; PEYTRIGNET, G. e SANTIAGO, J. R. de. *As três vertentes da proteção internacional da pessoa humana: Direitos Humanos, Direito Humanitário e Direito dos Refugiados.* São José da Costa Rica, Brasília: IIDH, Comitê Internacional da Cruz Vermelha e ACNUR, 1996.
- DIALLO, I. B. Y. *Les Réfugiés en Afrique: Cadre Régional et International de Réglement.* Genève, 1974.
- FISCHEL DE ANDRADE, J. H. *Direito Internacional dos Refugiados – Evolução Histórica (1921-1952).* Rio de Janeiro: Renovar, 1996.
- FONTENELE, L. C. *Asilo Político – Liberdades Individuais e Direito de Revolução.* Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1994.
- GOODWIN-GILL, G. S. *The Refugee in International Law.* Oxford: Claredon Press, 1983.

- HATHAWAY, J. C. *The Law of Refugee Status*. Canadá: Butterworths, 1991.
- _____. *The Rights of Refugees Under International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.
- HOLBORN, L. *Refugees: A problem of our times, 1951-1972*, Metuchen. New Jersey: Scarecrow Press, 1975.
- HYNDMAN, J. *Managing Displacement– Refugees and the Politics of Humanitarianism*. United States: University of Minnesota Press, 2000.
- JOYNER, C. C. *The United Nations and International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 1998.
- JUBILUT, L. L. Migrações e Desenvolvimento in Alberto do Amaral Jr. (org.). *Direito Internacional e Desenvolvimento*. São Paulo: Manole, 2005. p. 123-154.
- MAYOTTE, J. *Disposable People? The Plight of Refugees*, Masyknoll. New York: Orbis Books, 1992.
- MILESI, R. (org.). *Refugiados – realidades e perspectivas*. São Paulo: Loyola; Brasília: CSEM/JMDH, 2004.
- RICHMOND, A. H. *Global Apartheid: Refugees, Racism, and the New World Order*. Canada: Oxford University Press, 1994.
- ZARJEVSKI, Y. *A Future Preserved – International Assistance to Refugees*. Great Britain: Pergamon Press, 1988.

A.2) Direitos Humanos

- ALVES, J. A. L. Os direitos humanos como tema global. São Paulo: Perspectiva; Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 1994.
- AMARAL JR., A. *O Direito de Assistência Humanitária*. Tese de Livre-docência apresentada ao Departamento de Direito Internacional da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco da Universidade de São Paulo, 2001.
- AMARAL JR., A; PERRONE MOISÉS, C. (Org.). *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem*. São Paulo: EDUSP, 1999.
- ARENDT, H. *Origens do Totalitarismo – Anti-semitismo, Imperialismo, Totalitarismo*. 3. reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
- BOBBIO, N. *A era dos Direitos*. 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOCAULT, C. E. A.; ARAÚJO, N. (Org.). *Os Direitos Humanos e o Direito Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.
- BRANDÃO, A. *Os direitos humanos – antologia de textos históricos*. São Paulo: Landy, 2001.
- BURGENTHAL, T. *International Human Rights in a Nutshell*, 2.ed. 1995.
- CANÇADO TRINDADE, A. A. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. v. 1 e 2. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris Editor, 1997.

- CAVARZERE, T. T. *Direito Internacional da Pessoa Humana: a Circulação Internacional de Pessoas*. Rio de Janeiro: Renovar, 1991.
- COMPARATO, F. K. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. 2. ed. revista e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2001.
- DONNELLY, J. *International Human Rights*. 2. ed. United States: Westview Press, 1998.
- LAFER, C. *A Reconstrução dos Direitos Humanos – Um Diálogo com o Pensamento de Hannah Arendt*. 3. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.
- LEWANDOWSKI, E. R. *Proteção dos Direitos Humanos na ordem interna e internacional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- PIOVESAN, F. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996.
- _____. *Temas de Direitos Humanos*. São Paulo: Max Limonad, 1998.

A.3) *Direito Internacional Público*

- ACCIOLY, H. *Manual de Direito Internacional Público*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- BOSON, G. de B. M. *Direito Internacional Público – O Estado em Direito das Gentes*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.
- BROWLIE, I. *Principles of Public International Law*. 3. ed. Oxford: Clarendon Press, 1979. p. 1-32.
- CANÇADO TRINDADE, A. A. *Direito das Organizações Internacionais*. Brasília: Escopo, 1990.
- CARREAU, D. *Droit International*. 2. ed. n. 1. Paris: Pedone, 1998.
- DALLARI, P. A. B. *A recepção do tratado internacional no Direito Brasileiro: uma proposta de sistema integrador*. Tese de doutorado apresentado ao Departamento de Direito Internacional da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco da Universidade de São Paulo, 1999.
- DINH, N. Q.; DAILLIER P., e PELLET, A. *Direito Internacional Público*. 4. ed., Fundação Calouste Gulbenkian, 1992.
- MAGALHÃES, J. C. *O Supremo Tribunal Federal e o Direito Internacional – uma análise crítica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2000.
- MELLO, C. A. de A. *Curso de Direito Internacional Público*. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.
- RANGEL, V. M. *Direito e Relações Internacionais*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

