

Pessoas em situação de refúgio e a garantia fundamental  
de acesso à justiça no Brasil para a postulação do status  
de refugiado

Ronaldo Teixeira Boden

**Mestrado em Direito**  
**Especialização em Ciências**  
**Jurídico-Políticas**

**Pessoas em Situação de Refúgio e a garantia fundamental de acesso à justiça no  
Brasil para a postulação do status de refugiado**

Orientação: Professor Doutor André Pereira Matos

15 de janeiro de 2021



UNIVERSIDADE PORTUCALENSE

Do conhecimento à prática.

IMP.GE.84.1





DEPARTAMENTO  
**DIREITO**

**Pessoas em situação de refúgio e a garantia fundamental de acesso à justiça no  
Brasil para a postulação do status de refugiado**

Dissertação de Mestrado apresentada  
na ao departamento de Direito para  
obtenção do título de Mestre na área de  
Ciências Jurídico-Políticas conferido  
pela Universidade Portucalense.  
Orientador: Professor Doutor André  
Pereira Matos.

**RONALDO TEIXEIRA BODEN**

**Porto, Janeiro de 2021.**



DEPARTAMENTO  
**DIREITO**

Dedico esse trabalho a todos aqueles que necessitam de justiça, não apenas aquela que é dita pela lei, mas, principalmente a que, por vezes, mostra-se inacessível.



## AGRADECIMENTOS

A tarefa de agradecer enobrece a alma e acalma o coração. Sou grato a Deus, pela providencia divina; à família, pelo apoio prestado nas horas mais difíceis e aos amigos pelo ombro oferecido todos os dias.

E a todos os amigos do CECGP demonstro a minha mais profunda admiração, tanto pelo amparo despendido durante todo o curso, quanto pelo esforço em proporcionar esses estudos em nosso Estado.

Ao meu orientador, Dr. André Pereira Matos, sem o qual este trabalho não teria sido realizado.

Obrigado!



“Agradeço a todas as dificuldades que enfrentei, não fosse por elas, eu não teria saído do lugar. As facilidades nos impedem de caminhar. Mesmo as críticas nos auxiliam muito.” (Francisco Cândido Xavier).



## RESUMO

### **Pessoas em Situação de Refúgio e a garantia fundamental de acesso à justiça no Brasil para a postulação do status de refugiado**

A existência de pessoas em situação de refúgio no mundo atual é uma realidade incontestável. Em diversos países, por diversas perseguições de ordem cultural, política, social, religiosa e outras, essas pessoas migram de suas terras de origem para outras, estas últimas denominadas de acolhedoras. Aliado a isso, além das já citadas intolerâncias, existem ainda as diferentes formas de Governo e Estado, crises democráticas, tudo convergindo para uma necessidade real de forçar as pessoas a deixarem seus países e abrigarem-se em outros. O presente trabalho dispôs-se a estudar, inicialmente, as abordagens históricas sobre direitos humanos e as pessoas em situação de refúgio, bem como as tratativas gerais da comunidade internacional acerca do assunto, incluindo as organizações internacionais. A pesquisa não se descuidou da recepção dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro, como forma de demonstrar a relação existente entre o Direito Internacional Público e o direito interno e para retratar a importância dada aos direitos humanos no Brasil, em especial às pessoas que buscam refúgio, conforme procedimento administrativo previsto na Lei n.º 9.474/97. Adentrou-se ainda na eficácia do princípio de *non-refoulement* (não devolução) no Brasil, como norma jurídica cogente de direito internacional e condição *sine qua non* para que estas pessoas sejam mantidas no território brasileiro, não regressando assim, aos seus respectivos países conflituosos. E o ponto central do estudo foi mostrar a divergência doutrinária e jurisprudencial acerca da possibilidade, por essas pessoas, de acesso material à justiça no Brasil, superando a negativa administrativa do pedido de concessão de refúgio (ato administrativo discricionário previsto na citada lei n.º 9.474/97), como instrumento necessário de fazer valer esta garantia fundamental.

**Palavras-chave:** Acesso à Justiça; Direito Internacional Público; Direitos Humanos; Princípio do non refoulement; Refugiados.



## ABSTRACT

### People in refuge and the fundamental guarantee of access to justice in Brazil for the postulation of refugee status

The existence of people in a situation of refuge in today's world is an indisputable reality. In several countries, due to various cultural, political, social, religious and other persecutions, these people migrate from their native lands to others, the latter called welcoming. Allied to this, in addition to the already mentioned intolerances, there are also different forms of Government and State, democratic crises, all converging to a real need to force people to leave their countries and take shelter in others. The present work was prepared to study, initially, the historical approaches on human rights and people in situations of refuge, as well as the general approaches of the international community on the subject, including international organizations. The research did not neglect the reception of international human rights treaties in the Brazilian legal system, as a way to demonstrate the relationship between public international law and domestic law, to portray the importance given to human rights in Brazil, especially to people seeking refuge, according to the administrative procedure provided for in Law No. 9,474 / 97. In addition, the effectiveness of the principle of *non-refoulement* (non-return) in Brazil has become a legal norm of international law and a *sine qua non* condition for these people to be kept in Brazilian territory, thus not returning to their respective countries. And the central point of the study was to show the doctrinal and jurisprudential divergence about the possibility, by these people, of material access to justice in Brazil, overcoming the administrative denial of the request for the granting of asylum (discretionary administrative act foreseen in the mentioned law no. 9,474 / 97), as a necessary instrument to assert this fundamental guarantee.

**Keywords:** Public International Law; Human rights; People in a situation of refuge; Principle of Non Refoulement; Access to justice.



# ÍNDICE

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS.....	8
INTRODUÇÃO.....	9
1. O Sistema Internacional.....	12
1.1 Responsabilidade Internacional dos Estados: Evolução e Conceito .....	12
1.2 Contexto Histórico: Guerras e Paz .....	16
1.3 A Comissão de Direito Internacional da ONU .....	25
2. Direitos Humanos e o Brasil.....	27
2.1 Direitos Humanos: Breve Contextualização .....	27
2.2 Direito Internacional Público e o Brasil .....	34
3. Refúgio e Migração.....	42
3.1 A Situação De Refúgio .....	42
3.2 A Proteção Legal Internacional .....	44
3.3 Distinção de Migração .....	50
4. O Caso Brasileiro.....	55
4.1 Pessoas em Situação de Refúgio no Brasil: Estudo de Caso .....	55
4.2 O Princípio do <i>Non Refoulement</i> .....	57
4.3 O Acesso à Justiça no Brasil: Uma Garantia Fundamental .....	60
4.4 O Acesso à Justiça pelas pessoas em Situação de Refúgio no Brasil para a postulação do <i>status</i> de refugiado .....	65
CONCLUSÃO .....	82
REFERÊNCIAS .....	86
ANEXOS .....	91



## LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ACNUR – Agência da ONU para Refugiados

CONARE – Comitê Nacional para os Refugiados

CF – Constituição Federal

CNPG – Conselho Nacional de Procuradores-Gerais

CVDT – Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados

FMI – Fundo Monetário Internacional

GNDH – Grupo Nacional de Direitos Humanos

OIT – Organização Internacional do Trabalho

OMS – Organização Mundial da Saúde

ONU – Organização das Nações Unidas

OMC – Organização Mundial do Comércio

OI – Organização Internacional

RE – Recurso Extraordinário

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

UNESCO – Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura

UNICEF – Fundo das Nações Unidas para a Infância



## INTRODUÇÃO

É inevitável falar de pessoas em situação de refúgio sem que o assunto seja associado aos direitos humanos. Afinal, a sua existência no mundo atual é uma situação que coloca em causa o respeito pelas normas existentes sobre a proteção dos valores fundamentais do indivíduo.

Antes de tratar sobre o tema propriamente dito, é necessário e imprescindível ter sempre como parâmetro que a questão das pessoas em situação de refúgio, tão em voga atualmente, está diretamente atrelada aos direitos humanos, seus princípios e características, e também às organizações internacionais e à responsabilidade internacional.

Por isso, uma breve explanação histórica será necessária, a fim de compreender como se deu a evolução da responsabilidade internacional dos Estados, seu início e os tempos atuais. Isto, como forma de demonstrar que a existência de pessoas em situação de refúgio pode ser remontada às mais pretéritas épocas, possivelmente tendo sido iniciadas no mundo antigo (antes de Cristo), ainda que a guerra, naquela época, fosse uma atividade rotineira e constante pelos impérios.

Observar-se-á que, muito embora o mundo tenha evoluído, em algumas partes do globo terrestre a atividade bélica ainda é uma realidade e todo tipo de intolerância persiste, o que gera inúmeros conflitos das mais variadas espécies, trazendo consequências duras, como o surgimento de pessoas em situação de refúgio.

Assim, é capital fazer uma breve abordagem histórica acerca dos direitos humanos, seu surgimento, características, finalidade, princípios e mecanismos de proteção interna e internacional, para então, chegar-se à questão aqui tratada.

Logo, a existência de conflitos armados no mundo se dá em decorrência das mais variadas razões, sejam de ordem religiosa, política, territorial, de opinião, raça ou outras. Esses conflitos constituem uma das razões pela qual ainda existem pessoas em situação de refúgio em tão grandes números.

Nesse sentido, defende-se aqui que, no atual contexto histórico, a Responsabilidade Internacional possui um papel fundamental na manutenção da paz, seja a nível interno, seja a nível internacional, na medida em que é um dos instrumentos hábeis para fins de garantia dos direitos fundamentais bem como para solução amigável



dos conflitos<sup>1</sup>, principalmente no que diz respeito à busca pela paz e equidade, característica marcante dos regimes democráticos modernos<sup>2</sup>.

Também será mostrado que, dentro do conceito de pessoas em situação de refúgio, não se abrigam, por óbvio, pessoas que tentam evadir-se ou evadiram-se de seus países de origem em defluência de terem cometido crimes, como forma de evitarem um julgamento pelos atos cometidos, ou mesmo aqueles que simplesmente decidem residir noutros lugares em busca de melhores condições de vida, optando pela migração, situação distinta.

Da mesma maneira, ao passo que se falará sobre a evolução da responsabilidade internacional, também serão comentados os mecanismos brasileiros internos, de aprimoramento e garantia dos direitos humanos (no tocante às pessoas em situação de refúgio). A exemplo, será tratada a recepção dos tratados internacionais sobre direitos humanos<sup>3</sup> e a lei brasileira de refúgio (Estatuto do Refúgio), e como funciona o procedimento existente para o ato de concessão do status de refugiado.

Dentro desse contexto, inevitável não comentar sobre o constitucionalismo. Entendido a nível internacional, mostra-se como ferramenta de auxílio à proteção dos direitos humanos, notadamente aos refugiados e as pessoas em situação de refúgio, eis que, sob esse enfoque, faz o do direito internacional uma ordem constitucional, como forma de clamar pela atenção do mundo às necessidades humanitárias.

O estudo não se descuidará do “princípio *do non refoulement*” (não devolução) consistente na proibição a nível internacional a qual estão submetidos os países, e através do qual veem-se proibidos de expulsar pessoa (s) para um determinado território onde possa (m) estar exposta (s) a qualquer espécie de perseguição, sejam de ordem moral, física, política, social, religiosa, de gênero, etc.

E embora o dito princípio seja ainda um pensamento extremamente teórico, a esperança é que na prática, esta constitucionalização do Direito Internacional um dia vingue. Porém, um dos maiores entraves à garantia e eficácia dos direitos do homem e do cidadão (direitos humanos), é a soberania dos Estados, elevada a níveis exagerados.

---

<sup>1</sup> Através do processo de democratização internacional para solução pacífica de conflitos, ou mesmo a fim de evita-los, garantindo-se, assim, os direitos humanos, e em especial das pessoas em situação de refúgio.

<sup>2</sup> “O reconhecimento e a proteção dos direitos do homem estão na base das Constituições democráticas modernas. A paz, por sua vez, é o pressuposto necessário para o reconhecimento e a efetiva proteção dos direitos do homem em cada Estado e no sistema internacional. Ao mesmo tempo, o processo de democratização do sistema internacional, que é o caminho obrigatório para a busca do ideal da “paz perpétua”, no sentido kantiano da expressão, não pode avançar sem uma gradativa ampliação do reconhecimento e da proteção dos direitos do homem, acima de cada Estado. Direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia; sem democracia, não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos”. (BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos, nova edição*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 2004. p. 7. ISBN 978-85-352-1561-8).

<sup>3</sup> Fazendo-se um breve comparativo com países como Portugal e Espanha.



Entre as nuances principais do presente trabalho, sem qualquer intenção de esgotar o tema ou propor soluções definitivas, tratar-se-á da diferença conceitual (e que reflete na realidade prática), existente entre as nomenclaturas “refugiados” e “pessoas em situação de refúgio”, e o acesso material à justiça por parte dessas últimas, após eventual negativa de refúgio prolatada por ato administrativo discricionário do CONARE<sup>4</sup>, principal órgão do poder Executivo responsável pelo tratamento e avaliação da questão na via administrativa.

Seguindo-se na linha pretendida, tratar-se-á do acesso à justiça no Brasil, bem como a diferença entre o acesso meramente formal e o material, e como as pessoas em situação de refúgio podem utilizar esse instrumento, garantia fundamental assegurada a todos os nacionais e estrangeiros segundo a constituição brasileira. Tudo com base no princípio da inafastabilidade da jurisdição e dignidade da pessoa humana.

E o contexto da questão leva à seguinte indagação: As pessoas em situação de refúgio podem buscar o Judiciário no Brasil no objetivo de alcançar a condição de refugiado? Ou seja, a judicialização do refúgio é possível no Estado brasileiro?

Nesse sentido, entrar-se-á na discussão doutrinária e jurisprudencial existente sobre o assunto. Para alguns, há a possibilidade de o Judiciário apreciar pedidos de concessão de refúgio; para outros não, tendo em vista que para estes é medida que compete ao Poder Executivo em sede de processo administrativo, como já mencionado.

Diante dessa nuances, caminhará a presente dissertação.

---

<sup>4</sup> O Conare – Comitê Nacional para os Refugiados – é um órgão colegiado, vinculado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, que delibera sobre as solicitações de reconhecimento da condição de refugiado no Brasil. Suas competências e composição estão definidos no art. 12 da Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997. (BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Conare*.)



# 1 O SISTEMA INTERNACIONAL

## 1.1 Responsabilidade Internacional dos Estados: Evolução e Conceito

As relações entre os povos existem há muito tempo. Obviamente que em períodos remotos, tais relações resumiam-se, basicamente, a algumas poucas parcerias comerciais, ou, acordos de paz após longos períodos de guerra.

Registros históricos mostram que uma das primeiras relações ocorridas entre nações foi o Tratado de Kadesh, que remonta ao Egito Antigo no ano de 1270 a.C, cujo registro demonstra um acordo de paz entre duas nações após anos de atividades conflitantes por disputas territoriais.

Naquela época, os Estados eram completamente irresponsáveis pelos atos que praticavam, na medida em que sua soberania era vista de forma intransponível, situação que perdurou até o regime absolutista, considerado a última versão do Estado Moderno, passando pelas guerras religiosas existentes entre as Igrejas Protestante e Católica, conhecida como guerra dos 30 anos e a assinatura do Tratado de Westphalia<sup>5</sup>.

No absolutismo, o soberano era o detentor do poder político, ao passo que a burguesia detinha o poder econômico. O Estado Absolutista, representado na figura do monarca, não possuía responsabilidade por seus atos, e tampouco subordinava-se a qualquer decisão estrangeira. É o que os professores Lenio Luiz Streck e José Luiz Bolzan<sup>6</sup> afirmam em seus estudos:

“A base se sustentação do poder monárquico absolutista estava alicerçada na ideia de que o poder dos reis tinha origem divina. O rei seria o “representante” de Deus na Terra, o que lhe permitia desvincular-se de qualquer vínculo limitativo de sua autoridade. Dizia Bodin, um de seus doutrinadores, que a soberania do monarca era perpétua, originária e irresponsável em face de qualquer outro poder terreno”.

Dando um salto na História, mais precisamente a partir do século XIX, fundadas nos ideais proclamados desde a Revolução Francesa (1789) que culminou com o fim do Absolutismo, surgiram as primeiras vozes a respeito da necessidade de se mitigar os excessivos e descontrolados mandos estatais, que se iniciou sob o ponto de vista

<sup>5</sup> Em 24 de outubro de 1648, o Tratado da Vestfália foi assinado, marcando o fim da Guerra dos Trinta Anos. (KAVENDISH, Richard. *The Treaty of Westphalia*).

<sup>6</sup> STRECK, Lenio Luiz; BOLZAN DE MORAIS, José Luis. *Ciência Política e Teoria do Estado*. 8ª Edição Revista e Atualizada, 2ª tiragem. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014. p. 46. ISBN 978-85-7348-886-9.



interno, para depois passar a ser analisado externamente, principalmente porque, nesse período, passou-se a diferenciar atos de império de atos de gestão, conforme os dizeres de Alberto do Amaral Junior<sup>7</sup>:

“A erosão da tese de irresponsabilidade do Estado começou a esboçar-se no século XIX, quando se procurou distinguir os atos de império dos atos de gestão. Na primeira categoria encontram-se os atos que somente podem ser praticados pela Administração e que se impõem aos particulares em virtude da posição de supremacia da autoridade pública. Os segundos, por sua vez, que não se revestem da impositividade e inafastabilidade dos primeiros, exibem a marca da igualdade no relacionamento da Administração com os particulares”.

Assim, após o surgimento da responsabilidade interna, a ideia da responsabilidade externa, ou internacional, era uma questão de tempo. Embora a ideia de responsabilidade externa, para alguns, tenha surgido desde Westphalia, notadamente a partir do século XX, com a intensificação dos estudos relacionados com os direitos fundamentais do homem, após os dois grandes conflitos mundiais, passou-se a conhecê-la na visão moderna, isto é, a responsabilidade dos Estados a nível internacional passou a ser concretamente considerada, o que se deu com a criação estatal da soberania externa.

Por isso, do mundo globalizado, resulta, portanto, uma intensificação inevitável das relações jurídicas entre os Estados, e com isso, muitas consequências surgem. A impontualidade do cumprimento de uma obrigação assumida a nível internacional ou a violação de uma norma passaram a exigir do Direito o acompanhamento de tais relações, com o fito de dar o mínimo de segurança jurídica às situações insurgentes.

Nesse enredo, nos dias atuais, a responsabilidade internacional de um determinado Estado pode ser vista tanto sobre o prisma da violação de um dever jurídico em relação a outro Estado, como também pelo fato de, por exemplo, ser autor de um dano aos seus nacionais (ou a um de seus nacionais), ou ainda, a nacionais de outro Estado.

No que se refere ao primeiro enfoque, Guerra afirmou<sup>8</sup>:

“As relações sociais decorrentes da vida em sociedade ensejam vários conflitos que precisam ser harmonizados. Se a própria ideia do Estado como sujeito de direito decorre do fato de possuírem direitos e deveres na órbita jurídica internacional, evidencia-se a necessidade de reparar o dano quando venha a infringir as normas que regem as diversas relações na sociedade internacional. Ao conviver com outros autores

<sup>7</sup> JÚNIOR, Alberto do Amaral. *Manual do Candidato: Noções de Direito e Direito Internacional*. apresentação do Embaixador Georges Lamazière. 4. ed. atual. Brasília: FUNAG, 2012. p. 113-114. ISBN: 978-85-7631-409-7.

<sup>8</sup> (GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 12ª Ed, São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 185. ISBN 978-85-536-0738-9).



internacionais, é comum que haja a violação de direitos e o consequente dever de reparar o dano, haja vista que o Estado adquire responsabilidade pelos atos e fatos praticados que produzem efeitos na órbita do direito e os conflitos em sociedade precisam ser solucionados para o equilíbrio da paz social. A responsabilidade internacional chega a ser intuitiva, pois na medida em que ações são praticadas violando direitos alheios, compete àquele que causou o dano o dever de repará-lo. Trata-se de obrigação de um Estado em reparar e satisfazer outro Estado em razão da produção de um dano.”

Sob o contexto dos nacionais vítimas de danos ocasionados pelos Estados, sabe-se que, em decorrência do aprimoramento das relações internacionais, conforme já afirmando, e com a consolidação da Declaração Universal da ONU em 1948, a responsabilidade internacional dos Estados passou a ser aplicada também para defender e proteger as pessoas, quando vítimas de abusos.

Assim é que, segundo Casella, Accioly e Silva:

“A questão da responsabilidade internacional do estado é tida como uma das mais importantes do direito internacional e centro das instituições de qualquer sistema jurídico. Como frisa Paul REUTER (1955-56, ed., 1995), pode-se caracterizar um sistema jurídico a partir de sua concepção da responsabilidade, em que a natureza das normas que compõem o sistema, os sujeitos de direito que este sistema reconhece, os procedimentos que institui, os meios de controle e de coerção que consagra aparecem naturalmente nos problemas de responsabilidade como eixo central a que sempre convém voltar, quando se quer ter a visão de conjunto de determinado sistema. REUTER (1991, ed. 1995) volta ao tema, a propósito da codificação da responsabilidade internacional dos estados, em decorrência de fato ilícito., ao afirmar que a responsabilidade internacional do estado nada tem a ver com a responsabilidade que o direito civil faz recair sobre os particulares, haveria confusão entre a técnica e o princípio: “não se pode negar que a técnica da responsabilidade civil não seja, em direito público, a técnica do direito privado, embora os termos sejam os mesmos; contudo, o problema é semelhante – trata-se de saber quem deve reparação pelo dano sofrido.”<sup>9</sup>

No mesmo passo, Guerra<sup>10</sup> também discorreu que sempre que um Estado violar seus deveres a nível internacional, ocasionando um prejuízo a outro Estado, ou em determinadas condições, a nacional deste, deverá ser responsável perante a sociedade internacional.

Portanto, a responsabilidade internacional dos Estados, a princípio, é considerada um instituto político-jurídico recente, pelo qual um Estado pode ser responsabilizado e condenado no plano internacional em decorrência de um ato ilícito praticado por um

<sup>9</sup> CASELLA, Paulo Borba; ACCIOLY, Hildebrando e SILVA, G. E. do Nascimento e. *Manual de Direito Internacional Público*, 20ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2012. p. 502. CDU-341.

<sup>10</sup> (GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 12ª Ed, São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 186. ISBN 978-85-536-0738-9).



particular ou pelo próprio Estado a um outro Estado ou às pessoas, em conduta comissiva ou omissiva.

Quando se fala em responsabilidade internacional no estágio histórico em que o mundo se encontra, deve-se sempre ter em mente que se está tratando da responsabilidade do Estado enquanto sujeito de direitos e obrigações internacionais, seja em relação a algum pacto internacional subscrito com um ou mais Estados (natureza contratual), seja pela violação de uma norma cogente de caráter internacional.

Desta forma, o Direito encarregou-se de ditar as regras através das quais essa responsabilidade deveria ser apurada, e parte da doutrina considera que pode ser ou deveria ser direta, indireta, comissiva, omissiva, convencional, delituosa, subjetiva (necessária aferição de culpa) e até mesmo objetiva (sem necessidade de culpa) em alguns casos. É o que Caparroz<sup>11</sup> evidencia em seus estudos:

“É certo que a responsabilidade, em qualquer hipótese, deve ser apurada ante a existência de determinadas condições, como a prática do ato ilícito, a presença de dano a terceiro e o nexo causal entre a conduta e o dano apurado. A doutrina entende que a responsabilidade pode advir de ações ou omissões imputáveis aos Estados, com fundamento em práticas ilícitas (responsabilidade delituosa) ou descumprimento de obrigações pactuadas (responsabilidade contratual). Nesse contexto, também se admitem a responsabilidade direta (oriunda do próprio Estado e seus órgãos internos) e a indireta (para práticas imputadas a terceiros sob responsabilidade estatal, como no caso dos territórios administrados ou entes federados).”

Nesta senda, o próprio Guerra<sup>12</sup> ainda obtempera que a responsabilidade internacional dos Estados é verificada quando estão presentes os requisitos da responsabilidade civil, transpondo-se esta, para o prisma internacional<sup>13</sup>, tendo-se sempre em vista que as relações entre os Estados se baseiam nas bases de obrigações recíprocas e direitos mútuos.

Com isso, a Comissão de Direito Internacional da ONU, criada em 1948 com o objetivo de analisar temas ou assuntos que ainda não haviam sido regulamentados por legislação internacional,<sup>14</sup> criou o Projeto de Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas<sup>15</sup>, que consagrou no art. 2º, a responsabilidade internacional do Estado por ato internacionalmente ilícito quando exista cumulativamente uma conduta que “a)

<sup>11</sup> CAPARROZ, Roberto. *Direito Internacional Público*. Coordenação Luiz Flavio Gomes e Alice Bianchini. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. p. 119-120. ISBN 978-85-02-17414-6.

<sup>12</sup> (GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 12ª Ed, São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 186. ISBN 978-85-536-0738-9).

<sup>13</sup> E nisto incluem-se a conduta, o dano e o nexo de causalidade, todos requisitos da responsabilidade civil.

<sup>14</sup> LUZ, Camila. *Legislação Internacional da ONU e os órgãos envolvidos*.

<sup>15</sup> Projeto da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas sobre Responsabilidade Internacional dos Estados.



é atribuível ao Estado consoante o Direito Internacional; e b) constitui uma violação de uma obrigação internacional do Estado”.

Hodiernamente, o instituto em análise é tão específico que, para um Estado ser responsabilizado por uma infração à norma internacional, por exemplo, independe, inclusive, se o fato é lícito ou não em sua legislação interna, visto que, esta, em hipótese alguma deve se sobrepor aos ajustes realizados no plano internacional, conforme prevê o artigo 3º do Projeto mencionado e também no artigo 27 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados<sup>16</sup>.

Quando o assunto é direitos humanos, como no estudo aqui exposto, o rigor é ainda maior, na medida em que a internacionalização dos direitos do homem, é algo que precisa ser garantido na tão sonhada preservação da dignidade da pessoa humana e na incansável busca pela paz mundial.

Percebe-se com isso, ser a responsabilidade internacional assunto de grande valia para o mundo atual, principalmente no que se refere às graves mazelas sociais, que em uma escala de severidade, chegam a situações extremistas, como redução de pessoas a condição análoga de escravos, discriminações de gênero, intolerâncias religiosas, terrorismo, pessoas em situação de refúgio, maus tratos, isto é, violação de direitos humanos em todas as formas, inclusive em situação de vulnerabilidade, a exemplo do tema referente ao presente obra, analisado adiante.

## 1.2 Contexto Histórico: Guerras e Paz

O século XX foi de grande progresso tecnológico no mundo, embora tenha sido acompanhado por acontecimentos catastróficos, como as duas grandes guerras mundiais. Somente após esses dois terríveis eventos, a comunidade internacional passou a discutir os direitos humanos, ao menos dentro do conceito que se tem hoje.

A Primeira Guerra Mundial, catastroficamente, causou um tombo incalculável no parque industrial europeu, e o potencial agrícola sofreu uma queda de 30%<sup>17</sup>. O velho continente, antes visto como território próspero de capital, indústria e comércio, viu-se em crise, atolado em dívidas, observando a gradativa desvalorização das suas moedas.

Após o apocalíptico acontecimento, os países, sobretudo aqueles que participaram diretamente do conflito, arrasados social e economicamente, sentiram a necessidade da criação de organismos cujas finalidades estariam diretamente relacionadas com manutenção da ordem e paz.

---

<sup>16</sup> Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, 1969.

<sup>17</sup> SOUSA, Rainer Gonçalves. *Os resultados da Primeira Guerra Mundial*.



Assim, surgiu inicialmente a Sociedade das Nações<sup>18</sup>, através da assinatura do Tratado de Versalhes<sup>19</sup>, com o objetivo de instituir a paz e o equilíbrio mundiais, mas que, fracassou ante a forte indústria bélica, causadora direta da não menos grave II Guerra Mundial, provando a história que, seria necessário muito mais que simples diálogos entre os países para que conflitos entre nações fossem evitados e a paz recuperada.

Geoffrey Blainey afirma em seus apontamentos que:

“A história do mundo poderia ser escrita como uma sequência de guerras entre clãs, tribos, nações e impérios. Inúmeros conflitos, registrados ou não, aconteceram nos últimos 10 mil anos. Certamente, a paz é uma condição mais normal do que guerra, mas ambas estão unidas em seu conjunto de causas.”<sup>20</sup>

Desta forma, houve uma necessidade mais intensa no sentido de garantir uma evolução do sistema internacional, com a criação de normas e leis novas<sup>21</sup>, aprimorando as relações entre os Estados, visto que, a sociedade de uma forma geral, precisava ser reconstruída e a paz mundial restabelecida.

No entanto, o conceito de paz é extremamente delicado e complexo. Isto se dá pela forma através da qual o mundo vem se moldando diante da intensa globalização de culturas, experiência que enfrenta muitas dificuldades, em decorrência das mais variadas cepas de intolerâncias insurgentes neste processo, que vão desde divergências religiosas, sociais, políticas e jurídicas, até disputas territoriais e militares.

Bobbio<sup>22</sup>, tempos atrás, por exemplo, defendia o processo de democratização do sistema internacional como uma forma de buscar a paz:

“Em outras palavras, a democracia é a sociedade dos cidadãos, e os súditos se tornam cidadãos quando lhes são reconhecidos alguns direitos fundamentais; haverá paz estável, uma paz que não tenha guerra como alternativa, somente quando existirem cidadãos não mais apenas deste ou daquele Estado, mas do mundo.”

Kant, muito antes de Bobbio, em sua obra Paz Perpétua<sup>23</sup>, acreditava que a paz em si dependia de três fatores: existência de constituição republicana (separação de poderes e representação popular) no interior dos Estados, surgimento de uma federação

---

<sup>18</sup> Sociedade das Nações (do Francês, *Société des Nations*), também conhecida como Liga das Nações (do Inglês, *League of Nations*), foi uma organização internacional, idealizada em 28 de abril de 1919, em Versalhes, nos subúrbios de Paris, onde as potências vencedoras da Primeira Guerra Mundial se reuniram para negociar um acordo de paz. Sua última reunião ocorreu em abril de 1946.

<sup>19</sup> O Tratado de Versalhes (1919) foi um tratado de paz assinado pelas potências europeias que encerrou oficialmente a Primeira Guerra Mundial.

<sup>20</sup> BLAINEY, Geoffrey. *Uma breve história do mundo*. Versão brasileira. São Paulo, SP: Editora Fundamental Educacional, 2011. p. 191. ISS 10-02850. CDD 909.

<sup>21</sup> Leis novas, tendo em vista que já existiam legislações antes mesmo dos conflitos.

<sup>22</sup> (BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos, nova edição*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 2004. p. 1. ISBN 13: 978-85-352-1561-8).

<sup>23</sup> Um projeto filosófico, publicado pela primeira vez em 1795, na Alemanha, e logo em seguida traduzido para o francês.



das nações no plano internacional e o reconhecimento dos direitos da pessoa em todo o mundo<sup>24</sup>.

Todavia, o próprio Bobbio<sup>25</sup> defendia não ser suficiente, para a garantia de paz, o republicanismo kantiano e assim afirmou:

“Não é suficiente que os Estados se tornem republicanos: a república é uma condição necessária, mas não suficiente para a paz perpétua. É necessário também que as repúblicas assim constituídas originem uma federação, ou seja, obriguem-se a entrar numa constituição análoga à constituição civil na qual seja possível garantir para cada membro o próprio direito. Essa federação deve se distinguir, de um lado, de um superestado, que como já dissemos, contradiz o princípio da igualdade dos Estados, mas por outro lado, deve se distinguir de um puro e simples tratado de paz, porque esse último se propõe a pôr fim a uma guerra, enquanto aquela se propõe a por termo a todas as guerras e para sempre.”

Como se percebe, muitos são os fatores considerados pelos filósofos e cientistas políticos acerca desse binômio paz-guerras.

