

**UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**

Ana Carolina Taborda Rodrigues

**REFÚGIO: A proteção internacional da pessoa humana
na atualidade**

Taubaté

2019

Ana Carolina Taborda Rodrigues

**REFÚGIO: A proteção internacional da pessoa humana na
atualidade**

Trabalho de Graduação apresentado como exigência parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas pela Universidade de Taubaté.

Orientador: Prof. Edson Sampaio da Silva.

Taubaté

2019

Ana Carolina Taborda Rodrigues

REFÚGIO: A proteção internacional da pessoa humana na atualidade

Trabalho de Graduação apresentado como exigência parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas pela Universidade de Taubaté.

Orientador: Prof. Edson Sampaio da Silva.

**Trabalho de Graduação defendido e aprovado em ____/____/____
pela comissão julgadora:**

Prof. Edson Sampaio da Silva, Universidade de Taubaté.

Prof. _____, Universidade de Taubaté.

AGRADECIMENTOS

Aos meus amigos e amigas por compartilharem aspirações e palavras de incentivo.

Aos professores e professoras por iluminarem esta trajetória.

Aos meus familiares, por tudo que somos e seremos.

Quem habita este planeta não é o Homem, mas os homens. A pluralidade é a lei da Terra.

- Hannah Arendt

RESUMO

O presente Trabalho de Graduação analisa o refúgio como instituto de proteção à vida humana. Diante da intenção de demonstrar quais são as características atuais dos refugiados e a essência atribuída ao mecanismo jurídico. A abordagem delinea os aspectos gerais do refúgio e dos sujeitos protagonistas, com base na exposição de dados relativos ao refúgio no cenário mundial. O tema adquiriu relevância jurídica e política especialmente por envolver a responsabilidade internacional dos Estados. Foi realizada nesta pesquisa uma reflexão histórica a respeito da construção dos mecanismos envoltos ao direito dos refugiados, em muitos casos, no transcorrer dos anos, nota-se que o progresso ocorreu em sintonia com o fortalecimento e a universalização dos direitos humanos. Ao longo deste trabalho um capítulo é dedicado ao estudo dos Direitos Humanos abordando sua construção, fundamentação teórica que lhe proporciona estrutura e seus mecanismos de efetivação. O método utilizado na elaboração textual deste trabalho foi o crítico-histórico, com a realização de revisão bibliográfica com base na consulta das diversas fontes de pesquisa disponíveis. Como as doutrinas de direito internacional, direito constitucional e direitos humanos, obras de natureza histórica e antropológica que dão o tom de interdisciplinaridade, também foram consultadas normas constitucionais e infraconstitucionais, textos de Tratados, Convenções e Declarações Internacionais, artigos científicos e dados disponibilizados online pelas plataformas da Organização das Nações Unidas e do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. Com a finalidade de observar aquilo que pode ser considerado como o instituto jurídico mais relevante dentro dos mecanismos internacionais de proteção aos direitos humanos.

Palavras-chave: Direito dos Refugiados. Direitos Humanos. Instituto Jurídico. Responsabilidade Internacional.

ABSTRACT

This undergraduate work examines refuge as an institute for the protection of human life. Given the intention to demonstrate what are the current characteristics of refugees and the essence attributed to the legal mechanism. The approach outlines the general aspects of the refuge and the protagonists, based on the exposure of refuge data on the world stage. A historical reflection on the construction of the mechanisms involved in refugee law was carried out in this research. In many cases over the years it has been noted that progress has been made in line with the strengthening and universalization of human rights. Throughout this work a chapter is devoted to the study of Human Rights addressing its construction, theoretical foundation that provides structure and its mechanisms of implementation. The method used in the textual elaboration of this work was the historical-critical, with a bibliographic review based on the consultation of the various available research sources. Like the doctrines of international law, constitutional law and human rights, works of historical and anthropological nature that give the tone of interdisciplinarity, were also consulted constitutional and infraconstitutional norms, texts of Treaties, International Conventions and Declarations, scientific articles and data available online by platforms of the United Nations and the United Nations High Commissioner for Refugees. In order to observe what can currently be considered as the most relevant legal institute within international human rights protection mechanisms.

Keywords: Refugee law. Human rights. Legal institute. Internacional responsibility.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	8
2	ASPECTOS GERAIS DO REFUGIADO.....	10
3	BREVE HISTÓRICO.....	15
3.1	Marcos históricos.....	17
3.1.1	Asilo.....	19
3.1.2	Grandes Guerras Mundiais.....	21
3.1.3	Passaporte Nansen.....	23
3.1.4	Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948.....	24
3.1.5	Convenção de Genebra.....	27
4	DIREITOS HUMANOS.....	29
4.1	Os Direitos Humanos positivos e os direitos suprapositivos.....	32
4.2	A violação dos Direitos Humanos.....	33
5	O REFÚGIO.....	35
5.1	As fontes do Direito dos Refugiados.....	38
5.1.1.	Os tratados.....	38
5.2	Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados.....	39
6	TRATAMENTO OFERECIDO PELA ORDEM JURÍDICA NACIONAL.....	42
6.1	O Procedimento da concessão de refúgio no Brasil.....	43
7	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	45
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	47

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo propõe uma análise descritiva sobre o refúgio como instituto jurídico capaz de atuar na qualidade de mecanismo para efetivação dos direitos humanos. Essa análise ocorre a partir do cumprimento eficaz da função central atribuída ao direito dos refugiados: a proteção à vida e à integridade física dos humanos ameaçados.

O trabalho desenvolvido busca abordar os aspectos gerais dos refugiados, conceituando com base em dados atuais do refúgio no mundo, as características, os contingentes e as origens.

Em seguida, o estudo alcança as delimitações históricas, utilizando revisão de literatura para descrever o contexto em que houve a gênese, e posterior fortalecimento dos direitos humanos e direitos dos refugiados, demonstrando a evolução da linha do tempo e o caminho percorrido.

Um capítulo é dedicado a compreensão dos direitos humanos, que alguns doutrinadores consideram como o âmbito que representa o maior elo de integração entre o direito interno e o direito internacional, uma vez que para o plano externo, a opinião pública, constantemente encontra-se vigilante e exige dos Governos. Para uma boa condução das relações internacionais, cada vez mais o respeito aos compromissos assumidos frente aos direitos humanos.

Utilizando doutrina jurídica é realizada uma análise sobre os direitos do homem, em sua forma positiva ou suprapositiva, abordando a proteção aos direitos humanos e as formas de violação.

Durante a elaboração do conteúdo acadêmico deste trabalho, visou-se observar de que formas o direito dos refugiados está intrinsecamente ligado aos direitos humanos. Uma vez que ambos possuem fundamento ético-moral-filosófico no princípio da solidariedade e a proteção à dignidade humana.

O capítulo seguinte é dedicado ao estudo do refúgio e aborda as fontes do direito dos refugiados, além de explanar sobre o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados entidade responsável por efetivar a proteção aos refugiados em conjunto com os Estados

Finalmente, o trabalho aborda o tratamento oferecido pela ordem jurídica nacional aos casos de refúgio, as forças normativas atuantes no Estado e a forma com que ocorre o recebimento do emigrante em território brasileiro, tratando também

do procedimento utilizando pelo Brasil para concessão do status de refugiado.

2 ASPECTOS GERAIS DO REFUGIADO

Os indivíduos deslocados do seu local de origem podem ser categorizados para fins de análise em migrantes, asilados, deslocados internos, apátridas e refugiados.

Em breve exposição: os migrantes são aqueles que mudam de um país ou de uma região para outra, em busca de melhorias nas suas condições de vida ou experiências distintas em novos locais; os asilados são aqueles recebidos em Estado estrangeiro com o objetivo de abrigar-se de perseguições políticas; deslocados internos são aquelas pessoas forçadas a fugir de suas casas em decorrência de violação a direitos mínimos, nessa hipótese os indivíduos não cruzam as fronteiras entre países; apátridas são aqueles que não possuem título de qualquer nacionalidade.

Nas palavras de Gustavo de Lima Pereira em sua obra “Direitos Humanos e Migrações Forçadas: introdução ao direito migratório e ao direito dos refugiados no Brasil e no mundo”:

Boa parte dessas pessoas se deslocam de seus países de forma forçada. Ou seja, trata-se do caso de seres humanos, que independente de suas escolhas racionais e ou convicções pessoais, precisaram deixar seus países por motivos econômicos, ambientais, originários de guerras civis internas ou outros demais e variados tipos de perseguições. (...) Muito embora o “direito de migrar seja um direito humano”, conforme trata a Declaração Universal dos Direitos Humanos (marco normativo internacional ao qual insistirei em referir), sabemos, há tempos, que este só é reconhecido, na imensa maioria dos casos, pelas situações envolvendo migrações voluntárias - geralmente bem vindas pelo seu caráter econômico ou provenientes de sua nacionalidade – que faz com que pessoas nessa condição acabem não sofrendo o mesmo tipo de estigmas, barreiras (em concreto ou simbólicas) e preconceitos tais quais sofrem as pessoas em situação de migração forçada. (PEREIRA, 2019, p. 11)

Fica claro que tratando do âmbito da mobilidade internacional cada espécie possui diferentes características podendo ser divididas em deslocamentos forçados e deslocamentos voluntários.

Atualmente há pessoas em deslocamentos ao redor de todo o globo pelas mais diversas motivações. Guerras, conflitos civis, extrema pobreza, perseguição política, catástrofes climáticas e outras situações em que a permanência naquele local significa uma possibilidade de não sobrevivência com dignidade.

Para este estudo será abordada a modalidade: refugiados. Os refugiados encontram-se dentro da categoria das migrações forçadas. A terminologia

“Refugiado” remete-se ao vocábulo “refúgio”, que possui origem etimológica da palavra refugium, do Latim, que significa “lugar seguro onde alguém se refugia, asilo para quem foge ou se sente perseguido”.

Refugiado é a nomenclatura admitida para a pessoa que desloca-se de um Estado soberano para outro em decorrência de perseguição ou fundado temor de perseguição, por motivos que fluem em decorrência de sua raça, religião, nacionalidade, pertencimento a determinado grupo social ou posicionamento político.

A Organização das Nações Unidas (ONU) é a organização intergovernamental criada com o objetivo de promover a cooperação entre os Estados, por meio da aprovação de seus documentos a ONU criou o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR) que é a agência responsável pelo trato das questões envolvendo refúgio.