- REZEK, J. F. *Direito Internacional Público: curso elementar*. São Paulo: Saraiva, 1991.
- RODAS, J. G. *Tratados Internacionais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- ROUSSEAU, C. *Droit International Public*, 5. ed. Paris: Librairie du Recueil Sirey, 1953. p. 15-71.
- _____. *Droit International Public*, Tome I – Introduction et sources. Paris: Librairie du Recueil Sirey, 1970. p. 36-48, 398-443.
- _____. *Droit International Public*, Tome II – Les subjects de droit. Paris: Librairie du Recueil Sirey, 1974. p. 17-35.
- SHAW, M. *International Law*. 3. ed. Cambridge, United Kingdom: Cambridge University Press, 1995. p. 58-100.
- SOARES, G. F. S. *Curso de Direito Internacional Público*. São Paulo: Atlas, 2002.
- SORENSEN, M. *Manual of Public International Law*. New York: St. Martin's Press, 1968.

A.4) Política

- ARENDDT, H. *O que é política?* Fragmentos das obras póstumas compilados por Ursula Ludz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998.
- BOBBIO, N. *Estado, governo e sociedade – para uma teoria geral da política*. 8. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000.
- _____. *Teoria geral da política – a filosofia política e a lição dos clássicos*. 3. tiragem. Rio de Janeiro: Campus, 2000.
- HOBBS, T. *Leviatã ou a matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil*. Coleção Fundamentos do Direito. São Paulo: Ícone, 2000.
- LOCKE, J. *Segundo Tratado sobre o Governo Civil e outros escritos*. Clássicos do Pensamento Político. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.
- RICCEUR, P. *Em torno ao político*. Coleção Leituras 1. trad. Marcelo Perine. São Paulo: Loyola, 1995.

A.5) Diversos Temas

- ALMEIDA, G. A. *Não violência: Princípio do Direito Internacional dos Direitos Humanos*. São Paulo: Atlas, 2001.
- ARENDDT, H. *O que é liberdade?* in *Entre o Passado e o Futuro*. 5. ed. 1. reimpressão. São Paulo: Perspectiva, 2001. p. 188-220.
- BOUCAULT, C. E. A; MALATIAN, T. *Políticas Migratórias – Fronteiras dos Direitos Humanos no século XXI*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

- BULL, H. *The Anarchical Society – A Study of Order in World Politics*. London: MacMillan Education Ltd., 1990.
- CAHALI, Y. S. *Estatuto do Estrangeiro*. São Paulo: Saraiva, 1983.
- CHEREM, M. T. C. S. *Direito Internacional Humanitário*. Curitiba: Juruá, 2002, Biblioteca de Direito Internacional.
- DALLARI, D. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 21. ed., atualizada. São Paulo: Saraiva, 2000.
- DALLARI, P. A. B. *Constituição e Relações Exteriores*. São Paulo: Saraiva, 1994.
- DOLINGER, J. *Direito Internacional Privado (Parte Geral)*. 5. ed. ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 135-180, 211-213.
- FARIAS, J. F. de C. *A origem do Direito de Solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- GLENDOM, M. A. *A world made new – Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*. New York: Random House, 2001.
- GRAU, E. R. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
- GUMPERT, M. *História da Cruz Vermelha*. trad. Cláudio de Araújo Lima. Rio de Janeiro: Ocidente, 1944.
- HOBSBAWN, E. *Era dos extremos – o breve século XX – 1914 –1991*. 2. ed. 18. reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. p. 29-60.
- _____. *Nações e Nacionalismo desde 1780 – programa, mito e realidade*. Trad. Maria C. Paoli e Ana M. Quirinio. 2. ed. São Paulo: Paz e Terra, 1998.
- KANT, I. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70.
- _____. *A Paz perpétua e outros opúsculos*. Trad. Artur Mourão. Lisboa: Edições 70. p. 119-171.
- LAFER, C.; FONSECA JÚNIOR, G. Questões para a diplomacia no contexto internacional das polaridades indefinidas (notas analíticas e algumas sugestões), *Temas de Política Externa Brasileira II*, v. 1, p. 49-77.
- MATTEUCCI, N. Racismo, in BOBBIO, N.; MATTEUCCI, N. e PASQUINO, G. *Dicionário de Política*, 5. ed. Brasília: Ed. UNB, São Paulo: Imprensa Oficial, 2000. p. 1059-1062.
- MELLO, C. A. B. *Curso de Direito Administrativo Moderno*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