Entretanto, em termos práticos, o conceito de paz seria, a princípio, a simples ausência de guerras, onde existe o mínimo de respeito aos direitos fundamentais. Na situação atual do globo, não se pode afirmar, portanto, que existe paz absoluta pelo simples fato de inexistir neste momento um grande conflito mundial. Isso se dá pelo fato de existirem regiões no mundo todo, como o Oriente Médio, continente Africano e até a Venezuela, onde se verificam intensos e constantes conflitos armados e guerras civis, motivados por disputas territoriais, militares, religiosas e políticas, causas diretas da existência de pessoas em situação de refúgio, assunto aqui estudado.

Assim, principalmente após a II Grande Guerra, os assuntos e conferências relacionados com as Organizações Internacionais ganharam grande relevo, na medida em que nasceram como mecanismos de possíveis soluções para os principais problemas mundiais, como fome, miséria, conflitos, doenças, etc. Nos dias atuais, o combate a estas mazelas, e tantas outras, é o grande desafio das nações.

Estas são as razões pelas quais se pode afirmar, que, historicamente, foi com o fim da II Guerra Mundial (1918) que se iniciaram os debates acerca dos direitos humanos, após a iniciativa de criação das organizações internacionais que se deu com a I Guerra.

E nesse sentido caminhará a presente dissertação, fundamentada na natureza das questões aqui discutidas, bem como para alertar sobre a gravidade da violação de

---

<sup>24</sup>Domingues, Renato Valladares.

<sup>25</sup> BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*. 3ª edição. Trad. Alfredo Fait. Brasília: Editora UNB, 1995, p. 164. ISBN-13: 978-8523000318. Domingues, Renato Valladares.



direitos humanos, no que se refere às pessoas em situação de refúgio, com a abordagem acerca da possibilidade do acesso material à justiça, a fim de terem seus direitos resguardados.

Conforme visto acima, alguns filósofos tem discutido acerca do conceito de paz e o que ela representa atualmente na humanidade. Porém, o entendimento acerca do que representa a paz mostra-se demasiadamente complexo em decorrência das difíceis relações internacionais entre as Nações, sendo ainda um conceito vago, aberto. E a ideia de paz ou a falta dela está intimamente ligada aos principais problemas da humanidade, a exemplo da situação dos refugiados em todo o mundo, assunto abordado nesse estudo.

Não se pode, com isso, tentar compreender a representação e importância da paz sem antes entender o que são guerras e porque elas são causadas. As guerras existem desde os primórdios da humanidade, sofrendo modificações, ao longo dos séculos, apenas em relação a forma de realização e obviamente, às armas utilizadas, dadas as inovações tecnológicas, que, absurdamente também são destinadas a estas práticas.

No mundo antigo, ante a inexistência de leis que regulamentassem as relações entre os Estados, a guerra representava simplesmente a lei do mais forte, o que resultava na imposição pura, onde o maior e bem armado ou dotado de maior estrutura bélica, sobrepunha e subjugava o mais fraco. Essa filosofia era muito mais uma atribuição do poder dos Estados, que sempre buscavam, a todo custo, formar impérios, sendo a guerra, em sentido geral, parte de uma rotina normal e universalmente aceita.

Mas não são apenas as guerras que causam a situação das pessoas em situação de refúgio. Na verdade, as causas parecem ser infinitas.

E nesse contexto histórico e cultural, nem mesmo o surgimento das religiões ajudou, pelo contrário, como um contrassenso, causou um maior número de guerras e aumentou a gravidade de outras, ao passo a intolerância religiosa mostrou-se um grande veículo promovedor de discórdias e conflitos.

Com o decorrer do tempo, a sociedade evoluiu e o Direito tentou acompanhá-la. Já no mundo moderno, a preocupação com a dignidade da pessoa humana foi, aos poucos, galgando relevância entre os beligerantes, primeiro com a Sociedade das Nações e posteriormente, com Organização das Nações Unidas - ONU<sup>26</sup>, que passaram a traçar algumas condutas sugestivas de amparo das vítimas, por exemplo.

---

<sup>26</sup> A Organização das Nações Unidas, também conhecida pela sigla ONU, é uma organização internacional formada por países que se reuniram voluntariamente para trabalhar pela paz e o desenvolvimento mundiais. (NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *Conheça a ONU*).



Neste momento, o conceito de paz passou a ser considerado dentro do campo do Direito Internacional e, ainda que de forma prematura, possibilitou a criação de normas tácitas, a fim de elucidar as tentativas de resolução pacífica dos conflitos, muito embora não existissem ainda, nesse momento histórico, sanções para o descumprimento de tais normas, o que tornava sua observância muito mais opcional a obrigacional, desprovida de robusta coercibilidade<sup>27</sup>.

Bobbio dizia<sup>28</sup>:

“O Juiz no sentido de Árbitro permanente e enquanto figura institucionalizada acima das partes só apareceu ao final da Primeira Guerra Mundial, voltando a aparecer ao final da Segunda, com a Corte Internacional de Justiça. Mas se trata sempre de um juiz cujas decisões, diferentemente das decisões do juiz de um Estado, não podem contar para sua execução com o recurso a um poder coercitivo exclusivo. Em terceiro lugar, nos séculos passados e especialmente nos últimos, caracterizados pela expansão colonial das grandes potências europeias, sempre que deixou de existir o estado anômico, isso se deu não por meio do acordo ou da formação de confederações ou estados federais – que corresponderiam respectivamente ao *pactum societatis* e ao *pactum subiectiones* de tipo democrático -, mas por meio da imposição de um Estado ou de um grupo de Estados sobre outros, quer dizer, mediante a forma típica do poder autocrático.”

E ainda nesses parênteses, cumpre dizer que, até hoje, a história das relações internacionais conheceu prevalentemente ou a relação anômica ou a relação autocrática (ou a anarquia ou o império). Apenas com a constituição da Liga das Nações, em primeiro lugar, e depois com a Organização das Nações Unidas é que se experimentou uma terceira via, a da superação da anarquia sem cair na autocracia ou, para usar conceitos acima aclarados, da superação da anomia sem cair na heteronomia. Estas duas instituições internacionais tendencialmente universais foram o produto de um autêntico *pactum societatis*, vale dizer, a submissão dos diversos contraentes a um poder comum a quem se atribua a exclusividade do poder coercitivo<sup>29</sup>.

Pois bem, o conceito atual de guerra também constitui tema de grande complexidade dentro do estudo do Direito Internacional. Doutrinariamente, pode-se afirmar que existem duas correntes mais atuantes sobre o assunto: 1) a *subjetivista* (Strupp), defensora do entendimento que a guerra ocorre quando existe o "*animus belligerandi*", que por si só cria a guerra; 2) a *objetivista* (Despagnet) julga que a simples prática de atos relacionados à guerra cria o estado de guerra, independentemente da

<sup>27</sup> À exceção das convenções bilaterais.

<sup>28</sup> BOBBIO, Norberto. *O Futuro da Democracia*. 13ª Edição. São Paulo/Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 2015. p. 283. ISBN 978-85-7753-087-8.

<sup>29</sup> *Ibidem*, p.283.



intenção. A maioria dos autores, entretanto, (Rousseau, Accioly) vem ponderando que a guerra só existe quando há a reunião dos dois elementos: o objetivo e o subjetivo<sup>30</sup>.

A doutrina tradicional sobre o assunto traça o entendimento sobre as causas das guerras, que passa por dois conceitos, *Jus Bello e Jus Ad Bellum*<sup>31</sup>.

Beira, assim, a ligeira impressão de que o mundo parece não viver sem guerras, principalmente por estas terem inúmeras causas, entre elas a política, a economia, a tecnologia, a intolerância religiosa, etc. Nos dias atuais, no entanto, mesmo sob o ponto de vista político, não há mais espaço para a concepção de normalidade do estado de guerra, tal como ocorria na Idade Média, em que os príncipes e monarcas entendiam os arguciosos combates como atividades costumárias da nação ou Estado.

Milhares de vidas perdidas, outros milhões de pessoas severamente feridas, nações falidas, fome, miséria, doenças, tudo resultado de um único conflito armado entre dois ou mais países, ou mesmo dentro de um mesmo país, se se considerar ainda a guerra civil. Desta maneira, com base nos dizeres de Bobbio acima, vê-se que além de existir a real necessidade de fortalecimento da atuação das organizações internacionais como medida que precisa ser pensada, consistindo numa forma de impor responsabilidade aos Estados por seus atos, isto é, poder de coerção, verifica-se ser imprescindível todo um novo sistema internacional.

Nesse passo, ante as dificuldades de governabilidade de alguns Estados pelo mundo afora, notadamente pela ausência de governos legítimos e estáveis, onde as diferenças, direitos e garantias são respeitados a exemplo das democracias e monarquias constitucionais, vê-se que a questão das pessoas em situação de refúgio, como já delineado no início do presente trabalho, é consequência direta da ausência de paz em termos gerais, e esta é perdida quando existe, além de outros fatores como os citados acima, a intolerância ocasionada por diversos fatores, a exemplo de perseguições políticas, religiosas, decorrentes de orientação sexual, etc.

Porém, tudo isso é de extrema complexidade, eis que a democracia, por exemplo, também possui seus críticos assim como suas próprias falhas.

No regime democrático de muitos países, atualmente evoluído no Estado Democrático de Direito, em especial no Brasil, o povo é soberano, a nação tem leis e estas ditam o direcionamento a ser seguido. Entretanto, este novo regime, que se

---

<sup>30</sup> MELLO, Celso D. Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. 15 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. ISBN: 8571474184.

<sup>31</sup> "*Jus in bello* é um nome latino que se refere ao direito da guerra, ao conjunto de normas, primeiro costumeiras, depois convencionais que floresceram no domínio das gentes quando a guerra era uma opção lícita para resolver conflitos entre Estados. *Jus ad bellum*, o direito à guerra, ou seja, o direito de fazer a guerra quando esta parecesse justa". (REZEK, Francisco. *Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2005, p.368. ISBN: 1000214509428).



autodenomina “da maioria”, vem sendo muito criticado, enfrentando dificuldades, principalmente pela forma em que vem se apresentando, conforme Popper:

“Algumas das dificuldades enfrentadas pela nossa civilização, uma civilização que talvez se possa descrever como objetivando a humanidade e a razoabilidade, a igualdade e a liberdade, uma civilização, por assim dizer, ainda na infância e que continua a crescer a despeito do fato de tantas vezes haver sido traída pelos dirigentes intelectuais do gênero humano, da transição da sociedade tribal, ou “sociedade fechada”, com sua submissão as forças mágicas, para a sociedade aberta, que põe em liberdade as faculdades críticas do homem.”<sup>32</sup>

O mesmo autor, ainda na crítica ao regime democrático, afirma:

“Os aspectos que tenho em mente, prendem-se ao fato, de que numa sociedade democrática, muitos membros lutam por elevar-se socialmente, e tomar o lugar de outros membros. Isto pode levar, por exemplo, a um fenômeno social tão importante como a luta de classes.”<sup>33</sup>

O fato é que o regime democrático, por si só, não é garantia de resolução da situação das pessoas em refúgio nem tampouco das crises sociais.

Embora na atualidade, os países em dificuldades sociais, causadas por guerras civis, calamidades, dificuldades econômicas, políticas, etc, são aqueles em que não há a instituição de um governo essencialmente estável, vê-se que, mesmo em regimes democráticos existem situações perturbadoras.

E essas causas estão diretamente ligadas à não atenção dos Estados sobre a necessidade de fiel obediência às diretrizes existente sobre os direitos humanos. Várias são as formas de violência, seja física ou psicológica, interna ou internacional, resultantes dos mais variados e mesquinhos interesses econômicos e de poder sobre o mundo.

No entanto, mesmo com todas as suas dificuldades, o regime democrático tem sido considerado como fator importante e sugerido para estabilizar regiões de conflito, se comparados àquelas em que existem governos totalitários. É que se costuma associa-lo à existência de leis, e estas a de uma Constituição, e assim, garantem-se as liberdades.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> POPPER, Karl. *A Sociedade Aberta e seus inimigos*. Editora Itatiaia. São Paulo, 1974. p. 15. CDD 193-301-320-5815-901.

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 189.

<sup>34</sup> “O enorme passo avante que então se deu não consiste apenas, como dissemos acima, na universalidade do pacto, mas também, e sobretudo, na sua inspiração democrática, que resulta tanto do reconhecimento dos direitos do homem – que limita preliminarmente a autoridade que nasce do acordo e não atribui portanto a ela um poder ilimitado como os dos governos autocráticos – quando da criação do instituto característico de uma sociedade democrática: a Assembleia, na qual todos os contraentes estão representados em pé de paridade e que decide por maioria. Falo de inspiração democrática e não de democracia tout court porque, com respeito ao primeiro ponto, as garantias dos direitos do homem no sistema internacional se detém, salvo algumas tímidas exceções, nos umbrais do poder soberano dos Estados singulares, graças aos efeitos do princípio da não intervenção; com respeito ao segundo ponto, porque ao lado da Assembleia, que se fundamenta no princípio democrático da igualdade política e que é regulada pelo princípio igualmente



Por isso que, em se tratando de fortalecimento das organizações internacionais, por exemplo, a adoção de um pensamento democrático não somente a nível interno, mas também a nível mundial nos debates internacionais pode ser pensada como uma das opções para que a intolerância seja amenizada ou quiçá evitada, embora, no cenário internacional, não exista legitimidade para impor esse regime sobre todos os Estados.

Mas a evolução histórica tem mostrado que, a cada novo período, a cada nova geração, cada século que passa, a preocupação com os direitos fundamentais, em especial a dignidade da pessoa humana e a busca incessante pela paz mundial, tem abarcado grande relevo e importância, mesmo que esse processo não seja linear, pois, segue sempre eivado de grandes discussões políticas.

Desta maneira, como se viu, após a duas grandes guerras mundiais, houve uma grande preocupação em aprimorar a busca pela paz mundial, sendo este o objetivo primordial das novas relações internacionais no período imediatamente posterior aos dois conflitos.

Cabe abrir um parêntese, para dizer que, nesta busca, entra o papel das organizações internacionais, que teriam, a princípio, a árdua tentativa de assegurar um certo grau e equilíbrio de governança global, numa ótica predisposta a uma concepção hipotética, que daria a estas organizações a esperança de construírem-se como atores no cenário internacional. Assim é que surgiram organizações como a ONU já conceituada, FMI, OMC, UNESCO, OMS, OIT, entre várias outras, todas com objetivos específicos previamente traçados, cada uma dentro de suas respectivas áreas de atuação: direitos humanos, economia, comércio, ciência, cultura, comunicação, saúde, relações de trabalho, etc.

Através de entidades como essas, o sentimento de cooperação internacional, já aflorado no início do século XX, ganhou força, na medida em que se bombeou a materialização de normas de caráter e abrangência internacional, para que fossem aplicadas tanto em momentos de crise quanto de necessidade.

Por isso, têm-se que a real função de muitas das organizações internacionais é, sem dúvida alguma, a busca pela paz mundial, através do encontro entre o imaginável para fins do mínimo equilíbrio em escala global. Esta é a razão pela qual existem atualmente inúmeras organizações internacionais que tratam das mais variadas

---

democrático da maioria, instala-se o Conselho de Segurança, no qual é reservado a cada um dos cinco membros permanentes o direito de veto sobre assuntos não procedimentais." (BOBBIO, op. cit., 2015. p. 285).



matérias e assuntos, tendo em vista a complexidade das relações sociais afora dos territórios nacionais e que necessitam de tratativas.

Basta uma leve passada de olhos nos principais acontecimentos do mundo atual para se perceber a necessidade de fortalecimento das OI. Existem problemas e dificuldades das mais variadas: guerras no Oriente Médio, crises financeiras e políticas em muitos países da América do Sul e Central, o terrorismo, crises religiosas, meio ambiente e a questão das pessoas em situação de refúgio, sendo esta última, objeto do presente estudo.

Na mídia internacional, a situação que envolve o tema aqui proposto, vem sendo divulgada como crise humanitária na Europa e em alguns países da América do Sul, o que gera o entendimento de que receber refugiados é um problema:

“Há um grande equívoco no tratamento desse tema pela grande mídia, cujo foco tem sido mais os discursos convenientes e as posições resistentes de governos europeus, e menos a pressão sobre os países em desenvolvimento e a condição das vítimas dos conflitos armados e de violações massivas de direitos humanos. Nos termos da Convenção de Genebra de 1951 e da política global para refugiados sob amparo do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (Acnur), as soluções para refugiados são de dois tipos: soluções temporárias e duradouras. Elas passam pelo exercício do Direito Internacional dos Refugiados e pela responsabilidade moral de países que contribuíram com a própria crise. E elas passam, também, pelo exercício do princípio da solidariedade internacional”.<sup>35</sup>

Contrariamente ao que a opinião pública possa entender, ainda que vítima de um processo indutivo pelo que é divulgado na mídia, os países que mais recebem pessoas refugiadas são aqueles considerados em desenvolvimento e que fazem fronteira com os países afetados pelas crises humanitárias. Exemplo disso, são o Líbano e a Turquia em relação à crise na Síria; o Irão em relação às crises do Iraque e do Afeganistão<sup>36</sup>, o Brasil em relação à Venezuela<sup>37</sup>, muito embora a grande quantidade de pessoas em situação de refúgio nos dias atuais seja de sírios<sup>38</sup>.

Ressalte-se ainda que os países acolhedores sequer participam para o nascimento das situações de crise dos países afetados e, ainda assim, recebem milhões de pessoas, cumprindo, portanto, com seu papel internacional através do exercício da solidariedade. Mas essa tarefa não fácil, conforme será visto.

<sup>35</sup> Crise humanitária: direito, moralidade e solidariedade.

<sup>36</sup> MERELES, Carla. *A crise humanitária dos refugiados: muito além da Síria*.

<sup>37</sup> UNICEF. *Crise migratória venezuelana no Brasil: o trabalho da UNICEF para garantir os direitos das crianças venezuelanas migrantes*.

<sup>38</sup> “(...) metade do fluxo anual de refugiados são sírios, devido à fuga da guerra civil em que o país está desde 2011. De acordo com dados de 2016 da ONU, 13,5 milhões de sírios dependem de assistência humanitária, o equivalente a ¼ da população do país. Além disso, 70% dessa população não tem acesso à água potável; 1 em cada 3 pessoas não se alimenta com o básico da nutrição necessária; mais de 2 milhões de crianças não vão à escola; 1 em cada 5 pessoas vive em situação de pobreza”. (MERELES, Carla. op. cit.).



Conclui-se, portanto, que a questão das pessoas em situação de refúgio ocorre em escala mundial, em vários continentes, como consequência direta do estado de guerra e calamidades sociais, tal como as perseguições.

Como se vê, muito embora a situação esteja atualmente em evidência, a existência de pessoas necessitadas de asilo ou refúgio em outros países como o Brasil, é questão debatida desde o início do século XX com a Sociedade das Nações no período pós I Guerra Mundial, e em 1950 formalizada com mais ênfase pela ONU através da Agência da ONU para Refugiados (ACNUR). A situação atingiu níveis críticos, e em escala globalizada.

E os fatores que contribuem para esse quadro são diversos, entre eles, falta de atuação dos Estados, de fortalecimento das OI e dos próprios indivíduos, levando-se em conta ainda, a ausência de equilíbrio econômico entre as nações.

Os Estados parecem preocupar-se muito mais com suas próprias mazelas, que não são poucas, a lançar campanhas e assumir obrigações enquanto sujeitos de direitos internacional.

### **1.3 A Comissão de Direito Internacional da ONU**

Dentro do contexto tratado nesse capítulo, onde se expôs a nuances e mazelas da sociedade internacional, a exemplo das guerras, perseguições, paz, responsabilidade internacional dos Estados, fortalecimento e coercibilidade das OI's, ao que tenta se ocupar o Direito das Gentes, inevitável não falar do papel da Comissão de Direito Internacional da ONU.

A Comissão de Direito Internacional da ONU (CDI) foi estabelecida pela Assembleia Geral em 1948, e de forma objetiva e prática, pode-se afirmar que surgiu com a missão de dar viabilidade ao desenvolvimento progressivo e à codificação do Direito Internacional, nos dizeres do artigo 13.1 (a) da Carta das Nações Unidas<sup>39</sup>.

Como um corpo jurídico especializado, sua tarefa é preparar projetos de convenções sobre temas que ainda não tenham sido regulamentados pela legislação internacional, e codificar as regras do direito internacional nos campos onde já existe uma prática do Estado. O trabalho da Comissão conduziu, por exemplo, à aprovação do Estatuto do Tribunal Penal Internacional, além de permitir a elaboração da Convenção

---

<sup>39</sup> Artigo 13. 1. A Assembleia Geral iniciará estudos e fará recomendações, destinados a: a) promover cooperação internacional no terreno político e incentivar o desenvolvimento progressivo do direito internacional e a sua codificação.



de Viena sobre Relações Diplomáticas (1961) e a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (1969), entre outros<sup>40</sup>.

Na medida que este organismo participa diretamente do desenvolvimento do Direito Internacional como um todo, e possui ainda como função a codificação desse mesmo ramo do Direito, como já dito, está, portanto, intrinsecamente relacionado com os assuntos abordados neste capítulo, bem como com o tema aqui tratado: pessoas em situação de refúgio e acesso à justiça.

Cumprir afirmar que a missão da CDI é árdua, encontrando barreiras culturais, jurídicas, políticas, e até mesmo religiosas, eis que codificar o cenário internacional, que é repleto de divergências de opiniões sobre os mais variados temas, impõe estudo, diálogo, criação de tratados e discussões jurídicas exaustivas.

Tudo isso aliado a já comentada relativa ausência de coercitividade das decisões internacionais, constitui tarefa demasiadamente maçante, ante a elevada posição de soberania dos Estados.

Trazendo o assunto para o tema aqui ofertado, vê-se que, por exemplo, à exceção do princípio da não devolução (*non refoulement*) a ser tratado em tópico próprio, não existe no plano internacional, um código ou lei (norma de observância obrigatória) estatuída que dê tratamento ou regule especificamente a questão das pessoas em situação de refúgio e o acesso à justiça para obtenção do status de refugiado, e, repita-se: não seria tarefa nada fácil.

Da mesma maneira, até mesmo a responsabilidade internacional dos Estados pelo equivocado tratamento a vários assuntos, a exemplo da necessária e estrita obediência ao citado princípio da não devolução de pessoas em situação de refúgio, passa despercebida ante a já comentada soberania exacerbada e ausência de coercitividade das decisões das OI's.

Entende-se, portanto, que a Comissão de Direito Internacional da ONU possui papel fundamental tanto no que se refere a codificação e regulamentação de temas ainda não postos em ordem taxativa pelo Direito Internacional, como também pela imposição coercitiva das decisões da OI's, o que implica no próprio desenvolvimento do cenário jurídico-político internacional, principalmente no que tange a obediência dos Estados às normas já existentes e a apuração de eventuais responsabilidades.

---

<sup>40</sup> Centro de Informações das Nações Unidas no Brasil.



## 2 DIREITOS HUMANOS E O BRASIL

### 2.1 Direitos Humanos: Breve Contextualização

As primeiras discussões sobre direitos do homem e do cidadão ocorreram na França, logo após a Revolução Francesa em 1789, com os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade<sup>41</sup>.

Mas foi somente em 1948 que, após o grande conflito mundial, pela primeira vez, foi assinada uma norma específica e internacional acerca dos direitos humanos, a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, como forma de opor-se à violência desenfreada que se alastrava em larga escala no mundo. Em sua composição, estão inclusos o direito à vida e à liberdade, à liberdade de opinião e de expressão, o direito ao trabalho e à educação, entre muitos outros, dando a diretriz básica relacionada à necessidade de valorização e respeito ao ser humano.

Assim, com o decorrer do tempo, a concepção acerca dos direitos humanos nasceu atrelada ao Direito Internacional, ou seja, a proteção consagrada a esta espécie jurídica sempre foi vista a nível mundial. Adicionalmente, existem diferentes mecanismos regionais de proteção dos direitos humanos, como o europeu, africano, sul americano, americano, etc.

Por isso que, tempos atrás, já se afirmava que o entrave atual envolvendo a proteção dos direitos humanos, e entre eles o das pessoas em situação de refúgio, não é mais sua justificação, mas, sim, sua garantia e eficácia, como bem acentuou o previdente Bobbio:

“A primeira dificuldade depende da própria natureza da comunidade internacional, ou, mais precisamente, do tipo de relações existentes entre os Estados singulares, e entre cada um dos Estados singulares e a comunidade internacional tomada em seu conjunto. Para retomar uma velha distinção, empregada outrora para descrever as relações entre Estado e Igreja, poder-se-ia dizer — com o grau de aproximação que é inevitável nas distinções muito nítidas — que os organismos internacionais possuem, em relação aos Estados que os compõem, uma vis directiva e não coactiva.”<sup>42</sup>

No mesmo caminho, o ilustre professor Caparroz ensina:

“No direito internacional, o conceito de responsabilidade enfrenta desafios peculiares, em razão do primado da soberania, do poder

---

<sup>41</sup> Em 1789 o povo de França levou a cabo a abolição da monarquia absoluta e o estabelecimento da primeira República Francesa. Somente seis semanas depois do assalto à Bastilha, e apenas três semanas depois da abolição do feudalismo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (francês: Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen) foi adotada pela Assembleia Constituinte Nacional como o primeiro passo para o escrito de uma constituição para a República da França.

<sup>42</sup> BOBBIO. op. cit., 2004. p. 37.



político e econômico de certos Estados e, ainda, da existência das imunidades de jurisdição e execução.”<sup>43</sup>

Entretanto, o presente trabalho não abordará sobre toda magnitude dos Direitos Humanos, eis que o tema aqui abordado é em relação às pessoas em situação de refúgio e o acesso à justiça no Estado Brasileiro, e, embora este seja um assunto decorrente de violações dos regramentos existentes sobre o assunto, o que se pretende é a compreensão desta questão, levando-se em conta as divergências doutrinárias e jurisprudenciais sobre o tema.

Porém, cabe perfeitamente uma breve noção introdutória e histórica acerca do surgimento e desenvolvimento dos Direitos Humanos, bem como de sua abrangência e características. Faz-se imprescindível esta noção, pois conforme se verá, o direito ao refúgio está inserido dentro do contexto dos direitos humanos.

Atualmente, existem duas noções básicas sobre a aplicação (ou abrangência) territorial dos Direitos Humanos: global (mundial) e as regionais. Nesse sentido, pode-se pensar, respectivamente, que a noção mundial está ligada a normas de caráter internacional ou tratados internacionais sem limites territoriais, enquanto que, o aspecto regional, como o próprio nome sugere, significa uma menor abrangência, referente a partes específicas do globo, como os continentes ou porções deles.

Parafraseando o professor Mazzuoli:

“Direitos Humanos é uma expressão intrinsecamente ligada ao direito internacional público. Assim, quando se fala em “direitos humanos”, o que tecnicamente se está a dizer é que há direitos que são garantidos por normas de índole internacional, isto é, por declarações ou tratados celebrados entre Estados com o propósito específico de proteger os direitos (civis e políticos; econômicos, sociais e culturais etc) das pessoas sujeitas à sua jurisdição. Tais normas podem provir do sistema global (pertencentes à Organização das Nações Unidas, por isso chamado de “onusiano”) ou de sistemas regionais de proteção (v.g., os sistemas europeu, interamericano e africano). Atualmente, o tema “direitos humanos” compõe um dos capítulos mais significativos do direito internacional público, sendo, por isso, objeto próprio de sua regulamentação”.<sup>44</sup>

Neste prisma, outra diferença de nomenclatura é a que afirma serem os direitos humanos aqueles direitos que extrapolam os limites territoriais dos países, isto é, somente quando são considerados na ordem internacional. Isso se dá devido ao entendimento de que, tecnicamente, os direitos humanos assim o são quando a violação do bem jurídico em voga se der na seara internacional.

<sup>43</sup> CAPARROZ, Roberto; (Coord) GOMES, Luiz Flavio; BIANCHINI, Alice. *Direito Internacional Público*. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. p. 119. ISBN 978-85-02-17414-6.

<sup>44</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direitos Humanos*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Editora Método, 2019. p. 23. ISBN: 9788530982560.



Noutros termos, no momento em que se está frente a uma violação interna, costuma-se dizer que a agressão violou um direito fundamental, e, portanto, incidirão as regras de proteção do referido Estado em que ocorreu a situação determinada.

Ainda nos dizeres de Mazzuoli:

“Na linguagem comum, porém, emprega-se frequentemente a expressão “direitos humanos” para referir-se também à proteção que a ordem jurídica interna (especialmente a Constituição) atribui àqueles que se sujeitam à jurisdição de um determinado Estado. Em termos técnicos, contudo, tal referência não é correta, devendo-se empregar a expressão “direitos humanos” apenas quando se está diante da proteção de índole internacional a tais direitos. De fato, sabe-se que a proteção jurídica dos direitos das pessoas pode provir ou vir a provir da ordem interna (estatal) ou da ordem internacional (sociedade internacional). Quando é a primeira que protege os direitos de um cidadão, está-se diante da proteção de um direito fundamental da pessoa; quando é a segunda que protege esse mesmo direito, está-se perante a proteção de um direito humano dela.”<sup>45</sup>

Essa concepção surgiu em decorrência das violações dos direitos fundamentais ocorridas no âmbito interno dos países e projetadas muitas vezes a nível internacional, o que despertou o olhar da sociedade internacional para tais violações, a fim de efetivar a proteção desses direitos. E, assim, esta espécie de direito fundamental ganhou novas e maiores proporções, deixando de ser uma preocupação interna dos Estados e passando a ser uma preocupação internacional. Neste contexto, está a situação das pessoas em situação de refúgio.

Desta maneira, sabe-se que os direitos humanos, inerentes a própria condição de ser (embora previstos), são protegidos na seara internacional, e apesar de em alguns casos, a violação seja interna, as normas de proteção a esses direitos podem e devem ser invocadas. Somente assim é possível a análise da responsabilidade dos Estados, notadamente a responsabilidade internacional.

Nesse sentido, importante não deixar de mencionar que, em se tratando de direitos humanos, isto é, quando a violação incidir sobre esse direito fundamental, irrelevante é a nacionalidade do indivíduo, levando-se em conta a bandeira do Estado “responsável” pela violação. Se o dano existiu, a responsabilidade deve ser apurada e o dano reparado<sup>46</sup>.

Dois são os sistemas de proteção aos direitos humanos: o global e o regional. No sistema global, também denominado de onusiano, dúvidas não existem acerca da abrangência da proteção, que se dá a nível mundial. No que se refere ao sistema

---

<sup>45</sup> Ibidem, p. 24.

<sup>46</sup> Ibidem, p. 25.



regional, tudo dependerá da jurisdição, ou seja, do Estado responsável pela violação, responsabilidade esta que se dá pela abrangência e competência assumidas, e não pela localização geográfica, e ainda, independentemente da nacionalidade da vítima, como já dito<sup>47</sup>.

Exemplificando o que se afirmou acima: se um cidadão europeu sofrer violação em seus direitos na Argentina, a competência para apuração da responsabilidade desse evento será da Comissão Interamericana de Direitos Humanos<sup>48</sup>; porém, se um cidadão argentino ter seus direitos violados na Guiana Francesa, a competência para apuração será do Tribunal Europeu de Direitos Humanos.<sup>49</sup>

Existem ainda as diferenças terminológicas entre as expressões direitos do homem, direitos fundamentais e direitos humanos. Os primeiros seriam aqueles provenientes do jusnaturalismo (Direito Natural), ou seja, aqueles direitos que se tem, mas não se base por que razão. Os segundos, como já se viu, tratam-se da proteção interna, e os terceiros sobre a proteção internacional. A verdade é que todos são inerentes à pessoa humana e a diferenciação se faz necessária tão somente para fins de verificação se se está diante de uma violação interna e internacional, sendo esta última direcionada para as pessoas em situação de refúgio<sup>50</sup>.