A definição de Refugiados utilizada e divulgada por meio dos instrumentos do ACNUR, baseada principalmente na Convenção de Genebra e no Protocolo de 1967, define como refugiados aqueles que por motivos de perseguição, ou fundado temor de perseguição, decorrente de raça, religião, nacionalidade, posicionamento político ou pertencimento a um determinado grupo social não podem mais contar, e/ ou não querem, com a proteção do seu Estado de origem.

No caso do Brasil, é interessante que por meio do exercício de discricionariedade do Estado, o Congresso Nacional em sintonia com o ACNUR desenvolveu um texto de lei que definiu os mecanismos de implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e acrescentou, tendo em observância o princípio da dignidade da pessoa humana, o fator grave e generalizada violação aos direitos humanos como circunstância que possibilita o reconhecimento como refugiado.

Os indivíduos que realizam deslocamentos internos e/ou externos são compelidos pela necessidade urgente de afastar-se de uma situação de extrema violação aos direitos humanos.

O refúgio trata da proteção internacional que acontece em todo o globo, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, caracterizado pelo amparo dos mais diversos indivíduos e grupos que se movimentam para outros territórios com o anseio de sobrevivência e dignidade.

A problemática dos refugiados alcançou grande relevância dentro do âmbito

internacional e deixou de ser um assunto secundário, tornando-se preocupação de primeira escala para comunidade internacional, pois, cada vez mais constata-se que os deslocamentos maciços ocorrem em decorrência de causas diversas as previstas nos documentos de Direito Internacional.

Muitas causas que atualmente ocasionam os fluxos de refugiados não se encontram inclusas nos instrumentos internacionais vigentes para a concessão do refúgio, como as situações de miserabilidade, as catástrofes naturais e outros fatos.

Nos últimos anos, os processos de deslocamentos forçados novamente se intensificaram motivados, especialmente, por guerras e perseguições políticas. Variados grupos de pessoas buscam em outras regiões e territórios a proteção a vida e a integridade física, como também buscam cessar as violações de direitos e oportunidades aos quais estão sujeitos em seu país de origem.

De acordo com os últimos dados apresentados em relatórios internacionais divulgados pela ONU em 2018, 25,4 milhões de pessoas em todo o mundo vivenciam esta realidade, sendo considerado o maior número de refugiados desde a Segunda Grande Guerra Mundial.

A Organização das Nações Unidas alerta que esta pode ser a maior crise humanitária do século, estima-se que desde o período pós-Segunda Grande Guerra não havia um fluxo tão intenso de refugiados. O estudo divulgado pela plataforma do ACNUR, aponta a Síria como país que mais gerou refugiados, por conta dos conflitos que assolam o país. A República Democrática do Congo é apontada como o país que mais gerou os “Recém deslocados”, um grupo de 1,3 milhão.

O direito brasileiro no que refere ao direito dos refugiados, conta com um sistema integrado de normas nacionais e internacionais. A comunidade internacional uniu-se depois da tentativa frustrada de esboçar um Estatuto dos Refugiados, logo após a Primeira Guerra Mundial, e tornou a reunir membros com o objetivo de formar o primeiro instrumento no direito internacional contemporâneo, reconhecido por definir expressamente os motivos que caracterizam a condição de refugiado.

Mais tardar o documento resultante de tais esforços ficou conhecido pelas seguintes nomenclaturas: a Convenção de Genebra, Convenção de 1951 ou Convenção Relativa para o Estatuto dos Refugiados. A formação deste documento se deu na metade do século XX, as autoridades participantes buscaram acordar medidas internacionais visando o amparo das vítimas e dos desabrigados em decorrência da Segunda Guerra Mundial.

Assim, no dia 21 de julho de 1951, em Genebra, foi convencionada a primeira forma de reconhecimento legal ao direito de proteção internacional dos refugiados, responsável por definir expressamente os fatores que caracterizavam um refugiado e criar o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados.

Contudo, é importante ressaltar que este instrumento na época, possuía limitações de tempo e espaço, apenas previa a proteção aos refugiados que saíram da Europa nos anos da Segunda Grande Guerra.

O Brasil tornou-se signatário desta Convenção em 28 de janeiro de 1961. Posteriormente, ao promulgar a Carta Magna de 1988, o Brasil, assumiu compromisso com os direitos humanos e direitos fundamentais, com o rico texto da Constituição Federal para assegurar a promoção e a proteção dos direitos humanos.

No mesmo sentido, o legislativo brasileiro por meio da Lei nº 9.474/97, regulamentou a aplicação da Convenção Relativa para o Estatuto dos Refugiados em território nacional e outras disposições quanto aos refugiados.

Para a existência de institutos que reconheçam a necessidade de proteção aos refugiados foi necessário a partir de uma evolução histórica alcançar o reconhecimento internacional, com a positivação de normas e princípios que observem direitos básicos inerentes da condição humana.

Esses direitos encontram-se em grupos de prerrogativas chamados de direitos humanos ou direitos do homem, e são conjuntos de direitos essenciais à vida digna, capazes de exteriorizar consciência ética traduzida universalmente, de forma a ocuparem uma colocação acima das disposições de cada ordenamento jurídico pátrio, devendo ser observado por todos Estado da comunidade internacional, sob penas caso deixe de fazê-lo.

Portanto, os direitos humanos atuam diretamente nas proteções e garantias oferecidas aos refugiados, uma vez que são direitos de caráter universal, sendo inatos, garantidos a todos as pessoas sem diferenciação, em sua natureza imprescritível, inalienável e indisponível.

Os direitos inerentes ao homem não possuem um rol predeterminando, autores como André de Carvalho Ramos afirmam que estes direitos como construção histórica social possuem variações dependendo de qual momento e em qual sociedade encontra-se inserido, no entanto, poderia ousar apontar alguns direitos já conhecidos como abarcados, como direito à vida, saúde, integridade física, educação, segurança, liberdade de crença e pensamento.

O refúgio trata da proteção internacional que ocorre em todo o globo com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana e na busca por amparo aos mais diversos indivíduos, que com o anseio de sobrevivência e dignidade, movimentam-se de território em busca da proteção.

Como salienta o filósofo político Norberto Bobbio (2004, p. 69) o maior desafio dos direitos humanos não é mais o de fundamentá-los, e sim protegê-los. A proteção internacional aos refugiados apresenta-se como ato de efetivação e controle dos direitos básicos universais. Pois, quando um direito não é efetivado, torna-se uma mera recomendação.

3 BREVE HISTÓRICO

Como precisamente expõe o historiador Marc Bloch em sua obra “Apologia da história ou o ofício de historiador”: “A ignorância do passado não se limita a prejudicar o conhecimento do presente, comprometendo, no presente, a própria ação” (2002, p. 25) resta evidente a importância de delinear os contornos dos acontecimentos passados.

Existe popularmente um brocardo que pressupõe que onde há sociedade, existirá direito. Desta afirmação decorrem duas situações, a primeira, que a existência do direito é um resultado natural do convívio social, e em segunda análise, a constatação vislumbrada de que pessoas vivendo em comunhão de forma organizada desenvolvem o direito e sistemas dentro dele, para solucionar e quando possível prevenir conflitos. De forma que o Direito pode ser observado como uma construção humana social ou um efeito da vida em sociedade.

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. (COMPARATO, apud JUBILUT, 2007, p. 63)

A condição de refugiado pode ser vislumbrada como algo tão antigo como a noção exata de Estados. Uma vez que antes mesmo que houvessem terminologias adequadas, respaldo jurídico ou um sistema de proteção, pessoas já vivenciavam a realidade de retirar-se do meio onde habitavam para garantir a sua sobrevivência e integridade física. Entende-se que o mundo conheceu a condição prática da vida como refugiado, antes que houvesse a descrição dessa qualidade para o mundo subjetivo.

Divergências de opiniões e comportamentos estão presentes em qualquer grupo social, ainda que este possua uma organização extremamente simplificada, algumas discordâncias humanas por vezes demonstram-se tão intensas que são consideradas irreparáveis.

Na obra “Cultura: um conceito antropológico” o autor Roque Laraia cita Keesing:

Culturas são sistemas (de padrões de comportamentos socialmente transmitidos) que servem para adaptar as comunidades humanas aos seus embasamentos biológicos. Esse modo de vida das comunidades inclui tecnologias e modos de organização econômica, padrões de estabelecimento, de agrupamento social e organização política, crenças e práticas religiosas, e assim por diante. (KEESING; LARAIA, 1986, p. 59)

O antropólogo observa um padrão na vida em comunidade, o convívio em grupo geralmente resultava em divergências quanto aos aspectos culturais, conseqüentemente, alguns indivíduos por vezes ocupavam um lugar oposto a maioria, sendo considerados membros de uma minoria, tanto em quantidade numérica de pessoas, como em relação ao poder que possuem neste cotidiano.

O fator determinante em um grupo para decidir o que é minoritário do majoritário, muitas vezes está nos desencontros de ideias e comportamentos, para aqueles que se posicionam junto a minoria, o temor em ser alvo de perseguição pode apontar a mudança para outra localidade como fundamental para evitar riscos gerados pela intolerância.

A circunstância do refugiado historicamente é realizar a migração forçada, de um território de caráter soberano para outro com o intuito de encontrar em outro ambiente uma proteção ou tão somente fugir de uma situação em que há ameaça a sua vida ou integridade física. Esta conjuntura existe antes mesmo do direito pátrio e estrangeiro regulamentarem de forma expressa e específica esta condição.

O direito tardou a positivar a questão dos refugiados, não havia inicialmente disposições regulamentadoras nas normas jurídicas sobre refúgio, resta observar que existem desde tempos pretéritos registros históricos tratando de variadas situações de êxodos populacionais, ocasionados por conflitos internos e/ou externos, devido a motivações políticas, econômicas, sociais, religiosas e ambientais.

Na antiguidade, civilizações como a Grécia, Roma e Egito apresentavam algumas determinações a respeito do refúgio, a maioria dos casos em virtude de conflitos ou perseguições de cunho religioso, os refúgios concedidos nesse cenário se davam em templos, apesar de historiadores apontarem esta ocorrência, foi no século XV que a temática dos refugiados começou a aparecer de forma mais sistemática. Jubilut:

A temática dos refugiados, ou seja, de seres humanos que precisam buscar proteção em outro território que não o de sua origem e residência habitual, em função de perseguições que sofrem, existem desde o século XV. Primeiramente, com os judeus expulsos da região atual da Espanha, no ano de 1492, em função da política de europeização do reino unificado de Castela e Aragão. (JUBILUT, 2007, p. 24)

As soluções apresentadas em todos esses casos eram de caráter temporário, a problemática dos refugiados era compreendida como algo passageiro, que seria

solucionado e não voltaria a ter ocorrências. Ademais, como qualifica Hannah Arendt os refugiados eram encarados como “elementos indesejáveis”, a comunidade internacional não tinha a pretensão de vislumbrá-los com a possibilidade de ser algo permanente.