- _____. *Direito Constitucional Internacional – uma introdução*. 2. ed. revista. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- MIRANDOLA, G. P. *Discurso sobre a dignidade do homem*. Edição Bilíngüe. Trad. Maria de Lurdes Sirgado Ganho. Textos Filosóficos. Lisboa: Edições 70, 1998.
- OLIVEIRA, O. M. *Relações Internacionais – estudos de introdução*. Curitiba: Juruá, 2003.
- PEREZ, J. G. *La dignidad de la persona*. Madrid: Editorial Civitas, 1986.
- REALE, M. *Lições Preliminares de Direito*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- RICCI, C. (coord.) *El origen de la religion*. Buenos Aires: Imprenta de la Universidad, 1939. p. 31.
- SEITENFUS, R. *Manual das Organizações Internacionais*. 2. ed. revista e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- SWINARSKI, C. *Introdução ao Direito Internacional Humanitário*. Brasília: Comitê Internacional da Cruz Vermelha e Instituto Interamericano de Direitos Humanos, 1996.
- _____. *A norma e a guerra*. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris Editor, 1991.
- TOYNBEE, A. *A religião e a história*. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1961. p. 324-354.
- UNESCO. *Raça e Ciência I*. São Paulo: Perspectivas, 1970.
- WACH, J. *Sociologie de la religion*. Paris: Payot, 1955, p. 28-39, 256-272.
- WALZER, M. *Da tolerância*. Trad. Almiro Pissetta. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- A.6) *Dicionários e Almanques*
- Almanque Abril – Mundo*. 29. ed. São Paulo: Abril, 2003.
- BOBBIO, N. Política, in BOBBIO, N.; MATTEUCCI, N. e PASQUINO, G. *Dicionário de Política*. 5. ed. Brasília: Ed. UNB, São Paulo: Imprensa Oficial, 2000. p. 954-962, 1059, 1060, 1247-1248.
- Dicionário de Direitos Humanos*. Disponível em www.espmu.gov.br. Acessado em 12 de abril de 2007.
- Dicionário Universal de Língua Portuguesa no documento eletrônico*: www.priberam.pt/DLPO
- Novo Dicionário Aurélio*. 1. ed. 12. reimpressão. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, p. 578.

Novo Dicionário Aurélio. 1. ed. 15. reimpressão. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, p. 772.

The Oxford Companion to Law. Oxford: Claredon Press, 1980. p. 1182.

A.7) Metodologia

LEITE, J. A. A. *Metodologia de Elaboração de Teses*. São Paulo: McGraw-Hill, 1978.

TRIVINOS, A. N. S. *Introdução à Pesquisa em Ciências Sociais*. São Paulo: Atlas, 1992.

B) Artigos de Periódicos e Partes de Monografias

ALEDO, L. A. La parte du statut de refugie en droit international public. *Revue Generale de Droit International Public*. Paris, v. 95, n. 2, 1991, p. 371-404.

ALEXY, R. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no estado de direito democrático. *Revista de Direito Administrativo*, v. 217, p. 67-79, julho/setembro 1999.

BAPTISTA, L. O. *Mundialização, Comércio Internacional e Direitos Humanos*, Seminário Direitos Humanos no Século XXI, 10 e 11 de setembro de 1998, Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais. Disponível em: www.relnet.com.br

BARRETO, L. P. T. *Das diferenças entre os institutos jurídicos, asilos e refúgio*. Disponível em <www.mj.gov.br/sns/artigo_refugiado.htm> acessado em 25/05/2007.

BONNOT, F. Les Principes Generaux du Droit Applicables aux Refugies et le Principe de L'Unite de Famille. *Revue de Droit Public et de la Science Politique en France et a L'Etranger*, n. 1, p. 179-224, 1998.

BRAUMAN, R. Réfugiés, Go Home! *Politique Internationale*, 47, p. 309-314, 1990.

CANÇADO TRINDADE, A. A. As aproximações ou convergências entre o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Direitos Humanos. *Arquivos do Ministério da Justiça*, ano 49, n.º 187, p. 59-90, jan./jul. 1996.

CASELLA, P. B. Refugiados. *Revista da Faculdade de Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas*, São Paulo, v. 2, n. 2, p. 830-892, 1988.

_____. Regionalização e Harmonização da Definição e dos Procedimentos para a Determinação da Condição de Refugiados no Âmbito do Mercosul.