Não se pode olvidar que os direitos do homem, assim como os direitos fundamentais, embora sejam diferenciados pelo fato dos primeiros serem oriundos do jusnaturalismo, e, portanto, não necessariamente positivados, e os segundos, positivados na ordem jurídica interna, entende-se que ambos surgem da mesma essência, que é a dignidade da pessoa humana.

Os direitos humanos, como acima visto, são esses mesmos direitos elevados ao prisma internacional, e assim, positivados nesta seara, isto é, nos tratados, convenções, declarações e instrumentos internacionais. Neste prisma estão os direitos das pessoas em situação de refúgio.

Por isso, é necessária a compreensão sobre esses direitos essenciais inerentes a dignidade da pessoa humana, e se verá que as diferenças de nomenclaturas permitem a compreensão do intérprete, ou seja, se ele está diante de uma questão interna ou internacional. Noutros termos, é uma forma de permitir a análise se, determinada

---

<sup>47</sup> Ibidem.

<sup>48</sup> A exemplo do julgamento do caso Damião Ximenes Lopes. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentença de 04 de junho de 2006. Mérito, reparação e Custas).

<sup>49</sup> Ibidem.

<sup>50</sup> Ibidem, p. 26.



situação é uma questão que, embora ocorrida em determinado país, pode possuir conotação internacional ou não.

E isto dependerá das positivações legais existentes e incidentes sobre essas situações, se internas ou internacionais. Esse é o ponto de partida.

O fato é que, na essência, os direitos fundamentais possuem uma conotação eminentemente “humana”. O instrumento protetivo desses direitos na União Europeia, chama-se de Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, mas, no plano do Conselho da Europa, que envolve boa parte dos estados europeus, e não apenas os integrantes da União, o dispositivo de proteção dos direitos humanos é denominado de Convenção Europeia de Direitos Humanos.

No Brasil, ambas as expressões são utilizadas: direitos fundamentais e direitos humanos. Porém, são utilizados quase que como sinônimas, e a expressão “direitos humanos” comumente é direcionada até mesmo para o prisma interno, sem nenhum envolvimento ou amplitude internacional, não obstante as diferenciações constitucionais previstas no artigo 5º, § 1º e § 3º, que aduzem, respectivamente, a direitos fundamentais (relacionado a estes, aplicabilidade imediata) e aos direitos humanos (dando equivalência a estes, - como resultantes de tratados -, às emendas constitucionais).

Todo esse giro doutrinário é destinado a entender que, quando se fala em direitos humanos, compreendidos estes como aqueles referentes ao plano internacional, são inerentes a todas as pessoas, e pelo direito fato de sua existência.

Desta maneira, emanados dos direitos fundamentais, os direitos humanos possuem três princípios básicos, conforme o professor Mazzuoli:

“À luz da Declaração Universal de 1948 pode-se dizer que os direitos humanos fundam-se em três princípios basilares, bem como em suas combinações e influências recíprocas, quais sejam: 1) o da inviolabilidade da pessoa, cujo significado traduz a ideia de que não se podem impor sacrifícios a um indivíduo em razão de que tais sacrifícios resultarão em benefícios a outras pessoas; 2) o da autonomia da pessoa, pelo qual toda pessoa é livre para a realização de qualquer conduta, desde que seus atos não prejudiquem terceiros; e 3) o da dignidade da pessoa, verdadeiro núcleo-fonte de todos os demais direitos fundamentais do cidadão, por meio do qual todas as pessoas devem ser tratadas a julgadas de acordo com seus atos, e não em relação a outras propriedades suas não alcançáveis por eles.”<sup>51</sup>

Todos esses princípios básicos são aplicáveis às pessoas em situação de refúgio, eis que a situação destas é flagrantemente uma violação de direitos humanos em seus mais essenciais alicerces. Assim, a violação ao princípio da dignidade da pessoa

---

<sup>51</sup> MAZZUOLI, Valério. *Curso de Direito Internacional Público*. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 31. ISBN: 9788530979317.



humana é flagrante, na medida em que seus países de origem, conflituosos em sua grande maioria, deixam de lado essas diretrizes básicas do ser humano e assim perdem as garantias primordiais asseguradas a todo e qualquer indivíduo.

Através do esclarecimento acima ditado, pode-se ter a compreensão que os direitos humanos possuem uma amplitude geral, não se limitando a tratar de temas específicos, ou de determinadas áreas, e estão presentes no meio social, notadamente entre todos, sem distinção de qualquer natureza.

Neste pensamento, cabe a reflexão acerca do que a doutrina costuma classificar como gerações de direitos. Normalmente se fala em direitos humanos classificados em gerações, que aqui deve ser entendido de uma forma mais adequada e desde que não haja exclusão ou substituição de direitos mais antigos por outros mais recentes, conforme se verá.

Baseado nos ideais da Revolução Francesa, Vasak, em conferência ministrada no Instituto Internacional de Direitos Humanos, dividiu-os em gerações: 1ª geração, os direitos de liberdade; 2ª geração, os direitos de igualdade e 3ª geração, os direitos de fraternidade<sup>52</sup>.

Os direitos de primeira geração diziam basicamente respeito a liberdade do próprio indivíduo frente ao Estado, como uma liberdade negativa, de forma a garantir o livre exercício da vida privada, dando ênfase ao Estado Liberal. Os direitos de segunda geração, por sua vez, surgiram como forma de garantir os direitos humanos, notadamente os fundamentais e sociais, pois os abusos cometidos pelo Estado Liberal eram evidentes, o que fez nascer o Estado Social e Democrático a fim de garantir a igualdade no sentido jurídico do termo. Por fim, os direitos de terceira geração, consubstanciados na fraternidade universal, eis que após a segunda guerra mundial ergueu-se a premente necessidade de alcance da paz mundial, além de um meio ambiente equilibrado, como forma de garantia do desenvolvimento a nível global.

Nesse sentido, o que se faz necessário compreender é que em todas essas gerações estão presentes os direitos humanos. A essência destes, como já se viu, diz respeito a própria condição de ser humano, seja sob o prisma da liberdade, igualdade ou fraternidade. E o conceito de acesso à justiça (no caso aqui tratado das pessoas em situação de refúgio), surgiu em meados da segunda geração, oportunidade na qual a tutela jurisdicional já era buscada, a fim de fazer valer o Direito.

---

<sup>52</sup> VASAK, Karel; ALSTON, Philip (Ed). The international dimensions of human rights. Wesport, Conn: Greenwood Press. 2 vol., 1982 apud MAZZUOLI, Valério. *Curso de Direitos Humanos*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Editora Método, 2019. p. 51. ISBN 978-85-309-8256-0.



Desta forma, acredita-se aqui que uma geração não exclui a outra, pois embora sejam conquistas de naturezas diversas, não são independentes, ao revés, complementam-se e devem coexistir. Por isso, alguns autores utilizam a nomenclatura “dimensão”.

Bobbio enfatiza:

“Embora as exigências de direitos possam estar dispostas cronologicamente em diversas fases ou gerações, suas espécies são sempre — com relação aos poderes constituídos, apenas duas: ou impedir os malefícios de tais poderes ou obter seus benefícios. Nos direitos de terceira e de quarta geração, podem existir direitos tanto de uma quanto de outra espécie” (Grifo Nosso).<sup>53</sup>

Por isso que os direitos humanos são indivisíveis. Noutros termos, possuem conteúdo inseparável. Significa dizer que eles não se sucedem em gerações, ao contrário, devem se complementar, pois o “direito de liberdade”, por exemplo, não se separa do “direito da igualdade”, como os direitos econômicos, sociais e culturais, assim como a dignidade da pessoa humana não se separa do direito ao trabalho, e à vida<sup>54</sup>.

Porém, hoje é necessário dizer que o entrave atual envolvendo a proteção dos direitos humanos, e entre eles o das pessoas em situação de refúgio, não é mais sua justificação, mas, sim, sua garantia e eficácia, como bem acentuara Bobbio em seus apontamentos:

“Ainda que toda generalização seja indébita e as relações entre os Estados e os organismos internacionais possam ser de natureza muito diversa, é preciso admitir que existem casos nos quais faltam uma ou outra das duas condições, quando não faltam ambas. E é precisamente nesses casos que se pode verificar mais facilmente a situação de insuficiente, e até mesmo de inexistente, proteção dos direitos do homem, situação que deveria ser remediada pela comunidade internacional. O desprezo pelos direitos do homem no plano interno e o escasso respeito à autoridade internacional no plano externo marcham juntos.”<sup>55</sup>

No mesmo caminho, o ilustre professor Caparroz ensina:

“No direito internacional, o conceito de responsabilidade enfrenta desafios peculiares, em razão do primado da soberania, do poder político e econômico de certos Estados e, ainda, da existência das imunidades de jurisdição e execução.”<sup>56</sup>

E o *acesso à justiça* vem exatamente nesse sentido, isto é, de garantir esse direito às pessoas em situação de refúgio, conforme adiante será mostrado, inclusive com a análise das divergências doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do assunto.

---

<sup>53</sup> BOBBIO, op. cit., 2004. p. 9-10.

<sup>54</sup> MAZZUOLI, op. cit. p. 31.

<sup>55</sup> Ibidem, p. 37

<sup>56</sup> CAPARROZ, op. cit. p. 119.



## 2.2 Direito Internacional Público e o Brasil

Como já se viu anteriormente, os direitos humanos são inerentes a todos os indivíduos independentemente de cor, raça, sexo, nacionalidade ou religião e estão cada vez mais presentes no mundo atual, ao menos na teoria, pois quase nunca são respeitados. Não há uma condição para seu exercício, todos que vivem são sujeitos de direitos e obrigações e fazem jus ao que está determinado na Declaração Universal de Direitos Humanos.

No entanto, o fato é que a regulamentação dos direitos humanos não é tarefa tão simples; ao contrário, é extremamente dificultosa, e se dá, atualmente, através de normas internacionais denominadas de tratados e também mediante as disposições surgidas nas organizações internacionais, que também são normas internacionais. Foi nessa seara que eles nasceram, ou seja, como direitos fundamentais postos a nível internacional.

Mas, embora surgidos internacionalmente, necessitam ser trazidos para a legislação interna dos países. Exatamente neste ponto surge a questão das pessoas em situação de refúgio, pois a situação deles, embora surgida no plano internacional, vem a refletir no plano interno dos países, sobretudo aqueles que fazem fronteira com seu Estado de origem.

Não se pode esquecer ainda a ordem econômica, eis que para toda garantia de um direito é necessário um custo a ser dispendido pelos Estados, notadamente para promover instrumentos hábeis o suficiente, além de todo um aparato físico e humano.

Os tratados são uma das várias fontes do Direito Internacional e consistem em acordos formais, firmados entre os Estados (pessoas jurídicas de Direito Internacional Público), possuindo como finalidade a produção de efeitos jurídicos.

Esses tratados possuem regras específicas e têm diversas designações, como convenções, ata, carta, constituição, estatuto, concordata, declaração, pacto, compromisso, regulamento, acordo, troca de notas<sup>57</sup>. Via de regra, vinculam apenas os Estados que tenham consentido em se comprometer com as disposições contidas em seu texto, ou seja, as partes signatárias.

Neste tópico, ver-se-á que a eficácia dos tratados internacionais, especialmente sobre direitos humanos, no direito interno dos países, está diretamente relacionada com o *status* legal que esses pactos possuem nos respectivos países.

---

<sup>57</sup> GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 12ª Ed, São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 101. ISBN 978-85-536-0738-9.



A Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados é o instrumento internacional que rege a forma como os tratados são criados. O presente estudo não abordará detalhadamente o processo de nascimento dos tratados internacionais, mas apenas tratará das maneiras pelas quais os Estados podem fazer parte de um desses pactos.

Assim, cumpre ressaltar que os Estados podem fazer parte de um tratado através de: ratificação, adesão ou sucessão<sup>58</sup>.

A ratificação é a expressão formal do consentimento de um Estado em se comprometer com as disposições contidas em um tratado. Apenas um Estado que tenha assinado o tratado, pode ratificá-lo. A ratificação compreende dois atos processuais: o primeiro, a nível interno, requer a aprovação pelo órgão constitucional apropriado, como o Congresso Nacional, no Brasil e a Assembleia, em Portugal. A nível internacional, de acordo com as disposições de cada tratado, o instrumento de ratificação deve ser formalmente transmitido ao depositário, que pode ser um Estado ou uma organização internacional, como no caso de Direitos Humanos, a ONU.

A adesão implica o consentimento de um Estado que não tenha assinado anteriormente o instrumento. Estados ratificam tratados antes e depois deste ter entrado em vigor<sup>59</sup>.

A sucessão também é uma forma de o Estado fazer parte de um tratado, que pode ser através de uma disposição específica do próprio tratado ou de uma declaração. A maior parte dos tratados não são auto executáveis.

Assim, um Estado pode, ainda, ao ratificar um tratado, formular reservas a ele, indicando que, embora consinta em se comprometer com a maior parte das disposições, não concorda com se comprometer com outras. No entanto, uma reserva não pode derrotar o objeto e o propósito do referido pacto<sup>60</sup>.

Com base em costumes e princípios gerais do Direito internacionalmente conhecidos, os Estados podem ainda estar obrigados ao cumprimento de disposições imperativas, de obrigatória observância a todos, sem exceção, como, por exemplo, a obediência a dignidade da pessoa humana. O costume pode ser definido como o conjunto de atos e normas não escritas admitidas por dilatado tempo e observadas pelos Estados, em suas relações mútuas, como se direito fossem<sup>61</sup>.

---

<sup>58</sup> DECRETO nº 7.030/2009 “D.O.U.” 12-12-09. *Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados*. [consult. 16 jun 2020] Disponível na Internet: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm)>.

<sup>59</sup> *Ibidem*, Art. 15.

<sup>60</sup> *Ibidem*, Art. 19.

<sup>61</sup> Araújo, Luís Ivani Amorim. *Curso de Direito Internacional Público*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. apud GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 12ª Ed, São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 121. ISBN 978-85-536-0738-9.



Desta maneira, entende-se que as tratativas e a eficácia dos direitos humanos (e aí entra a questão das pessoas em situação de refúgio), depende da burocracia jurídico-legal dos países, e até que ponto, esta impede e retarda, ou auxilia e acelera a aplicação e obediências de tais normas, levando em consideração aspectos gerais das variadas formas violências existentes, o que é completamente dependente da força dos tratados humanitários (*status*) nos respectivos direitos internos, apesar da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados estipular que a entrada em vigor dos instrumentos internacionais dá-se na forma acordada ou na ausência desta, tão logo o consentimento seja manifestado por todos os Estado signatários, na prática, ainda<sup>62</sup>.

Exemplo disso foi a ratificação do Brasil da própria Convenção de Viena de 1969, que se deu somente em 25 de setembro de 2009, ou seja, após 40 (quarenta) anos da sua assinatura pelo Estado Brasileiro<sup>63</sup>.

E neste ensejo, não pode ser esquecido que o tema aqui proposto (acesso à justiça das pessoas que buscam refúgio) está diretamente ligado a questão dos direitos humanos, ou melhor, é de *natureza puramente humana*, uma espécie de direitos humanos e desta forma deve ser compreendido.

Diante das premissas mostradas pela problematização do presente trabalho, verifica-se que o mundo atual busca cada vez mais a legalização dos direitos humanos, de forma a pelo menos reduzir os quadros de violência atuais, que geram muitas e muitas consequências, e entre elas, a situação das pessoas em situação de refúgio.

E conforme já explicado, o principal instrumento de “combate” à violência a nível internacional são os tratados e convenções internacionais, que devem ser eficazes nesse árduo desafio. Esta eficácia, por sua vez, está relacionada com a receptividade jurídica desses instrumentos nos respectivos direitos internos.

A Globalização no estudo do Direito, em especial os direitos humanos, vem possibilitando uma crescente relação entre países, especialmente signatários da ONU, no sentido de discutir a implementação de tratados internacionais acerca do tema.

Por possuírem legislações diferentes em alguns aspectos, os países possuem, conseqüentemente, formas variadas de recepcionar os pactos assumidos foram de seus respectivos territórios. Desta forma, os Estados signatários de tratados referentes aos direitos humanos, buscam a todo momento novos instrumentos como uma forma de amenizar o problema da intolerância no mundo atual.

---

<sup>62</sup> DECRETO nº 7.030/2009 “D.O.U.” 12-12-09. *Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados*.

<sup>63</sup> GUERRA, op. cit. p. 113.



O desafio de resolver situações delicadas, como por exemplo, pessoas em situação de refúgio, guerras, terrorismo, crises, conflitos e a reforma da própria ONU, depende da eficácia desses tratados internacionais.

Assim, a adesão as normas internas, varia de um país para outro, sendo relevante o estudo neste aspecto para fins de verificação da eficácia dos assuntos manejada nos tratados internacionais na legislação interna dos países, surgindo a teoria monista ou dualista<sup>64</sup>.

Para Casella, Accioly e Silva:

“Para os defensores da doutrina dualista, direito internacional e direito interno seriam dois sistemas distintos, dois sistemas independentes e separados, que não se confundem. Salientam que num caso se trata de relações entre estados, enquanto, no outro, as regras visam à regulamentação das relações entre indivíduos. Outro argumento é que o direito internacional depende da vontade comum de vários estados, ao passo que os direitos internos dependem da vontade unilateral do estado. Em consequência, o direito internacional não criaria obrigações para o indivíduo, a não ser que as suas normas se vissem transformadas em direito interno (...). A doutrina monista não parte do princípio da vontade dos estados, mas sim de norma superior, pois o direito é um só, quer se apresente nas relações de um estado, quer nas relações internacionais. Aceita a tese fundamental de que o direito é um só (...).”<sup>65</sup>

O sistema brasileiro é o dualista, porém o assunto é controvertido. O artigo 5º, § 2º da Constituição Federal diz que:

“(...) os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”<sup>66</sup>

A rigor, pela simples leitura do referido dispositivo legal, poder-se-ia afirmar que os tratados internacionais ratificados pelo Brasil, incluindo os de direitos humanos, teriam o status de norma constitucional, pois a própria Constituição assim determinou. Esse é o entendimento dos que defendem, majoritariamente, o status constitucional dos tratados.

Piovesan apresenta a seguinte perspectiva sobre o tema:

“Entende-se que, à luz do art.5º, parágrafo 2º da Carta de 1988, os direitos fundamentais podem ser classificados em três distintos grupos: a) o dos direitos expressos na Constituição; b) o dos direitos implícitos, decorrentes do regime e dos princípios adotados pela Carta constitucional; e c) o dos direitos expressos nos tratados internacionais

---

<sup>64</sup> Os adeptos da teoria monista defendem que o direito internacional e o direito interno são uniformes, fazendo parte da mesma ordem jurídica, enquanto que, a corrente dualista entende que são ordens jurídicas diversas, mas que devem conviver, respeitados os procedimentos de direito interno.

<sup>65</sup> CASELLA, Paulo Borba; ACCIOLY, Hildebrando e SILVA, G. E. do Nascimento e. *Manual de Direito Internacional Público*, 20ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2012. p. 226. CDU-341.

<sup>66</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*.



subscritos pelo Brasil. A Constituição de 1988 inova, assim, ao incluir, dentre os direitos constitucionalmente protegidos, os direitos enunciados nos tratados internacionais de que o Brasil seja signatário. Ao efetuar tal incorporação, a Carta está a atribuir aos direitos internacionais uma natureza especial e diferenciada, qual seja, a de norma constitucional. Essa conclusão advém de interpretação sistemática e teleológica do texto, especialmente em face da força expansiva dos valores da dignidade humana e dos direitos fundamentais, como parâmetros axiológicos a orientar a compreensão do fenômeno constitucional.”<sup>67</sup>

Enquanto Mazzuoli complementa:

“Com base nesse dispositivo, que segue a tendência do constitucionalismo contemporâneo, entende-se que os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil têm índole e nível constitucionais, além de aplicação imediata, não podendo ser revogados por lei ordinária posterior. De fato, se a Constituição estabelece que os direitos e garantias nela elencados “não excluem” outros provenientes dos tratados internacionais “em que a República Federativa do Brasil seja parte”, é porque ela própria está a autorizar que esses direitos e garantias internacionais constantes dos tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil “se incluem” no nosso ordenamento jurídico interno, passando a ser considerados como se escritos na Constituição estivessem. A tese que se acaba de expor – segundo a qual os tratados de direitos humanos têm status de norma constitucional independentemente da regra do § 3º do art. 5º da Constituição – vale tanto para os tratados já ratificados pelo Brasil antes da entrada em vigor da EC 45/2004 quanto para aqueles ratificados depois dela.”<sup>68</sup>

Por sua vez, há uma corrente minoritária que levanta a bandeira do status supraconstitucional das convenções internacionais cujo assunto seja direitos humanos, defendendo que nem mesmo a Constituição pode afastar a incidência de normas originadas de tratados dessa natureza em caso de conflitos, por serem os direitos humanos *jus cogens* de observância obrigatória.

Ramos explicam que:

“Todavia, deve-se reconhecer a supraconstitucionalidade dos tratados internacionais sobre direitos humanos, pois, além de derivarem de norma cogente do direito das gentes (*jus cogens*), derivam do texto convencional de alguns tratados e da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.”<sup>69</sup>

Na mesma toada da supra constitucionalidade, Casella, Accioly e Silva, tratando da controvérsia, explanam:

“Admitida essa premissa, fica mais clara a compreensão de que o direito internacional não mais se coloca, em contexto pós-moderno, do

<sup>67</sup> PIOVESAN, Flávia. *Direito Constitucional Módulo V: Direitos Humanos e o Direito Internacional*.

<sup>68</sup> MAZZUOLI, op. cit, 2018, p. 220-245.

<sup>69</sup> RAMOS. Revista Eletrônica do Curso de Direito – A supraconstitucionalidade dos Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos: a superação do modelo constitucionalista moderno e da soberania do Estado. apud MATTOSINHO, Francisco Antonio Nieri; BERNARD, Renato. *A supraconstitucionalidade dos tratados internacionais sobre direitos humanos: a superação do modelo constitucionalista moderno e da soberania do Estado*.



modo tão “internacional”, como o via a doutrina clássica. E talvez se possa aposentar o dualismo como visão de dicotomia entre uma ordem interna e outra ordem estanque, esta internacional, cuja concepção está superada pela evolução do direito internacional no contexto pós-moderno (...).<sup>70</sup>

Existia ainda a tese do status legal dos tratados internacionais de direitos humanos (como os de outra natureza) pelo Supremo Tribunal Federal, que dizia que todos os tratados internacionais possuíam status de lei ordinária, mas, este entendimento está superado desde a edição da Emenda Constitucional nº 45/2004.

A dita a emenda constitucional acrescentou o parágrafo 3º ao artigo 5º da Constituição da República, afirmando que “os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes à emenda constitucional” (CF/88, § 3º, Art. 5º). Portanto, o novo dispositivo passou a tratar especificamente dos tratados referentes aos direitos humanos, e assim, pareceu ter dado força à corrente do status constitucional, pois os comparou com as emendas.

No entanto, surpreendentemente, o Supremo Tribunal Federal, esposou seu novo entendimento no julgamento do Recurso Extraordinário 466.343- SP de 2008, e contrariando a doutrina majoritária<sup>71</sup>, afirmou, por maioria<sup>72</sup>, que os tratados relativos aos direitos humanos, antes equiparados às normas ordinárias federais, apresentam agora status de normas supralegais, ou seja, estão acima da legislação ordinária, mas abaixo da Constituição.

Assim, no Direito Brasileiro, para a maior parte da doutrina, quando o assunto discutido no tratado ou na organização internacional é relacionado com os Direitos Humanos, as disposições neles contidas recebem condição de *altius legibus*<sup>73</sup>, isto é, superiores à legislação interna e consistindo em normas constitucionais propriamente ditas, entendimento este, não garantido pelo Supremo Tribunal Federal, que os consideram como normas supralegais, porém, submetidos aos ditames da Constituição.

Já no Direito Português, os tratados relacionados com os direitos humanos fazem parte da essência do próprio ordenamento jurídico e, incorporados à legislação interna, pousam, inclusive, acima da Constituição.

<sup>70</sup> CASELLA, ALCCIOLY e SILVA, op. cit. p. 226.

<sup>71</sup> A nova posição do Supremo, apesar de não adotar a tese doutrinária majoritária defendida pelo Ministro Celso de Mello que defende que as normas dos tratados internacionais de direitos humanos possuem status constitucional independentemente da forma de sua ratificação, representa um grande avanço para o ordenamento jurídico brasileiro que durante vários anos considerou a paridade entre os tratados de direitos humanos e as leis ordinárias.

<sup>72</sup> O entendimento não é pacífico dentro do STF, mas é o que prevalece em atenção ao princípio do colegiado.

<sup>73</sup> Leis Superiores.



Em Portugal, a Constituição da República Portuguesa, trata das questões relacionadas entre direito interno e internacional no art. 8º<sup>74</sup>, mas, porém, sem fazer menção expressa aos direitos humanos, assim como, no tocante a hierarquia entre essas normas.

O entendimento que tem prevalecido é que as normas internacionais referentes aos direitos humanos, assim como os demais tratados internacionais são adotados de forma global, no entanto, sem o estabelecimento expresso de sua supremacia sobre o direito interno.

Canotilho, citado por Carina Soares, apresenta que:

“Nesse sentido, temos como exemplo a Constituição portuguesa: Reconhecer a recepção automática do Direito Internacional comum não significa, concomitantemente, proclamar a superioridade das normas de Direito Internacional perante as normas de Direito interno. Falta, no texto constitucional, uma norma como a da Grundgesetz alemã (art. 25), onde, depois de se afirmar, como no art. 8 da Constituição portuguesa, que as normas de Direito Internacional geral são parte integrante do Direito federal, se acrescenta que essas normas (do Direito Internacional geral) prevalecem sobre as leis, criando, de forma directa, direitos e obrigações para os habitantes do território federal.”<sup>75</sup>

Como se vê, a relação entre o Direito da Gentes e o Direito Constitucional é estreita. O liame existente entre ambos é, por vezes, imperceptível, mas longe de nos enganar, percebe-se que, hoje, as regras de direitos humanos a nível internacional tendem a ser, inclusive, limites ao constitucionalismo interno dos Estados, notadamente ao chamado poder constituinte originário, entendido como aquele que cria uma nova constituição.

Parafraseando o professor Jorge Miranda, citando até mesmo a Constituição da Suíça, sabe-se que, no mundo globalizado de hoje, as novas constituições devem obedecer ao regramento existente sobre o direito das gentes<sup>76</sup>.

---

<sup>74</sup> Artigo 8º. Direito internacional.1. As normas e os princípios de direito internacional geral ou comum fazem parte integrante do direito português.2. As normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado Português.3. As normas emanadas dos órgãos competentes das organizações internacionais de que Portugal seja parte vigoram directamente na ordem interna, desde que tal se encontre estabelecido nos respetivos tratados constitutivos.4. As disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respetivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático.

<sup>75</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 7 ed. Coimbra: Edições Almedina. apud SOARES, Carina de Oliveira. *Os tratados internacionais no ordenamento jurídico brasileiro: análise das relações entre o Direito Internacional Público e o Direito Interno Estatal*.

<sup>76</sup> “Esta implicação patenteia-se, não é demais repetir, no *jus cogens*, na medida em que este adstringe os Estados não só nas relações entre si e com outros sujeitos, não só nas suas formas de vinculação internacional, mas também a nível interno, nas respectivas Constituições. Como estruturante da comunidade internacional, os princípios de *jus cogens* não podem, por isso, deixar de se sobrepor à Constituição de qualquer Estado enquanto membro dessa comunidade.”. (MIRANDA, Jorge. *O Diálogo entre o Direito Constitucional e o Direito Internacional*. 10ª Edição. Revista Jurídica Advocatus. São Luís, 2017, p. 265. ISSN: 23577940).



O Direito Espanhol, por seu turno, traz para si todo o regramento existente no Direito Internacional, em especial sobre direitos humanos, na medida em que possui uma Constituição aberta, neste aspecto. Nas palavras da professora Ángela Figueruelo:

“La Constitución Española vigente es una Constitución abierta, entre otras cuestiones, porque reconoce y garantiza los derechos humanos y regula los procesos políticos entre el Estado y la sociedad civil, amparando el pluralismo social y político, y coadyuvando a conseguir una sociedad democrática avanzada.”<sup>77</sup>

A prevalência da dignidade da pessoa humana está em evidência no contexto constitucional espanhol. É considerada, portanto, como muito mais que um direito fundamental, pois é a fonte de todos os direitos. E nisto entra a situação das pessoas em situação de refúgio.

Portanto, percebem-se diferenças nas tratativas dos países nas questões relacionadas com direitos humanos e sua influência em seus respectivos ordenamentos jurídicos internos.

---

<sup>77</sup> FIGUERUELO, Angela. *Aspectos Constitucionales del Derecho al Medio Ambiente*. Revista Júris Advocatus. São Luís: SVT Editora, 2018. ISSN 23577940.



## 3 REFÚGIO E MIGRAÇÃO

### 3.1 A Situação De Refúgio

Atualmente, no sentido geral da palavra, o termo refugiado diz respeito a todo ser humano que, em decorrência de justificado temor de origem persecutória por motivos de raça, religião, nacionalidade, liberdade de associação, liberdade de expressão e de gênero, liberdade de exercício profissional, opinião política, é obrigado a deixar seu país de origem ou não poder regressar ao mesmo, por causa dos temores a que é submetido através, principalmente, do cerceamento do exercício desses direitos e outros tantos mais<sup>78</sup>.

Ocorre que, em sentido técnico, conforme adiante se verá, no Brasil, o termo “Refugiado” deva ser utilizado somente para aqueles que adquirem tal condição, pois antes disso, são consideradas pessoas em situação de refúgio. Porém, na prática, todos aqueles que estão em situação de refúgio são chamados de refugiados e assim têm sido tratados ao longo dos anos, embora tecnicamente não seja o correto.

Desta forma, evidente que a situação das pessoas em situação de refúgio no Brasil é agravada ainda mais pela dificuldade de acesso à justiça, inflamando ainda mais a já existente violação de direitos humanos em relação a elas, que já são forçadas a deixar seu país de nacionalidade, para buscar refúgio noutros territórios.

De acordo com Mazzuoli:

“O tema dos refugiados tem ganhado a atenção especial do direito internacional a partir da década de 1920, em decorrência dos acontecimentos dos pós – Primeira Guerra, intensificando-se a partir da Segunda Guerra Mundial. De fato, o deslocamento de milhares de pessoas na Europa, especialmente durante o segundo o período, tanto para fugir do regime nazista quanto para servir de mão de obra escrava para as potências em guerra, culminou na preocupação da sociedade internacional em estabelecer um sistema de proteção para os deslocados, inspirando toda uma normatização protetiva a partir de então.”<sup>79</sup>

Durante e após os dois conflitos mundiais, as pessoas em situação de refúgio viam-se aos milhões, sendo grande o número de órfãos, muitos deles crianças ainda em tenra idade. Ocupantes dos campos de prisioneiros, ultrapassando as fronteiras dos seus países, fugiam do regime nazista e buscavam, sob difíceis condições,

<sup>78</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Editora Método, 2019. p. 410. ISBN: 9788530982560.

<sup>79</sup> *Ibidem*.



enfrentando as mudanças climáticas e epidemias, além de fome e frio, encontrar um lugar seguro para se abrigar<sup>80</sup>.

Assim, o assunto dos Refugiados não é tema novo. No entanto, atualmente, a grande quantidade de pessoas que por motivos de fundadas perseguições viram-se obrigadas a deixar sua terra de origem em busca de paz e garantia de uma vida digna, é enorme.