Posto isso, o direito internacional moderno considera que somente no século XX a questão foi judicializada, em decorrência dos números de refugiados que somente cresciam e aumentavam o temor da comunidade internacional que precisaria assegurar o respeito a esses indivíduos.

Uma vez que nesta época se dava o fortalecimento dos direitos humanos, e manter a segurança interna dos Estados que recebiam enormes levadas de refugiados diariamente sem que houvesse uma regulamentação ou um sistema organizado com o qual pudessem contar.

Nas palavras de Liliana Lyra Jubilut:

No entanto, o instituto do refúgio surge apenas no início do século XX, sob a égide da Liga das Nações, em face de um contingente elevado de pessoas perseguidas na União das Repúblicas Socialistas e Soviéticas, para as quais seria impossível uma qualificação individual por meio de um instituto do asilo, dado que nenhum Estado estaria disposto a, discricionariamente, acolher milhares de pessoas, sendo necessária uma qualificação coletiva que lhes assegurasse proteção internacional. (JUBILUT, 2007, p. 43-44)

3.1 Marcos históricos

Na busca pela compreensão dos processos históricos que levaram a construção do direito dos refugiados, como um instrumento de proteção dos direitos humanos, convém observar os eventos e períodos considerados marcantes.

Toda construção possui seu ponto inicial e as bases de sustentação, para os direitos básicos dos indivíduos, a noção de que os grupos humanos, mesmo que reúnam as mais diversas características podem ser englobadas em um conceito geral, o qual envolve todos, é um pilar para a existência de direitos e uma elaboração recente na história do mundo.

Somente na letra da Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH), em 1948, a Assembleia Geral das Nações Unidas, composta por representantes de múltiplas origens de ordem jurídica e cultural, expressaram por meio do texto da Resolução 217 A (III) que “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos”. Esta disposição com força de norma comum passou a alcançar todos os povos e nações.

Nas palavras do autor Fábio Konder Comparato:

Ora, essa convicção de que todos os seres humanos têm direito a ser igualmente respeitados, pelo simples fato de sua humanidade; nasce vinculada a uma instituição social de capital importância: a lei escrita como regra geral e uniforme; igualmente aplicável a todos os indivíduos que vivem numa sociedade organizada. (COMPARATO, 2013, p.24)

Para o doutrinador e intelectual das ciências jurídicas, o entendimento de que a condição humana é algo suficiente para uniformizar alguns direitos básicos, que devem ser garantidos para todos os indivíduos em qualquer lugar do mundo, está interligado a ideia de que é necessário positivizar isso de forma expressa e organizada para buscar que todos observem tais disposições.

Para a elaboração de normas jurídicas garantidoras e de alcance universal, foi necessário que houvesse o reconhecimento internacional da qualidade de ser humano como fato que, por si só, gera a condição de sujeito de direitos na esfera global.

As disposições de direitos que surgiram por consequência da compreensão de que o simples fato de pertencer ao grupo de seres humanos é suficiente para operar como fato gerador de direitos recebe a nomenclatura de Direitos Humanos e abarca o direito das pessoas refugiadas.

Interpreta-se que o direito dos refugiados coincide com a origem de proteção dos Direitos Humanos, uma vez que ambos são frutos dos acontecimentos da primeira metade do século XX.

Em um cenário de recusa as ideias positivistas, não era assumida pelos líderes internacionais a necessidade de regulamentar o direito dos refugiados, porém diante de conseqüentes ocorrências capazes de ocasionarem situações de insegurança jurídica, deu lugar ao interesse da comunidade internacional para reconhecer um instituto de proteção aos deslocados.

A complexidade da situação era intensificada por envolver a elaboração de normas com vigência e força vinculante para mais de um Estado, esse fator era considerado um agravante no momento de movimentar a comunidade internacional no sentido de efetuar a positivação.

Especialmente, tratando de normas universais que visam garantir direitos aos indivíduos, que de certa forma, podem diminuir a autonomia dos Estados, uma vez que este fica comprometido a observar estas disposições para todas as pessoas em seu território.

3.1.1 Asilo

O refúgio, apesar de apresentar regulamentações recentes na história global, possui raízes em outro instituto jurídico em seu sentido mais amplo, denominado de asilo. Cumpre ressaltar que existem países onde a terminologia asilo e refúgio são consideradas equivalentes, em especial, latino-americanos, há diferenciação desses institutos.

Em observação inicial nota-se que ambos institutos acontecem dentro de um contexto fático semelhante, tal qual sendo o acolhimento de pessoa na proteção de país estrangeiro. A semelhança continua em vista do acolhimento ser em função do indivíduo ser alvo de perseguição em seu local de residência ou nacionalidade. As diferenças começam a transparecer no caso concreto quando observado o motivo que gera a perseguição ou ameaça sofrida.

Aprofundada a análise, nota-se que os institutos jurídicos de proteção aos asilados e refugiados possuem divergências em sua construção histórica e no resultado vislumbrado em vigor na ordem jurídica.

Desde os tempos mais antigos, o asilo era uma possibilidade de conseguir efetiva proteção, de forma que, não por acaso, o termo asilo tem origem do idioma latim e significa inviolável ou qualquer lugar inviolável. Quando não havia tantas regras vigentes no direito estabelecendo condições para a concessão do asilo, ele poderia ser requerido por qualquer pessoa que se sentisse perseguida ou ameaçada. Ao transcorrer dos anos e as mudanças realizadas nas características, os conceitos e regras deram outra forma ao asilo.

O asilo de acordo com a definição atual, que pode subdividir-se em territorial, diplomático e militar, é concedido à aquele que cruzando fronteira, coloca-se sob a soberania de outro Estado.

O direito ao asilo encontra-se previsto na Declaração Universal de Direitos do Homem de 1948 e constitui-se na hipótese em que um indivíduo é admitido em Estado estrangeiro devido a estar sujeito a perseguições por seu país de origem ou terceiros, por causas conexas a dissidências políticas, delitos de opinião e/ou crimes concernentes à segurança do Estado ou outros atos que não configurem a quebra do direito penal comum. É importante ressaltar que a Declaração não obriga o país a conceder o asilo, mas garante o direito a solicitação.

A proteção da vida humana por meio do asilo é uma forma de garantir a liberdade de expressão e liberdade de pensamento. A Constituição Brasileira de 1988, considerada Constituição Cidadã e elaborada posteriormente ao período em que o Brasil sofreu com ataques a liberdade de manifestação, pensamento e outros direitos hoje considerados essenciais, prevê o instituto do asilo político em seu capítulo que trata de Princípios Fundamentais no art. 4º, inciso X.

A decisão tratando da concessão de asilo político é proferida diretamente pelo Presidente da República. O asilo político de acordo com as disposições do Ministério da Justiça e Segurança Pública do Governo Federal:

a) Instituto jurídico regional (América Latina); b) Normalmente, é empregado em casos de perseguição política individualizada; c) Motivado pela perseguição por crimes políticos; d) Necessidade de efetiva perseguição; e) A proteção pode se dar no território do país estrangeiro (asilo territorial) ou na embaixada do país de destino (asilo diplomático); f) Ineficiência de cláusulas de cessação, perda ou exclusão; g) Efeito constitutivo; h) Constitui exercício de um ato soberano de Estado, sendo decisão política cujo cumprimento não se sujeita a nenhum organismo internacional; i) Medida de caráter político.

Nas palavras do autor Celso Duvivier de Albuquerque Mello:

Gros Espiel salienta que asilo e refúgio são dois institutos distintos, com regulamentações diferentes. Salienta que os conceitos de asilo territorial e refugiado, nos termos da Convenção da ONU de 1951, às vezes estão unidos, mas que eles são distintos. Reconhece o internacionalista uruguaio que no DI [Direito Internacional] Americano ambos os institutos se confundem. Um princípio do direito dos refugiados é a 'reunificação das famílias'. A qualificação como refugiado não transforma automaticamente a pessoa em asilado territorial. Quem cuida do refugiado é o ACNUR [Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados] e quem cuida do asilado é o Estado. (MELLO, apud BRANCO; MENDES, 2015, p. 710)

O asilo, como já mencionado, é precursor ao direito dos refugiados, no entanto ainda que existam pontos de semelhanças especialmente no aspecto proteção à vida humana de uma perseguição, são institutos que apresentam natureza teórica e regras práticas distintas.

O refúgio nasce em decorrência de situações emergenciais que afetavam um número muito extenso de pessoas, o cenário de violência massificada tornava perceptível a necessidade de ampliação dos conceitos, moldes e definições, com o intuito de abarcar maior número de pessoas atingidas, nas palavras dos autores Gilmar Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco:

Fenômenos como as situações de guerra ou de graves perturbações internacionais resultaram no surgimento de normas internacionais de proteção aos refugiados, acabando por dar ao instituto do refúgio um caráter mais amplo que aquele do asilo. (BRANCO; MENDES, 2015, p. 710)

O entendimento é que o asilo possui caráter exclusivamente político, como uma manifestação estatal, que ocorre de forma mais restrita e individualizada. O refúgio é o oposto, é instituto internacional e o alcance é muito mais intenso.

3.1.2 Grandes Guerras Mundiais

O século XX foi marcado por dois grandes conflitos também chamados de Grandes Guerras Mundiais (1914-1918 e 1939-1945) cada conflito possui características e fatos próprios, no entanto as consequências dessas disputas se assemelham em um aspecto: o impacto no sentido de intensificarem a necessidade da comunidade internacional em positivar os direitos básicos.

A Primeira Guerra Mundial (1914 – 1918) teve influência para o direito dos refugiados, tendo em vista que foi após o fim do conflito que os países, majoritariamente europeus, notaram a gravidade desta problemática e o impacto resultante da existência de milhares de deslocados teria na recuperação dos países afetados.

Estima-se que 1,2 milhão de gregos foram repatriados, 770 mil alemães retirados de territórios desconhecidos pelo país. O contingente expressivo estimado em 10 milhões de refugiados por toda a Europa, contabilizando também o expressivo número de refugiados Russos que se deslocavam em virtude de conflitos políticos, impulsionou e fez com que autoridades cogitassem a regulamentação do refúgio.