- Mercosul: Integração, regionalização e globalização*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 63-98.
- COHEN, R.; DENG, F. M. Exodus within Borders. *Foreign Affairs*, v. 77, n. 4, p. 6-12, 1998.
- COMPARATO, F. K. Fundamento dos direitos humanos: a noção jurídica de fundamento e sua importância em matéria de direitos humanos, in *Revista Consulex*, ano IV, n. 48, p. 52-61, dez. 2000.
- _____. A humanidade no século XXI: a grande opção. *Revista da Pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 2, p. 21-34, 2000.
- CRAWFORD, J.; HYDMAN, P. Three Heresies in the Application of the Refugee Convention. *International Journal of Refugee Law*, Oxford. v. 1, n. 2, p. 155-179, 1989.
- CUNHA, G. L. da. Os Refugiados Internos, o Lado da Migração Humana. *Boletim IBCCrim*, São Paulo, ano 8, n. 89, 2000.
- ERGEC, R. Le Conseil de L'Europe et les Refugies. *Revue Belge de Droit International*, Brussels. v. XXII, n. 1, p. 122-131, 1989.
- FISCHEL de ANDRADE, J. H. O Brasil e a Proteção Internacional dos Direitos Humanos. *Pensando o Brasil*, São Paulo, n. 2, 1993.
- _____. O 'Treaty-Making Power' das Organizações Internacionais, *Revista de Informação Legislativa*, n. 128, p. 95-106, out./dez. 1995.
- _____. A Proteção Internacional dos Refugiados no Limiar do Século XXI, *Travessia – Revista do Migrante/Centro de Estudos Migratórios* (SP), IX, n. 25, p. 39-42, maio/ago. 1996.
- _____. Determinación de la condición de refugiado. J. Irigoien Barrene (compilador). *Derecho de Refugiados en el sur de América Latina: armonización legislativa y de procedimientos*. Seminário ACNUR/ Instituto de Estudios Internacionales/Universidad de Chile, Colección Estudios Internacionales, p. 70-80, 1996.
- _____. O refugiado à luz do direito internacional e do direito brasileiro. *Advogado: desafios e perspectivas no contexto das relações internacionais*. 1. ed. Brasília: Conselho Federal de Brasília, 1997. p. 149-163.
- _____. Protección de Refugiados y la Nueva Ley sobre Refugiados de Brasil, *Refugee Participation Network/Red de Comunicación sobre Refugiados*, Refugee Studies Programme, Oxford/Universidad del País Vasco, Bilbao, n. 24, p. 15, set. 1997.
- _____. Refugiados y repatriación voluntaria, *XXII Curso de Derecho Internacional del Comité Jurídico Internacional*, Organización de Estados Americanos, Rio de Janeiro, VIII, 95, p. 219-249, 1997.

- _____. Regional Policy Approaches and Harmonization: a Latin American Perspective. *International Journal of Refugee Law*, v. 10, n. 3, p. 389-409, 1998.
- _____. La Protección de Refugiados en Brasil y la Ley 9.474/1997. XXV *Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano (Rio de Janeiro, VIII.97)*, Washington, Organización de los Estados Americanos/Secretaría General, p. 385-391, 1999.
- FISCHEL DE ANDRADE, H. H.; MARCOLINI, A. A política brasileira de proteção e reassentamento de refugiados – breves comentários sobre suas principais características. *Revista Brasileira de Política Internacional*, 45, n. 1, p. 168-176, 2002.
- _____. Brazil's Refugee Act: model refugee law for Latin America?, *Forced Migration review*, 12, p. 37-39, january, 2002.
- FITZPATRICK, J. Flight from asylum: Trends Towards Temporary “refugee” and local responses to forced migration. *Virginia Journal of International Law*, Virginia, v. 35, n. 1, p. 13-70, 1994.
- _____. Temporary Protection of Refugees: Elements of a Formalized Regime. *American Journal of International Law*, United States, v. 94, n. 2, 2000.
- GAZIT, S. Solving the Refugee Problem: A prerequisite for peace. *Palestine – Israel Journal*, v. II, n. 4, p. 65-70, 1995.
- GOODWIN-GILL, G. S. The Language of Protection. *International Journal of Refugee Law*, Oxford. v. 1, n. 1, p. 6-19, 1989.
- HAILBRONNER, K. The concept of ‘Safe Country’ and Expeditious Asylum Procedures – a Western European Perspective, *International Journal of Refugee Law* 5 (1), p. 31-65, 1993.
- HATHAWAY, J. C. A Reconsideration of the underlying Premise of Refugee Law. *Harvard International Law Journal*, Boston, v. 31, n. 1, p. 129-183, 1990.
- HICKEL, M. C. Protection of internally displaced persons affected by armed conflicts: concept and challenges in *International Review of the Red Cross*, v. 83, n. 843, p. 699-712, sept. 2001.
- HOWLAND, T. A Comparative analysis of the changing definition of a refugee. *New York Law School Journal of Human Rights*, New York, v. V, p. 33-70, fall 1987.
- KAUFFER M. Refugiados y Fronteras: las ambigüedades de una relación imprescindible. *Foro Internacional*, v. 37, n. 4, p. 734-758, 1997.
- KREHBIEL, S. Bienvenida tropical a los refugiados afganos en Brasil, *Refugiados*, 115, p. 4-5, 2002.
- JAEGER, G. Les Nations Unies et les Réfugiés. *Revue Belge de Droit International*, Brussels, v. XXII, 1, p. 18-119, 1989.