A verdade é que, se se der um grande salto na história, verificar-se-á que desde tempos imemoriais já existiam pessoas em fluxo migratório. Talvez não pelas mesmas razões de hoje pelo fato de circunstâncias diversas, mas sua existência é certa. Por exemplo, até mesmo na Bíblia Sagrada, no Livro do Êxodo, vê-se a passagem sobre pessoas que fugiram de situações de conflito e escravidão, como os hebreus que, liderados por Moisés, foram para a terra prometida. Embora neste caso tenha sido uma fuga de um território que não era seu, os hebreus fugiram para livrar-se da escravidão egípcia, numa evidente situação de perseguição.

Seguindo os percursos da história mundial, encontram-se refugiados famosos, entre cientistas, filósofos, escritores, líderes religiosos, artistas, etc. Estas pessoas, de grande produção intelectual, científica e artística a nível mundial, foram obrigadas a deixar seus países de origem em decorrência das mais variadas formas de perseguição e discriminação, a exemplo de Erwin Schrödinger, Isabel Allende, Freddie Mercury, Maria Von Trapp, Albert Einstein, Andy Garcia, Dalai Lama, Sigmund Freud, Clarice Lispector e Gene Simmons.

Apesar dos esforços no sentido de dar a tratativa correta e abrangente para o tema em análise, em atenção à importância que realmente merece, atualmente, muitas são as pessoas que se veem obrigadas a retirar-se de suas respectivas terras de origem.

Hoje estima-se que aproximadamente existam 68,5 milhões<sup>81</sup> de pessoas em situação de refúgio e esse número tende a crescer.

Mazzuoli ainda ressalta que:

“Nos dias atuais, destaque-se, a movimentação de refugiados ao redor do Mundo é também mais complexa que a existente em outros tempos, especialmente por terem sido sobremaneira ampliados os motivos que levam as pessoas a abandonarem o seu país de origem (veja-se, v.g., o caso dos chamados “refugiados ambientais”).<sup>82</sup>”

---

<sup>80</sup> Ibidem.

<sup>81</sup> NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *ACNUR: número de pessoas deslocadas chega a 68,5 milhões em 2017*.

<sup>82</sup> MAZZUOLI, op. cit., 2018. p. 410.



Segundo a ONU, através de Agência para refugiados (ACNUR), os números são alarmantes e crescem a todo instante<sup>83</sup>. Em 2019<sup>84</sup>, a situação já era delicadíssima, e 79,5 milhões de pessoas foram forçadas a se deslocar no mundo até o final daquele ano.

Como se vê, as pessoas em situação de refúgio, em sua totalidade, enfrentam situações de grande adversidade: fome, frio, calor excessivo, tempestades, travessias no mar, sem falar em momentos de intensos conflitos bélicos e armados. E nesse contexto incluem-se crianças e idosos.

Há tempos, essa realidade atingiu uma escala global. Não obstante os esforços existente por parte das organizações internacionais, o assunto parece, por vezes, passar despercebido, deixando essas pessoas sem garantia de diversos direitos, inclusive o de solicitar a condição de refúgio, como no caso brasileiro, o que mostra ser necessário uma maior atenção ao acesso à justiça aqui tratado.

## 3.2 A Proteção Legal Internacional

Em termos jurídicos e a nível internacional, a definição de refugiados (entenda-se pessoas em situação de refúgio) foi formalmente considerada na Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, resultante da Assembleia Geral da ONU de 1950, em Genebra, que estabelece em seu art. 1º, A, que o termo aplicar-se-á a qualquer pessoa<sup>85</sup>.

Por isso que, internacionalmente, o direito das pessoas em situação de refúgio foi consagrado na Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, que inclusive, substituiu o passaporte para refugiados, chamado passaporte Nansen<sup>86</sup>, pelo Documento de Viagem (art. 28 da Convenção), que atualmente afiança a proteção internacional às pessoas que se encontram na dita situação.

Esta Convenção foi atualizada pelo Protocolo de 1967 que ampliou o conceito de Refugiado conforme se verá a seguir. É que, antes do referido protocolo, a definição de

---

<sup>83</sup> “Em 2017, o número de pessoas deslocadas por guerras, violência e perseguições bateu um novo recorde pelo quinto ano consecutivo. Do total de indivíduos forçados a se deslocar, 25,4 milhões haviam cruzado fronteiras, tornando-se refugiados. Os números são do relatório anual Tendências Globais, divulgado hoje pela Agência da ONU para Refugiados (ACNUR).” (NAÇÕES UNIDAS BRASIL, op. cit.).

<sup>84</sup> <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio>

<sup>85</sup> “(...) que temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, encontra-se fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade, encontra-se fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele”. *Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados*.

<sup>86</sup> “O passaporte *Nansen* era um certificado emitido pelo Comitê Internacional Nansen para os Refugiados como um substituto internacional de um passaporte comum, que permitia que pessoas apátridas ou privadas de seus passaportes nacionais entrassem e transitassem em outros países.” (Passaporte Nansen com selos).



refugiado era, de certa forma, vinculada as consequências catastróficas dos dois conflitos mundiais. O artigo 1º, letra A, número 2, e letra B, número 1, diziam, respectivamente, o seguinte:

“A. 2) Que, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele.

B. 1) Para os fins da presente Convenção, as palavras "acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951", do art. 1º, seção A, poderão ser compreendidas no sentido de ou a) "acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa"; ou b) "acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa ou alhures".<sup>87</sup>

Verificam-se, claramente, duas limitações: temporal e geográfica. Somente eram considerados pessoas em situação de refúgio aquelas pessoas vitimadas pelo segundo conflito mundial, considerando-se apenas os residentes da Europa e regiões próximas. Por isso, houve a necessidade de ampliação desse conceito, já estudado no item anterior. Pela própria evolução da humanidade, entendida sob o prisma ocular do Direito Internacional, a restrição do conceito de refugiados não se fazia mais possível, pois, passou-se a entender que a situação ocorria em outras circunstâncias. E esta maior amplitude veio com o Protocolo de 1967<sup>88</sup>.

Com isso, atualmente, podemos definir o termo “Refugiados” nas palavras de Hathaway apud Mazzuoli, qualquer pessoa que:

“(…) temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar para ele.”<sup>89</sup>

Aqui, necessário abrir espaço para esclarecer que o Brasil, desde 1960 vem tratando internamente da questão, primeiro através do Decreto 11/1960, e posteriormente com o Decreto n.º 50.215 de 1961. Este adotava a restrição geográfica

<sup>87</sup> Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951.

<sup>88</sup> §1. Os Estados Membros no presente Protocolo comprometer-se-ão a aplicar os artigos 2 a 34, inclusive, da Convenção aos refugiados, definidos a seguir.

§2. Para os fins do presente Protocolo, o termo "refugiado", salvo no que diz respeito à aplicação do §3 do presente artigo, significa qualquer pessoa que se enquadre na definição dada no artigo primeiro da Convenção, como se as palavras "em decorrência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e" e as palavras "...como consequência de tais acontecimentos" não figurassem do §2 da seção A do artigo primeiro.

<sup>89</sup> HATHAWAY, James C. *The law of refugee status*. Toronto: Butterworths, 1991. p.9-10. apud MAZZUOLI, op. cit., 2018, p. 412.



para o conceito de Refugiado (apenas Europa) e ambos previam restrições de direitos, mas especificamente, os previstos nos artigos 15 e 17 da Convenção de 1951, que consistem, respectivamente, no tratamento mais favorável que os nacionais em relação aos direitos de associação e exercício a atividade profissional assalariada.

Todavia, em 1989 houve uma revisão da matéria através de um novo Decreto, o de n.º 98.602 (após o Protocolo de 1967 que alterou a Convenção como já visto), que, em alteração ao anterior, destacou que em relação ao Estado Brasileiro deve ser aplicada a Seção B.1 (b) do artigo 1º da Convenção de 1951<sup>90</sup>. Isso significa que houve uma ampliação do conceito de refugiados no sentido geográfico, ou seja, considerou também as pessoas fora do continente europeu, embora tenha mantido as restrições dos direitos mencionados alhures.

As alterações não estagnaram. Em 1990, um novo Decreto surgiu (n.º 99.757/1990), dando outra redação aos seus predecessores, de sorte que atualmente os termos são os seguintes:

“Considerando que, ao efetuar o depósito, em 7 de abril de 1972, junto ao Secretário Geral das Nações Unidas, da Carta de Adesão ao Protocolo de 1967, sobre o Estatuto dos Refugiados, o Governo brasileiro retirou as reservas aos Artigos 15 e 17 da Convenção de 1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados, e, Considerando que o Decreto n.º 98.602, de 19 de dezembro de 1989, não levou em conta a retirada, pelo Brasil, das reservas aos citados Artigos, **DECRETA** Que a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados será executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém, e que, para os efeitos da mesma, com relação ao Brasil, se aplicará o disposto na Seção B.1 (b) do Artigo 1º.”

A diferença do atual Decreto para os anteriores é significativa, pois retirou as previsões de restrições dos direitos referentes ao tratamento mais favorável tanto para exercício do *direito de associação*, quanto para exercício do *direito a uma profissão assalariada*, respectivamente os artigos 15 e 17 da Convenção de 1951, conforme já mencionados. Dessa forma, não há, nos dias de hoje, limitações conceituais ou restrições de direitos para as pessoas em situação de refúgio no Estado brasileiro, principalmente após a Lei n.º 9.474/1990, o Estatuto do Refúgio, que será apresentado adiante.

Pois bem, mesmo com as ampliações históricas acima mostradas, para fins de Direito Internacional Público, o conceito de pessoas em situação de refúgio deve ser compreendido de forma restrita, isto é, em relação as causas pelas quais uma pessoa ou um grupo de pessoas, veem-se obrigadas a deixar seu país de origem. Neste

---

<sup>90</sup> Que determina que cada Estado deve declarar o alcance que entende correto em relação ao conceito de refugiado no sentido geográfico do termo.



aspecto, não significa obviamente, toda pessoa que esteja se retirando de sua terra natal.

Por isso, é importante lembrar que as razões pelas quais a pessoa necessita retirar-se do seu respectivo país, são, sob o ponto de técnico, o parâmetro para que ela esteja ou não enquadrada como pessoa em situação de refúgio, conforme a própria Convenção de 1951, após o protocolo de 1967 que ampliou o conceito de *refugiado*, como já mencionado.

Assim, não se consideram pessoas em situação de refúgio aquelas que, por exemplo, deixam sua terra natal em decorrência do cometimento de crimes ou quaisquer atos atentatórios a ordem jurídica vigente, em prejuízo de outras pessoas ou do patrimônio público de sua nação, e devido a isso, pretendem eximir-se de suas responsabilidades perante as autoridades competentes. Da mesma maneira, não enquadram aqueles que sobrem perseguição fundada em crime de natureza política, que no mais das vezes, podem receber a concessão de asilo político<sup>91</sup>.

Nesse contexto, inevitável não comentar sobre o ACNUR, que corresponde ao Alto Comissariado as Nações Unidas para Refugiados, organização de abrangência global e especificamente destinada a tratar do assunto, em substituição à Organização Internacional para Refugiados sediada em Genebra que teve curta duração e participação de apenas 18 Estados.

O ACNUR, em oposição a sua antecessora, foi criado pela Resolução n.º 428, em 03 de dezembro de 1949, com Estatuto aprovado em 14 de dezembro de 1950, e, portanto, à mesma época do surgimento da Assembleia Geral da ONU, com o propósito de encontrar soluções duradouras para a questão dos refugiados. Tem como função ainda, dar proteção para as pessoas em situação de refúgio, para garantir a permanência desses indivíduos em determinado Estado até a possível obtenção da condição de refugiados, além de assisti-los em termos materiais para que possam se fixar no Estado que os abrigou<sup>92</sup>.

Dessa forma, o instituto jurídico do refúgio possui sua regulamentação elaborada por um organismo internacional específico, responsável pelas tratativas relacionadas com esta condição.

Nesse sentido, o Estatuto do referido órgão, logo de início, declara que a proteção e amparo aos refugiados deve prioridade para os países colaboradores, tanto no que

---

<sup>91</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Editora Método, 2019. p. 410. ISBN: 9788530982560.

<sup>92</sup> Guerra, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 12ª Ed, São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Pág. 113. ISBN 978-85-536-0738-9 apud SOARES, Guido. *Curso de Direito Internacional Público*. São Paulo: Atlas, 2004, p. 394.



se refere a adesão às convenções internacionais sobre o tema, como no próprio acolhimento de pessoas em situação de refúgio, nos termos seguintes:

“A Assembleia Geral, considerando sua Resolução 319 A (IV), de 3 de dezembro de 1949, 1. Aprova o anexo à presente Resolução, que constitui o Estatuto do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados; 2. Apela aos governos que cooperem com o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados no exercício de suas funções relativas aos refugiados sob a competência do seu mandato, em especial: a) Aderindo às convenções internacionais destinadas à proteção dos refugiados e tomando as medidas necessárias à implementação de tais convenções; b) Estabelecendo acordos especiais com o Alto Comissariado para a execução de medidas destinadas a melhorar a situação dos refugiados e a reduzir o número de pessoas necessitadas de proteção; **c) Admitindo os refugiados nos seus territórios, sem excluir aqueles que pertencem a categorias mais desamparadas.**”<sup>93</sup> (Grifo Nosso).

E a missão do ACNUR não estanca por aí. Várias são as disposições, todas atinentes ao tema *refúgio*. Entre o auxílio às pessoas nesta situação, estão, por exemplo, o apelo aos governos no sentido de atentar para: o fornecimento de documentos de viagem e outros que são normalmente fornecidos a não nacionais; promover a integração dos refugiados e facilitar sua naturalização; permitir a transferência de recursos dos refugiados, possibilitando seu reassentamento; proporcionar informações sobre o número e a situação dos refugiados, etc. O capítulo I do Estatuto ainda prevê:

“O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, atuando sob a autoridade da Assembleia Geral, assumirá a função de proporcionar proteção internacional, sob os auspícios das Nações Unidas, aos refugiados que se enquadrem nas condições previstas no presente Estatuto, e de encontrar soluções permanentes para o problema dos refugiados, prestando assistência aos governos e, com o consentimento de tais governos, prestando assistência também a organizações privadas, a fim de facilitar a repatriação voluntária de tais refugiados ou a sua integração no seio de novas comunidades nacionais.”

Como se vê, ao menos teoricamente, existe todo um tratamento internacional específico para às pessoas em situação de refúgio, porém, a prática dos atos necessários a aquiescência das diretrizes sugeridas pelo Direito das Gentes, ainda conta com a boa vontade dos Estados no sentido de flexibilizar suas respectivas soberanias. E esse processo é lento.

A verdade é que a situação de refúgio deve ser entendida como um estado do ser e não uma condição definitiva. Vista por este ângulo, verifica-se que o status de refúgio deve ser considerado como algo mais ou menos longo, porém momentâneo, de maneira

---

<sup>93</sup>Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados.



que a pessoa, ou um determinado grupo de pessoas, não fiquem nesta condição por muito tempo e torne-se um cidadão pleno. Adiante, em um dos tópicos principais do presente trabalho, abordar-se-á essa questão, quando for tratado do acesso material à justiça, sem descuidar do princípio da não devolução.

E ainda é necessário considerar que as causas geradoras da existência de refugiados de uma forma geral parecem aumentar constantemente<sup>94</sup>, o que também sofre influência da sua localidade de origem. A exemplo, vê-se a Convenção Relativa aos Aspectos Específicos dos Refugiados Africanos, de 1969, no âmbito do continente africano, e no plano das Américas, a Declaração de Cartagena sobre refugiados, de 1984, que demonstram ser as razões de refúgio já anteriormente comentadas, meramente exemplificativas, na medida em que podem ser ampliadas para outros justificáveis motivos. Nas palavras do professor Mazuoli:

“Frise-se, ademais, que por meio de instrumentos regionais (como a Convenção Relativa aos Aspectos Específicos dos Refugiados Africanos, de 1969, na esfera da União Africana, e a Declaração de Cartagena sobre os Refugiados, de 1948, no âmbito da OEA), os motivos do refúgio podem ser ampliados, para abranger, v.g., a ameaça de violência generalizada, a agressão interna e a violação massiva dos direitos humanos. Portanto, o conceito de refúgio deve ser atualmente compreendido nos planos global (pelo Protocolo de 1967 à Convenção de 1951) e regional (por meio dos instrumentos regionais citados), todos esses instrumentos “dialogam” (para falar como Erik Jayme) para melhor proteger o seu humano solicitante de refúgio.”<sup>95</sup>

Portanto, o assunto é complexo tanto nas causas de seu surgimento quanto nos tratamentos jurídicos correspondentes, seja a nível internacional, seja na legislação interna dos países. Embora se perceba que, tanto a nível global como a nível regional, a proteção legal aos refugiados possa ocorrer, a questão ainda está longe de ser agraciada com uma resolução definitiva na prática.

Assim, muitas indagações surgem, pois uma vez uma pessoa ou um grupo de pessoas tendo adentrado no território de um determinado país em situação de fugas circunstanciais<sup>96</sup>, permanecerão na condição de refugiados para sempre? Que tratamento receberão? Que direitos possuirão? E Deveres? Essas e outras perguntas são feitas, a fim de compreender o que se passará com essas pessoas após lançarem-se numa peregrinação muitas vezes épica e perigosa, sem saber ao certo o que o destino lhes oferecerá.

---

<sup>94</sup> E o Direito deve acompanhar essas mudanças.

<sup>95</sup> MAZZUOLI, op. cit., 2018. p. 412.

<sup>96</sup> Levando-se em conta que a condição de refugiado é circunstancial, ou seja, são determinadas circunstâncias que obrigam as pessoas a uma situação de fuga.



Ao talante do que acima se tem falado, é importante destacar que a nível internacional existe ainda a Declaração de Nova York para os Refugiados e os Migrantes. Este organismo surgiu como forma de preencher o vácuo existente na própria legislação internacional, que, como se sabe, é por vezes falha, principalmente no que diz respeito à coercibilidade dos países no sentido de fazer valer os compromissos assumidos no plano internacional.

O documento também é conhecido como Pacto Global sobre Refugiados e Migrantes e foi assinado por 193 Estados, como forma de dispender toda a atenção para a situação dos refugiados e migrantes, um verdadeiro acordo selado a nível mundial, e que, portanto, possui grande força no auxílio às pessoas nessa situação de vulnerabilidade.

Porém, cabe a ressalva para mencionar a retirada dos Estados Unidos, recentemente, em dezembro de 2017, do referido pacto, por entender que as diretrizes nele formuladas contrariam as atuais políticas norte-americanas sobre essa questão internacional, o que indubitavelmente enfraquece a luta para a melhoria das condições de vida dessas pessoas.

Desse modo, à guisa do que se vê na prática, o abrigo a pessoas em situação de refúgio depende consideravelmente das regiões e do ordenamento jurídico dos países, eis que estes possuem independência e autonomia na tratativa dessa questão.

### 3.3 Distinção da Migração

Não podia deixar de ser comentado no presente trabalho a relação existente entre Refugiados e Migrantes, suas semelhanças e diferenças. Embora sejam situações primordialmente próximas, é necessária a compreensão de que são diversas as situações que causam a saída de pessoas de suas respectivas terras de origem. Blainey<sup>97</sup> explicita, por exemplo, que as migrações existem desde os tempos remotos.

Por isso que, historicamente, como já dito anteriormente, as grandes migrações sempre ocorreram desde épocas antigas, e assim como hoje, continuam em grandes proporções.

---

<sup>97</sup> "De modo geral, na implacável luta pela sobrevivência e multiplicação da espécie, os humanos tiveram sucesso. Nas regiões da África que habitavam, eram em número bem menor do que as espécies de grandes animais, alguns deles agressivos. Ainda assim, os humanos se multiplicaram. Talvez tenham se tornado muito numerosos para os recursos disponíveis na região ou um longo período de seca os tenha afugentado. Há forte indício de que, em algum momento, por volta de 2 milhões de anos atrás, eles tenham começado a migrar para o norte. O maior deserto do mundo, estendendo-se do noroeste da África para além da Arábia, pode, por algum tempo, ter impedido seu avanço. A estreita faixa de terra entre a África e a Ásia Menor, contudo, foi facilmente atravessada. Moviam-se em pequenos grupos: exploravam novos territórios e colonizavam alguns deles." (BLAINEY, op. cit. p. 7-8.).



A verdade é que a diferença entre refugiados e migrantes é muito tênue, mas possuem conceitos e tratamentos diferenciados. Refugiados, em termos gerais, são aquelas pessoas que, como já dito, deixam sua terra de origem por conta de perseguições que vão desde a iminência de uma guerra a calamidades ambientais, estas últimas fazem surgir os chamados refugiados ambientais, ou seja, “aqueles que são forçados a abandonar seu habitat tradicional, temporária ou permanentemente, devido a uma grande interrupção ambiental natural ou desencadeada por pessoas”<sup>98</sup>, ou ainda, o início de uma crise que certamente atingirá proporções gigantescas.

Desta maneira, a grosso modo, os migrantes são aquelas pessoas que, embora não estejam inseridos em situações de extrema e atual gravidade, buscam novos horizontes a fim de amenizar os efeitos prejudiciais que sofrem e tendem a piorar consideravelmente.

De acordo com Mazzuoli:

“Os motivos para a migração (internacional ou interna) são dos mais variados, normalmente ligados a questões políticas, sociais, econômicas ou ambientais. Também são variadas as razões das discriminações sofridas, podendo ser citadas, v.g., a origem nacional, a idade, o gênero, a orientação sexual, o pertencimento étnico-racial e a situação de extrema pobreza.”<sup>99</sup>

Assim, refugiados e migrantes são concepções de naturezas distintas. De uma forma ou de outra, ambos enfrentam grandes dificuldades, e por isso, encontram-se em situações delicadas e não possuem outra saída a não ser procurar prosperidade em outro local. O professor Mazzuoli lembra:

“Não só os refugiados stricto sensu, senão também todos os migrantes têm experimentado dificuldades de toda sorte em seu trânsito pelo mundo, dada a falta de garantias (v.g., acolhida humanitária, inclusão social, laboral, reunião familiar etc.) que deveriam ofertar os Estados à proteção de seus direitos internacionalmente reconhecidos. Daí a preocupação das Nações Unidas em adotar a Declaração de Nova York para os Refugiados e os Migrantes (2016) e, a partir daí, sensibilizar os Estados para a grave crise que afeta milhares de pessoas nessa condição ao redor do mundo.”<sup>100</sup>

No caso do Brasil, entrou em vigor a nova Lei de Migração, a de n.º 13.445 de 24 de maio de 2017, que revogou o Estatuto do Estrangeiro (herança do regime militar), e se preocupa tanto com o não nacional ou apátrida que entra no Brasil (e se estabelece

---

<sup>98</sup> “O termo ‘refúgio ambiental’ foi popularizado em 1985 pelo autor egípcio Essam El-Hinnawi, professor do Egyptian National Research Centre em Cairo.” (GUERRA, Sidney. Curso de Direito Internacional Público. 12ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 683. ISBN 978-85-536-0738-9).

<sup>99</sup> MAZZUOLI, op. cit., 2018. p. 417.

<sup>100</sup> Ibidem.



de forma definitiva ou temporária), quanto com o emigrante, isto é, aquele brasileiro que se retira do país em busca de vida nova, seja definitiva ou temporariamente.

Essa nova legislação veio eivada de um caráter humanitário, posto que, rompeu com os exagerados laços de “segurança nacional” existentes na lei revogada (E. Estrangeiro), dando um olhar específico para a dignidade da pessoa humana, fazendo pesar o pensamento internacional de solidariedade, baseado no respeito e observância dos direitos humanos.

Prevê, inclusive, o amplo acesso à justiça, além da justiça gratuita aos migrantes que comprovem insuficiência de recursos (art. 4º, inciso IX), embora não especifique sobre a busca do *status* de refugiado para as pessoas em situação de refúgio<sup>101</sup>, que são uma classe diferenciada de migrantes. Noutros termos, deixou de ver o imigrante como uma ameaça à segurança do país, garantindo ainda o direito a associação política e a sindicatos, embora não preveja o direito a voto, que é vedado pela Constituição<sup>102</sup>, e mais: não criminaliza a migração, não discrimina as razões pelas quais a pessoa foi admitida em território nacional, garante a reunião familiar, acesso a benefícios sociais, repúdio a prática de deportação e expulsão coletiva, promove o reconhecimento acadêmico e o exercício profissional no Brasil, etc.

Neste aspecto, o Brasil, ao menos teoricamente, tenta acompanhar o desfecho internacional sobre a situação dos migrantes/refugiados, trazendo para o direito interno novas disposições que possam servir de instrumento de proteção a essas pessoas, recebendo venezuelanos, bolivianos, haitianos, etc.

E inserido nessa diferença conceitual e prática de refugiados e migrantes, alguns autores afirmam ainda que o conceito de refugiados<sup>103</sup> vem sendo alargado em decorrência do aumento considerável de causas que contribuem com o surgimento da situação de refúgio.

Exemplo disso, é que o Comitê Executivo da ACNUR reconheceu aos Estados, no exercício de sua soberania, a possibilidade de considerar que as mulheres se apresentem como “um determinado grupo social”, sendo contempladas na Convenção

---

<sup>101</sup> O próprio artigo 2º da Lei define que as suas disposições não excluem normas internas específicas sobre refugiados: Art. 2º Esta Lei não prejudica a aplicação de normas internas e internacionais específicas sobre refugiados, asilados, agentes e pessoal diplomático ou consular, funcionários de organização internacional e seus familiares.

<sup>102</sup>DW Notícias. *O que muda com a nova lei de migração*.

<sup>103</sup> “É importante registrar que o conceito para refugiado, conforme preconiza a Convenção de 1951, tem sido alargado em vários momentos, contemplando situações novas e não agasalhadas pela referida norma internacional, como se depreende da leitura do Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados, de 1966. O Direito é, pois, uma expressão constante da experiência social de modo que as normas refletem comportamentos e fatos sociais e não o contrário, sob risco de ficarem caducas e ineficazes. Assim, é preciso ter atenção aos casos empíricos que evidenciam que há muitas outras pessoas deslocadas que não estão incluídas nas atuais definições de refugiado, todavia, também não estão excluídas. Cite-se aquelas pessoas que deixaram seus países de origem em razão de situações terríveis como miséria econômica generalizada, fragilidade democrática.” (GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 12ª Ed, São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 464. ISBN 978-85-536-0738-9).



de 1951. Do mesmo modo a Convenção Africana, que expande a condição de refugiado para os casos de agressão, dominação estrangeira e acontecimentos que perturbem gravemente a ordem pública do país<sup>104</sup>.

Guerra, parafraseando Talavera e Moyano<sup>105</sup>, diz:

“El concepto de refugiado tal como es definido en la Convención y el Protocolo constituye una base legal apropiada para la protección de los refugiados a través del mundo. Esto no impede la aplicación de un concepto de refugiado más amplio. Ambos conceptos de refugiados no deberán ser considerados como mutuamente excluyentes. El concepto ampliado deberá ser más bien considerado como un instrumento técnico efectivo para facilitar su amplia humanitaria aplicación en situaciones de flujos masivos de refugiados.”

A migração excessiva e desordenada de pessoas é motivo de grande preocupação das organizações internacionais e o é pelo motivo de evidente violação de direitos humanos, notadamente a dignidade da pessoa humana.

O fato é que quando um país possui grandes quantidades de pessoas em migração, significa que algo não está bom, ou seja, está passando por dificuldades e gera situações relativamente graves aos seus habitantes.

A obviedade é no sentido de que, se uma família se retira de seu Estado rumo ao outro dentro do mesmo país<sup>106</sup>, não há garantias de que as dificuldades ou perseguições as quais lhe são infligidas irão necessariamente cessar neste outro Estado, na medida em que podem até aumentar, principalmente em países territorialmente extensos, em que existe uma grande diversidade cultural.

A distinção conceitual<sup>107</sup> se faz imprescindível para as pessoas que adentram em território de um determinado país, de forma que possam receber o tratamento correto e específico, ao passo que se forem pessoas em situação de refúgio por exemplo, existe todo um procedimento a ser adotado, conforme adiante se verá no caso brasileiro.

Então, a preocupação gerada a nível internacional é a garantia e eficácia dos direitos humanos e nesse contexto, estão as pessoas em situação de refúgio. Por isso,

---

<sup>104</sup> Ibidem.

<sup>105</sup> TAVALERA, Fabián Novak; MOYANO, Luis García Corrochano. *Derecho Internacional Público*. Lima: Fondo Editorial de la PUC, 2002, p.137. apud GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 12ª Ed, São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 465. ISBN 978-85-536-0738-9.

<sup>106</sup> Entenda-se Estado como Unidade da Federação, no caso do Brasil.

<sup>107</sup> “Os migrantes escolhem se deslocar não por causa de um ameaça direta de perseguição ou morte, mas principalmente para melhorar sua vida em busca de trabalho ou educação, por reunião familiar ou por outras razões. A diferença dos refugiados, que não podem voltar ao seu país, os migrantes continuam recebendo a proteção do seu governo. Para os governos, essas distinções são importantes. Os países tratam os migrantes de acordo com sua própria legislação e procedimentos em matéria de imigração, enquanto tratam os refugiados aplicando normas sobre refúgio a proteção dos refugiados – definidas tanto em leis nacionais como no direito internacional. Os países têm responsabilidades específicas frente a qualquer pessoa que solicite refúgio em seu território ou em suas fronteiras. A política tem maneiras de intervir nestes debates. Confundir os termos ‘refugiado’ e ‘migrante’ pode gerar sérias consequências na vida e segurança dos refugiados. Mistura-los desvia a atenção das salvaguardas legais específicas que os refugiados requerem e pode prejudicar o apoio público aos refugiados e a instituição do refúgio.” (GUERRA, op. cit.).



os países devem garantir internamente esses direitos, entre eles: o direito à vida, do acesso ao emprego, à assistência social, à cultural, à educação e ao acesso à justiça (em sentido amplo), à educação, à informação, etc., com o intuito de evitar situações que podem ocasionar o deslocamento de seus habitantes.



## 4 O CASO BRASILEIRO

### 4.1 Pessoas em Situação de Refúgio no Brasil: Estudo de Caso

Para efeito de estudo sobre o tema aqui proposto e levando-se em conta a grande extensão do território brasileiro, optou-se, no presente trabalho, em especificar, neste tópico, a migração dos venezuelanos em situação de refúgio para o Brasil. Isto, a título informativo e também para exemplificar a grande quantidade de pessoas saídas da Venezuela, que adentram o território brasileiro, nesse caso, pelo norte do Brasil.

No Estado de Roraima, por exemplo, que faz fronteira com a Venezuela ao norte, foi elaborado em 28 de novembro de 2019 um controle de venezuelanos em situação de rua, demonstrando que não são poucos os que cruzam a fronteira em busca de refúgio<sup>108</sup>.

Somente em 2019, mais de 500 crianças e adolescentes venezuelanos fugiram desacompanhados para o Brasil entre os meses de maio e novembro<sup>109</sup>.

O presente trabalho não possui a intenção de mostrar todas as reportagens e matérias sobre os refugiados que estão se deslocando para o Brasil, pois seria impossível ante a demasia em que ocorrem, mas, a título exemplificativo, esse é o enredo atual da grande migração dessas pessoas.

Para o Conselho Nacional de Procuradores Gerais a situação é alarmante:

“Segundo dados recentes do Governo Federal, trinta e três venezuelanos, em média, entram no Brasil por hora. Aproximadamente, 800 por dia, admitida uma certa flutuação no número. A maior parte deles cruza a fronteira por Santa Elena de Uiarén, tocando pela primeira vez o solo brasileiro em Pacaraima, norte de Roraima (RR). Vêm do país natal trazendo consigo apenas o que conseguem carregar, como poucas peças de roupas, nem sempre documentos, alguns objetos pessoais. Entre 2017 e 2018, o Brasil recebeu 111 mil venezuelanos. Em março de 2018, o fluxo migratório, de acordo com a Polícia Federal, chegou a mil pessoas/dia. Ao cruzarem a fronteira, encontram filas nos locais de identificação e dificuldades com o idioma, dentre os azares típicos de quem se acha naquela localidade.”<sup>110</sup>

<sup>108</sup> COSTA, Emily. *Ocupações crescem e mais de 1,3 mil venezuelanos vivem em prédios abandonados em Roraima*.