A Liga das Nações órgão criado em 10 de janeiro de 1920, posteriormente a conclusão da Primeira Guerra, apresentava como objetivo central impedir a ocorrência de um novo conflito armado de grandes proporções, sabe-se por meio de conhecimento histórico que este objetivo foi frustrado, ocasionando a extinção da Liga das Nações. Contudo, no tempo de sua durabilidade, alguns países membros da Liga começaram a visualizar a crise dos refugiados e trabalhar em prol do desenvolvimento de um Estatuto.

O texto original resultante da movimentação foi concluído em 28 de outubro de 1933, pelos seguintes países: Bélgica, Bulgária, Egito, França e Noruega, tempos depois houve a adesão por parte de outros Estados. Esta Convenção mostrou-se como o ato mais eficiente na tentativa de definir as responsabilidades dos Estados para com os refugiados. O Estatuto possuía cláusulas de limitação e aplicava-se

somente a refugiados armênios e russos.

Os Estados que aderiram ao acordo ficaram obrigados a garantir direitos aos refugiados, como o acesso ao Passaporte Nansen, direitos de proteção ao estatuto pessoal, liberdade de trabalho e proteção contra a exploração e etc.

O conflito seguinte mostrou-se ainda mais devastador que o primeiro, nomeado de Segunda Grande Guerra Mundial foi responsável pelo maior número de refugiados que o mundo já havia registrado.

Jubilut descreve:

O momento histórico que mais desproveu pessoas da proteção estatal e, com isso, gerou o maior número de refugiados foi a Segunda Guerra Mundial. Nessa situação, nota-se a formação de dois tipos de grupos de 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, 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. (JUBILUT, 2007, p. 25-26)

Além do conflito bélico entre Estados que haviam investido em melhorias no seu poder armamentístico, os ideais que constituíram parte dos motivos que ocasionaram a guerra eram discriminadores, suscitavam a perseguição daqueles que eram considerados diferentes como judeus, negros, homossexuais, questões que envolvem particularidades de cada ser. Para os ideais nazistas a pessoa diferente era considerada uma ameaça e o outro era algo a ser dominado.

Nas palavras da historiadora Hannah Arendt em sua obra intitulada “Origens do Totalitarismo”:

O terror, como conhecemos hoje, ataca sem provocação preliminar, e suas vítimas são inocentes até mesmo do ponto de vista do perseguidor. Esse foi o caso da Alemanha nazista, quando a campanha de terror foi dirigida contra os judeus, isto é, contra pessoas cujas características comuns eram aleatórias e independente da conduta individual específica. (ARENDR, 2012, p. 29)

Durante o conseqüente processo de recuperação e reconstrução social ao qual o mundo precisou se submeter, devido aos prejuízos produzidos pelos conflitos, ficou evidente para os líderes mundiais dos países participantes, a necessidade de regulamentar especificamente proteções para coibir violações severas ao direito à dignidade humana.

Neste momento, não era satisfatório a proteção oferecida unicamente pelo país de nacionalidade, ou no caso dos apátridas residência, era essencial que

houvesse acordo entre as nações com o objetivo de manter a paz e a proteção aos direitos mínimos. Era necessário que o houvesse reconhecimento da comunidade internacional sobre a condição dos refugiados e as medidas cabíveis. Seja por normas legais ou costumeiras.

Esta movimentação ocorreu em especial, posteriormente a era nazista quando o mundo percebeu os danos causados pelo autoritarismo e concluiu que para proteger os cidadãos de cada nacionalidade deveriam existir normas de direitos básicos universais, a fim de limitar o alcance e efeito das decisões autoritárias proferidas, que poderiam resultar em ameaças ou infrações a direitos substanciais. Como explicam Richard Pierre Claude e Burns H. Weston:

Entretanto, foi apenas após a Segunda Guerra Mundial – com a ascensão e a decadência do nazismo na Alemanha – que a doutrina de soberania estatal foi dramaticamente alterada. A doutrina em defesa de uma soberania ilimitada passou a ser crescentemente atacada, durante o século XX, em especial em face das consequências da revelação dos horrores e das atrocidades cometidas pelos Nazistas contra os judeus durante a Segunda Guerra, o que fez com que muitos doutrinadores concluíssem que a soberania estatal não é um princípio absoluto, mas deve estar sujeita a certas limitações em prol dos direitos humanos. Os direitos humanos tornam-se uma legítima preocupação internacional com o fim da Segunda Guerra Mundial, com a criação das Nações Unidas, com a adoção da Declaração Universal dos Direitos Humanos pela Assembleia Geral da ONU, em 1948 e, como consequência, passam a ocupar um espaço central na agenda das instituições internacionais. No período do pós-guerra, os indivíduos tornam-se o foco de atenção internacional. A estrutura do contemporâneo Direito Internacional dos Direitos Humanos começa a se consolidar. (CLAUDE; WESTON apud PIOVESAN, 2013, p.192)

Como abordado a consolidação dos ideais de direitos humanos é visualizada por doutrinadores da ciência jurídica, como resultado da reconstrução mundial realizada em virtude dos períodos de Grandes Guerras.

Considera-se que durante a reorganização dos países houve a gênese da atenção inelutável focada na problemática das pessoas refugiadas, combinado com o fortalecimento dos direitos humanos. Visto que em consequência das circunstâncias, o contingente de refugiados era tão expressivo, que tornava impossível não capturar a atenção da comunidade internacional.

3.1.3 Passaporte Nansen

Passaporte Nansen criado na década de 20, é como ficou conhecido o primeiro instrumento jurídico para a identificação e trânsito dos refugiados. A

nomenclatura é uma homenagem ao ativista norueguês Fridtjof Nansen, nascido no ano de 1861, e destaque como cientista, explorador, diplomata e humanitário.

Reconhecido principalmente por seu trabalho na luta dos direitos dos refugiados, enquanto a Europa vivenciava conflitos violentos e a miséria gerada por um ambiente de guerra, Nansen dirigiu a primeira operação da Liga das Nações, este trabalho possibilitou a repatriação de 450 mil prisioneiros de guerra.

Enquanto envolvia-se com a causa dos refugiados, observou que muitos problemas no cotidiano da pessoa em refúgio eram agravados pela dificuldade de identificação internacionalmente, ausentes documentos que possuíam legitimidade reconhecida pelos Estados que comprovassem a identidade e as condições daquelas pessoas. Em seguimento em sua atuação como ativista criou um documento de caráter internacional que ficou conhecido como Passaporte Nansen, o documento representava o reconhecimento da condição de refugiado. O passaporte continua existindo e possui validade ainda nos dias atuais.

Sua contribuição e os frutos do seu trabalho não foram esquecidos, especialmente pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR, que nomeou em sua homenagem o principal prêmio oferecido pela entidade chamado Prêmio Nansen, a honra é concedida aos maiores destaques nas operações de ajuda humanitária para refugiados.

3.1.4 Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) é um documento de caráter internacional que é considerado um dos precedentes dos direitos do homem por ser o meio pelo qual houve a sedimentação dos princípios do Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH), atualmente interpreta-se que a Declaração possui força normativa de direitos e garantias relativos aos refugiados.

O caminho que precedeu a concretização da Declaração Universal de Direitos Humanos inicia-se com empenho da Organização das Nações Unidas, quando em 1946 guiada pela “fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor da pessoa humana” parte dos princípios norteadores que compõem o Preâmbulo da Carta da Organização, constituiu por meio do Conselho Econômico e Social, uma comissão de Direitos Humanos.

A Comissão dedicou cerca de três anos de trabalho e realizou a análise de 13 projetos, até encaminhar o projeto finalizado para a Assembleia Geral. A redação final aprovada pela Resolução nº 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em ocasião datada 10 de dezembro de 1948, na cidade de Paris (França), conta com mais de 150 emendas, a aprovação se deu sem que houvesse nenhum voto no sentido contrário.

Em seguida ao desfecho da Segunda Guerra, líderes de diversos países, ao vislumbrarem o caos em que o mundo se encontrava, concluíram que as condições mundiais clamavam pela positivação de um guia, abordando as condições básicas para a garantia de direitos a totalidade de pessoas, sem que houvesse a possibilidade de qualquer discriminação.

A declaração arrola os direitos básicos e as liberdades fundamentais, que pertencem a todos os seres humanos em qualquer parte, sem nenhuma distinção de raça, cor, sexo, idade, religião, opinião política, origem nacional ou social, ou qualquer outra. Seu conteúdo distribuiu-se por um Preâmbulo, uma Proclamação e 30 artigos, que compreendem cinco categorias de direitos: civis, políticos, econômicos, sociais e culturais. (OLIVEIRA, 2000, p.198)

A Declaração de 1948 busca disseminar pela ordem global uma síntese internacional de direitos fundada no princípio do respeito à dignidade da pessoa humana. Nas palavras do docente Almir de Oliveira “Considera, mais, que os direitos do homem sejam protegidos por um regime de Direito, para que ele não seja compelido ao recurso da rebelião contra a tirania e a opressão”.

Muitas violências da época ocorreram com o pretexto de buscar o desenvolvimento, os corpos e a força de trabalho daquelas pessoas eram utilizados em nome da ciência ou do avanço econômico, foi quando os elaboradores da Declaração Universal dos Direitos Humanos reconheceram que não haveria mais justificativa para ferir outro ser humano, criou-se a interpretação de que a vida humana não é um meio para alcançar algo, mas é um fim por si só, devendo desta forma ser protegida sua integridade, independentemente de qualquer outro fator.

Ademais, a Declaração buscou em seu texto preceituar nas palavras de Cassin “um conjunto de direitos e faculdades sem as quais um ser humano não pode desenvolver sua personalidade física, moral e intelectual”.

A estrutura da DUDH compreende o preâmbulo, a proclamação e consuma-se em 30 artigos. O preâmbulo condensa o conteúdo de forma a possibilitar que o leitor

retire o sentido geral da declaração e a ligação direta com as questões de ordem ética, relaciona-se com os princípios de liberdade, justiça e paz vigente no mundo.

Os 30 artigos podem ser categorizados para fins meramente didáticos em: artigos 1 e 2 contém a delimitação de princípios gerais, como exemplo a liberdade, solidariedade e não discriminação; artigos 3 a 11 compreendem direitos de ordem individual, como a dignidade da pessoa humana, prosseguindo, os artigos 12 a 17 objetivam-se em tratar dos direitos do indivíduo em relação ao seu grupo, como a igualdade entre homens e mulheres e a nacionalidade, artigos 18 a 21 referem-se as faculdades de natureza espiritual, como a liberdade de pensamento, ou de exercer culto a sua religião, os artigos 22 a 27 englobam as garantias relacionadas a direitos econômicos, sociais e culturais como o direito a isonomia salarial, e por fim os artigos 28 e 30 tratam dos indivíduos e a sociedade, no que toca por exemplo a ordem internacional e a obrigatoriedade de realização plena dos direitos da pessoa humana.