- JOLY, D. Le Droit D'Asile dans la Communauté Européenne. *International Journal of Refugee Law*, Oxford, v. 1, n. 3, p. 365-377, 1989.
- JUBILUT, L. L. A Acolhida da População Refugiada em São Paulo: a sociedade civil e a proteção aos refugiados, in César Augusto S. da Silva; Viviane Mozine Rodrigues (org.) *Refugiados*, Vila Velha/ Espírito Santo: NUARES – Centro Universitário Vila Velha; ACNUR; IMDH. p. 95-129, 2005
- _____. International Refugee Law in Brazil. Refugee Law and Protection in Brazil: a model in South America? *Journal of Refugee Studies*, v. 19, n. 1, Oxford, p. 22-44, 2006.
- KALIN, W. Troubled Communication: Cross-cultural misunderstandings in the asylum hearing. *International Migration Review*, XX (2), p. 230-241.
- LANDGREN, K. Safe zones and International Protection: a dark grey area. *International Journal of Refugee Law*, 7(3), 1995, p. 436-458.
- LEE, L. T. The Right to Compensation: Refugees and countries of asylum. *American Journal of International Law*, United States, v. 80, n 3, p. 532-567, July 1986.
- _____. Toward a world without refugees: the United Nations Group of Governmental Experts on International Co-operation to Avert New Flows of Refugees. *The British Yearbook of International Law*, Oxford, p. 317-336, 1986.
- LENTINI, E. J. The definition of refugee in International Law: Proposals for the Future. *Boston College 3. World Law Journal*, Boston, v. V, n. 2, p. 183-198, June 1985.
- MARTIN, S. M. Non-refoulement of refugees: United States Compliance with International Obligations. *Harvard International Law Journal*, Cambridge, United States, v. 23, n. 2, p. 357-380, 1983.
- MIRANDA, C. O. Toward a Broader definition of refugee: 20th Century Development Trends. *California Western International Law Journal*, United States, v. 20, n. 2, p. 315-327, 1989-1990.
- NEWLAND, K. Refugees: The New International Politics of Displacement. *Worldwatch Paper*, Washington, DC, 43, p. 5-35, March 1981.
- OTHMAN CHANDE, M. The emerging international law norms for refugee repatriation. *Revue Hellenique de Droit International*, n. 46, p. 103-126, 1993.
- PEREIRA, L. C. R. A Deportação do Estrangeiro e seu Processo no Brasil. *Revista dos Tribunais*, v. 84, n. 717, p. 351-358, 1995.
- PEYTRIGNET, G. Proteção da Pessoa Humana nos Conflitos Armados e nas Situações de Violência, e Papel do Comitê Internacional da Cruz Vermelha. *Arquivos do Ministério da Justiça*, v. 46, n. 182, p. 55-70, 1993.

- POPOVIC, E. C. Impossível asilo. *Revista da USP*, São Paulo, n. 9, p. 37-44, 1991.
- RECHTER, M. M. La Question de Refugies: L'Echec du Retour. *Revue des Affaires Europeennes*, v. 7, n. 4, p. 442-444, 1997.
- RUIZ de SANTIAGO, J. Os Direitos Humanos dos Refugiados no Brasil. *Arquivos do Ministério da Justiça*, v. 46, n. 182, p. 71-83, 1993.
- SCHAKNOVE, A. Who is a refugee?, *Ethics*, 95, p. 274-284, 1985.
- _____. From Asylum to Containment. *International Journal of Refugee Law* 5 (4), p. 516-555, 1993.
- SILVA, F. F. A proteção do refugiado no ordenamento jurídico brasileiro: o fundamento constitucional e as medidas legislativas aplicáveis. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, n. 29, p. 180-192, 2002.
- SMYSER, W. R. Refugees: a never-ending story. *Foreign Affairs* 64, n. 1, p. 154-168, 1985.
- STRAW, J. An effective protection regime for the 21st century. London, *Institute for Public Policy Research*, 6, February 2001.
- SUHRKE, A. Burden-sharing during refugee emergencies: the logic of collective versus national action. *Journal of Refugee Studies*, 11 (4), p. 397-415, 1998.
- TRÉMEAUD, H. Les réfugiés sous mandat du Haut-Commissaire de L'ONU. *Revue Générale de Droit International Public*, 63, p. 479-506, 1959.
- VERWEY, A.; ZERBINI, R. e SILVA, A. A percepção brasileira dos refugiados. *Revista Brasileira de Política Internacional*, 43, n. 1, p. 183-185, 2000.
- VILLANUEVA, P. G. L. El Derecho Convencional En America Latina respecto a los Derechos Humanos de los Refugiados y la Moral Internacional. *Relaciones Internacionales*, México, 46, v. XI, p. 6-15, sep.-dic.1989.
- ZIECK, M. UNHCR'S 'special agreements'. *Essays on the Law of Treaties – a collection of essays in honour of Bert Vierdag*, Martinus Nijhoff Publishers, p. 171-187, 1998.
- ZOLBERG, A. The formation of New States as a Refugee-generating process. *Annals of the American Academy of Political & Social Science*; 467, p. 24-38, 1938.