<sup>109</sup> “Mais de 500 crianças e adolescentes venezuelanos fugiram sozinhos em direção ao Brasil entre maio e novembro. Defensoria Pública da União afirmou que 529 menores desacompanhados cruzaram a fronteira entre 1º de maio e 21 de novembro. Abrigos de Roraima estão superlotados.” (G1. *Mais de 500 crianças e adolescentes venezuelanos fugiram sozinhos em direção ao Brasil entre maio e novembro*).

<sup>110</sup> Conselho Nacional de Procuradores-Gerais (CNPJ). *Relatório Da visita técnica do GNDH (MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO. Grupo Nacional de Direitos Humanos) ao estado de Roraima para avaliação da população local e dos imigrantes venezuelanos*.



Em entrevista com a senhora Maria Perez, refugiada venezuelana na cidade de São Luís, Estado do Maranhão (Brasil), constatamos o seguinte: é de origem indígena, natural da cidade de Tucupita<sup>111</sup>, possui dois filhos (Losa e Resu) e está há mais de 1 (um) mês no Brasil, em decorrência de sofrer na sua cidade natal com altos preços dos alimentos, escassez de trabalho, e escassez na área da educação. São “apenas” três itens, mas que constituem os pilares permissivos da sobrevivência humana no mundo atual.

O Governo Brasileiro está em estado de alerta em decorrência dos refugiados venezuelanos no Brasil, oriundos da mesma região da dona Maria Perez e de outras. A situação é delicada<sup>112</sup> e as autoridades ainda estudam esses casos, a fim de dar-lhes o amparo do qual necessitam.

No entanto, o fato é que o Governo do Estado de Roraima, contrariando as diretrizes internacionais e internas, protocolou pedido no Supremo Tribunal Federal Brasileiro para limitar a entrada de refugiados venezuelanos no Brasil, o que restou indeferido<sup>113</sup>.

Atualmente, como já visto ao longo do estudado até aqui, as razões pelas quais as pessoas decidem ou veem-se obrigadas a deixar seus países são inúmeras e vão desde de crises sócio-políticas até catástrofes naturais. Assim, ao passo que os refugiados sofrem as mais temíveis dificuldades para encontrar um local ao menos pacífico, os migrantes não ficam atrás, e embora estes últimos, nos termos técnicos da lei, não sejam considerados refugiados conforme visto, não se pode deixar de olhá-los como verdadeiros necessitados de prosperidade.

---

<sup>111</sup> Tucupita é uma cidade e a capital do estado de Delta Amacuro, na Venezuela. (MORAIS, Karina. *Conheça a cidade de Tucupita, capital do estado de Delta Amacuro*. [consult. 03 jun 2020] Disponível na Internet: <<http://panoramacultural.com.br/conheca-a-cidade-de-tucupita-capital-do-estado-de-delta-amacuro/>>.

<sup>112</sup> “Crianças e adolescentes da Venezuela que migraram para São Luís estão fora escola e muitos estão expostos a doenças, fome e ao trabalho infantil. Divididos em grupos, os venezuelanos acompanhados de seus filhos estão fazendo pedágio em sinais de trânsito ou pedindo esmola em paradas de ônibus no Centro ou em rotatórias da cidade. O Imparcial apurou que os imigrantes são das cidades de Pacaraima, Tucupita e de Caracas na Venezuela. Entre os maiores obstáculos enfrentados pelos venezuelanos estão: a adaptação ao idioma, dificuldade em encontrar emprego, xenofobia e vulnerabilidade social. Os venezuelanos vieram para o Brasil fugidos da crise econômica em seu país.” (MARTINS, Samartony. *Governo está preocupado com fluxo migratório de venezuelanos na ilha*).

<sup>113</sup> “A ministra Rosa Weber, do Supremo Tribunal Federal (STF), indeferiu pedido formulado pelo governo de Roraima para fechar temporariamente a fronteira com a Venezuela e para limitar o ingresso de refugiados venezuelanos no Brasil. A decisão da ministra indefere tutela provisória na Ação Cível Originária (ACO) 3121, ajuizada pelo estado contra a União. A relatora explicou que a decisão sobre o fechamento de fronteira é matéria que se refere a relações entre o Estado brasileiro e os países vizinhos, incluindo-se na competência privativa do presidente da República, nos termos do artigo 84, inciso VII, da Constituição Federal. ‘O fechamento de fronteira internacional não apenas ostenta natureza tipicamente executiva como traduz verdadeiro exercício da própria soberania do Estado brasileiro, consubstanciando, como tal, ato reservado ao chefe de Estado’, assinalou.” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Ministra nega pedido de RR de fechamento da fronteira com a Venezuela*).



## 4.2 Princípio do *non-refoulement*

O princípio do *non-refoulement* (não devolução), associado ao Estatuto do Refugiado de 1951 e ao respectivo Protocolo de 1967, constitui *jus cogens* (norma cogente) a nível internacional, e traduz-se na obrigação que os Estados possuem, independentemente de estarem ou não associados em uma organização internacional ou de serem partes signatárias de um tratado internacional, a aceitar pessoas em situação de refúgio. Ambos foram ratificados pelo Estado Brasileiro, conforme adiante se verá.

Trata-se de uma norma de carácter imperativo na medida em que os Estados estão proibidos de expulsar um indivíduo que esteja sofrendo em seu país perseguições de ordem moral, religiosa, política, de opinião, social, etc. Desde a Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados<sup>114</sup>, artigos 53 e 64, surgida em 1969, a imperatividade acerca de normas internacionais cogentes deve ser primordialmente respeitada: “é nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral” e “se sobrevier uma nova norma imperativa de Direito Internacional geral, qualquer tratado existente que estiver em conflito com essa norma torna-se nulo e extingue-se”.

Entretanto, contrariamente ao que ocorre no direito interno dos Estados, no Direito Internacional Público, não existe hierarquia entre as fontes. Isto significa que, não existe “nenhum tipo de autoridade superior (v.g., uma Constituição) que subordine os Estados à sua vontade, de modo a tornar efetivas suas decisões”<sup>115</sup>. Desta forma, o mundo ainda conta muito com a boa vontade dos Estados quando o tema é solidariedade internacional. A solidariedade, como a própria palavra sugere, representa uma atitude íntima, onde o Estado avalia a conduta de agir ou não em determinada situação, visto que sua nobreza está diretamente ligada à sua voluntariedade.

Não se pode deixar de reforçar o que já foi apresentado nas partes introdutórias do presente trabalho: o fato de inexistir no cenário internacional, um processo efetivo de jurisdição. Isso dificulta sobremaneira o fortalecimento das organizações internacionais, na medida em que fragiliza o poder coercitivo das mesmas em evitar conflitos internos e internacionais, o que é resultado da vontade dos Estados que não desejam por vezes,

---

<sup>114</sup> A Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (CVDT), adotada em 22 de maio de 1969, codificou o direito internacional consuetudinário referente aos tratados, ao codificar normas costumeiras aceitas e eficazes e buscar harmonizar os procedimentos de elaboração, ratificação, denúncia e extinção de tratados. O Brasil é parte da Convenção de Viena desde 25 de outubro de 2009, mas a ratificou com ressalvas (Decreto 7030/09). Portugal ratificou-a em 6 de fevereiro de 2004.

<sup>115</sup> MAZZUOLI, op. cit., 2018.



criar as referidas entidades. E fragiliza por consequência direta da falta de reconhecimento da jurisdição para decidir legalmente ou mesmo delegação de competências de natureza supraconstitucional às referidas organizações em, por exemplo, investigar, processar e punir Estados violadores de regras internacionais, sobretudo de direitos humanos, e no caso do tema aqui exposto, das pessoas em situação de refúgio.

Entretanto, no cenário internacional, mesmo nas situações em que existe legitimidade, ou seja, uma instituição dotada de poder legítimo para apreciar questões internacionais, como direitos humanos, existe sobremaneira, dificuldade em impor um caráter coercitivo às decisões prolatadas.

É necessário um Terceiro acima das partes (Estados), que possua de fato e de direito, poder de coerção jurídica mediante instrumentos hábeis com caráter decisório.

Bobbio, em uma análise do contexto de paz e guerras no mundo, abordando a sobreposição do estado pacífico sobre o agonístico, sob o enfoque internacional, aduz:

“Apenas no estado agonístico é que aparece o Terceiro ativo, quer dizer, o terceiro que intervém diretamente na solução do conflito e do qual depende – em maior ou menor medida segundo a profundidade do seu compromisso e da sua responsabilidade – a própria solução do conflito. A primeira figura do Terceiro ativo é a do Mediador, que põe as duas partes em relação, mas não se substitui a elas na busca da solução; a segunda é a do Árbitro, a quem as partes delegam a decisão, comprometendo-se a se submeter a ele; a terceira é a do Juiz, autorizado por uma instância superior a intervir para resolver o conflito e que se constitui assim plenamente em um terceiro super partes(...). Se quisermos ser ainda mais precisos, seria necessário distinguir duas figuras de Juiz: **a do Juiz cuja instância superior não possui o poder coercitivo de fazer com que a decisão seja cumprida, como acontece ainda hoje no direito internacional**, e a do Juiz cuja instância superior detém este poder porque, mediante o pacto de submissão, a ela – e somente a ela – foi atribuído o uso da força legítima.”<sup>116</sup> (grifo nosso)

Assim, em prol da dignidade da pessoa humana e do direito à vida, bens que merecem a maior e mais abrangente guarda e proteção, vê-se a real necessidade de cada vez mais impor responsabilidades aos países. São necessários mecanismos que imponham maior coercibilidade aos Estados em relação a sua responsabilidade internacional enquanto sujeitos de direito, principalmente no que se refere a obediência às normas de caráter imperativo, como o princípio do *non-refoulement* (“não-devolução”).

---

<sup>116</sup> BOBBIO, op. cit., 2015. p. 279.



Especificamente, o referido princípio está expressamente previsto nos artigos 32 e 33 do Estatuto de 1951<sup>117</sup>, que, por ser previsto em legislação internacional, é necessário que seja incorporado às respectivas legislações internas dos países espalhados pelo mundo a fim de receber o devido tratamento e eficácia que lhe são necessários:

“Art. 32 – Expulsão.1. **Os Estados Contratantes não expulsarão um refugiado que se encontre regularmente no seu território** senão por motivos de segurança nacional ou de ordem pública. A expulsão desse refugiado somente ocorrerá em virtude de decisão proferida conforme o processo previsto por lei. A não ser que a isso se oponham razões imperiosas de segurança nacional, o refugiado deverá ter permissão de fornecer provas que o justifiquem, de apresentar um recurso e de se fazer representar para esse fim perante uma autoridade competente ou perante uma ou várias pessoas especialmente designadas pela autoridade competente. 3. Os Estados Contratantes concederão a tal refugiado um prazo razoável para procurar obter admissão legal em outro país. Os Estados Contratantes podem aplicar, durante esse prazo, a medida de ordem interna que julgarem oportuna.

Art. 33 - Proibição de expulsão ou de rechaço 1. Nenhum dos Estados Contratantes expulsará ou rechaçará, de maneira alguma, um refugiado para as fronteiras dos territórios em que a sua vida 16 ou a sua liberdade seja ameaçada em virtude da sua raça, da sua religião, da sua nacionalidade, do grupo social a que pertence ou das suas opiniões políticas. 2. O benefício da presente disposição não poderá, todavia, ser invocado por um refugiado que por motivos sérios seja considerado um perigo para a segurança do país no qual ele se encontra ou que, tendo sido condenado definitivamente por crime ou delito particularmente grave, constitui ameaça para a comunidade do referido país.”<sup>118</sup> (grifo nosso)

O Brasil, através da Lei n.º 9.474/97<sup>119</sup> (Estatuto dos Refugiados), o trouxe, efetivamente, para a legislação interna, conforme preveem os artigos 36 e 37:

“Art. 36. Não será expulso do território nacional o refugiado que esteja regularmente registrado, salvo por motivos de segurança nacional ou de ordem pública. Art. 37. A expulsão de refugiado do território nacional não resultará em sua retirada para país onde sua vida, liberdade ou integridade física possam estar em risco, e apenas será efetivada quando da certeza de sua admissão em país onde não haja riscos de perseguição.”<sup>120</sup>

O fato é que a sujeição do Estado ao dito princípio constitui o primeiro passo para que as pessoas em situação de refúgio possam buscar a tutela (administrativa ou judicial), a fim de pleitear a condição de refugiados, tendo em vista que ele impede a

<sup>117</sup> Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados.

<sup>118</sup> Ibidem.

<sup>119</sup> LEI nº 9.474/97 “D.O.U.” 23-07-97. *Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências.*

<sup>120</sup> Ibidem.



expulsão e a deportação<sup>121</sup>. Lado outro, também garante ao estrangeiro (entre eles as pessoas pretendentes ao refúgio), de uma forma geral, que pleiteiem em juízo outros direitos eventualmente buscados, como a saúde, educação, propriedade, etc; desde que residentes no país, como bem assegura a Constituição da República<sup>122</sup>.

Como se vê, pelo menos teoricamente, os avanços acerca das tratativas para a situação dos refugiados são consideráveis. No entanto, quando esta teoria é colocada na prática, verificam-se imediatamente as diversas dificuldades insurgentes, como cautela dos Estados em receber pessoas em situação de refúgio, seja por questões de segurança nacional, seja por questões de soberania ou por outras inúmeras razões.

A questão é complexa, porém nunca deve ser esquecido que a dignidade da pessoa humana e o direito à vida, ambos assegurados na Declaração Universal dos Direitos do Homem, são princípios básicos inerentes a todos os cidadãos do mundo, constituindo, portanto, valores fundamentais da sociedade internacional.

### 4.3 O acesso à justiça no Brasil: uma garantia fundamental

O conceito de acesso à justiça é vago, ambíguo, razão pela qual deve ser dividido em acesso formal e material.

Como quase todos os institutos jurídicos, o acesso à justiça no Brasil também surgiu de uma evolução histórica e restou inserido dentro do conceito de garantia fundamental (na qualidade de direitos humanos) após os conflitos mundiais, época na qual os direitos sociais passaram a ganhar importância, sendo chamados assim de direito de segunda geração, isto é, aqueles que dependem de uma atuação do Estado, como bem dissertou Streck<sup>123</sup>:

“Percebe-se neste percurso a transposição dos chamados direitos de primeira geração (direitos de liberdade), circunscritos as liberdades negativas como a oposição à atuação estatal, para os de segunda geração (direitos sociais, culturais e econômicos), vinculados a positividade da ação estatal e preocupados com a questão da igualdade (aparecem como pretensão a uma atuação corretiva por parte dos Estados) e, posteriormente, os de terceira geração, que se afastam consideravelmente dos anteriores por se incorporarem, agora sim, um conteúdo de universalidade não como projeção, mas como compactuação, comunhão, como direitos de solidariedade, vinculados

<sup>121</sup> É a saída compulsória dos estrangeiros nos casos de “entrada ou estada irregular” no território nacional, desde que ele não se retire voluntariamente.

<sup>122</sup> “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.” (BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*).

<sup>123</sup> STRECK, Lenio Luiz; BOLZAN DE MORAIS, José Luis. *Ciência Política e Teoria do Estado*. 8ª Edição Revista e Atualizada, 2ª tiragem. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014. ISBN 978-85-7348-886-9. p. 148-149.



ao desenvolvimento, à paz internacional, ao meio ambiente saudável, à comunicação.”

Primitivamente, por um longo período de tempo, o poder de aplicar o direito não era exercido pelo Estado, eis que não detinha tal prerrogativa, mas sim pelas próprias partes dissidentes, através da autotutela, pois não se tinha um conceito de Estado tal qual hoje é conhecido. Desta forma, a força física prevalecia, pois era utilizada pelo mais forte que se fazia impor, subjugando qualquer razão ou direito. Nas palavras de Alcalá Zamora, citado pro Didier, tem-se que:

“La autodefensa se caracteriza porque uno de los sujetos en conflicto (tratése de persona individual, asociación obrera o patronal, consórcio económico, partido político oficial, profesión o cuerpo, Estado nacional, etc), y aun as veces los dos, como el duelo on en la guerra, resuelvem o intentam resolver el conflicto pendiente com el outro, mediante su acción directa, en el lugar de servise de la acción dirigida hacia el Estado a través del proceso.”<sup>124</sup>

Com a evolução constante do mundo, o que incluía os métodos de resolução de conflitos, estes passaram a ser submetidos a arbitragem, onde um terceiro, completamente independente e imparcial, era escolhido pelos contendores para solucionar a questão.

A partir do momento em que o Estado passou a ser o detentor do poder, após as várias transformações pelas quais atravessou, e principalmente com o surgimento da famosa teoria da repartição do poder<sup>125</sup>, em Executivo, Legislativo e Judiciário, chamou para si a prerrogativa de dizer o direito e aplica-lo. As relações sociais e jurídicas passaram então a ser reguladas pelo Estado, e o Direito a ser aplicado mediante a jurisdição<sup>126</sup>.

Como se vê, o Estado chamou para si a monopolização do acesso à justiça, sendo constringido a prestar viabilidade e efetividade nessa tarefa de dizer o direito aos cidadãos, sempre que provocado a fazê-lo.

Ainda segundo Hasse:

“Se, por um lado, o Estado avoca para si a função tutelar jurisdicional, por outro lado, em matéria de direitos subjetivos civis, faculta ao interessado (em sentido amplo) a tarefa de provocar (ou invocar) a atividade estatal que, via de regra, remanesce inerte, inativa, até que

<sup>124</sup> CASTINHO, Niceto Alcalá Zamora y. Proceso. Autocomposición y autodefensa. México: Universidad Nacional Autónoma de Mexico, 1991, p 50. apud DIDIER Jr, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao Direito Processual Civil, parte geral e processo de conhecimento*. 20ª Edição. Volume I. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2018. p. 200. ISBN 978-85-442-1843-3.

<sup>125</sup> Consagrada na obra “Espírito das Leis” de Montesquieu, no Século XVII.

<sup>126</sup> “O Estado, como garantidor da paz social, avocou para si a solução monopolizada dos conflitos intersubjetivos pela transgressão à ordem jurídica, limitando o âmbito da autotutela. Em consequência, dotou um de seus Poderes, o Judiciário, da atribuição de solucionar os referidos conflitos mediante a aplicação do direito objetivo, abstratamente concebido, ao caso concreto”. (FUX, Luiz. *Curso de direito processual civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 41. apud HASSE, Djonatan. *Garantia constitucional do acesso à justiça e a efetividade da tutela jurisdicional*).



aquele que tem a necessidade da tutela estatal quanto a isso se manifeste, pedindo expressamente uma decisão a respeito de sua pretensão.”<sup>127</sup>

Assim, no que tange ao exercício da jurisdição, o Estado passou a agir somente mediante provocação, ou seja, sempre que compelido, resolvendo os conflitos de interesse os quais lhe eram submetidos. Nesse passo, surgiu, então, a tutela jurisdicional, e com ela, direitos e garantias fundamentais, como o acesso à justiça aqui tratado.

Para muitos, o acesso à justiça corresponde a uma dimensão do próprio direito de ação. Holthe<sup>128</sup> afirma:

“Já o direito de ação surge quando a autotutela privada (o poder de ‘fazer justiça com as próprias mãos’) é proibida e o Estado toma para si o poder de dizer o Direito. Por ser detentor desse poder, o Estado, na verdade, assume o dever de prestar a jurisdição, a que corresponde o direito de ação: direito de qualquer pessoa dirigir-se ao Poder Judiciário e provocar a atividade jurisdicional, obtendo uma manifestação acerca da alegação de lesão ou ameaça a direito.”

No Brasil e em boa parte do mundo, o acesso à justiça é resultado, portanto, de uma construção histórica buscada pela sociedade, e em razão da relevância do assunto, foi elevado no capítulo da constituição federal que trata dos direitos e garantias fundamentais, e assim, posto no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, que diz:

“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, nos termos seguintes: XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.”<sup>129</sup>

Porém, o conceito de acesso à justiça ganhou maiores proporções e passou a ser considerado a nível mundial. Por isso, além da Constituição Federal, o artigo 8º da 1ª Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos de São José da Costa Rica (Pacto de San Jose da Costa Rica), ratificado pelo Brasil, também prevê tal determinação<sup>130</sup>.

Como se vê, a garantia de acesso à justiça adquiriu relevância sob prisma internacional e recebeu o status de direitos humanos, superando, assim, o caráter de

---

<sup>127</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso avançado de processo civil, volume 1: teoria geral do processo de conhecimento. 9. Ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 37. apud HASSE, Djonatan. *Garantia constitucional do acesso à justiça e a efetividade da tutela jurisdicional*.

<sup>128</sup> HOLTHE, Leo Van. *Direito Constitucional*. 6ª Edição. Revista, ampliada e atualizada. 2010. Editora Podivim. ISBN 857761302-X.

<sup>129</sup> BRASIL, op. cit.

<sup>130</sup> Art. 8º. Toda pessoa tem direito de ser ouvida, com as garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer natureza.



garantia constitucional, e não distingue as pessoas entre nacionais ou estrangeiros. Constitui, portanto, um dos principais direitos do ser humano, através do qual todos os demais têm a chance de ser assegurados.

Para o ilustre mestre Alvim, a garantia constitucional de acesso à justiça é:

“Simple facultade acabou erigida num princípio, segundo o qual a todos é assegurado o acesso ao Judiciário, para defesa de seus direitos; servindo a expressão “acesso à Justiça” para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico: a) primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; e b) segundo, deve ele produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.”<sup>131</sup>

No estado brasileiro, seguindo os passos da internacionalização dos direitos humanos, toda e qualquer pessoa, independentemente de raça, credo, religião, condição social ou econômica e posição política, tem o direito de ser ouvido pelo Judiciário, poder que deve se comportar de forma independente e imparcial, na apreciação das pretensões ajuizadas pela sociedade. Nesse prisma entram as pessoas em situação de refúgio.

Portanto, como se vê, o acesso à justiça é impessoal, e está, indubitavelmente, relacionado com todos os outros princípios constitucionais, em especial o da igualdade, pois, não diferencia ninguém, nem elenca quaisquer características pessoais ou sociais, configurando-se, portanto, uma garantia ampla, geral e irrestrita do Estado Constitucional<sup>132</sup>, sendo este o garantidor dos direitos e garantias fundamentais.

Assim, qualquer pessoa pode buscar a garantia constitucional de acesso à justiça, invocando a tutela jurisdicional para ver a lesão ou ameaça de lesão a seu direito, cessadas. Todavia, o Estado, desde que levou para si a prerrogativa de exercer a jurisdição, acumulou, por consequência, a obrigação de permitir a viabilização para o exercício desse direito. Isto é, para que possa ser exercido por todos, inclusive por aqueles que possuem mais dificuldades, sobretudo econômicas.

Uma exemplificação de atuação do Estado na facilitação do acesso à justiça é a instituição da justiça gratuita, prevista no artigo 5º, LXXIV da Constituição Federal da República Federativa do Brasil, e confirmada pelo artigo 98 da Lei Adjetiva Processual Civil, mediante a qual todas as pessoas que não detiverem condições financeiras de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, isto é, aquele que não reunir

<sup>131</sup> ALVIM, J.E. Carreira. *Teoria Geral do Processo*. Rio de Janeiro: 21ª Edição, Ed. Forense, 2018. p. 126. ISBN 978-85-309-7764-1.

<sup>132</sup> “Uma das características do Estado Constitucional é a garantia de proteção dos direitos fundamentais. Estes, tal como lhes concebe a doutrina e a jurisprudência constitucionais desenvolvidas na segunda metade do século XX, passaram a compor o cerne de todos os ordenamentos jurídicos. Se o Estado liberal consagrou a ideia de liberdade e o Estado Social primou pela igualdade material, o Estado Constitucional teve como vetor a noção de solidariedade, como valor objetivo a ser perseguido pelo Estado e pelos particulares.” (CUNHA, Leonardo Carneiro; SILVA, João Calvão da. *Processo Civil Comparado: análise entre Brasil e Portugal*. São Paulo: Forense, 2017. p. 93. ISBN 978-85-309-7696-5.).



condições financeiras de exercer a garantia constitucional do acesso à justiça pode requerer ao juiz que lhe seja deferido os benefícios da Justiça Gratuita, ficando isento de tais gastos.

A Carta Magna assim assegura que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (Art. 5º - LXXIV, CF/88).

E o Código de Processo Civil brasileiro estatui:

“Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios têm direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”<sup>133</sup>

Verifica-se, desta maneira que tanto os nacionais quanto os estrangeiros possuem direito ao pleno exercício da garantia constitucional de acesso à justiça.

Entretanto, por ser o conceito de acesso à justiça vago, leva à necessidade de garantir o acesso pleno, isto é, acompanhado da efetividade da prestação jurisdicional. Para essa garantia ser atendida em sua plenitude, a atividade judicante deve preencher as exigências sociais a fim de emitir um pronunciamento de mérito, diferenciando-se, assim, o acesso meramente formal do material.

Nesse sentido, entrou em vigor a Lei nº.13.105 de 16 de março de 2015, o novo Código de Processo Civil Brasileiro, que, entre outras questões, trouxe em seu bojo o artigo 4º, que estatui o direito das partes a “obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”.

Por isso, atualmente, a ideia que se tem de justiça não constitui apenas garantir o acesso formal ao Poder Judiciário, mas, como a lei brasileira acima destacou, - em clara importação dos princípios do *common law* inglês -, garantir um julgamento de mérito, isto é, um pronunciamento do Estado sobre a questão vindicada.

O jurisdicionado, ao adentrar às portas do Judiciário, pretende ver-se satisfeito ou, se for o caso, cessada a ameaça direcionada contra o seu direito. Por isso, aguarda-se sempre que a prestação da tutela jurisdicional por parte do Estado, que a trouxe para si, seja dotada de efetividade e eficácia, produzindo efeitos no plano fático e social.

Nesse espaço, Hasse:

“À luz dos valores e das necessidades contemporâneas, entende-se que o direito à prestação jurisdicional (garantido pelo princípio da inafastabilidade do controle judiciário, previsto na Constituição) é o direito a uma proteção efetiva e eficaz, que tanto poderá ser concedida por meio de sentença transitada em julgado, quanto por outro tipo de decisão judicial, desde que apta e capaz de dar rendimento efetivo à norma constitucional.”<sup>134</sup>

<sup>133</sup> BRASIL. *Código de Processo Civil*. Lei nº 13.105 16/03/2015.

<sup>134</sup> WAMBIER apud HASSE, op. cit.



No mesmo raciocínio, continua:

“(…) Mas não se trata de apenas assegurar o acesso, o ingresso, no Judiciário. Os mecanismos processuais (i.e., os procedimentos, os meios instrutórios, as eficácias das decisões, os meios executivos) devem ser aptos a propiciar decisões justas, tempestivas e úteis aos jurisdicionados – assegurando-se concretamente os bens jurídicos devidos àquele que tem razão.”<sup>135</sup>

Portanto, para que haja efetividade da tutela jurisdicional, não basta que seja garantido o “simples” acesso à Justiça ou, mesmo que seja facilitado o acesso, mas é necessário que o resultado do processo seja útil, apto a produzir efeitos práticos na vida da sociedade.

E tal circunstância independe da vitória ou derrota judicial daquele que busca a solução para o problema que lhe surgiu, ou seja, não se pode confundir o resultado útil do processo, com o resultado em si, isto é, se o autor venceu ou não. O fato é que, para se ter uma decisão final de mérito que gere efeitos sociais, não importa se o autor venceu ou não a demanda, mas se recebeu a resposta ágil e convincente daquele que avocou para si essa competência: o Estado.

Desta forma, embora a garantia fundamental de acesso à justiça seja um direito assegurado a nível internacional e também pela Constituição Federal Brasileira, a efetividade da tutela jurisdicional é a principal responsável pela satisfação, produção de efeitos e transformações no plano social, levando o direito onde este ainda não está garantido, ou não é respeitado, sendo assim, em simples palavras, de praticamente nada adianta ter acesso à justiça se esta não possui eficácia.

#### **4.4 O Acesso à justiça pelas pessoas em situação de refúgio no Brasil para a postulação do *status* de refugiado.**

No plano internacional, a grosso modo, o amplo acesso à justiça das pessoas em situação de refúgio está previsto desde a Convenção de 1951, que no artigo 16 prevê o “Direito de estar em juízo”:

“Art. 16 -Direito de estar em juízo<sup>1</sup>. Qualquer refugiado terá, no território dos Estados Contratantes, livre e fácil acesso aos tribunais. 2. No Estado Contratante em que tem sua residência habitual, qualquer refugiado gozará do mesmo tratamento que um nacional, no que concerne ao acesso aos tribunais, inclusive a assistência judiciária e a isenção da *cautio judicatum solvi*.”

---

<sup>135</sup> Ibidem, p. 70.



Todavia, essa previsão, embora inicie o assunto, é geral<sup>136</sup>, e como comentado anteriormente, depende ainda da legislação interna dos países e da forma que os mesmos irão receber a referida convenção nos seus respectivos ordenamentos jurídicos internos, isto é, como os dizeres do referido tratado serão acoplados à ordem jurídica, e, principalmente, o entendimento das autoridades competentes em relação a questão.

E no caso brasileiro não é diferente, na medida em que a análise é complexa, e o acesso à justiça das pessoas em situação de refúgio para obtenção do status de refugiado depende, a rigor, da atuação do poder Executivo e para alguns, do próprio Judiciário em caráter secundário, como adiante se verá.

Como já dito e explanado no tópico anterior, no Estado Brasileiro, todos possuem ao seu alcance a garantia fundamental de acesso à justiça, ou pelo menos devem possuir. E não se está falando apenas do chamado acesso formal, mas o material, ou seja, aquele que resguarda o que realmente o jurisdicionado necessita receber: uma resposta de mérito do Estado.

E quando se afirma que todos possuem direito a esta resposta estatal, incluem-se aí tantos os refugiados quanto as pessoas em situação de refúgio. Aqui a grande diferença conceitual que precisa ser lembrada: a existente entre refugiados e pessoas em situação de refúgio, que muitas vezes são tratados como sinônimos, mas que são situações completamente diversas sob o ponto de vista da técnica legislativa.

O próprio Estatuto dos Refugiados parece cometer essa falha de nomenclatura, ou terminológica, pois, a nosso ver, deveria chamar-se de Estatuto das pessoas em situação de refúgio, pois disciplina, logo de início, a possibilidade dessas pessoas adquirirem a condição de refugiado pela via administrativa.

Pessoas em situação de refúgio são aquelas que, conforme dito, por motivos dos mais variados, entre eles, perseguições políticas, religiosas, calamidades sociais, catástrofes naturais, etc, veem-se obrigadas a deixar seu país de origem para não correr risco de morte; enquanto que refugiados são as que já adquiriram legalmente esse *status*.

A lei brasileira n.º 9.474, de 22 de julho de 1997, que trouxe para o direito interno o Estatuto dos Refugiados de 1951, considera que *refugiado* é aquela pessoa que está em situação de fundados temores de perseguição, regra geral.

Como se vê, o Estatuto trata “refugiados” como sinônimo de “pessoas em situação de refúgio”. Na prática, essa falha na técnica legislativa, pode dificultar o direcionamento

---

<sup>136</sup> Pois não prevê o acesso à justiça para obtenção do status de refugiado, mas sim o acesso à justiça geral.



e o tratamento a ser dado a estas pessoas, pois a diferença existente pode causar tumultos, insegurança e desconfortos, tendo em vista que, a depender da condição em que se encontre, a pessoa pode ser direcionada para um ou outro órgão. Por isso, tal circunstância precisa ser muito bem esclarecida, principalmente para as pessoas que se encontram na situação de refúgio.