O texto foi responsável por estabelecer outras características amplamente mencionadas no universo jurídico como: a universalidade e a invisibilidade de direitos e deveres. Após a publicação, a Declaração recebeu críticas de variados sujeitos.

Cada setor ideológico, filosófico, religioso e político manifestou seu particular descontentamento. Esqueceram-se de que a Declaração era uma síntese de todas as tendências e não a expressão particular de cada uma dessas correntes de pensamento. (OLIVEIRA, 2000, p.200)

Nas palavras do doutrinador já anteriormente mencionado, Almir de Oliveira, as críticas a respeito do conteúdo da DUDH e de sua força vinculante e obrigatoriedade, fluíam de diversos posicionamentos, exemplos são as considerações dos liberais no sentido de que direitos econômicos e sociais não podem ser considerados como direitos fundamentais.

Para grupos que exercem a defesa de interesse específico houve a dificuldade em visualizar que a Declaração expressava um guia maior de ideias, sem ignorar as particularidades, nas palavras de Almir Oliveira: “Não viram nela o indício de que a humanidade é capaz de harmonizar-se numa síntese de todas as tendências, particularidades regionais e aspirações para realizar um mundo melhor”. (2000, p. 200)

De forma que a DUDH não deve ser confundida com um tratado internacional, mas sim ser encarada como uma Declaração que adquiriu força vinculante.

A Declaração Universal de 1948, ainda que não assuma a forma de tratado internacional, apresenta força jurídica obrigatória e vinculante, na medida em que constitui a interpretação autorizada da expressão 'direitos humanos' constante no art. 1º (3) e 55 da Carta das Nações Unidas. Ressalta-se que à luz da Carta, os Estados assumem o compromisso de assegurar o respeito universal e efetivo aos direitos humanos. (PIOVESAN, 2013, p. 210)

Os efeitos da Declaração são estão restritos a ordem jurídica, uma vez que as disposições realizadas nessa ocasião geram até os dias atuais em parâmetros para as disposições de caráter constitucional e infraconstitucional. Um exemplo da influência da DUDH é a Constituição da República Federativa do Brasil, que apresenta em sua Carta Magna a essência dos direitos humanos disseminada pela Declaração, o fortalecimento do princípio da dignidade da pessoa humana, garantia de civis e políticos, direitos sociais e difusos/coletivos.

3.1.5 Convenção de Genebra

O foco da comunidade internacional na problemática dos refugiados ganha força em momento de urgência, quando os números relativos ao refúgio estão em constante crescente, as vidas em questão chamam a atenção dos líderes mundiais uma vez que é uma questão política e judicial.

Surge a principal Convenção Internacional, concluída em 28 de julho de 1951, conhecida por diversas nomenclaturas podendo ser chamada de Convenção de Genebra, Convenção de 1951 ou Convenção Relativa para o Estatuto dos Refugiados, e adotada pela Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas, tornou-se a carta normativa produzida por autoridades internacionais que conceituava as condições para um indivíduo ser conhecido como um refugiado e buscava soluções para esta problemática.

O art. 1º da Convenção definiu refugiado e suas características:

Art. 1º 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 teve sua residência habitua, 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 e buscar refúgio em outro país.

Contudo, algumas ressalvas são necessárias, o texto fruto da Convenção apresentava limitações inicialmente, sendo elas de cunho geográfico e temporal, tais limitações dificultaram que muitos países a aplicassem. Para fins da Convenção somente eram considerados refugiados e conseqüentemente detentores das prerrogativas admitidas na norma, aqueles que se movimentaram antes de 1º de janeiro de 1951 e a origem dessas pessoas deveria ser do continente europeu.

Compreende-se que estas limitações existiam, pois, o documento foi elaborado para solucionar os prejuízos da situação da guerra que havia naquele momento histórico. O estabelecido pela Convenção ficava restrito aos eventos recentes da época, a guerra e a ascensão e posterior decadência do nazismo.

Posteriormente, em 1967, foi adotado o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados, que operou como uma revisão ao texto da Convenção e foi o responsável por eliminar essas limitações. O objetivo principal desse Protocolo era ampliar as definições de refugiados para abarcar mais pessoas nessa categoria e garantir direitos a outras pessoas nessas condições.

O texto do Protocolo possui onze artigos, dentre os quais aquele que prevê a cooperação das autoridades nacionais com o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados e seu dever de fornecer informações e dados estatísticos sobre a condição de refugiados, a aplicação do Protocolo e sobre as leis, regulamentos e decretos que possam vir a ser aplicáveis em relação aos refugiados. (RAMOS, 2017, p. 175)

Ainda que mais ampla, a Convenção não é aplicável em casos de pessoas que cometerem crimes contra a paz, crimes de guerra ou crimes contra a humanidade, este depende das determinações dos instrumentos internacionais, também não se aplica aos que cometeram crimes graves comuns fora do país de refúgio antes do mesmo ser admitido como refugiado, também não serão reconhecidos como refugiados aqueles culpados de atos contrários aos princípios das Nações Unidas.

O art. 2º da Convenção de Genebra trata dos deveres e obrigações do refugiado, destaca-se a obrigação de respeitar as leis e os regulamentos do país de acolhida. Por outro lado, o Estado fica obrigado a proporcionar aos refugiados tratamento não-discriminatório e proporcional aos nacionais nos assuntos ligados a liberdade de prática religiosa e instrução religiosa de seus filhos.

4 DIREITOS HUMANOS

Este capítulo destina-se ao estudo dos direitos humanos, também comumente chamados de direitos do homem. Os direitos humanos são a expressão de valores considerados essenciais, com alterações dependendo do momento histórico, podendo ser manifestos explícita ou implicitamente em textos constitucionais ou em tratados e convenções internacionais.

A fundamentalidade pode ser formal (positivista) tratada na ordem jurídica por meio de letra da constituição, tratados e convenções internacionais, ou material como a interpretação sistemática de todo direito considerado fundamental para a promoção de vida com dignidade.

O legislador brasileiro, no exercício de sua função como integrante do Poder Constituinte Originário, considerou prudente inserir ao texto da Constituição Federal o taxativo compromisso com a defesa e a promoção dos Direitos Humanos. Art. 4º, inciso II da Magna Carta. Nos termos:

A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

II – Prevalência dos direitos humanos.

Nas palavras de Gilberto Vergne Saboia (2003, p. 2) a CF não se limitou a ampliar as garantias de direitos humanos por meio de sua norma, mas “Consagrou também a Constituição a incorporação ao sistema jurídico das obrigações contraídas em razão de tratados internacionais de direitos humanos”.

Acontece que a Constituição Federal de 1988 como parte do processo de retorno ao regime democrático, é a primeira expressão normativa brasileira de força maior que reconheceu o valor dos Direitos Humanos em seu texto.

É incontestável que, com a edição da vigente Constituição, em 5 de outubro de 1988, os direitos humanos passaram a ocupar uma posição e supremacia no ordenamento jurídico brasileiro. Pela primeira vez em nossa história constitucional, eles são regulados no início do documento, logo após a declaração dos princípios fundamentais. Nas constituições anteriores, essa posição de precedência formal era ocupada pelas normas de organização do Estado, como se fora este o principal objetivo de uma carta constitucional. (COMPARATO, 2013, p. 36)

Como expõe o jurista Fábio Konder Comparato, a Carta Magna não somente expressou o compromisso com os direitos humanos, como inseriu isto em parte de especial relevância no texto constitucional, tratando-se de um Estado com histórico extenso de constituições como o Brasil, pode-se dizer até que há tradição na forma

como o texto é formado. A posição que os direitos humanos ocupam dentro do corpo do texto deposita mais notoriedade em sua interpretação sobre o texto constitucional, compondo a essência da Carta, em conjunto com os outros direitos fundamentais elencados.

Enquanto o doutrinador brasileiro Almir de Oliveira, em sua obra sobre os Direitos Humanos, ressalta a necessidade de durante o estudo desta matéria diferenciar aquilo que é fundamento dos direitos humanos, daquilo considerado como fonte.

Quando o objeto do estudo é o fundamento do direito, o foco está nos porquês, nas razões de ser dos direitos do homem. Enquanto as fontes do direito, remetem-se a procedência, trata-se de onde há a origem do direito.

Para compreender os direitos humanos é preciso questionar a respeito do que são os humanos. Uma vez que os direitos humanos existem para regulamentar e proteger situações tão amplas como a mera existência. Como um estatuto jurídico declara direitos, tendo em vista simplesmente o fato da participação do indivíduo no gênero humano.

Os direitos humanos se erguem a partir da consciência de que não existe algo mais importante no mundo do que a pessoa humana, e de que todos os seres humanos, sendo irrelevante as características físicas, condições patrimoniais, nacionalidade ou cultura, são sujeitos da mesma razão de ser de todo movimento sistemático da ciência jurídica em direção a proteção da dignidade.

O reconhecimento da dignidade humana, é parte de avanços progressivos de atos praticados em sintonia com a busca por internacionalização dos direitos humanos.

O Direito Internacional originalmente era constituído apenas por normas esparsas que tratavam de certos direitos pontuais, como as disposições realizadas com o objetivo de combate à escravidão no século XIX, ou o chamado Direito Humanitário que criava limites na soberania estatal em atos vigentes somente em períodos de conflitos armados, e a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) em 1919, fundamental para garantir a proteção dos direitos trabalhistas, em especial daqueles indivíduos em condição de vulnerabilidade como os idosos, gestantes e crianças.

Como explanado foi durante o século XX, após os grandes conflitos mundiais, que houve o fortalecimento e a conseqüente proclamação dos direitos humanos. As

atrocidades cometidas naquele período provocaram impulso na comunidade internacional para inserir os direitos humanos em corpo normativo que possibilitasse normas jurídicas disciplinadoras de cada direito e o seu uso.

Naquele cenário era urgente fazer mais do que a reconstrução particular das nações destroçadas pelos confrontos, era inadiável que fosse resgatado a ética e a solidariedade humana. O projeto final desses esforços proveria ao mundo normas internacionalmente reconhecidas e respeitadas, com a capacidade de assegurar a todos os seres humanos direitos mínimos para a vida digna e pacífica.