C) Artigos de Jornais e Revistas

C.1) Artigos Assinados

- ACNUR. Jovens refugiados: uma prioridade do Alto Comissariado da ONU, *Unews*, ano 3, 15, maio/junho 2003, p. 6-7.

- AGÊNCIA LUSA. “Mais 25 mil refugiados devem voltar ao Timor Leste”, *O Estado de S. Paulo*, 27.04.2002.
- AGOSTINHO, V. e Bernardes, B. “ONU Quer que Brasil Aceite 5 Mil Refugiados”, *Folha de S. Paulo*, 06.08.1995.
- _____. “Política Externa Prevê a Vinda de Refugiados”, *Folha de São Paulo*, 06.08.1995.
- AMARAL Jr., A. A paz em tempos sombrios, *O Estado de S. Paulo*, 21.09.2001.
- ANTONIO, D. “Brasil Acolhe Refugiados”, *Revista Sem Fronteiras*, agosto, 1994, Solidariedade Internacional, p. 17-19.
- ANSA. “Kofi Annan pede portas abertas para refugiados”, *O Estado de S. Paulo*, 19.06.2002.
- ASSOCIATED PRESS. “Mais 6.500 afegãos chegam a campo do Irã”, *O Estado de S. Paulo*, 05.11.2001.
- _____. “Refugiados no Afeganistão correm perigo”, *O Estado de S. Paulo*, 06.11.2001.
- _____. “População em campo de refugiados chega a 300.000”, *O Estado de S. Paulo*, 08.01.2002.
- _____. “Governo britânico planeja dificultar asilo político”, *O Estado de S. Paulo*, 11.06.2002.
- ASSOCIATED PRESS, REUTERS e EFE. “Apesar de pressões, Austrália rejeita refugiados”, *O Estado de S. Paulo*, 31.08.2001, Internacional.
- _____. “Refugiados que estavam a bordo de cargueiro seguem para o asilo”, *O Estado de S. Paulo*, 04.09.2001.
- BARRETO, A. “Guerra em Angola faz 3 milhões de refugiados”, *O Estado de S. Paulo*, 10.12.2000.
- BURCKHARDT, E. “O Náufrago”, *Playboy*, março/2001, p. 114-119.
- CAPITELLI, M. “À espera dos refugiados do Afeganistão”, *Jornal da Tarde*, 16.09.2001, Esperando a guerra, p. 4.
- CARVALHO, C. “Convênio em SP vai atender refugiados”, *Folha de S. Paulo*, 01.08.1995.
- CHADE, J. “Nações Unidas: ONU vê pior crise humanitária dos últimos anos”, *O Estado de S. Paulo*, 08.10.2001.
- _____. “ONU teme que lei antiterror prejudique os 22 milhões de refugiados”, *O Estado de S. Paulo*, 23.10.2001.
- DAILLEUX, D. “In the beginning there were the holy books”, *Newsweek*, fevereiro/2002, p. 45-51.
- FISCHEL DE ANDRADE, J. H. “A Lei Brasileira de Proteção aos Refugiados”, *Caderno Direito & Justiça – Correio Braziliense*, 02.09.1997, p. 01.