Por exemplo, basta pensar em um grupo de pessoas em situação de refúgio chegando a um determinado país e crendo todas elas que são “refugiadas” e que, portanto, possuem direito de ir e vir e fazer o que quiserem sem interrupção ou fiscalização de quem quer que seja. O risco de um possível confronto é iminente, a depender da política existente no país acolhedor, e também do grau de esclarecimento os migrantes possuem quanto ao assunto aqui tratado. Assim, é imprescindível um critério conceitual e organizacional.

Portanto, inicialmente, o que é primordial à pessoa em situação de refúgio obter, é a condição jurídica de refugiado, para que possa desfrutar dessa prerrogativa garantida pela legislação. Todavia, isso depende de uma série de fatores, a começar pela forma política do país de destino e também das políticas internacionais mencionadas alhures.

No caso do Brasil, o Estatuto dos Refugiados possui toda uma tratativa para que essa condição seja alcançada, utilizando-se a via administrativa, pois esta é a previsão legal. Importante ressaltar que a lei brasileira em referência foi a primeira a trazer para o direito interno um tratado sobre direitos humanos, sendo um marco histórico no Brasil. É considerada ainda a lei latino-americana que mais amplamente tratou da questão em voga<sup>137</sup>.

A mencionada lei, seguindo as diretrizes atuais, considerou um conceito amplo de refugiado, na medida em que determina a concessão de abrigo nos casos de violação à da dignidade da pessoa humana, evidenciando claramente que a situação das pessoas em situação de refúgio está diretamente relacionada com esse princípio.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 é citada como referência na Lei 9.474/97, constituindo referencial interpretativo, conforme se observa no Art. 48<sup>138</sup>.

---

<sup>137</sup> MAZZUOLI, op. cit., 2019, p. 410.

<sup>138</sup> Art. 48. Os preceitos desta Lei deverão ser interpretados em harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, com a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, com o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967 e com todo dispositivo pertinente de instrumento internacional de proteção de direitos humanos com o qual o Governo brasileiro estiver comprometido. (LEI nº 9.474/97 “D.O.U.” 23-07-97. *Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências*).



O Art. 2º da Lei em comento trata ainda da ampliação dos efeitos e da proteção aos refugiados, expandindo-os ao cônjuge, descendentes e ascendentes, bem como aos outros membros familiares que são economicamente dependentes do pleiteante, que se encontrem no território nacional correspondente.

E nos artigos seguintes veem-se as determinações subseqüentes, a exemplo do artigo 3º, reduz a abrangência dos efeitos legais, afirmando que não se enquadram na condição de refugiados aqueles que:

“I - já desfrutem de proteção ou assistência por parte de organismo ou instituição das Nações Unidas que não o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados - ACNUR; II - sejam residentes no território nacional e tenham direitos e obrigações relacionados com a condição de nacional brasileiro; III - tenham cometido crime contra a paz, crime de guerra, crime contra a humanidade, crime hediondo, participado de atos terroristas ou tráfico de drogas; IV - sejam considerados culpados de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.”<sup>139</sup>

Desta maneira, a condição de *pessoa em situação de refúgio* está diretamente ligada a legitimidade de assim ser considerada, posto que, pessoas que tenham cometido crimes dos mais variados e encontram-se em estado de fuga, por óbvio, não podem receber as benesses da legislação em voga, e deverão ser, se for o caso, extraditados.

No Brasil, na seara administrativa, existe um órgão chamado de Comitê Nacional para os Refugiados – CONARE que declara, após todo um procedimento administrativo, como refugiado, a pessoa em situação de refúgio, mediante um ato administrativo discricionário (ou ato administrativo oriundo do poder discricionário), ou seja, aquele ato avaliado e proferido pelo Poder Executivo sob sua mais estrita conveniência e oportunidade<sup>140</sup>.

O CONARE é uma instituição de caráter interministerial subordinada ao Ministério da Justiça (Poder Executivo), órgão administrativo máximo do sistema de justiça brasileiro e que é responsável também pelo gerenciamento de políticas públicas sobre refugiados. A este órgão cabe uma série de responsabilidades, e desta forma, chama para si vários outros cujas atribuições estão diretamente ligadas à situação das pessoas

---

<sup>139</sup> Ibidem.

<sup>140</sup> No ato administrativo discricionário, a lei permite, por parte do administrador, um juízo de valor sobre a questão que está sendo analisada, com base na conveniência e oportunidade, em que o agente público possui mais uma possibilidade de escolha com base na lei. É o mesmo que afirmar que a lei ou norma existe, porém, em decorrência das próprias características, o agente público ou administrador, ao aplicá-las, dará a precisão ou determinação faltantes, pelos critérios de conveniência e oportunidade. Nisto reside a discricionariedade, levando em conta o motivo e objeto do ato.



em situação de refúgio e refugiados, sendo composto, assim,<sup>141</sup> por diversos órgãos estatais<sup>142</sup>.

Portanto, no caso brasileiro, o órgão responsável pela análise da questão dos refugiados (CONARE) envolve uma grande estrutura, destinada às tratativas de entrada, permanência de destino das pessoas que adentram no país em decorrência das situações já analisadas.

A Lei 9.474/1997, art. 12º, estatui que ao CONARE cabe:

“Art. 12. Compete ao CONARE, em consonância com a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, com o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967 e com as demais fontes de direito internacional dos refugiados: I - analisar o pedido e declarar o reconhecimento, em primeira instância, da condição de refugiado; II - decidir a cessação, em primeira instância, ex officio ou mediante requerimento das autoridades competentes, da condição de refugiado; III - determinar a perda, em primeira instância, da condição de refugiado; IV - orientar e coordenar as ações necessárias à eficácia da proteção, assistência e apoio jurídico aos refugiados; V - aprovar instruções normativas esclarecedoras à execução desta Lei.”<sup>143</sup>

O fato é que, entrando no território nacional, a pessoa em situação de refúgio pode iniciar o procedimento para adquirir a condição de refugiado. Para tanto, deve manifestar seu interesse e necessidade quando estiver em frente a qualquer autoridade migratória<sup>144</sup>.

Nesse ponto, uma série de questões devem ser analisadas pelas autoridades brasileiras. De um lado existe a real necessidade da pessoa que busca a condição de refugiado, e de outro, a soberania do país, denominado de país acolhedor. Este, quando da análise da situação que lhe é apresentada, deve levar em conta o princípio da solidariedade internacional, que permite até mesmo que o ingresso seja irregular, porém, da mesma forma, tem a função de proteger os interesses internos, eis que, o

<sup>141</sup> Conforme previsão do artigo 14 da Lei 9.474/97.

<sup>142</sup> a) O Ministério da Justiça, que o preside; b) o Ministério das Relações Exteriores, que exerce a Vice-Presidência; c) o Ministério do Trabalho e do Emprego; d) o Ministério da Saúde; e) o Ministério da Educação; f) o Departamento da Polícia Federal; g) a Cáritas Arquidiocesana de São Paulo e Rio de Janeiro (organização não governamental dedicada à atividade de assistência aos refugiados no país); e h) o ACNUR, com direito a voz, sem voto. Desde de 2012, a Defensoria Pública da União – por meio de Memorando de Entendimento de Cooperação Técnica assinado com o comitê – participa das reuniões, também com direito à voz, sem voto. (MAZZUOLI, Valério. *Curso de Direito Internacional Público*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Editora Método, 2019. p. 415)

<sup>143</sup> LEI nº 9.474/97 “D.O.U.” 23-07-97. *Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências.*

<sup>144</sup> Art. 7º O estrangeiro que chegar ao território nacional poderá expressar sua vontade de solicitar reconhecimento como refugiado a qualquer autoridade migratória que se encontre na fronteira, a qual lhe proporcionará as informações necessárias quanto ao procedimento cabível. § 1º Em hipótese alguma será efetuada sua deportação para fronteira de território em que sua vida ou liberdade esteja ameaçada, em virtude de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política. (Ibidem).



solicitante pode não ser, na verdade, uma pessoa em situação de vulnerabilidade, mas, por exemplo, um fugitivo internacional<sup>145</sup>.

Como se percebe, a lei brasileira é autoexplicativa e muito benéfica às pessoas em situação de refúgio, pois permite que a entrada no território nacional seja irregular, e a solicitação de refúgio suspende, ainda, procedimentos administrativos e criminais ou processos de extradição que, por ventura, tenham sido instaurados em face destes migrantes até o resultado final do julgamento da condição de refúgio, que uma vez reconhecida, gera o arquivamento desses procedimentos, mediante comunicação à Polícia Federal. Nesse sentido, os artigos 9º e seguintes:

“Art. 9º A autoridade a quem for apresentada a solicitação deverá ouvir o interessado e preparar termo de declaração, que deverá conter as circunstâncias relativas à entrada no Brasil e às razões que o fizeram deixar o país de origem.

Art. 10. A solicitação, apresentada nas condições previstas nos artigos anteriores, suspenderá qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular, instaurado contra o peticionário e pessoas de seu grupo familiar que o acompanhem.

§ 1º Se a condição de refugiado for reconhecida, o procedimento será arquivado, desde que demonstrado que a infração correspondente foi determinada pelos mesmos fatos que justificaram o dito reconhecimento.

§ 2º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a solicitação de refúgio e a decisão sobre a mesma deverão ser comunicadas à Polícia Federal, que as transmitirá ao órgão onde tramitar o procedimento administrativo ou criminal.”<sup>146</sup>

A partir do artigo 17 até o 28 da lei em comento, verificam-se as disposições acerca do procedimento do processo administrativo necessário para a aquisição da condição de refugiado. Relevante mencionar que, neste processo, o CONARE dará a oportunidade ao Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados – ACNUR para se manifestar sobre o pedido, bem como apresente eventual sugestão para auxiliar na fundamentação da solicitação<sup>147</sup>.

E de acordo com os artigos 29/31, em caso de negativa do CONARE sobre a concessão do status de Refugiado, cabe recurso ao Ministro da Justiça, no prazo de 15

---

<sup>145</sup> Art. 7º. § 2º O benefício previsto neste artigo não poderá ser invocado por refugiado considerado perigoso para a segurança do Brasil.

Art. 8º O ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para o estrangeiro solicitar refúgio às autoridades competentes. (Ibidem).

<sup>146</sup> Ibidem.

<sup>147</sup> Art. 18. A autoridade competente notificará o solicitante para prestar declarações, ato que marcará a data de abertura dos procedimentos. Parágrafo único. A autoridade competente informará o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR sobre a existência do processo de solicitação de refúgio e facultará a esse organismo a possibilidade de oferecer sugestões que facilitem seu andamento.



(quinze) dias contados do recebimento da primeira decisão denegatória, para posterior decisão, sendo esta, de natureza declaratória<sup>148</sup>.

Existe assim, um tratamento específico da questão no Estado Brasileiro, e a Lei n.º 9.474/97 define os requisitos necessários para a concessão dos status de refugiado. O certo é que, tão logo recebam o status de refugiado (o que diferencia de pessoa em situação de refúgio), - o que se dá por uma decisão de natureza declaratória mediante ato administrativo discricionário conforme falado -, todas as pessoas assim consideradas, passam a receber proteção humanitária no Brasil, e, além disso, terão para si os direitos dos cidadãos normais e os deveres referentes aos não nacionais, devendo, por óbvio, observar toda a legislação interna.

Frustrada a via administrativa, abre-se, em tese, a possibilidade para a pessoa em situação de refúgio buscar a tutela estatal pela via judicial. E aqui repousam as divergências, sendo esta, a questão principal do presente estudo.

De arranque, cumpre dizer, de logo, que em relação ao comentado ato administrativo discricionário (e no caso a análise da condição de refúgio), têm-se que a norma dá uma certa margem de escolha ao agente público ou administrador, que, a seu critério pode agir de uma forma ou de outra.

A grosso modo, pode-se exemplificar um ato discricionário quando o administrador tem a possibilidade de conceder ou não determinado pleito posto em solicitação, como permissão de uso, autorização para utilização de bem público, autorização para venda de alimentos da rua, concessão de autorização para realização de eventos públicos, entre outros. Tudo é avaliado através do mérito do ato, cujos elementos são os já falados conveniência e oportunidade.

Exemplo disso é o próprio ato de concessão de refúgio, eis que o CONARE é órgão interministerial presidido pelo Ministro da Justiça e responsável pela gestão das políticas públicas relativas aos refugiados no Brasil<sup>149</sup>, sendo um ato administrativo por excelência.

Sabe-se que no direito brasileiro, a interveniência judicial nos atos administrativos discricionários é matéria há muito discutida pela doutrina e jurisprudência, levando-se em consideração a clássica separação dos poderes da República em Legislativo, Judiciário e Executivo<sup>150</sup>.

---

<sup>148</sup> Art. 26. A decisão pelo reconhecimento da condição de refugiado será considerada ato declaratório e deverá estar devidamente fundamentada.

<sup>149</sup> MAZZUOLI, op. cit., 2019.

<sup>150</sup> Montesquieu e o Espírito das Leis.



Kelsen já ministrava essa dicotomia, admitindo a especificidade de cada um dos poderes, embora os considerava harmônicos e em estrito relacionamento funcional:

“Uma separação entre o poder judiciário e o chamado poder executivo também é possível apenas num grau comparativamente limitado. Uma separação estrita entre os dois poderes é impossível, já que os dois tipos de atividade habitualmente designados por esses termos não são funções essencialmente distintas...Os órgãos administrativos, porém, têm de desempenhar certas ações geralmente não desempenhadas pelos tribunais. A autoridade fiscal, por exemplo, precisa estabelecer que um indivíduo tem uma determinada renda e, então, ordenar-lhe que pague o imposto correspondente (...). Os atos específicos de administração são, é verdade, distintos daqueles do judiciário”<sup>151</sup>.

Assim, no Brasil existe a impossibilidade, como regra, de o Poder Judiciário intervir no mérito do ato administrativo discricionário, avaliando sua conveniência e oportunidade. E isto se dá em decorrência do já falado princípio da separação dos poderes, insculpido no Art. 2º da Constituição Federal da República Brasileira<sup>152</sup>.

Por este princípio, o Judiciário somente poderia rever questões administrativas a respeito de vícios de legalidade, isto é, não poderia intervir no mérito do ato, que trata da conveniência e oportunidade a serem avaliadas pelo Executivo, no caso das pessoas em situação de refúgio, através do CONARE.

Parte da doutrina clássica defende esse entendimento<sup>153</sup>.

Para Meirelles, “o conceito de mérito administrativo é de difícil fixação, mas poderia ser assinalada sua presença toda vez que a Administração decidir ou atuar valorando internamente as consequências ou vantagens do ato”<sup>154</sup>. O renomado doutrinador brasileiro, em seus ensinamentos sobre a possibilidade de interveniência do Poder Judiciário das decisões administrativas, afirma:

“Erro é considerar-se o ato discricionário imune à apreciação judicial, pois a Justiça poderá dizer sobre sua legitimidade e os limites de opção do agente administrativo, ou seja, a conformidade da discricionariedade com a lei e com os princípios jurídicos. No exame dessa conformidade a razoabilidade e a proporcionalidade devem ser conjugadas com a necessidade do próprio ato. O que o Judiciário não pode é, no ato discricionário, substituir o discricionarismo do administrador pelo do juiz. Não pode, assim, “invalidar opções administrativas ou substituir critérios técnicos por outros que repute mais convenientes ou oportunos, pois essa valoração” é privativa da

<sup>151</sup> KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1990. p. 266-270. CDU 340.12 -341 – 342.2.

<sup>152</sup> Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. (BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*).

<sup>153</sup> “A Justiça somente anula atos ilegais, não podendo revogar atos inconvenientes ou inoportunos mas formal e substancialmente legítimos, porque isto é atribuição exclusiva da Administração...Certo é que o Judiciário não poderá substituir a Administração em pronunciamentos que lhe são privativos, mas dizer se ela agiu com observância da lei, dentro de sua competência, é função específica da Justiça Comum, e por isso mesmo poderá ser exercida em relação a qualquer ato do Poder Público, ainda que praticado no uso da faculdade discricionária, ou com fundamento político(...)” (MEIRELLES, op. cit. p. 234-235).

<sup>154</sup> *Ibidem*, p.179.



Administração. Mas pode sempre proclamar as nulidades e coibir os abusos da Administração.”<sup>155</sup>

O eminente professor Carvalho Filho compreende que:

“A moderna doutrina, sem exceção, tem consagrado a limitação ao poder discricionário, possibilitando maior controle do Judiciário sobre os atos que dele derivem(...). Tais fatores constituem meios de evitar o indevido uso da discricionariedade administrativa e ainda possibilitam a revisão da conduta no âmbito da própria Administração ou na via judicial. O que se veda ao Judiciário é a aferição dos critérios administrativos (conveniência e oportunidade) firmados em conformidade com os parâmetros legais, e isso porque o Juiz não é administrador, não exerce basicamente a função administrativa, mas sim a jurisdicional. Haveria, sem dúvida, invasão de funções, o que estaria vulnerando o princípio da independência dos Poderes (art. 2º da CF).”<sup>156</sup>

O mesmo autor ainda complementa que:

“No que se refere aos atos discricionários, todavia, é mister distinguir dois aspectos. Podem eles sofrer controle judicial em relação a todos os elementos vinculados, ou seja, aqueles sobre os quais não tem o agente liberdade quanto à decisão a tomar. Assim, se o ato é praticado por agente incompetente; ou com forma diversa da que a lei exige; ou com desvio de finalidade; ou com o objeto dissonante do motivo etc. O controle judicial, entretanto, não pode ir ao extremo de admitir que o juiz se substitua ao administrador. Vale dizer: não pode o juiz entrar no terreno que a lei reservou aos agentes da Administração, perquirindo os critérios de conveniência e oportunidade que lhe inspiraram a conduta....Nesse passo, é oportuno ressaltar a bem constante discussão sobre o controle de políticas públicas, como resultado do desenvolvimento das ideias de ‘judicialização da política’ (ou ‘politização da justiça’), segundo as quais se admite o que se tem denominado de ‘ativismo judicial’, propiciando a intervenção do Judiciário em áreas típicas de gestão administrativa, em virtude da reconhecida ineficiência da Administração.”<sup>157</sup>

Por esse pensamento, a concessão de refúgio á ato administrativo discricionário fora do alcance da apreciação do Poder Judiciário e qualquer intervenção configuraria ativismo judicial. Todavia, esse entendimento não é unânime, e o cenário possui outras vertentes conceituais, ao menos na doutrina.

É que, por uma segunda interpretação, sob o enfoque do princípio da inafastabilidade da jurisdição que dispõe “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (art. 5º, inciso XXXV, Constituição Federal), uma solicitação de refúgio negada na via administrativa, em atenção ao rigorismo

---

<sup>155</sup> Ibidem, p. 142.

<sup>156</sup> FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. 28ª Edição rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2015. p. 52. ISBN 978-85-224-9739-3.

<sup>157</sup> Ibidem, p. 53.



constitucional, donde se evoca própria dignidade da pessoa humana, poderia ser realizada pela via judicial.

Essa tese é sustentada por outros autores, como adiante se verá. E os que defendem essa possibilidade o fazem elevando ainda o artigo 37º da Constituição Federal do Brasil de 1988<sup>158</sup>.

Nessa toada, Bandeira de Mello, ao conceituar discricionariedade, afirma que esta possui limites, para ao final expor sua opinião sobre a intervenção judicial no ato discricionário, isto é, nos motivos que levam a Administração a tomar determinada decisão. O referido autor defende ser a discricionariedade a margem de “liberdade” que possui o administrador para escolher, segundo critérios consistentes na razoabilidade, um, dentre pelo menos dois comportamentos cabíveis perante cada caso concreto, a bem de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade da lei, de forma a exercer essa “liberdade” do mandamento, que, por sua vez, não permite uma solução objetiva<sup>159</sup>. E finaliza:

“Nada há de surpreendente, então, em que o controle judicial dos atos administrativos, ainda que praticados em nome de alguma discricção, se estenda necessária e insuperavelmente à investigação dos motivos, da finalidade e da causa do ato. Nenhum empeco existe a tal proceder, pois é meio — e, de resto, fundamental — pelo qual se pode garantir o atendimento da lei, a afirmação do direito. Juristas dos mais ilustres, assim estrangeiros que nacionais, em concorde unanimidade proclamam a correção deste asserto.”<sup>160</sup>

Da mesma forma, a renomada Di Pietro se posiciona<sup>161</sup>, insistindo na transformação e constitucionalização no Direito Administrativo Brasileiro. A autora entende que, qualquer que tenha sido o intuito inicial da criação do Direito Administrativo, sob o ponto de vista jurídico, é impossível negar seu nascimento ao lado do constitucionalismo e Estado de Direito, incluindo-se aí a base filosófica da Revolução Francesa com os princípios da separação de poderes, da isonomia, da legalidade e do controle judicial, estando em voga a proteção dos direitos individuais e o fenômeno da sua constitucionalização, sendo inevitável, portanto, a relação existente entre discricionariedade do ato administrativo e controle judicial.

Conclui a autora:

“Além disso, os artigos 1º a 4º e outros dispositivos esparsos contemplam inúmeros princípios e valores, como os da dignidade da

<sup>158</sup> “A administração pública, direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”.

<sup>159</sup> MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Editora Malheiros. 27ª Edição. 2010. p. 973. ISBN: 978-85-7420-994-4.

<sup>160</sup> *Ibidem*, p. 977-997.

<sup>161</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense. 30ª Edição. Revista, atualizada e ampliada, 2017. ISBN: 978-85-309-7615-6). p. 72-73.



pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o da erradicação da pobreza, o da prevalência dos direitos humanos, o da moralidade, publicidade, impessoalidade, economicidade, eficiência, dentre outros. Todos esses princípios e valores são dirigidos aos três Poderes do Estado: a lei que os contrarie será inconstitucional; a discricionariedade administrativa está limitada pelos mesmos, o que significa a ampliação do controle judicial, que deverá abranger a validade dos atos administrativos não só diante da lei, mas também perante o Direito, no sentido assinalado. Vale dizer que, hoje, o princípio da legalidade tem uma abrangência muito maior porque exige submissão ao Direito. A consequência da ampliação da legalidade é a redução da discricionariedade e, em consequência, do mérito do ato administrativo (aspecto concernente à oportunidade e conveniência da decisão diante do interesse público).<sup>162</sup>

Portanto, para estes autores, a administração pública quando do exercício de sua atividade, deve agir de acordo com esses princípios, de modo lícito e regular, a ainda, com base na mais absoluta transparência. E no regime democrático do Estado de Direito, hoje chamado de Estado Constitucional, o princípio da dignidade da pessoa humana está em primeiro lugar, e inseridas nessa questão estão as pessoas em situação de refúgio. Para eles, a intervenção do Poder Judiciário, sempre que provocado, deve ocorrer.

E nesse sentido, seguiria a possibilidade de revisão judicial do ato administrativo, mediante a judicialização do refúgio, que seria a consequência do próprio conceito de refugiado trazido pela já citada *Convenção de 1951*, na medida em que o reconhecimento da condição de refugiado é ato calçado de caráter jurídico, declaratório e que deve ser assegurado quando preenchidas as condições previstas na norma legal. Sendo assim, por estarmos diante de um direito subjetivo daqueles que satisfizerem os critérios legais, obviamente tal direito pode ser objeto de análise pelo Poder Judiciário<sup>163</sup>.

Como se vê, autores citados sustentam a possibilidade de interveniência do Judiciário no mérito do ato administrativo, admitem a existência de circunstâncias que possibilitem, eventualmente, essa intromissão, que na verdade, estão ligadas aos princípios constitucionais administrativos, como a teoria dos motivos determinantes, abuso de poder, violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, violação da moralidade administrativa e a já falada dignidade da pessoa humana em especial. A violação de todos estes, refletem em si, vício de legalidade, como se a inobservância desses deveres, violassem a própria legalidade. Aí estaria justificada a intervenção judicial.

---

<sup>162</sup> Ibidem.

<sup>163</sup> MAGALHÃES, Breno Baía; CORRÊA, Gabriella Thaís Sousa. A judicialização do refúgio no STJ: deferência ao Executivo e incoerência interpretativa. Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, PR, Brasil, v. 64, n. 1, p. 137-164, jan./abr. 2019. ISSN 2236-7284.



Sobre os princípios citados, Luciana Calixto delineou<sup>164</sup>:

“O primeiro deles a ser comentado é o da **teoria dos motivos determinantes**. Segundo essa teoria a validade do ato condiciona-se à razão de que os motivos ensejadores na sua edição também o justificam. Isso quer dizer que se os motivos alegados forem falsos ou inexistentes, restará como certa a pronta atuação do Poder Judiciário. O segundo fator relaciona-se ao **abuso de poder**. Aqui a conduta exorbita do poder conferido legalmente ao administrador. O terceiro fator refere-se à verificação dos **princípios da razoabilidade e da proporcionalidade** em que se deve analisar se a edição do ato administrativo atentou contra esses princípios de acordo com uma inteligência mediana. A razoabilidade é característica de razoável, ou seja, o que está dentro dos limites de juízo de valor aceitável para o senso mediano. O princípio da proporcionalidade, por sua vez, está intimamente ligado ao excesso de poder, pois a Administração Pública deve agir com equilíbrio e de forma proporcional ao fim colimado. Finalmente, o quarto e último fator a justificar a intromissão do Poder Judiciário é a observância da **moralidade administrativa**, princípio imiscuído no art. 37 da Constituição Federal de 1988. Aqui também se trata da verificação da moralidade levando-se em consideração o que seria valorável para o homem médio.” (grifo nosso)

Por sua vez, tratando especificamente da matéria aqui discutida, a jurisprudência brasileira não é pacífica quando o assunto em análise é o ato de concessão de refúgio pelo Poder Judiciário. Parte dela foi construída no sentido contrário a essa possibilidade, isto é, que a judicialização e a concessão de tal pretensão seria afronta à Separação dos Poderes, e configuraria, portanto, ativismo judicial<sup>165</sup>.

Porém, em alguns casos parecer ter pesado o princípio da dignidade da pessoa humana, alicerçado a nível internacional e há tempos incorporado ao direito brasileiro, de maneira que, algumas decisões judiciais inclinaram-se acerca da possibilidade de intervenção judicial na concessão de refúgio<sup>166</sup>.

<sup>164</sup> ALVES, Luciana Calixto. *Os princípios constitucionais no controle do mérito do ato administrativo discricionário*.

<sup>165</sup> **Agravo de instrumento. Estrangeiro.** Declaração da condição de refugiado. Guerra no país de origem. Alto grau de discricionariedade da administração. 1. O controle de estrangeiros no território brasileiro quanto à entrada, permanência e saída compulsória é matéria cometida à Administração com elevado grau de discricionariedade. 2. Os compromissos brasileiros com a proteção dos direitos humanos não afastam a discricionariedade no exame dos casos individuais de pedido de proteção. Tal exame de conveniência defluiu da responsabilidade diplomática cometida ao Chefe do Executivo, em exercício de soberania estatal perante a sociedade internacional, e revela circunstâncias delicadas de responsabilidades e ônus nesse campo. 3. Não reconhecida a condição de refugiado após conclusão de regular processo administrativo, não cabe ao Poder Judiciário intervir para modificar a decisão da administração. (TRF-4 AG 2007.04.00.0376365, Marcelo De Nardi, DE 05.03.2008). Refúgio no Brasil: a proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas / Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto, organizador. – 1. ed. – Brasília: ACNUR, Ministério da Justiça, 2010.

<sup>166</sup> **Processual civil – agravo de instrumento – pedido de refugiado negado – concessão dos efeitos da antecipação da tutela – saída do país – ato suspenso.** 1 – A agravante negou o pedido realizado pelo agravado de permanência no país face ao perigo de vida que corre em seu país de origem (Congo) tendo em vista perseguição política. 2 – O juízo a quo concedeu os efeitos da antecipação de tutela para suspender o ato que determinou a saída do agravado do país. 3 – O solicitante que teve negado o reconhecimento da sua condição de refugiado estará sujeito à legislação de estrangeiros. No entanto, ele não será transferido para o seu país de nacionalidade ou de residência habitual, enquanto permanecerem as circunstâncias que põem em risco sua vida, integridade física e liberdade (artigo 32). 4 – Discute-se matéria atinente à integridade física e o perigo de vida do agravado, bens jurídicos tutelados pelo nosso ordenamento jurídico, decorrentes do princípio da dignidade da pessoa humana, portanto prudente e razoável a concessão da tutela antecipada pelo juízo de 1º grau até que se possa exercer uma cognição exauriente sobre os fatos



No âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF) podem ser citadas ao menos duas decisões relevantes e conhecidas que, embora tenham tratado sobre processos de extradição feitos por governos estrangeiros ao Brasil, estavam atrelados a pedidos de concessão de refúgio. Tratam-se do caso Medina, ocorrido em 2007 e de Cesare Battisti, apreciado em 2010.

Em ambos os casos citados, chegou ao Judiciário brasileiro através de sua corte máxima de Justiça, o STF, que analisa processos de natureza constitucional, a possibilidade de manifestação acerca da legalidade ou não da interferência judicial em atos do Poder Executivo, representado nas espécies pelo CONARE.

No processo de extradição nº 1008, de Francisco Antonio Cadena Colazzos, conhecido como Padre Medina, foi analisado o pedido, pelo governo da Colômbia, de extradição do réu, acusado de exercer função de direção nas Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia, considerada organização terrorista. Apesar de o envolvimento com o terrorismo configurar cláusula excludente na concessão de refúgio, a ausência de comprovação da alegação fez com que o CONARE concedesse o status de refugiado, o que teve como efeito a suspensão do processo de extradição. Na ocasião, apesar de o relator do processo, Min. Gilmar Mendes, pugnar pela prevalência do processo e pela supremacia da decisão do STF face à concessão administrativa do refúgio, venceu o entendimento da maioria dos ministros de que o processo deveria ser extinto<sup>167</sup>.

Já o processo de extradição nº 1085 teve como análise o pedido formulado pela Itália com base na condenação do italiano Cesare Battiste pela prática de quatro homicídios. Após decretada sua prisão provisória, o ex-militante formaliza o pedido de refúgio junto ao CONARE, o que suspendeu o curso do processo de extradição. O pedido postulado foi indeferido pelo CONARE, porém, posteriormente concedido pelo Ministro da Justiça, entendendo se tratar de crime político. O entendimento que prevaleceu neste caso foi o de que o caráter político do delito deveria ser examinado pelo judiciário e a concessão de status de refugiado pelo executivo foi rejeitada. O Tribunal entendeu, então, pela não qualificação dos crimes enquanto políticos e determinou a extradição de Battisti<sup>168</sup>.

---

que compõe os autos. 5 – Agravo de instrumento improvido (TRF-2 AG 2009.02.01.0070654, Frederico Gueiros, DJ 31.07.2009).

<sup>167</sup> ANNONI, Danielle (Coord.). *Direito Internacional dos Refugiados e o Brasil*. Curitiba: Gedai/UFPR, 2018. p. 321. ISBN – 978-85-67141-23-7. CDU 3442.7.

<sup>168</sup> *Ibidem*. p. 322.



A outra Corte Superior da Justiça Brasileira, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), tribunal responsável pela uniformização da jurisprudência federal infraconstitucional<sup>169</sup>, também já recebeu matérias envolvendo pedidos de concessão de refúgio, inclusive citando as decisões do Supremo Tribunal Federal.

No Informativo n.º 0454 de 2010, redigido pela segunda turma do Superior Tribunal de Justiça, é feita referência expressa ao caso do Padre Medina enquanto justificativa para a impossibilidade de revisão de atos do executivo pelo judiciário<sup>170</sup>.

Ocorre que o referido Tribunal Superior, posteriormente, em 2011, ao ser provocado novamente sobre a questão, manifestou aderência à tese do caso Battisti, modificando suavemente as balizas da decisão<sup>171</sup>.