No momento em que os seres humanos se tornam supérfluos e descartáveis, no momento em que vige a lógica da destruição, em que cruelmente se abole o valor da pessoa humana, torna-se necessária a reconstrução dos direitos humanos, como paradigma ético capaz de restaurar a lógica do razoável. A barbárie do totalitarismo significou a ruptura do paradigma dos direitos humanos, por meio da negação do valor da pessoa humana como valor fonte de direito. Diante dessa ruptura, emerge a necessidade de reconstruir os direitos humanos, como referencial e paradigma ético que aproxime o direito da moral. (...) Nesse contexto, desenha-se o esforço de reconstrução dos direitos humanos, como paradigma e referencial ético a orientar a ordem internacional contemporânea. (PIOVESAN, 2013 e p. 191-192)

Não mais bastava que a proteção aos direitos sociais mínimos, se desse por meio da legislação de cada Estado. Era imprescindível que houvesse o respeito aos direitos humanos internacionalmente.

É que os direitos humanos, por força desses pactos e convenções, deixaram de ser matéria da competência exclusiva do Estado e passaram a ser, também, de órgãos internacionais, de noutros termos deixaram de ser matéria exclusiva do direito interno e passaram a ser, também do direito internacional. Por isso, a sociedade internacional criou um mecanismo para a proteção dos direitos humanos. (OLIVEIRA, 2000, p. 232)

Desta forma, se algum Estado viola os Direitos Humanos é possível uma reação de repúdio da comunidade internacional, com o objetivo de salvaguardar os direitos humanos. Com efeito, majoritariamente impopular, de haver limitações na soberania de cada Estado.

Como aborda a autora:

Não mais poder-se ia afirmar, no fim do Século XX, que o Estado pode tratar de seus cidadãos da forma que quiser, não sofrendo qualquer responsabilização na arena internacional. Não mais poder-se-ia afirmar no plano territorial that king can do no wrong. (PIOVESAN, 2013, p.193)

Com isso, entende-se que as disposições dos Direitos Humanos têm por objetivo concretizar direitos pautados na dignidade da pessoa humana, independente de raça, religião, classe social, sexo, opinião política ou nacionalidade. Em outras palavras, os direitos humanos são universais e inatos a condição de homem e é responsabilidade geral a busca pela sua efetivação.

Expõe o doutrinador André de Carvalho Ramos:

Não há um rol predeterminado desse conjunto mínimo de direitos essenciais a uma vida digna. As necessidades humanas variam e, de acordo com o contexto histórico de uma época, novas demandas sociais são traduzidas juridicamente e inseridas na lista de direitos humanos. (RAMOS, 2017, p. 20)

Contudo é possível apontar, dialeticamente, o conjunto de direitos atualmente considerados parte dos componentes dos direitos humanos, como exemplo o direito à vida, saúde, integridade física/segurança, liberdade, a proibição da tortura, a não escravidão, entre outras garantias.

Nas palavras da autora Flávia Piovesan, na obra Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional.

Os humanos constituem um termo de uso comum, mas não categoricamente definidos. Esses direitos são concebidos de forma a incluir aquelas reivindicações morais e políticas que, no consenso contemporâneo, todo ser humano tem ou deve ter perante a sociedade ou governo, reivindicações estas conhecidas como de direito e não apenas por amor, graça ou caridade. (HENKIN apud PIOVESAN, 2013, p. 69)

Contudo, o Direito Internacional dos Direitos Humanos, responsável em grande parte pela internacionalização e universalização do refúgio como proteção internacional aos direitos dos refugiados, é fruto das Grandes Guerras Mundiais, da Revolução Russa e de outros conflitos posteriores. Como marco dessa nova fase do Direito Internacional, foi criada, na Conferência de São Francisco no ano de 1945, a Organização das Nações Unidas, em tratado nomeado “Carta de São Francisco”.

4.1 Os Direitos Humanos positivos e os direitos suprapositivos

Os direitos humanos operam em dois níveis, indiferente se tratar da esfera nacional ou internacional, são conhecidos como direitos positivos e os direitos suprapositivos.

Para a primeira hipótese, os direitos humanos encontram-se talhados nos termos das Constituições (nacional) e por vias de tratados, convenções ou pactos (internacional). O neoconstitucionalismo apresenta a tendência de positivizar os direitos humanos, a Constituição Brasileira de 1988, segue este movimento ao prever no art. 5º §2º.

Os direitos humanos em nível suprapositivo são aqueles direitos que apesar de ausentarem-se dos textos normativos, vigem, na consciência jurídica coletiva, marcante para o direito interno e o internacional. Por vezes, pode ocorrer do direito suprapositivo atuar como um direito que no caso concreto vai contra as disposições

da norma positiva. Como exemplo é possível observar o caso do Tribunal de Nuremberg, criado após a Segunda Guerra Mundial.

O Tribunal Internacional de Guerra, também conhecido por Tribunal de Nuremberg, foi criado depois da ocorrência dos fatos criminosos, quando a mentalidade popular estava passando por modificações, tornava-se cada vez mais disseminado o conhecimento das atrocidades praticadas pelos regimes autoritários. Formou-se a convicção de que a destruição de um grupo de pessoas em virtude de raça, religião e etnia, constituía crime de gravidade superior a qualquer delito definido pelas normas da época.

Baseado em certeza, encontrada posteriormente, de que os atos realizados feriam gravemente os princípios da humanidade, criou-se um tribunal de exceção para julgar as autoridades envolvidas. A decisão de criar o Tribunal foi reconhecida como legítima, ainda que não houvesse definição prévia tipificada sobre a ação.

A presença dos direitos humanos a nível suprapositivo pode atuar de forma a ocasionar aperfeiçoamento do direito interno e internacional.

4.2 A violação dos Direitos Humanos

Não é satisfatório que um direito seja apenas declarado, ele precisa ser promovido e assegurado. É o que muitos nomeiam como efetivação ou proteção de direito.

O autor Almir de Oliveira no capítulo “A proteção dos direitos humanos – necessidade de Proteção” afirma que “Não basta declarar um direito, proclamá-lo, inseri-lo num corpo normativo – uma Constituição, uma Lei. É necessário dar-lhe a proteção que o torne eficaz e capaz de cumprir a sua finalidade”.

Para que exista a efetivação das normas de direitos humanos devem estarem vigentes mecanismos de proteção.

Os mecanismos que asseguram o cumprimento dessas normas são o aparato administrativo e judicial, que o Estado põe a serviço da eficácia dos direitos que lhe cabe assegurar e proteger. É sabido que o direito tem como elemento intrínseco a coerção, que é o poder “de conter alguém no seu dever, de impedir que se aparte dele”. Vem do latim *coercio*, verbo de várias significações, entre as quais a de obrigar (Saraiva) Mas, essa coercibilidade nem sempre se materializa sem o elemento coação, extrínseco ao direito, aplicado pelo Estado, por meio de seus mecanismos para tornar eficaz a norma. (OLIVEIRA, 2000, p. 232)

O autor Gilberto Vergne Saboia ao caracterizar os direitos humanos assume

“Os regimes internos e internacional de promoção e proteção de direitos humanos são complementares e interdependentes.” (SABOIA, 2012, p. 12)

Ao Estado cabe a responsabilidade de realizar a proteção aos direitos humanos, mas na hipótese em que o Estado falha nesta função, a comunidade internacional intervém, apoiada no estabelecido nas convenções e pactos internacionais, com o objetivo de oferecer a promoção.

Decorre da Carta das Nações Unidas a legitimidade da preocupação e da cooperação da comunidade internacional com a situação dos direitos humanos em qualquer lugar. A legitimidade da atuação da comunidade internacional em questões de direitos humanos funda-se também nos valores éticos que fazem parte da identidade permanente do Brasil. (BRANDÃO; PEREZ, 2012)

As violações aos direitos humanos podem ser elencadas como pertencentes a diferentes ramos: o público, o privado, o local, o regional, o nacional e o internacional. Em sequência haverá a explanação de quatro ramos selecionados.

Violações do âmbito público são aquelas que atingem direitos civis e políticos, sociais, econômicos e culturais, por meio da ação ou omissão do Estado ou de seus representantes e agentes públicos, essa forma de violação costuma atingir indiscriminadamente a qualquer pessoa. Como exemplo as restrições quanto ao exercício da liberdade de pensamento, de culto, associação e trabalho.

As violações situadas no âmbito privado atingem direitos relacionados a relações particulares de pessoas, podendo ser natural ou jurídica, por vezes também atingem direitos de coletividades restritas, como o direito à honra e à intimidade.

O âmbito nacional, relativo as violações, utiliza como critério a ocorrência da violação nos limites da circunscrição territorial de um Estado. Compete ao Estado em que se encontra o nacional, atuar afim de evitar e reprimir todas as formas de violações e esforçar-se na proteção de todos. O doutrinador afirma que “Quando falha o Estado nessa proteção, ou quando ele mesmo é o agente da violação, e ela atinge os seus nacionais, fica sujeito às medidas decorrentes das convenções, pactos e outros instrumentos internacionais”. (OLIVEIRA, 2000, p. 234)

Finalmente, o âmbito internacional que representa as violações que ultrapassam os limites territoriais dos Estados. Nessa hipótese se encaixam o tráfico de pessoas e o lenocínio. Essas atividades ofensivas aos direitos humanos têm sido combatidas por meio de tratados, convenções e outros instrumentos presentes no direito internacional para promover a ação conjunta de estados soberanos na prevenção dos casos.

5 O REFÚGIO

Refúgio é uma forma de proteção legal com elaboração recente na história e é oferecida para cidadãos de outros países que estejam sofrendo perseguição por motivos conexos a raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas e não podem valer-se da proteção do seu Estado.

Na obra *Direitos Humanos e Refugiados* é explanado sobre “O conceito de refugiado nunca partiu da mesma base teórica e tem sido um processo dinâmico marcado pelo pragmatismo, na tentativa de responder, em geral a posteriori, as crises humanitárias já instaladas e fluxos de refugiados já em marcha”. (SILVA, 2012, p. 13)

A conjuntura mundial dos últimos anos provocou grande visibilidade ao tema da proteção jurídica oferecida aos refugiados, devido à influência e a representatividade que exerce para a tutela dos direitos humanos.

O refugiado vivencia dois momentos em especial: o momento de fuga e deslocamento do país em situação emergencial e a chegada em outro território soberano para solicitar abrigo.

“Nesse sentido, o encontro entre direitos humanos e refúgio realiza-se em pelo menos quatro momentos fundamentais, já que os refugiados devem ter seus direitos fundamentais respeitados antes, durante e depois do processo de solicitação de asilo”. (PIOVESAN, 2003, p. 129)

O Refúgio é um instituto jurídico previsto e regulamento por diretrizes do exterior estabelecidas especialmente pela ONU, na Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, o Protocolo de 1967 e outros tratados. O Brasil admite legislação específica para tratar de refúgio que vige de acordo com a Convenção de Genebra. Desta forma, o refugiado conta com a proteção providenciada por cada Estado em harmonia com a proteção da comunidade internacional.