- GALLUCCI, M. e SILVA, S. C. “Gregori decide que Oviedo não é refugiado”, *O Estado de S. Paulo*, 04.10.2001.
- JOHN, L. “A devastação das guerras”, *O Estado de S. Paulo*, 07.12.2001, Ciência.
- KIFNER, J. “Acordo sobre retorno de refugiados é o mais difícil”, *O Estado de S. Paulo*, 02.01.2001, Internacional.
- KRAUSE, F. “Oviedo entra com mandado contra decisão de Gregori”, *O Estado de S. Paulo*, 09.10.2001.
- LAPOUGE, G. “Xenofobia alimenta drama dos boat people”, *O Estado de S. Paulo*, 31.08.2001, Internacional.
- LEIRA, A. “Pedidos de Asilo Dobram em Relação ao Ano Passado”, *Diário Popular*, 27.06.2000, Cidade.
- LOPES, I. “O Drama dos Refugiados no Brasil”, *Jornal da Tarde*, 07.07.1996, Domingo, p. 8-d.
- LUIZ, E. “Gloria Trevi perde ação para ficar no Brasil”, *O Estado de S. Paulo*, 30.11.2001.
- _____ e GALLUCCI, M. “Gloria Trevi deve apelar para os direitos humanos”, *O Estado de S. Paulo*, 01.12.2001.
- MAKLOUF, L. “Estranhos no Ninho”, *Revista Marie Claire*, fevereiro/1999, p. 65-69.
- MENDES, D. “Brasil não irá receber refugiados”, *Folha de S. Paulo*, 15.09.2001, Especial Guerra na América.
- MIRANDA, U. A. “Oviedo é reconhecido como refugiado político”, *O Estado de S. Paulo*, 10.10.2001.
- MOREIRA, J. “Cáritas Arquidiocesana orienta estrangeiros que pedem refúgio”, *O São Paulo*, 21.08.2002, p. 11.
- MOURA E SOUZA, M. de. “Refugiados chegam sexta ao Brasil”, *O Estado de S. Paulo*, Internacional, 09.04.2002.
- OGLIARI, E. “Refugiados afegãos entram na rotina brasileira”, *O Estado de S. Paulo*, 16.04.2002.
- _____. “Afegãos tentam adaptar-se à vida no Brasil”, *O Estado de S. Paulo*, 22.06.2002.
- _____. “Refugiados desistem do Brasil e voltam para o Afeganistão”, *O Estado de S. Paulo*, 31.03.2003.
- _____. “Famílias de refugiados afegãos deixam o Brasil”, *O Estado de S. Paulo*, 20.05.2003.
- OGLIARI, E.; MONTEIRO, T. “Audiência tenta esclarecer problemas de refugiados afegãos no Brasil”, *O Estado de S. Paulo*, 21.08.2002.
- RIBEIRO, M. “Em busca de refúgio”, *Gazeta Mercantil*, 19.05.2002.
- SAROKIN, W. “A haven for refugees”, *The New York Times*, 30.11.2001.

- SAVINI, M. “De Guerra em Guerra – Eles fugiram da morte, chegaram ao Brasil e, agora, batalham por empregos”, *Correio Braziliense*, 22.05.2000.
- _____. “Refugiado Tem Pouco Apoio no Brasil – Apesar de contar com uma das leis mais modernas do mundo, o governo pouco pode fazer por eles”, *Correio Braziliense*, 22.05.2000.
- SENS, R. “Refugiados do Irã adotam o Brasil como nova pátria”, *Diário Popular*, Mundo, p. 13.
- SILVA, M. I. da. “Verba para refugiados no Brasil tem aumento de 15% neste ano”, *O São Paulo*, 1994, Entrevista/ Christian Koch.
- SOUZA, M. de M. “Vinda de refugiados para o Brasil é adiada”, *O Estado de S. Paulo*, 15.01.2002.
- _____. “Entidade de Mogi não deverá receber afegãos”, *O Estado de S. Paulo*, 17.01.2002.
- TOMÉ, C. “Da guerra de Angola para a violência no Rio”, *O Estado de S. Paulo*, 15.06.2003.
- _____. “Estrangeiros têm salário mínimo e vaga na UFRJ sem vestibular”, *O Estado de S. Paulo*, 15.06.2003.
- VILLAMÉA, L. “Vozes D’África”, *Revista IstoÉ*, n. 1604, 28.06.2000, p. 102-104.
- VILLAMÉ A.; MELLO, R. “A Saga dos Sem Pátria”, *Revista IstoÉ*, n. 1463, 15.10.1997, p. 62-65.
- WACK, W. “Stalin e nazistas já faziam limpeza étnica”, *O Estado de S. Paulo*, 22.08.2002.

C.2) Artigos Não Assinados

- “Cardeal Arns assina convênio para beneficiar refugiados”, *O São Paulo*, 15.11.1995, p. 9.
- “Convênio abre SENAC e SESC para Refugiado”, *Diário Popular*, 22.11.1995, p. 2.
- “Refugiados terão aulas de português e de CLT”, *Jornal do Brasil*, 22.11.1995.
- “Convênio Beneficiará Refugiados em São Paulo”, *Jornal do Brasil*, 22.11.1995.
- “Lugar ao Sol”, *Jornal do Advogado*, maio/1998.
- “Causa Nobre”, *Jornal do Advogado*, maio/1998.
- “Convênio dá assistência a refugiados em SP”, *O Estado de S. Paulo*, 27.06.2000, Geral.
- “Há 50 anos a ONU ampara os refugiados”, *O Estado de S. Paulo*, 10.12.2000, Internacional.
- “Volta dos deslocados na Bósnia cria tensão”, *O Estado de S. Paulo*, 10.12.2000, Internacional.