Recentemente, alguns outros casos (todos analisados pelo Superior Tribunal de Justiça), também se verifica o que aqui se afirma, a exemplo: do Recurso Especial nº 1.475.580/RJ (4ª Turma, 2017), em que se discutiu a possibilidade ou não de fornecer certidão de nascimento para criança refugiada, e que foi negada ante a possibilidade de recebimento do Registro Nacional de Estrangeiro e a impossibilidade do Judiciário adentrar ao mérito administrativo; o Habeas Corpus nº 333.902/DF (3ª Seção, 2015), onde restou consignado que a expulsão de não nacional do Estado Brasileiro por crime hediondo, após a concessão de refúgio é ato estrito do Poder Executivo; os Mandados de Segurança 17.611 (2013) e 12.510 (2007), ambos tiveram a segurança denegada,

---

<sup>169</sup> Muito em voga atualmente, em decorrência da ética dos precedentes judiciais que devem ser observados.

<sup>170</sup> "REFÚGIO. CONDIÇÕES. APRECIÇÃO. PODER JUDICIÁRIO. Trata-se, na espécie, de recurso em que o ora recorrido, cidadão israelense com visto para turismo, defende sua permanência no Brasil como refugiado ao argumento de sofrer perseguição religiosa. A Turma deu provimento ao recurso da União por entender que, em regra, **o Poder Judiciário deve limitar-se a analisar as questões de legalidade do procedimento de concessão do refúgio, sem apreciar o acerto ou desacerto da decisão do Conare, incumbido legalmente de tal mister, sob pena de invadir o mérito da decisão administrativa.** O Direito comparado, ao deparar com a tendência mundial de excessiva flexibilização na concessão do status de refugiado, tende a restringir o papel do Poder Judiciário para aferir as condições da concessão do asilo. Ademais o Estado concedeu ampla defesa, respeitou o contraditório e o devido processo legal, tendo o pedido sido apreciado por órgão legalmente competente. No caso, não se trata de restringir a imigração no País, apenas de pontuar adequadamente o procedimento correto quando o intuito for de imigração e não de refúgio. (STJ, 2010)." (Ibidem. p. 323).

<sup>171</sup> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REFÚGIO. ATO DO MINISTRO DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO EM FACE DA DECISÃO DO CONARE. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA (CÓPIA DAS DECISÕES DO CONARE E DO RECURSO ADMINISTRATIVO). 1. Trata-se de mandado de segurança ajuizado por Ali Maqsood em face de ato do Exmo. Sr. Ministro de Estado da Justiça consubstanciado no indeferimento de recurso administrativo interposto em face de decisão do Conare que lhe negou a condição de refugiado. [...] 4. **A concessão da condição de refugiado, conquanto se releve, sem dúvida, uma manifestação da soberania brasileira, pode ser sindicável junto ao Judiciário, na qualidade de ato administrativo. Esta foi a conclusão a que chegou o Supremo Tribunal Federal nos autos da Extração n. 1.085, com superação do precedente que informava a matéria anteriormente (caso Padre Medina).** 5. Contudo, para que o Judiciário possa se manifestar na esfera de um mandado de segurança, imperiosa é a formação dos autos na forma delimitada pelo art. 1º da Lei n.º 12.016/09, que exige que o direito em jogo seja marcado pela liquidez e certeza, as quais, por sua vez, estão configuradas pela necessidade de prova préconstituída[...] (STJ, 2011, grifo nosso)." (Ibidem. p. 324).



sob o fundamento de inexistência de violação da ampla defesa e contraditório no processo administrativo, onde se limitaria a atuação jurisdicional<sup>172</sup>.

Desta forma, como se percebe, à matéria que envolve a concessão ou não de refúgio está constantemente correlacionada a outros assuntos, como nos casos do STF citados acima, em que a discussão principal era a extradição. No mesmo passo, verifica-se que, principalmente no âmbito do STJ, pesa bastante o citado princípio da Separação dos Poderes, existindo uma intensa observação às prerrogativas do Poder Executivo.

A bem da verdade, é de se notar, no plano jurídico interno e a nível da jurisprudência do STJ, a existência de uma grande deferência ao Poder Executivo e uma certa resistência judicial em realizar a revisão das decisões administrativas. Tal tendência judicial de relativa deferência pode indicar, para o plano internacional, uma posição do Estado Brasileiro a respeito de uma política exterior de não recepção de refugiados.<sup>173</sup>

O fato é que, analisando as situações acima, vê-se que no Estado Brasileiro não se verifica a presença de uma figura legislativa específica tratante da matéria. A própria Lei 9.474/97 é omissa em relação ao acesso à justiça das pessoas em situação de refúgio para obtenção da condição de refugiados, mas essa anomia, vez por outra, não tem sido empecilho para que o Judiciário aprecie processos dessa natureza.

Lembra-se ainda, novamente, a Constituição da República do Brasil, em que o caput do artigo 5º não distingue nacionais e estrangeiros, principalmente na busca por direitos e estatui que “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” (grifo nosso).

Por isso, vislumbra-se, pela observação da pesquisa realizada que, a pessoa em situação de refúgio pode, em tese<sup>174</sup>, buscar a tutela jurisdicional na tentativa de adquirir o “*status* de refugiado”, sem que isto implique em ativismo judicial, de acordo com parte da doutrina acima citada.

Noutra banda, na simples condição de *não nacional*, pode, - independentemente de qualquer ato administrativo antecedente que o considere refugiado -, pleitear qualquer direito, como à saúde, por exemplo, visto que a Constituição não os diferencia

<sup>172</sup> MAGALHÃES, Breno Baía; CORRÊA, Gabriella Thaís Sousa. A judicialização do refúgio no STJ: deferência ao Executivo e incoerência interpretativa. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, Curitiba, PR, Brasil, v. 64, n. 1, p. 137-164, jan./abr. 2019. ISSN 2236-7284.

<sup>173</sup> Ibidem.

<sup>174</sup> Embora o resultado de tal pleito seja ainda completamente imprevisível.



do nacional, garantindo-se, em ambos casos, o acesso material à justiça, ou seja, aquele que aprecia o mérito da pretensão, concedendo-a ou negando-a.

Pois bem, uma vez admitida a possibilidade de apreciação judicial do pleito de refúgio o que, como se viu, não é pacífico na ciência jurídica no Brasil, o órgão responsável pela defesa dos direitos das pessoas em situação de refúgio é, via de regra, a Defensoria Pública da União, através de seus núcleos especializados em cidadania e direitos humanos. Trata-se de uma instituição criada pela Constituição Federal de 1988 e responsável por auxiliar, atender e representar as pessoas que não possuem condições de arcar com custas processuais e honorários advocatícios<sup>175</sup>:

A defensoria deve postar-se como figura atuante e garantidora inicial do acesso material à justiça, uma vez que nos dizeres do Estatuto dos Refugiados e Protocolo dos Refugiados, o art. 16 afirma o direito de estar em juízo:

“Art. 16 - Direito de estar em juízo 1. Qualquer refugiado terá, no território dos Estados Contratantes, livre e fácil acesso aos tribunais. 2. No Estado Contratante em que tem sua residência habitual, qualquer refugiado gozará do mesmo tratamento que um nacional, no que concerne ao acesso aos tribunais, inclusive a assistência judiciária e a isenção da *cautio judicatum solvi*.”<sup>176</sup>

A Defensoria Pública, assim como também a própria Ordem dos Advogados do Brasil, ou qualquer advogado em ações individuais, ou ainda o Ministério Público em ações coletivas, pode, a nosso sentir, interpor ação em nome de qualquer pessoa em situação de refúgio, seja para a aquisição da condição de refugiado ou para buscar direitos fundamentais ou outros que sejam alcançáveis por estas pessoas em situação de vulnerabilidade, como saúde, educação, trabalho, etc, em fiel obediência ao princípio da dignidade da pessoa humana. As instituições que podem atuar são várias.

E sendo a União parte interessada ou mesmo Demandada em eventual processo judicial envolvendo pessoa em situação de refúgio, a seara competente para julgamento da ação é a Justiça Federal. E a sentença, a depender do pedido formulado, pode ser declaratória da condição de refúgio, ou condenatória, seja de indenização ou obrigação de fazer, respeitados, obviamente, o contraditório e ampla defesa.

Portanto, ao passo que a doutrina e a jurisprudência venham se digladiando acerca da possibilidade de intervenção do Poder Judiciário no ato da administrativo discricionário (e incluso aí, o pedido de concessão refúgio), esse assunto está longe de

---

<sup>175</sup> Art. 134 CF. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal. (BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*.

<sup>176</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*.



ser pacífico no ordenamento jurídico brasileiro. Por isso, as pessoas em situação de refúgio, por vezes, ainda se veem, de certa forma, desabrigadas judicialmente, sem ter a certeza de que seus eventuais pleitos para aquisição da condição jurídica de refugiados receberão um julgamento de mérito.



## CONCLUSÃO

Conforme acima dito, após a segunda guerra mundial, com a justificação consensual dos Direitos Humanos, estes passaram a ser um conjunto de direitos e faculdades inerentes à própria condição de ser humano, que garantem a dignidade da pessoa humana, enraizando-se nas garantias internacionais institucionalizadas, e nesse aspecto, o acesso à justiça aqui tratado.

Por isso, o acesso à justiça, aquele entendido como o mencionado acesso *material*, ou seja, o que possibilita ao jurisdicionado receber uma resposta efetiva do Estado-Juiz, surgiu, como visto, de uma construção histórica a nível mundial com conotação de direitos humanos, tendo sido incorporado pelo direito interno brasileiro, tornando-se uma garantia fundamental.

Desta forma, não se pode conceber esta garantia fundamental, em especial das pessoas em situação de refúgio, sem que tal concepção seja atrelada às características de direitos humanos. E de acordo com o estudado, atualmente, os direitos humanos não necessitam mais de justificativa para se auto afirmarem, e sua violação deveria acarretar imediatamente a responsabilidade internacional do Estado, principalmente quando se tratar de pessoas em situações de vulnerabilidade.

No entanto, como visto ao longo da investigação realizada, é essa transfusão de direitos do prisma internacional para o interno, isto é, essa barreira burocrática, que tem causado empecilhos na garantia desses direitos aos indivíduos. No cenário internacional, como se viu, não existe ainda um mecanismo que imponha coercibilidade aos Estados a ponto de fazê-los cumprir um direito ou garantia fundamental, incluindo normas cogentes de observação obrigatória, como comentado princípio da não devolução, ressalvando-se nesse contexto, apenas as consequências em relação às infrações contratuais referentes aos tratados regulamentados pelo Direito Internacional Privado.

Lado outro, no campo do Direito Internacional Público, uma das possíveis formas de melhoria seria pelo comentado fortalecimento de atuação das organizações internacionais, pois é através desse processo que se criam algumas chances de garantir a efetividade dos direitos humanos, ao espelho do tratamento e estudo da situação das pessoas em situação de refúgio.

Mas não seria apenas isso. Seria necessária toda uma mudança de postura política e de relativização da soberania dos Estados, pois embora a Convenção de 1951 preveja o acesso à justiça de uma forma geral para aqueles que se encontram nessa



situação, a referida norma acaba por ser apenas uma orientação, ante a autonomia da estrutura político-jurídica de cada país, e seu interesse em observá-la ou não.

Todavia, cabe, ainda assim, reforçar o registro no sentido de que as organizações internacionais possuem papel fundamental, pois é através delas que o cenário internacional é modificado, tratados são assinados e levados para os respectivos direitos internos dos países signatários. Estes, por sua vez, criam as leis internas<sup>177</sup>, como a aqui comentada lei brasileira n.º 9.474/97 de proteção às pessoas em situação de refúgio (Estatuto do Refúgio), e que regulamentou a possibilidade de aquisição da condição de refugiados para elas através da atuação do Poder Executivo.

Entretanto, são grandes as dificuldades encontradas por estas organizações em relação a força de suas atuações, decorrentes da influência que países fortes economicamente impendem sobre as decisões que são tomadas. E a força econômica no terraço internacional significa força política e bélica.

Por isso, é importante que os direitos humanos, e dentro do contexto aqui abordado, o acesso à justiça das pessoas em situação de refúgio para buscar a condição de refugiado no Brasil, esteja devidamente regulamentado sob o ponto de vista interno pela via legislativa, ou que ao menos, possua entendimento jurisprudencial e doutrinário pacificados, a fim de permitir uma maior segurança jurídica nesses casos, mas esse ainda é um assunto de grande complexidade.

Outro fato que se observa é no tocante a intervenção judicial no mérito do ato administrativo, e nisso está incluída a análise judicante do ato do Executivo que analisa os pedidos de refúgio, pois de um lado existe a representação da dignidade da pessoa humana e de outro, a separação dos poderes, e por fim, os impactos sociais e até mesmo econômicos, das decisões judiciais interventivas.

Se a possibilidade de intervenção judicial irá prevalecer, o que não se sabe, só o tempo irá dizer, mas é certo que, para alguns, conforme visto, se ocorrer tal possibilidade para a concessão de refúgio, outras centenas das mais diversas naturezas poderão surgir<sup>178</sup>, e assim, surgiria um desvirtuamento das funções dos Poderes Judiciário e Executivo representado pelo ativismo judicial, enquanto que para outros não haveria qualquer desconformidade político-jurídica, ao contrário, consistiria na própria relação existente entre os poderes republicanos citados, ou seja, um equilíbrio de atuação através da atividade do próprio Judiciário.

---

<sup>177</sup> Respeitados, obviamente, os procedimentos legislativos internos de hierarquia de normas.

<sup>178</sup> Pois existem milhares de atos administrativos discricionários nas mais variadas matérias.



Como se viu ao longo do presente trabalho, apesar de existir algumas opiniões e decisões no sentido de tentar garantir o acesso à justiça para as pessoas em situação de refúgio no Estado Brasileiro<sup>179</sup>, por parte da doutrina nas suas colocações, e pelo do Poder Judiciário mediante alguns julgados respectivamente, ou mesmo pela atuação do poder público através de órgãos e mecanismos jurídicos como a Defensoria Pública e o instituto da *Justiça Gratuita*, ainda não há uma legislação específica sobre o assunto em voga. A verdade é que essa garantia fundamental ainda não é palpável por grande parte da população, até mesmo por alguns nacionais<sup>180</sup>.

Noutros termos, a questão é que até o momento, no Brasil não existe uma norma ou um dispositivo legal que dê regência ao imbróglio envolvendo às pessoas em situação de refúgio para obtenção das condições de refugiados, e assim, possam exercer todos os direitos correspondentes. Nem mesmo a atual Lei 9.474/97 trata do assunto. E, muito embora essa anomia<sup>181</sup>, em alguns casos, não venha sendo empecilho para a apreciação judicial da matéria e a concessão do refúgio, a questão está longe de ser pacífica.

Tal situação também não é suprida pela nova lei de Migração estudada, eis que, embora preveja o acesso à justiça aos migrantes de uma forma geral, nada especifica em relação à situação aqui mostrada. Assim, as pessoas em situação de refúgio têm se utilizado da via reflexa e genérica prevista nesta nova legislação, a qual não traz em seu bojo nenhuma matéria específica sobre o acesso à justiça dos não nacionais que buscam a condição de refúgio, o que ainda permanece em uma indefinição jurídica.

A pacificação do entendimento ainda passará por um caminho longo, e que dependerá, eventualmente, de normas internacionais relativas aos direitos humanos e sua eficácia no direito interno brasileiro e ainda, de políticas públicas e planejamento social, econômico e legislativo. E o presente trabalho, em hipótese alguma possui a intenção de esgotar o tema, ou tampouco encontrar uma solução definitiva para a questão levantada.

Assim, no caso brasileiro, como se viu, as divergências doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do tema proposto são reais, e, para alguns a judicialização do refúgio é uma possibilidade plena, mas, para outros, é completamente impensável.

Não obstante, dúvidas não existem de que essa garantia fundamental prevista constitucionalmente no Estado brasileiro é de primordial importância para toda e

---

<sup>179</sup> Para buscar a condição de refúgio.

<sup>180</sup> A exemplo de povos indígenas e algumas comunidades isoladas.

<sup>181</sup> O mesmo que ausência de norma.



qualquer pessoa, incluindo aquelas em situação de refúgio que buscam o *status* de refugiados, embora para estas últimas, ainda seja, de certa forma, de aplicação prática problemática.



## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Valdir. *Caso Damião: 1ª condenação do Brasil na OEA completa 10 anos*. [consult. 30 jan 2018] Disponível na Internet: <<http://g1.globo.com/ceara/noticia/2016/08/caso-damiao-1-condenacao-do-brasil-na-oea-completa-10-anos.html>>.

ALVIM, J.E. Carreira. *Teoria Geral do Processo*. Rio de Janeiro: 21ª Edição, Ed. Forense, 2018. ISBN 978-85-309-7764-1.

ASSOCIAZIONE COMUNITÁ PAPA GIOVANNI XXIII. *ONU Solidariedade Internacional*. [consult. 31 out 2017] Disponível na Internet: <[http://www.apg23.org/pt/onu\\_solidariedade\\_internacional](http://www.apg23.org/pt/onu_solidariedade_internacional)>.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos, nova edição*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 2004. ISBN 978-85-352-1561-8.

BOBBIO, Norberto. *O Futuro da Democracia*, 13ª Edição. São Paulo/Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 2015. ISBN 978-85-7753-087-8.

BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*. 3ª edição. Trad. Alfredo Fait. Brasília: Editora UNB, 1995, p. 164. ISBN-13: 978-8523000318

BLAINEY, Geoffrey. *Uma breve história do mundo*. Versão brasileira. São Paulo, SP: Editora Fundamental Educacional, 2011. ISS 10-02850. CDD 909.

BONAVIDES, Paulo, *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2015. ISBN 978-85-392-0271-3.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. [consult. 01 jun 2020] Disponível na Internet: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Conare*. [consult. 03 mar 2020] Disponível na Internet: <<https://www.justica.gov.br/seus-direitos/refugio/conare>>.

BRASIL. Ministério da Relações Exteriores. *Fundo Monetário Internacional*. [consult. 30 out 2017] Disponível na Internet: <<http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/diplomacia-economica-comercial-e-financeira/119-fundo-monetario-internacional>> Acesso em: 30 out. 2017.

BRASIL. Ministério da Relações Exteriores. *Organização Mundial do Comércio*. [consult. 30 out 2017] Disponível na Internet: <<http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/diplomacia-economica-comercial-e-financeira/132-organizacao-mundial-do-comercio-omc>>.

BRASIL. *Código de Processo Civil*. Lei nº 13.105 16/03/2015. [consult. 03 mar 2020] Disponível na Internet: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>.



CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*, 7ª Ed. Coimbra: Edições Almedina, 2007. ISBN 10: 9724021068.

CASELLA, Paulo Borba; ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. do Nascimento e. *Manual de Direito Internacional Público*, 20ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2012. CDU-341.

CAPARROZ, Roberto. *Direito Internacional Público*, Coordenação Luiz Flavio Gomes e Alice Bianchini. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. ISBN 978-85-02-17414-6.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional*. 11. ed., rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. ISBN: 8573087749.

*Convenção de Viena sobre o direito dos Tratados*. [consult. 16 jun 2020] Disponível na Internet: <<https://saudeglobaldotorg1.files.wordpress.com/2016/07/portugal-declaracao-sobre-a-cv-69.pdf>>.

*Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados*. [consult. 10 out 2017] Disponível na Internet: <[http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao\\_relativa\\_a\\_o\\_Estatuto\\_dos\\_Refugiados.pdf](http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_a_o_Estatuto_dos_Refugiados.pdf)>.

Conselho Nacional de Procuradores-Gerais (CNPGE). *Relatório Da visita técnica do GNDH(Grupo Nacional de Direitos Humanos) ao estado de Roraima para avaliação da população local e dos imigrantes venezuelanos*. [consult. 23 mar 2020] Disponível na Internet: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao\\_civel/aa\\_ppdeficiencia/CNDH\\_COPED\\_PDI/Relatorio\\_GNDH/RELAT%C3%93RIO\\_DE\\_VISITA\\_T%C3%89CNICA\\_DO\\_GNDH.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_civel/aa_ppdeficiencia/CNDH_COPED_PDI/Relatorio_GNDH/RELAT%C3%93RIO_DE_VISITA_T%C3%89CNICA_DO_GNDH.pdf)>.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentença de 04 de junho de 2006. Mérito, reparação e Custas. [consult 15 jan 2018] Disponível na Internet: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_149\\_por.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_149_por.pdf)>.

COSTA, Emily. *Ocupações crescem e mais de 1,3 mil venezuelanos vivem em prédios abandonados em Roraima*. [consult. 26 mar 2020] Disponível na Internet: <<https://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2019/06/28/ocupacoes-crescem-e-mais-de-13-mil-venezuelanos-vivem-em-predios-abandonados-em-roraima.ghtml>>.

COSTA JÚNIOR, Emanuel de Oliveira. *A guerra no direito internacional*. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 8, n. 114, 26 out. 2003. [consult. 24 out 2017] Disponível na Internet: <<https://jus.com.br/artigos/4415>>.

CUNHA, Leonardo Carneiro; SILVA, João Calvão da. *Processo Civil Comparado: análise entre Brasil e Portugal*. São Paulo: Forense, 2017. ISBN 978-85-309-7696-5.

DECRETO nº 7.030/2009 “D.O.U.” 12-12-09. *Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados*. [consult. 16 jun 2020] Disponível na Internet: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm)>.

DECRETO-LEI nº 281/76 (D.R. n.º 91/1976, Série I de 1976-04-17). [consult. 10 out 2017] Disponível na Internet: <<https://dre.tretas.org/dre/92132/decreto-lei-281-76-de-17-de-abril>>.



DOMINGUES, RENATO VALLADARES. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/24799/breves-consideracoes-sobre-o-sistema-de-paz-perpetua-de-immanuel-kant>

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense. 30ª Edição. Revista, atualizada e ampliada, 2017. ISBN: 978-85-309-7615-6.

DIDIER Jr, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao Direito Processo Civil, parte geral e processo de conhecimento*. 20ª Ed. Volume I. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2018. Pág. 200. ISBN 978-85-442-1843-3.

*Entenda a arriscada travessia de imigrantes no Mediterrâneo*. [consult. 08 mar 2019] Disponível na Internet: <<http://g1.globo.com/mundo/noticia/2015/04/entenda-arriscada-travessia-de-imigrantes-no-mediterraneo.html>> FERREIRA, Luiz Paulo Teles, organizador. *Refúgio no Brasil: a proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas*. 1. ed. Brasília: ACNUR, Ministério da Justiça, 2010. CDD 341.143

FUX, Luiz. *Curso de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. 28ª Ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2015. ISBN 978-85-224-9739-3.

FIGUERUELO, Angela. *Aspectos Constitucionales del Derecho al Medio Ambiente*. Revista Júris Advocatus. São Luís: SVT Editora, 2018. ISSN 23577940.

GENTILI, Alberico. *O Direito de Guerra. Coleção Clássicos do Direito Internacional*. Ijuí: Unijuí, 2005, p. 95-96. ISBN 8574294349.

GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 12ª Ed, São Paulo: Saraiva Educação, 2019. ISBN 978-85-536-0738-9.

HOLTHE, Leo Van. *Direito Constitucional*. 6ª Ed. ver., ampl. e atual. Editora JusPodivim, 2010. ISBN 857761302-X

HASSE, Djonatan. *Garantia constitucional do acesso à justiça e a efetividade da tutela jurisdicional*. [consult. 03 mar 2020] Disponível na Internet: <<https://djonatanh01.jusbrasil.com.br/artigos/111943370/garantia-constitucional-do-acesso-a-justica-e-a-efetividade-da-tutela-jurisdicional>>.

JUBILUT, Liliana Lyra. A Judicialização do Refúgio. In: RAMOS, André de Carvalho; RODRIGUES, Gilberto; ALMEIDA, Guilherme Assis de. 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. São Paulo: Editora CL-A Cultural, 2011. CDD 327.09

KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado. Tradução Luís Carlos Borges*. Revisão técnica Péricles Pradol. São Paulo: Martins Fontes. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1990. CDU 340.12 -341 – 342.2.

LEI nº 9474/1997 sobre o Estatuto dos Refugiados (“D.O.U.” de 23/07/1997). [consult. 08 out 2017] Disponível na Internet: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9474.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9474.htm)>.

LUZ, Camila. *Legislação Internacional da ONU e os órgãos envolvidos*. [consult. 30 mai 2020] Disponível na Internet: <<https://www.politize.com.br/legislacao-internacional-da-onu/>>.



MARTINS, Samartony. *Governo está preocupado com fluxo migratório de venezuelanos na ilha*. [consult. 12 dez 2019] Disponível na Internet: <<https://oimparcial.com.br/cidades/2019/05/governo-esta-preocupado-com-fluxo-migratorio-de-venezuelanos-na-ilha/>>.

MATTOSINHO, Francisco Antonio Nieri; BERNARD, Renato. *A supraconstitucionalidade dos tratados internacionais sobre direitos humanos: a superação do modelo constitucionalista moderno e da soberania do Estado*. [consult. 28 mar 2020] Disponível na Internet: <[https://www.researchgate.net/publication/304198548\\_a\\_supraconstitucionalidade\\_dos\\_tratados\\_internacionais\\_sobre\\_direitos\\_humanos\\_a\\_superacao\\_do\\_modelo\\_constitucionalista\\_moderno\\_e\\_da\\_soberania\\_do\\_estado](https://www.researchgate.net/publication/304198548_a_supraconstitucionalidade_dos_tratados_internacionais_sobre_direitos_humanos_a_superacao_do_modelo_constitucionalista_moderno_e_da_soberania_do_estado)>. ISSN 1981-3694 (DOI): 10.5902/1981369419960.

MAZZUOLI, Valério. *Curso de Direito Internacional Público*. 9ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018. ISBN: 9788520358061.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direitos Humanos*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Editora Método, 2019 (pág. 410). ISBN: 9788530982560.

MIRANDA, Jorge. *O Diálogo entre o Direito Constitucional e o Direito Internacional*. 10ª ed. Revista Júris Advocatus. São Luís: SVT Editora, 2017. p. 265. ISSN: 23577940.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Editora Malheiros. 27ª Edição. 2010. ISBN: 978-85-7420-994-4.

MEIRELLES, Hely Lopes; FILHO, José Emmanuel Burle. *Direito Administrativo Brasileiro*. 42ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2016. ISBN 978-85-392-0319-2.

MERELES, Carla. *A crise humanitária dos refugiados: muito além da Síria*. [consult. 02 jun 2020] Disponível na Internet: <<http://www.politize.com.br/crise-dos-refugiados>>.

MORAIS, Karina. *Conheça a cidade de Tucupica, capital do estado de Delta Amacuro*. [consult. 03 jun 2020] Disponível na Internet: <<http://panoramacultural.com.br/conheca-a-cidade-de-tucupita-capital-do-estado-de-delta-amacuro/>>.

MAGALHÃES, Breno Baía; CORRÊA, Gabriella Thaís Sousa. A judicialização do refúgio no STJ: deferência ao Executivo e incoerência interpretativa. *Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, PR, Brasil*, v. 64, n. 1, p. 137-164, jan./abr. 2019. ISSN 2236-7284. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/64908>>. Acesso em: 16 de novembro de 2020. DOI: <http://dx.doi.org/10.5380/rfdufpr.v64i1.64908>.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *UNESCO – Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura*. [consult. 30 out 2017] Disponível na Internet: <<https://nacoesunidas.org/agencia/unesco>>.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *ACNUR: número de pessoas deslocadas chega a 68,5 milhões em 2017*. [consult. 08 mar 2019] Disponível na Internet: <<https://nacoesunidas.org/acnur-numero-de-pessoas-deslocadas-chega-a-685-milhoes-em-2017/>>.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *História da OIT*. [consult 30 out 2017] Disponível na Internet: <<http://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang--pt/index.htm>> Acesso em: 30 out. 2017. PIOVESAN, Flávia. *Direito Constitucional Módulo V: Direitos Humanos e o Direito Constitucional*



*Internacional*. [consult. 28 mar 2020] Disponível na Internet: <[http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/flaviapiovesan/piovesan\\_dh\\_direito\\_constitucional.pdf](http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/flaviapiovesan/piovesan_dh_direito_constitucional.pdf)>.

*Passaporte Nansen com selos*. [consult. 29 mar 2019] Disponível na Internet: <<https://www.wdl.org/pt/item/11576/>>.

POPPER, Karl. *A Sociedade Aberta e seus inimigos*. São Paulo: Editora Itatiaia, 1974. CDD 193-301-320-5815-901.

*Projeto da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas sobre Responsabilidade Internacional dos Estados*. [consult. 30 mai 2020] Disponível na Internet: <<http://iusgentium.ufsc.br/wp-content/uploads/2015/09/Projeto-da-CDI-sobre-Responsabilidade-Internacional-dos-Estados.pdf>>. JÚNIOR, Alberto do Amaral. *Manual do Candidato: Noções de Direito e Direito Internacional*. Apresentação do Embaixador Georges Lamazière. 4. ed. atual. Brasília: FUNAG, 2012. ISBN: 978-85-7631-409-7.

RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

REZEK, Francisco. *Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2005. ISBN: 1000214509428.

RODRIGUES, Gilberto M. A. *Crise humanitária: direito, moralidade e solidariedade*. [consult. 31 out 2017] Disponível na Internet: <<https://www.cartacapital.com.br/internacional/crise-humanitaria-direito-moralidade-e-solidariedade-139.html>> Acesso em: 31 out. 2017.

SOARES, Carina de Oliveira. *Os tratados internacionais no ordenamento jurídico brasileiro: análise das relações entre o Direito Internacional Público e o Direito Interno Estatal*. [consult. 28 mar 2020] Disponível na Internet: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-88/os-tratados-internacionais-no-ordenamento-juridico-brasileiro-analise-das-relacoes-entre-o-direito-internacional-publico-e-o-direito-interno-estatal/>>.

SOUSA, Rainer Gonçalves. *Os resultados da Primeira Guerra Mundial*. [consult. 18 out 2017] Disponível na Internet: <<http://mundoeducacao.bol.uol.com.br/historiageral/os-resultados-primeira-guerra-mundial.htm>>.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Ministra nega pedido de RR de fechamento da fronteira com a Venezuela*. [consult 02 jun 2020] Disponível na World Wide Web: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386012>>.

STRECK, Lenio Luiz; BOLZAN DE MORAIS, José Luis. *Ciência Política e Teoria do Estado*. 8ª ed. ver. e atual. 2ª tiragem. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014. ISBN 978-85-7348-886-9.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Curso Avançado de Processo Civil - volume 1: teoria geral do processo de conhecimento*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

*10 Refugiados célebres que revolucionaram a história*. [consult. 04 mar 2019] Disponível na Internet: <<https://seuhistory.com/noticias/10-refugiados-celebres-que-revolucionaram-historia>>.



## **ANEXOS**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.174.235 - PR (2009/0248733-5)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : UNIÃO  
**RECORRIDO** : JASER KHURI  
**ADVOGADO** : WILSON BENINI E OUTRO(S)

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO. AÇÃO ORDINÁRIA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE REFÚGIO. PERMANÊNCIA NO PAÍS. PROCEDÊNCIA. Caso em que a condição vivida pelo autor autoriza a concessão de refúgio porque é público e notório que o estado de Israel é constantemente palco de conflitos armados, sejam eles internos ou internacionais. Situação que gera a grave e generalizada violação aos direitos humanos, uma vez que o permanente estado de tensão e medo a que estão submetidos os moradores daquela região é incompatível com os direitos à vida e à segurança indispensáveis à existência digna. (fl. 546).

Os Embargos de Declaração foram desacolhidos (fls. 568 e 575-579).