Ocorre que a classificação do refúgio como instituto jurídico não é um entendimento pacífico, a doutrina nacional conta com estudiosos que ao tratar de refúgio compreendem que faz menção a estatuto e não instituto. Segundo a autora Jubilut em sua obra nomeada “O direito Internacional dos Refugiados e sua Aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro”:

Ao se falar em instituto quer-se denominar “estruturas normativas complexas, mas homogêneas formadas pela subordinação de uma pluralidade de normas ou modelos jurídicos menores a determinadas exigências comuns de ordem ou a certos princípios superiores”, ou ainda “entidade jurídica instituída e regulamentada por um conjunto de normas de direito positivo”. Já ao se utilizar a palavra estatuto refere-se a um “conjunto

de leis, regras, código”, 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. (JUBILUT, 2007, p. 42-43)

O debate sobre as terminologias pode ser justificado em razão da nomenclatura na língua inglesa admitida pelo diploma legal *Convention on the Status of Refugees*, no caso o termo “status” é admitido pelos estudiosos dessa vertente como “estatuto”, tal interpretação pode ser vislumbrada como a ocorrência de um falso cognato. Quando duas palavras em diferentes idiomas se assemelham, diante das semelhanças podem vir a ser consideradas iguais, porém os significados são distintos.

Como explana Liliana Lyra Jubilut:

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 a lei, que determina seus direitos e deveres em contextos particulares.” 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. (JUBILUT, 2007, p. 43)

Desse modo, o refúgio deve ser compreendido como um instituto regulado por um estatuto (de ordem internacional), o qual assegura as pessoas que obedecerem determinados requisitos o status de refugiado.

Considera-se refugiado nos termos do principal instrumento de regulamentação do refúgio, todo indivíduo que devido a perseguição encontre-se fora de seu país de nacionalidade ou origem.

É importante observar que o refúgio busca proteger indivíduos de perseguições injustas, principalmente pois as razões que tornam esta pessoa um alvo são fatos que não dependem de ação específica da pessoa (raça) ou são uma prática conexas fundamentalmente com sua liberdade (opinião política).

Diferentemente, do asilo que é uma expressão direta da discricionariedade do Estado, o refúgio está relacionado a um órgão internacional que o fiscaliza, e conta com regras internacionais que estipulam critérios objetivos para o reconhecimento de uma pessoa como na condição de refugiado. Do reconhecimento de indivíduo como refugiado, decorrem obrigações perante a comunidade internacional.

A Convenção estipula cinco elementos para possível reconhecimento da pessoa deslocada são eles: a perseguição ou o fundado temor de perseguição por questões de raça, nacionalidade, religião, opinião ou pertencimento a um grupo

social.

Quando a Convenção de Genebra, e posteriormente, a legislação brasileira utilizam a expressão “fundados temores de perseguição” esta é uma expressão que depende de um elemento de cunho subjetivo, uma vez que temor é uma emoção ou um estado de espírito. A palavra “fundado” que acompanha o texto encontra-se para contrapor, uma vez que representa algo objetivo, significa que o temor de perseguição precisa ser fundamentado em uma situação do mundo material.

A perseguição, apesar de constituir elemento para caracterização do refúgio não está especificada, gerando dúvidas a respeito de seus limites para o enquadramento. Diante dessa lacuna, James Hathaway redigiu uma metodologia a ser aplicada em cada caso concreto.

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 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. (HATHAWAY, apud JUBILUT, 2007, p. 45-46)

As determinações a respeito do reconhecimento da condição de refugiado estão presentes para toda comunidade internacional, mas é o Estado no seu âmbito interno o encarregado por realizar a efetiva proteção, fato que possibilita que o Estado aumente o rol de fatores que caracterizam um refugiado. Como é o caso da legislação brasileira, que ampliou os termos abarcar na possibilidade de reconhecimento do status de refugiado todas as pessoas que realizaram os deslocamentos em virtude de violações severas aos direitos humanos.

Quanto aos aspectos do Refúgio o Ministério da Justiça e Segurança Pública do Governo Federal elenca:

- a) Instituto jurídico internacional de alcance universal; b) Aplicado a casos em que a necessidade de proteção atende a um número elevado de pessoas, onde a perseguição tem aspecto mais generalizado; c) É suficiente o fundado temor de perseguição; d) Em regra, a proteção se opera fora do país; f) Existência de cláusulas de cessação, perda e exclusão (constantes da Convenção do Refugiado); g) Efeito declaratório; h) Instituição convencional de caráter universal, aplica-se de maneira apolítica; i) Medida de caráter humanitário.

São princípios do direito dos refugiados: o princípio non-refoulement, o princípio da reunificação familiar, e o princípio da não discriminação. Conhecido como princípio da não-devolução ou do non-refoulement, este princípio consiste na

proibição da devolução das pessoas em situação de fragilidade aos países de origem ou algum outro em que estejam sujeitas a sofrerem perseguições.

Desta forma, de acordo com este princípio é vetado que o Estado ainda que soberano, cometa ações que visem realocar o imigrante ao seu território de origem sem que as perseguições tenham sido cessadas.

O princípio da reunificação familiar decorre do ideal de que a família é a principal unidade de proteção do indivíduo na sociedade. Os direitos humanos e os direitos dos refugiados interpretam que as violações de direitos sofridas pelos refugiados já são elementos suficientes para caracterizar intervenções arbitrárias na vida familiar. O ACNUR mantém posição no sentido de que é prioridade do direito dos refugiados garantir que seja buscada a reunificação das famílias refugiadas.

Por fim, o princípio da não-discriminação do refugiado visa garantir a igualdade e a dignidade sem qualquer distinção com base em critérios pessoais, nacionais, religiosos ou culturais. Estabelecendo um conteúdo mínimo de liberdades e garantias fundamentais para todos, independentemente da circunstância em que esteja envolvido.

5.1 As fontes do Direito dos Refugiados

São fontes do direito dos refugiados: os tratados e convenções, o costume internacional, os princípios gerais do direito, as decisões judiciais, a doutrina, a equidade, os atos unilaterais. Por fontes é possível compreender que estas são as partículas bases do regime legal.

É delas que fluem todas as regras jurídicas que atingem e coordenam o direito internacional dos refugiados.

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. (...) As fontes materiais são as mais relevantes para o Direito Internacional dos Público e também para o Direito Internacional dos Refugiados, pois a importância, pois a importância das fontes formais liga-se a um sistema centralizado de elaboração, para que sua legitimidade e validade sejam atestadas. (JUBILUT, 2007, p. 80)

5.1.1. Os tratados

Conforme o acordado na Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de

1969, os tratados são: “um acordo internacional celebrado entre Estados e redigido pelo direito internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação particular “.

A forma como é realizada a celebração dos tratados é por escrito e de forma solene, contendo preâmbulo, no qual é exposto os princípios e propósitos da existência do tratado, e seguido por artigos, que estipulam os direitos, deveres e obrigações dos signatários.

Os Estados signatários ficam comprometidos a cumprir os termos do tratado e são denominadas as partes deste, geralmente, as partes são os únicos realmente obrigados a cumprir com os deveres nele elencados. A não ser que o texto do tratado inclua norma costumeira de aplicação universal.

5.2 Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados

Somente no século XX, em 1951, através da atuação Organização das Nações Unidas, o texto nomeado Convenção de Genebra, criou o ACNUR, sigla em português para o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, ou em inglês, UNHCR para United Nations High Commissioner for Refugees.

Acontece que assim como os organismos que a antecederam, a criação foi realizada para operar de modo ocasional, criada especificamente como uma agência temporária que trazia em seu instrumento constitutivo data para seu término. A agência ultrapassou seu objetivo de auxiliar as pessoas deslocadas em virtude da Segunda Guerra Mundial, o ACNUR é chamado para tornar-se um projeto definitivo e perdura como órgão responsável por gerenciar as crises de refugiados em todo o mundo.

A criação representa uma nova fase para o Direito Internacional dos Refugiados, nas palavras da autora Jubilut:

O estabelecimento do ACNUR inaugurou uma nova fase na proteção internacional dos refugiados. Primeiramente, verificou-se a posituação internacional das fontes do Direito Internacional dos Refugiados, com a Convenção de 1951 Relativa ao Estatuto dos Refugiados e com o Protocolo de 1967 Relativo ao Estatuto dos Refugiados, o que contribuiu para o início efetivo da sistematização internacional de proteção. (JUBILUT, 2007, p. 27)

Em segundo lugar, ocorre a partir do trabalho da agência uma mudança na forma de realizar a qualificação do refugiado, visto que anteriormente, o status de refugiado era aplicado com base em critérios coletivos. Jubilut:

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. (JUBILUT, 2007, p. 27)

O ACNUR é responsável por gerenciar os recursos internacionais de forma eficiente para concretizar os planejamentos, a coordenação e as ações endereçadas à causa dos refugiados, atuando em conjunto com os Estados para que estes encontrem soluções duradoras diante dos infortúnios.

O trabalho realizado pela agência também contribuiu para a disseminação da temática dos refugiados e para o esclarecimento sobre a sua função perante os responsáveis internacionalmente, facilitando que legislações nacionais, como no caso do Brasil, inserissem a temática em seus textos e assegurassem, conseqüentemente, a efetivação dos diplomas sobre a matéria.

O ACNUR sempre pautou pelas soluções duradoras para que os refugiados encontrem um novo lar no país que os acolheu ou voltem para casa, sempre voluntariamente, e quando o perigo já passou, ou então diante da impossibilidade ou inviabilidade das duas primeiras soluções, sejam reassentados em um terceiro país que os acolha. (SILVA, 2012, p. 25)

Os refugiados ocupam lugar entre os indivíduos considerados em situação de vulnerabilidade. Quando conseguem se afastar do local em que sofriam as violações de direitos, o refugiado muitas vezes continua a depender de outras pessoas ou Organizações Não Governamentais (ONG) para realizar necessidades de nível básico, como alimentação, moradia e vestuário.

O ACNUR também é responsável por manter os chamados Campos de Refugiados presentes em muitas localidades. Nesses campos funcionários da agência prestam assistência aos inúmeros homens, mulheres e crianças que chegam na região. Muitas vezes estas pessoas não possuem em básico, nesses campos, o empenho da agência é para tentar diminuir os efeitos negativos do deslocamento, oferecendo ao refugiado condições de manter sua higiene pessoal, alimentação e segurança.