- “Jovem sobreviveu ao mar – Rapaz se escondeu em navio achando que iria para os EUA”, *Jornal do Brasil*, 17.08.2001, Brasil.
- “Brasil escolhe família de refugiados – Programa das Nações Unidas prevê reassentamento de uma centena de namíbios, iranianos e afegãos a partir de outubro”, *Jornal do Brasil*, 17.08.2001, Brasil.
- “Africanos são maioria”, *Jornal do Brasil*, 17.08.2001, Brasil.
- “Aumenta o número de refugiados angolanos no Congo”, *O Estado de S. Paulo*, 02.10.2001.
- “ONU consegue US\$ 600 milhões para ajudar afegãos”, *O Estado de S. Paulo*, 06.10.2001.
- “Cruz Vermelha prevê início de ‘pesadelo’”, *O Estado de S. Paulo*, 07.10.2001.
- “Agência da ONU para refugiados se prepara para o pior cenário”, *O Estado de S. Paulo*, 18.10.2001.
- “ONU prepara campos de refugiados no Paquistão”, *O Estado de S. Paulo*, 24.10.2001.
- “Talebans tomam escritório da ONU no Afeganistão”, *O Estado de S. Paulo*, 31.10.2001.
- “ONU denuncia precárias condições de saúde em campos de refugiados”, *O Estado de S. Paulo*, 31.10.2001.
- “Paquistão e Irã não receberão mais refugiados”, *O Estado de S. Paulo*, 02.11.2001.
- “Brasil receberá refugiados afegãos”, *O Estado de S. Paulo*, 01.12.2001.
- “França intercepta 550 refugiados em túnel do Eurostar”, *O Estado de S. Paulo*, 26.12.2001.
- “Refugiados tentam cruzar canal”, *O Estado de S. Paulo*, 27.12.2001.

D) Outras Publicações

- ACNUR. *Vinte anos de Trabalho Humanitário no Brasil (1977-1997) – O Mandato do ACNUR* (Folheto explicativo).
- ACNUR. *Protegendo Refugiados – Perguntas e Respostas* (Folheto Explicativo).
- ACNUR – *Revista Refugiados* (publicação sem periodicidade definida).
- ACNUR– *General Information Paper*, 1982.
- ACNUR– *Information Paper*, 1994.
- AGA KHAN, S. *Legal Problems Relative to Refugees and Displaced Persons*, Lectures given at The Hague, Academy of International Law, 1976.
- BAPTISTA, L. O. *Mundialização, Comércio Internacional e Direitos Humanos*, Seminário Direitos Humanos no Século XXI, 10 e 11 de setembro de 1998,

Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais. Disponível em: www.relnet.com.br

CÁRITAS ARQUIDIOCESANA DO RIO DE JANEIRO. *Folder* sobre as atividades.

CÁRITAS ARQUIDIOCESANA DE SÃO PAULO. *Folder* sobre as atividades.

JAEGER, G. *Status of International Protection of Refugees*, International Institute of Human Rights, 9th session, 1978.

LAUTERPACHT, E.; BETHLEHEM, D. The scope and content of the principle of non-refoulement, *UNHCR Global Consultation Briefing Paper*, 20 June 2001.

MELLO, C. A. *Direito Internacional Humanitário e Conflito Armado Não Internacional*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Seminário de Brasília, p. 105-120, 1991.

ONU. Economic Council – *Refugee protection and migration control: perspectives from UNHCR and IOM* (EC/GC/01/11, 31 MAY 2001).

PEYTRIGNET, G. *O Comitê Internacional da Cruz Vermelha e o Direito Humanitário no Brasil*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Seminário de Brasília, p. 23-24, 1991.

III) FONTES APLICADAS

Casos atendidos pelo Convênio sobre Assistência Jurídica e Entrevistas a Refugiados e Solicitantes de Refúgio celebrado entre o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, a Cáritas Arquidiocesana de São Paulo e a Ordem dos Advogados do Brasil – seção São Paulo.

Declaração de Cartagena de 1984.

Entrevistas com representantes da Cáritas Arquidiocesana de São Paulo, da Cáritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro e da CENOE.

UNHCR. *Practioner Commentaires on the EU Acquis on Asylum*.

IV) SITES:

www.echr.coe.int (Conselho Europeu)

www.oea.org (OEA)

www.un.org (ONU)

www.unhcr.ch (ACNUR)

Produção Gráfica

Método editoração eletrônica e editora Ltda.

Rua Conselheiro Ramalho, 692/694
Tel.: (11) 3215-8350 – Fax: (11) 3262-4729
01325-000 – Bela Vista – São Paulo – SP
metodo@editorametodo.com.br