O atual Alto Comissário das Nações Unidas para Refugiados é o italiano Filippo Grandi envolvido com causas humanitárias há mais de 30 anos, eleito pela

Assembleia Geral da ONU em 2015, com mandato de cinco anos, finalizados em 31 de dezembro de 2020. A agência conta com mais de 16.800 funcionários espalhados por regiões de todo mundo, seu trabalho está presente em 134 países.

Como disponível em conteúdo informativo no site:

“O ACNUR se mantém por meio de contribuições voluntárias de países, além de doações arrecadadas junto ao setor privado e a doadores individuais. O orçamento anual da agência ultrapassa os U\$ 7,5 bilhões (dólares). “

O Brasil reconhece o refúgio por meio da Convenção Relativa ao Estatuto para dos Refugiados, em conjunto com o Protocolo Adicional realizado em 1967, sendo signatários do primeiro instrumento internacional desde 28 de janeiro de 1961.

O sistema brasileiro passou a nortear-se pelo princípio do universalismo, da solidariedade entre os povos e na construção de garantias para a paz, reconheceu na Constituição Federal o compromisso com a honra aos princípios dos direitos humanos e o comprometimento em assegurar igualdade entre brasileiros e estrangeiros.

Art. 5º 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.

Tratando-se de legislação infraconstitucional o Brasil foi o primeiro país da América do Sul a regulamentar a proteção ao refugiado por meio do texto nº 9.474/97, aprovado em 22 de julho de 1997, este dispositivo legal foi realizado com o objetivo de internalizar mecanismos que propiciassem a efetiva proteção.

A Lei foi redigida em parceria com o ACNUR e é vista por vários países como uma das leis mais modernas e abrangentes, dando ao Brasil uma imagem de Estado acolhedor e generoso.

Ao proclamar a Lei nesses termos, o Brasil reitera o compromisso com o direito dos refugiados, declara o direito e insere em seu corpo normativo as formas de efetivação, um exemplo decorrente dessa afirmação é a criação do Comitê Nacional para Refugiados - CONARE por meio desta lei.

Há muitos anos o Brasil tem realizado seu papel na comunidade internacional ao acolher os refugiados, desde 1977 o país atua amparado a ONU no comprometimento ao acolhimento de pessoas deslocadas. Ocorre que ainda que o Estado brasileiro receba constantemente refugiados, a produção doutrinária a respeito do tema segue muito escassa.

Um fenômeno mundial, apontado por doutrinadores, é o fato de que os países considerados desenvolvidos são aqueles que mais produzem conteúdo e conhecimento sobre refugiados, porém no momento de efetivar a acolhida desses refugiados, são os países considerados em desenvolvimento que realizam essa

tarefa. De forma que os países em desenvolvimento, são simultaneamente os que mais geram refugiados e os que mais acolhem.

Tornando os países desenvolvidos em Estados cada vez mais fechados ao refúgio e conseqüentemente, negligentes nessa prática que está interligada a efetiva proteção aos direitos humanos.

Sobre o processo de acolhimento de refugiados no território, a autora Jubilut afirma:

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: que tratam dos aspectos sociais e cotidianos dos refugiados, visando à sua integração e à sociedade brasileira e o resgate sua dignidade (JUBILUT, 2007, p. 32)

6.1 O Procedimento da concessão de refúgio no Brasil

O Brasil determina um procedimento específico para reconhecimento do status de refugiado. Aos que obtiverem o status será providenciada a assistência jurídica, com respaldo na legislação vigente e a proteção oferecida pela parceria do ACNUR e as Cáritas Arquidiocesanas das cidades de São Paulo e Rio de Janeiro.

As Cáritas Arquidiocesanas de São Paulo e do Rio de Janeiro exercem a função do ACNUR, em um exemplo de competência delegada (...) elas atuam tanto nos aspectos sociais (como, por exemplo, habitação, alimentação, cursos de português, medicamentos, etc.) quando contam com a participação da sociedade civil brasileira, quanto nas questões jurídicas. (JUBILUT, 2007, p. 196)

De acordo com o art. 9º, da Lei 9.474/97, norma infraconstitucional responsável por implementar o Estatuto dos Refugiados, o estrangeiro ao chegar a fronteira deverá imediatamente requerer que a autoridade presente (funcionário da Polícia Federal) reconheça a sua condição como refugiado.

A autoridade competente deverá ouvir as razões da pessoa interessada e lavrar Termo de Declaração, no qual deverá constar as circunstâncias relativas à entrada no Brasil e especificar as motivações que fizeram o solicitante sair de seu país para refugiar-se em outro Estado.

O Termo também será composto por dados pessoais básicos do solicitante, tais como estado civil, qualificação e a existência ou não de cônjuge e descendentes e servirá de documentação para o solicitante até que seja emitido o Protocolo Provisório.

Após lavrado o Termo, haverá a comunicação da decisão à Polícia Federal que deverá expedir o Protocolo Provisório, conforme o disposto no art. 21 da Lei 9.474/97, o Protocolo possibilita ao estrangeiro o direito a possuir uma cédula de identidade comprobatória que demonstre sua condição jurídica como refugiado, Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (provisória) e documento de viagem.

Em seguida, o solicitante de refúgio é encaminhado para os Centros de Acolhida aos Refugiados dos Convênios Cáritas/ACNUR, momento em que seu pedido de refúgio entra em análise.

O reconhecimento da condição de refugiado é ampliado aos cônjuges, descendentes e ascendentes desde que se encontrem dentro do território brasileiro. Este direito está fundamentado em acordo com o princípio da unidade familiar, disposto na Declaração Universal dos Direitos Humanos art. 16 §3º, que expõe a família como “núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e o Estado”.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desta forma o presente estudo conclui que a questão dos refugiados deve ser vislumbrada pela perspectiva dos direitos humanos. Ambos intrinsecamente interligados durante todo o período de ocorrência dos fatos (desde as violações de direitos que impulsionam a problemática em primeiro lugar, até as etapas seguintes, com o deslocamento e a solicitação do refúgio).

Ainda que a descrição histórica demonstre tratar de concepções forenses admitidas recentemente no mundo, o refúgio como instituto jurídico do Direito Internacional dos Direitos Humanos, é de suma importância tanto no ângulo de efetuar a proteção a pessoa humana, como nos aspectos competentes a prevenção e a apresentação de solução duradoura.

É de extrema relevância que a comunidade internacional continue a produzir fontes do direito dos refugiados e que os Estados apresentem comprometimento com a aplicação destas normas. Contudo, não supre, para a efetivação dos direitos humanos, o simples comprometimento, faz-se necessário a permanência e o aprimoramento de mecanismos internacionais de controle a proteção de direitos básicos.

Para garantir aos indivíduos fragilizados que realizam deslocamentos forçados, sendo na maior parte das vezes mulheres e crianças, encontrem sob a proteção de outro Estado, o respeito, a dignidade humana e a possibilidade de recuperar-se da violência a qual estiveram submetidos.

Para além da responsabilização internacional, cabe a cada Estado organizar-se jurídica e politicamente para melhor acolher os refugiados, barrando ideais que ocasionam políticas anti-refúgio. Guiados pela essência das constituições contemporâneas que solidificam a solidariedade, o respeito, e a dignidade humana como motivadores de seus posicionamentos.

Os deslocados quando recebidos devidamente pelos Estados podem contribuir significativamente em aspectos culturais, econômicos e sociais, o emigrante em muitos casos representa um impacto positivo ao lugar de sua chegada. Sua condição não deve ser vislumbrada como um problema a ser resolvido ou eliminado, mas como uma possibilidade, cabe aos Estados em

conjunto, ao poder público e a ordem jurídica coordenar da melhor forma a condução da situação do refugiado afim de garantir ao refugiado um ambiente que permite a sua recuperação e desenvolvimento .

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACNUR. (2018). Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados. Disponível em: <<http://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>>.

Acesso em: 12 set. 2018.

ARENDT, Hannah. Origens do totalitarismo: antissemitismo, imperialismo, totalitarismo. 1 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

ASSEMBLEIA GERAL DA ONU (1948). Declaração Universal dos Direitos Humanos (217 III A). Paris. Disponível em:

<http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/7/docs/declaracao_universal_dos_direitos_d_o_homem.pdf> Acesso em: 06 jun. 2019.

BLOCH, Marc. Apologia da história ou o ofício de historiador. 1 ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2002.

BOBBIO, Norberto. Era dos direitos. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. Ebook. Acesso em: 03 mai. 2019

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRANDÃO, Marco Antônio Diniz; PEREZ, Ana Candida. A política externa de Direitos Humanos. Livro de domínio público. 2012. Ebook. Acesso em: 09 set. 2019.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2018.

BRASIL. Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. Brasília, DF: Presidente da República. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em: 19 out. 2018.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Entenda as diferenças entre refúgio e asilo. Brasília, 2014. Disponível em: <www.justica.gov.br/news/entenda-as-diferencas-entre-refugio-e-asilo>. Acesso em: 05 set.2019.

CARNEIRO, Clarice Acioli Menezes Perucchi. Direitos Humanos para refugiados no Brasil. Monografia: Escola de Magistratura do Ceará, Fortaleza. 2017.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos Direitos Humanos. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COMPARATO, Fábio Konder. Rumo à justiça. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

JUBILUT, Liliana Lyra. O Direito Internacional dos refugiados e a sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro. São Paulo: Método, 2007. E-book.

LARAIA, Roque de Barros. Cultura: um conceito antropológico. 26 ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1986.

LUZ, Valdemar P. da. Dicionário Jurídico. Barueri: Manole, 2014.

MICHAELIS, Dicionário. Disponível em: <<https://michaelis.uol.com.br>> Acesso em: 09 fev, 2019.

OLIVEIRA, Almir de. Curso de Direitos Humanos. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

PEREIRA, Gustavo de Lima. Direitos Humanos e Migrações Forçadas: Introdução ao direito migratório e ao direito dos refugiados no Brasil e no mundo. 1.ed. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2019. E-book.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PIOVESAN, Flávia. Temas de Direitos Humanos. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.

RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SABOIA, Gilberto Vergne. O Brasil e o Sistema Internacional dos Direitos Humanos. 2002. Disponível

em:<https://www.faneesp.edu.br/site/documentos/brasil_sistema_internacional_direitos_humanos.pdf> Acesso em: 09 set. 2019.

SILVA, Cesar Augusto S. da. Direitos Humanos e Refugiados. Ed. Dourados: UFGD, 2012.