A recorrente alega violação dos arts. 535, 537 e 557 do CPC, e 1º, 3º, 12 e 29 da Lei 9.474/97. Informa que se trata de Ação Ordinária, ajuizada por cidadão israelense, para fins de obtenção de *status* de refugiado, nos termos da Lei 9.474/1996. Registra que o recorrido ingressou com requerimento administrativo no Comitê Nacional para Refugiados – Conare; contudo, não obteve êxito, mesmo na esfera recursal. Aduz que muitos documentos por ele colacionados aos autos não estavam no vernáculo, não podendo ter sido relevados pelo juízo monocrático.

Registra que o ato de concessão de *status* de refugiado é típico ato discricionário do Poder Executivo, mediante avaliação do Conare com critérios objetivos enunciados no art. 1º da Lei 9.474/97. Ressalta que o instituto do Refúgio Político, no âmbito do Direito Internacional Público, é pautado na soberania dos Estados, evidenciando clara hipótese de decisão de cunho político. Pontua a inadequação do Poder Judiciário em

# Superior Tribunal de Justiça

imiscuir-se na análise de oportunidade e conveniência para permitir que estrangeiro tenha direito ao benefício do asilo político.

Insurge-se contra o intuito do recorrido de obter, em via transversa, o *status* de refugiado sem submissão ao Estatuto do Estrangeiro, pois sua situação fática não se amolda a qualquer das hipóteses de concessão de asilo, além de configurar *intuito migratório*. Afirma que o estrangeiro não teria comprovado, à época do pedido administrativo, que seu país o estava perseguindo ou negando-lhe proteção a ameaça interna ou externa. Menciona que o pedido do recorrido foi negado administrativamente, pois não havia o alegado conflito armado entre os Estados de Israel e do Líbano no momento da postulação, além do fato de a residência do interessado estar localizada no norte do território israelense, enquanto o local do conflito armado era a Faixa de Gaza, situada na parte sul daquele Estado. Pontua que a motivação inicial do pedido de asilo pautava-se na *falta de emprego em Israel*, o que caracterizaria o interesse meramente migratório, escudado em alegações de perseguição religiosa e política não comprovadas. Realça que o recorrido, junto com outro grupo de israelenses, teria ingressado no Brasil com visto turístico, intentando o asilo apenas depois da expiração daquela autorização diplomática.

Argumenta que o intuito da legislação sobre o tema é evitar a imigração desordenada que ponha em risco o mercado laboral interno, conflitando com os interesses do Governo Federal de conferir proteção prioritária aos seus súditos. Reitera as palavras do recorrido, em audiência de instrução, no sentido de que, ainda que restabelecida a paz em Israel, não teria interesse em regressar ao seu país. Aponta negativa de prestação jurisdicional, pois o acórdão não abordou as preliminares de nulidade da decisão de primeira instância, a saber: julgamento *ultra petita*; ausência de motivação; incorreta apreciação da prova e má distribuição do seu ônus; além do pedido de conexão processual por prevenção. Sustenta não haver fato notório, ao considerar que o conflito em Israel está tecnicamente qualificado, no âmbito do Direito Internacional Público, como situação de grave e generalizada violação aos Direitos Humanos, nos termos do Protocolo II de 1977, relativo à Convenção de Genebra de 1949.

Requer a reforma do *decisum* para sanar o desrespeito às precitadas normas e

# *Superior Tribunal de Justiça*

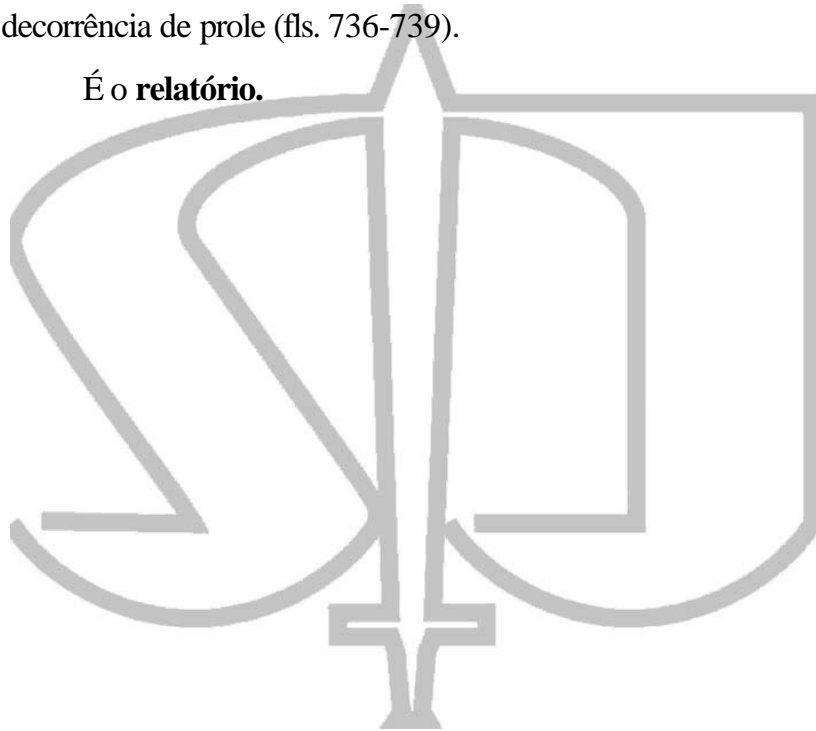
extinguir o feito sem julgamento de mérito por impossibilidade jurídica do pedido (fls. 581-633).

Contraminuta não apresentada (fl. 693).

O Ministério Público Federal opina pelo não-conhecimento do recurso (fls. 705-711).

O recorrido peticiona na véspera deste julgamento, pugnando por perda de objeto em razão de deferimento de pedido administrativo de permanência de estrangeiro no País em decorrência de prole (fls. 736-739).

É o **relatório**.



**RECURSO ESPECIAL Nº 1.174.235 - PR (2009/0248733-5)**

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** A irresignação merece acolhida.

Preliminarmente, não conheço do pedido do recorrido às fls. 736-739, segundo o qual teria a presente ação perdido seu objeto. Apesar de o recorrido noticiar que sua situação de estrangeiro estaria regularizada por deferimento de pedido de permanência por prole brasileira, os documentos anexados à petição não demonstram *cabalmente* que sua situação está regular, a ponto de ocasionar perda de objeto do presente Recurso Especial. Indefiro, assim, tal requerimento.

Inicialmente, constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/8/2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28/6/2007.

No mérito, o Tribunal *a quo*, ao simplesmente reproduzir o texto da sentença de fls. 452-457, consignou:

Assim dispõe o art. 1º da Lei nº 9.474/97:

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 antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;

III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.

# *Superior Tribunal de Justiça*

De fato, consoante afirma a ré em suas informações, o pedido de refúgio não pode ser deferido com base no inciso I acima transcrito. Com efeito, o conflito armado referido na inicial já cessou, conforme amplamente veiculado pela imprensa. Além disso, não há evidências de que o estado de Israel persiga a minoria cristã que lá vive.

Entretanto, a condição vivida pelo autor autoriza a concessão de refúgio com supedâneo no inciso III do citado dispositivo legal. Isso porque é público e notório que o estado de Israel é constantemente palco de conflitos armados, sejam eles internos ou internacionais. Tal situação que gera a grave e generalizada violação aos direitos humanos a que se refere o dispositivo legal invocado, uma vez que o permanente estado de tensão e medo a que estão submetidos os moradores daquela região é incompatível com os direitos à vida e à segurança indispensáveis à existência digna.

Por fim, saliento que a apreciação do pedido trazido pelo autor ao Poder Judiciário não é feita sob o prisma do mérito do ato administrativo denegatório do pedido de refúgio, mas tão-somente sob a ótica da legalidade de tal ato, visto se tratar da submissão do caso concreto à hipótese prevista em lei."

Insta ressaltar que a previsão legal acima invocada encontra seu fundamento de validade no art. 4º, II, da Magna Carta. Confira-se:

Art. 4º. A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

(...) II - prevalência dos direitos humanos; (...)

Acrescento que a discricionariedade do ato de concessão de refúgio reside na apreciação, pelo órgão administrativo (no caso, o CONARE) incumbido legalmente de tal mister, da existência dos requisitos legais exigidos para seu deferimento. No caso em tela, por se tratar de ato discricionário, compete ao CONARE o exame da existência dos "fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas" e da "grave e generalizada violação de direitos humanos", requisitos impostos pela lei. É nessa linha que a ré desenvolve sua argumentação.

Entretanto, nas sábias lições de Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, Ed. Malheiros, 13ª ed, p. 388), "quando a lei se vale de conceitos vagos, fluidos, imprecisos ('gravidade' de uma infração, ofensa à 'moralidade' pública, situação

'urgente', passeata 'tumultuosa' etc), dos quais resultaria certa liberdade administrativa para ajuizar sobre a ocorrência de situações assim qualificáveis, tal liberdade só ocorre em casos duvidosos, isto é, quando realmente é possível mais de uma opinião razoável sobre o cabimento ou descabimento de tais qualificativos para a espécie".

No caso em tela, as matérias jornalísticas colacionadas aos autos pelo autor apenas corroboram o que, de fato, é público e notório: os cidadãos de Israel estão sujeitos, diariamente, a situações de grave e generalizada violação de direitos humanos, em função dos conflitos armados constantemente ocorridos naquele território, sejam esses conflitos internos ou internacionais. Nessa toada, não pode a ré se valer da "discricionabilidade" administrativa para negar a existência do fato concreto autorizador do pedido de refúgio.

Invocando novamente o magistério de Celso Antônio Bandeira de Mello, "não se trata, portanto, de uma liberdade para a Administração decidir a seu talante, mas para decidir-se de modo que torne possível o alcance perfeito do desiderato normativo. (...) Segue-se que, em hipóteses desse jaez, se a Administração agir de maneira inversa, evidentemente terá descumprido a finalidade legal. Por isso, não lhe aproveitará invocar a norma atributiva de discricção, pois, consoante se disse, a discricção na regra de Direito é condição necessária mas não suficiente para configurá-la quando da prática do ato. A discricionabilidade do ato só existe 'in concreto', ou seja, perante o quadro da realidade fática com suas feições polifacéticas, pois foi em função disto que a lei se compôs de maneira a obrigá-la." (ob. cit., p. 389).

Dessa forma, por ter a ré extrapolado os limites da discricionabilidade impostos pela lei, o ato merece correção por parte do Poder Judiciário.

Anoto, por fim, que o autor somente perderá a condição de refugiado que ora se reconhece caso se verifiquem as hipóteses previstas nos incisos I, IV e VI, do art. 38 da Lei nº 9.474/97, abaixo destacadas:

Art. 38. Cessará a condição de refugiado nas hipóteses em que o estrangeiro:

I - voltar a valer-se da proteção do país de que é nacional;

II - recuperar voluntariamente a nacionalidade outrora perdida;

III - adquirir nova nacionalidade e gozar da proteção do país cuja nacionalidade adquiriu;

IV - estabelecer-se novamente, de maneira voluntária, no país que abandonou ou fora do qual permaneceu por medo de ser perseguido;

V - não puder mais continuar a recusar a proteção do país de que é nacional por terem deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecido como refugiado;

# Superior Tribunal de Justiça

VI - sendo apátrida, estiver em condições de voltar ao país no qual tinha sua residência habitual, uma vez que tenham deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecido como refugiado.

Veda-se a cessação da condição de refugiado na hipótese prevista no inciso V ante a manifesta renitência da parte ré com relação ao reconhecimento da circunstância prevista no art. 1º, III, da lei em comento." (fls. 543-545)

Antes de mais nada, cumpre registrar que não se trata de revisão probatória ou fática, o que a rigor é barrado pela Súmula 7/STJ. O caso presente é único neste Tribunal e merece atenção especial para a distinção que será feita a seguir.

A questão federal dos autos está delimitada nas normas dos arts. 1º, III, e 38, V, da Lei 9.474/1997:

Art. 1º Será reconhecido como refugiado todo indivíduo que:  
(...) III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.

Art. 38. Cessará a condição de refugiado nas hipóteses em que o estrangeiro:

(...)  
V - não puder mais continuar a recusar a proteção do país de que é nacional por terem deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecido como refugiado;

Apesar de constar na sentença de fls. 452-457 que "o ato de concessão de refúgio, quer se considere como ato político ou ato administrativo, não é infenso ao controle jurisdicional sob o prisma da legalidade", trata-se de evidente revisão do mérito do ato administrativo.

Veja-se que em países também signatários da *Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados* – concluída em Genebra, em 28.7.1951 –, todos com sólidas instituições democráticas e um Judiciário independente, o juiz limita sua cognição apenas às *questões de legalidade* referentes ao procedimento de análise de pedido de concessão de refúgio e sua revisão. Jamais reaprecia os critérios de conveniência e oportunidade da decisão emanada pela autoridade governamental.

Tome-se como exemplo a Austrália, que, por ser país típico de imigração, é

# Superior Tribunal de Justiça

signatária da referida Convenção desde 1958 e uma das nações que mais contribuíram para o desenvolvimento dos institutos de Direito Internacional relativos ao asilo e refúgio.

A autoridade administrativa australiana encarregada da análise inicial dos requerimentos de refúgio é o Departamento de Imigração e Cidadania (*Department of Immigration and Citizenship*). Suas decisões denegatórias são revistas pelo Tribunal de Revisão dos Refugiados (*Refugee Review Tribunal*), cujos acórdãos são apreciados em última instância pelo Tribunal Administrativo de Apelações (*Administrative Appeals Tribunal*). Ambas as instâncias revisoras têm sua atividade regulamentada por *Migration Regulations* de 1994.

Já na esfera jurisdicional, as decisões de última instância administrativa são revistas pela Justiça Federal australiana, que somente examina os aspectos concernentes ao procedimento em si, i.e., se foi observado o contraditório, o devido processo legal, entre outros preceitos.

Evidentemente, há casos que fogem à regra acima citada, mas ainda assim tratam de exceções, que apenas são analisadas em seu mérito para fins de aprimoramento do objetivo da Convenção, internalizada naquele país sob o *Migration Act* de 1958.

Nesse sentido, confirmam-se os casos apreciados pela Corte Superior da Austrália (*High Court of Australia*) em *Adan v Secretary of State for the Home Department* – no qual se afirmou não ser o propósito da Convenção proteger exilados por motivo de brigas com riscos normais entre clãs ou tribos; e em *Minister for Immigration and Multicultural Affairs v Ibrahim* – no qual se ressaltou estar fora do propósito daquele tratado a assistência a vítimas de anarquia e perturbação à ordem pública generalizadas (*in: Crock, Mary. Refugees in Australia: of lore, legends and the judicial process*. Disponível em <[www.jca.asn.au/attachments/Crock.doc](http://www.jca.asn.au/attachments/Crock.doc)>. Acesso em 30.10.2010).

No âmbito do Direito Comunitário, o Tribunal de Justiça europeu apreciou caso em que a Alemanha supostamente não estaria harmonizando suas decisões judiciais sobre concessão de refúgio em relação à Diretiva da União Européia 2004/83/CE, de 29.4.2004, que estabelece normas mínimas relativas às condições para concessão do *status* de refugiado.

Nos processos C-175/08, C-176/08, C-178/08 e C-179/08, que tratam de

# Superior Tribunal de Justiça

pedidos de decisão prejudicial e incidental, nos acórdãos proferidos em 7 de fevereiro e 31 de março de 2008, o Tribunal Administrativo Federal tedesco (*Bundesverwaltungsgericht*), pela Corte de Justiça Européia, decidiu dar interpretação conforme ao art. 11, item 1, alínea "e", daquele regramento comunitário.

A Corte deliberou, entre outros aspectos, que aquela norma deve ser interpretada no sentido de que: a) uma pessoa perde o seu estatuto de refugiado quando os fatos que motivaram a concessão do asilo não mais subsistirem de forma duradoura; b) para efeitos da apreciação da alteração do que motivou a concessão do asilo, as autoridades competentes devem verificar se os agentes de proteção no país abandonado tomam medidas razoáveis para impedir eventual perseguição; em especial, se dispõem de um sistema jurídico eficaz e acessível para coibir os atos que constituem a perseguição; c) quando os fatos que levaram à concessão do *status* de refugiado tiverem deixado de existir e as autoridades competentes do Estado-membro verificarem que não há outras circunstâncias que justifiquem o receio de a pessoa em questão ser perseguida, o critério de probabilidade para a apreciação do risco decorrente destas outras circunstâncias é o mesmo que se aplica para efeitos da concessão daquele asilo.

Por outro lado, não se pode deixar de ressaltar que o instituto do refúgio constitui uma exceção ao exercício ordinário do controle territorial das nações, uma das mais importantes prerrogativas de um Estado soberano.

Trata-se de verdadeira concessão *ad cautelam* de soberania estatal, pois o Estado-parte cede temporariamente seu território para ocupação de um não súdito, sem possibilidade alguma de juízo preliminar de conveniência ou oportunidade *no momento da entrada a título de refúgio*, justamente por cuidar de situação delicada em que urgem medidas de proteção imediatas, as quais foram acordadas no plano internacional.

Além disso, o refúgio é medida protetiva de *caráter precário*, i.e., condicionada à permanência da situação que justificou a concessão do *status*, conforme esclarece o art. 1º, alínea "c", item 5, da Convenção:

Artigo 1º  
Definição do termo "refugiado"

# Superior Tribunal de Justiça

A. Para fins da presente Convenção, o termo "refugiado" se aplicará a qualquer pessoa:

1) Que foi considerada refugiada nos termos dos Ajustes de 12 de maio de 1926 e de 30 de junho de 1928, ou das Convenções de 28 de outubro de 1933 e de 10 de fevereiro de 1938 e do Protocolo de 14 de setembro de 1939, ou ainda da Constituição da Organização Internacional dos Refugiados; As decisões de inabilitação tomadas pela Organização Internacional dos Refugiados durante o período do seu mandato não constituem obstáculo a que a qualidade de refugiado seja reconhecida a pessoas que preencham as condições previstas no parágrafo 2º da presente seção;

2) Que, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, encontra-se fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade encontra-se fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele. No caso de uma pessoa que tem mais de uma nacionalidade, a expressão "do país de sua nacionalidade" se refere a cada um dos países dos quais ela é nacional. Uma pessoa que, sem razão válida fundada sobre um temor justificado, não se houver valido da proteção de um dos países de que é nacional, não será considerada privada da proteção do país de sua nacionalidade.

B. 1) Para os fins da presente Convenção, as palavras "acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951", do art. 1º, seção A, poderão ser compreendidos no sentido de

a) "acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa"; ou

b) "acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa ou alhures";

e cada Estado Contratante fará, no momento da assinatura, da ratificação ou da adesão, uma declaração precisando o alcance que pretende dar a essa expressão do ponto de vista das obrigações assumidas por ele em virtude da presente Convenção.

2) Qualquer Estado Contratante que adotou a fórmula a) poderá em qualquer momento estender as suas obrigações adotando a fórmula b) por meio de uma notificação dirigida ao Secretário-Geral das Nações Unidas.

C. *Esta Convenção cessará, nos casos infra, de ser aplicável a qualquer pessoa compreendida nos termos da seção A, retro:*

1) se ela voltou a valer-se da proteção do país de que é nacional; ou

2) se havendo perdido a nacionalidade, ela a recuperou voluntariamente; ou

3) se adquiriu nova nacionalidade e goza da proteção do país cuja nacionalidade adquiriu; ou

4) se voltou a estabelecer-se, voluntariamente, no país que abandonou ou fora do qual permaneceu com medo de ser perseguido; ou

5) *se por terem deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecida como refugiada, ela não pode mais continuar recusando a proteção do país de que é nacional;* Contanto, porém,

# *Superior Tribunal de Justiça*

que as disposições do presente parágrafo não se apliquem a um refugiado incluído nos termos do parágrafo 1 da seção A do presente artigo, que pode invocar, para recusar a proteção do país de que é nacional, razões imperiosas resultantes de perseguições anteriores;

6) tratando-se de pessoa que não tem nacionalidade, se por terem deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecida como refugiada, ela está em condições de voltar ao país no qual tinha sua residência habitual; Contanto, porém, que as disposições do presente parágrafo não se apliquem a um refugiado incluído nos termos do parágrafo 1 da seção A do presente artigo, que pode invocar, para recusar voltar ao país no qual tinha sua residência habitual, razões imperiosas resultantes de perseguições anteriores.

D. Esta Convenção não será aplicável às pessoas que atualmente se beneficiam de uma proteção ou assistência de parte de um organismo ou de uma instituição das Nações Unidas, que não o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados. Quando esta proteção ou assistência houver cessado, por qualquer razão, sem que a sorte dessas pessoas tenha sido definitivamente resolvida de acordo com as resoluções a ela relativas, adotadas pela Assembléia Geral das Nações Unidas, essas pessoas se beneficiarão de pleno direito do regime desta Convenção.

E. Esta Convenção não será aplicável a uma pessoa considerada pelas autoridades competentes do país no qual ela instalou sua residência como tendo os direitos e as obrigações relacionadas com a posse da nacionalidade desse país.

F. As disposições desta Convenção não serão aplicáveis às pessoas a respeito das quais houver razões sérias para se pensar que:

- a) cometeram um crime contra a paz, um crime de guerra ou um crime contra a humanidade, no sentido dado pelos instrumentos internacionais elaborados para prever tais crimes;
- b) cometeram um crime grave de direito comum fora do país de refúgio antes de serem nele admitidas como refugiados;
- c) tornaram-se culpadas de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.

E, sendo ato internacional de cautela excepcionalíssimo, merece interpretação cautelosa, justamente por envolver a regra internacional do respeito aos limites territoriais, expressão máxima da soberania dos Estados, conforme orienta a hermenêutica do Direito Internacional dos Tratados; em especial, o art. 31, item 3, alínea "c", da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, que diz:

Artigo 31

Regra Geral de Interpretação

(...)

3. Serão levados em consideração, juntamente com o contexto:

(...)

c) quaisquer regras pertinentes de Direito Internacional aplicáveis

# Superior Tribunal de Justiça

às relações entre as partes.

Ainda que assim não fosse, o caso concreto foi exaustivamente apreciado pelo Conare, que não vislumbrou razões plausíveis para confirmar a aludida perseguição religiosa e, portanto, conceder o refúgio com base no art. 1º da Lei 9.474/97. Veja-se:

Dentro dos procedimentos legais, foi analisada a solicitação de refúgio formulada em 15/08/2006 pelo interessado, que chegou ao Brasil em 22 de fevereiro de 2006, proveniente de Tel-Aviv.

Na entrevista realizada com um Assessor do Comitê, o solicitante, à época, declarou que:

- 1) Nasceu em Abu Snam onde vivia em companhia dos pais e um irmão, trabalhando como eletricitista;
- 2) Que é um cristão árabe de origem ortodoxa;
- 3) Que sempre quis viver no Brasil, eis que o seu país, em razão da guerra, não há descanso e ele não tem mais paciência;
- 4) Que são discriminados pelos drusos;
- 5) Que diminuiu consideravelmente o número de cristãos na região, em razão de que todos fugiram para o Canadá, EUA e Brasil;
- 6) Que é considerado árabe pelos judeus e cristão pelos muçulmanos;

Que não veio ao Brasil anteriormente por que não tinha obtido permissão de seus pais, mas que, na ocasião, em razão de haver um sentimento de que nova guerra começaria, eles permitiram sua vinda ao Brasil antes que tudo começasse.

Na análise preliminar do pedido, efetuada pelo Grupo de Estudos prévios do CONARE, foi verificado que o Governo de Israel não persegue os cristãos, protegendo a liberdade do credo, o que é traduzido pelo aumento considerável de cristãos que, de 34 mil pessoas em 1949, chegou a 140 mil nos dias de hoje, perfazendo 3% da população daquele país. Entendeu o Grupo que as discriminações não atenderiam as exigências de elegibilidade estabelecidas no art. 1º da Lei nº 9.474/97, que prevê a existência de fundado temor de perseguição (fls. 132-133).

Ou seja: há fortes indícios de que o pedido de refúgio é, na verdade, um *requerimento com o intuito de imigrar pela via transversa*, ou seja, sem submissão aos ditames do Estatuto do Estrangeiro (Lei 6.815/80), que possui outros requisitos justamente por exigir uma cognição exauriente da Administração no exercício de seu poder máximo de soberania, que é a concessão definitiva de *status* de súdito.

Assim, o entendimento do Juízo de 1º grau, reproduzido textualmente pelo Tribunal de origem, desconsidera o fato de que apenas o Governo Federal, por meio do Ministério das Relações Exteriores, é que possui, ressalvados casos especialíssimos, a

# Superior Tribunal de Justiça

atribuição de aferir, no plano externo, a gravidade de violação a direitos humanos e, com base nessa avaliação, decidir casos individuais sobre a matéria, claro, sempre com a mais ampla observância dos princípios do *due process*, ampla defesa e contraditório.

Essa a posição do Supremo Tribunal Federal:

EXTRADIÇÃO: COLÔMBIA: CRIMES RELACIONADOS À PARTICIPAÇÃO DO EXTRADITANDO - ENTÃO SACERDOTE DA IGREJA CATÓLICA - EM AÇÃO MILITAR DAS FORÇAS ARMADAS REVOLUCIONÁRIAS DA COLÔMBIA (FARC). QUESTÃO DE ORDEM. RECONHECIMENTO DO *STATUS* DE REFUGIADO DO EXTRADITANDO, POR DECISÃO DO COMITÊ NACIONAL PARA REFUGIADOS - CONARE: PERTINÊNCIA TEMÁTICA ENTRE A MOTIVAÇÃO DO DEFERIMENTO DO REFÚGIO E O OBJETO DO PEDIDO DE EXTRADIÇÃO: APLICAÇÃO DA LEI 9.474/97, ART. 33 (ESTATUTO DO REFUGIADO), CUJA CONSTITUCIONALIDADE É RECONHECIDA: AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. (...) *É válida a lei que reserva ao Poder Executivo - a quem incumbe, por atribuição constitucional, a competência para tomar decisões que tenham reflexos no plano das relações internacionais do Estado - o poder privativo de conceder asilo ou refúgio (...).*

(Ext 1008, Relator Min. GILMAR MENDES, Relator p/ Acórdão Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 21/03/2007).

Saliente-se, ademais, que o recorrido, nem sequer residia no local onde há o conflito armado, conforme constatado pelo Conare, mas sim no Conselho *Abu Snam*, situado no Distrito Norte de Israel (*Mehoz hatzafon*), que dista cerca de 200 Km da Faixa de Gaza. Ou seja: além de o Poder Judiciário ter se imiscuído indevidamente no mérito do ato administrativo, reapreciou os fatos como se Administração fosse; contudo, sem a devida profundidade que eventualmente poderia infirmar a decisão.

O Conare exaustivamente apreciou o pedido de refúgio por análise de documentação (fls. 161-176), realizando entrevista com interpretação simultânea (fls. 179-182). Impossível desprestigiar o trabalho de um órgão governamental que, além de contar com a participação sem remuneração dos seus membros (art. 15 da Lei 9.474/97), conta também com representantes dos setores ligados aos assuntos mais sensíveis da política interna e externa, a saber: do Ministério da Justiça; do Ministério das Relações Exteriores; do Ministério do Trabalho; do Ministério da Saúde; do Ministério da Educação e do Desporto;

# Superior Tribunal de Justiça

do Departamento de Polícia Federal; e do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), conforme delimitado pelo art. 14 da Lei 9.474/97.

O STJ já decidiu, em situação assemelhada à presente demanda, que não se devem reapreciar os motivos e fundamentos das decisões administrativas de tal jaez, mas apenas a *legalidade do procedimento* em si:

MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 9.474/97. DECLARAÇÃO DA CONDIÇÃO DE REFUGIADO. BRASILEIRO NATURALIZADO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE ATO ILEGAL PRATICADO PELA AUTORIDADE IMPETRADA QUE TENHA VIOLADO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO DEMANDANTE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por MIKE NIGGLI em face de ato praticado pelo Senhor Ministro de Estado da Justiça, consubstanciado no Despacho 199, publicado no DOU de 11 de dezembro de 2006, que indeferiu o recurso interposto contra decisão do Comitê Nacional para os Refugiados - CONARE - que entendeu pelo indeferimento do pedido de refúgio feito pelo impetrante, ante a falta de amparo legal, já que se trata de brasileiro naturalizado, não se aplicando as condições de admissibilidade previstas na Lei 9.474/97.

2. *Do exame da documentação juntada aos autos, observa-se que não houve violação dos princípios constitucionais do contraditório, do devido processo legal e da ampla defesa, uma vez que foi dada ciência ao demandante de todos os atos emanados das autoridades administrativas, bem como a oportunidade de recorrer da decisão proferida pelo CONARE.*

3. Não merece acolhida a alegação de que houve vício na decisão que indeferiu o pedido de refúgio, em razão de não ter sido observada a formalidade prevista no art. 18 da Lei 9.474/97, haja vista que tanto o documento constante das fls. 110/112 como as informações prestadas pela autoridade impetrada refutam tal assertiva, consignando que houve duas tentativas frustradas de entrevistar o requerente. Ademais, ainda que assim não fosse, sua solicitação de reconhecimento da condição de refugiado foi indeferida por ausência de pressuposto de admissibilidade, já que se tratava de brasileiro naturalizado, de modo que não haveria sequer a necessidade da realização da audiência prevista no citado dispositivo.

4. O art. 3º, II, da Lei 9.474/97, expressamente afasta a possibilidade de se reconhecer como refugiados os indivíduos residentes no território nacional que tenham direitos e obrigações relacionados com a condição de nacional, situação em que se enquadra o demandante, que é brasileiro naturalizado, não havendo falar, portanto, em violação de direito líquido e certo por parte da autoridade impetrada.

5. Segurança denegada.

(MS 12.510/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 10/09/2007 p. 178, grifei).

# Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA. ATO COATOR DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA CONCESSÃO DE REFÚGIO. ACÓRDÃO DO STF QUE DEFERIU PEDIDO DE EXTRADIÇÃO FORMULADO PELO GOVERNO DA DINAMARCA. EXTRADITANDO RESPONDENDO PROCESSO-CRIME POR TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES NO SEU PAÍS DE ORIGEM. ATO COATOR REVESTIDO DAS FORMALIDADES LEGAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por CLAUS MALMQVIST contra ato do Ministro de Estado da Justiça e da Coordenadora Geral do Comitê Nacional para os Refugiados - CONARE objetivando, liminarmente, a suspensão dos efeitos das decisões proferidas pelo CONARE (em 02/12/05) e pelo ilustre Ministro (em 17/01/06) que redundaram na denegação de recurso interposto em processo administrativo que indeferiu solicitação de reconhecimento da condição de refugiado, em razão de o caso inserir-se na cláusula de exclusão prevista no inciso III do art. 3º da Lei 9.474/97. Ao final, pleiteia a concessão da segurança para anular o processo administrativo protocolado sob o nº 08000.029881/2005-75 no Ministério da Justiça. Indeferida a liminar, restou no pólo passivo apenas o Ministro de Estado. Regularizada a apresentação dos documentos apontados, a autoridade coatora (Ministro de Estado da Justiça) ofereceu informações pugnando pela denegação da segurança.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela remessa dos autos ao Colendo STF ou pela denegação do mandamus.

2. *O ato de indeferimento da concessão de refúgio encontra-se absolutamente revestido de todos os requisitos legais exigidos para que seja tido como perfeito e acabado: competência, finalidade, motivo e objeto. As formalidades legais foram respeitadas no decorrer do processo administrativo, tendo o impetrante acesso aos procedimentos legais, sido oportunamente cientificado do indeferimento do pedido e tendo a oportunidade de recorrer da decisão. Portanto, verifica-se a inexistência, por parte da autoridade coatora (Sr. Ministro de Estado da Justiça), de prática de ato ilegal, comissivo ou omissivo, configurador de lesão ao direito subjetivo líquido e certo do impetrante, razão que impõe a denegação da segurança.*

3. Mandado de segurança denegado.

(MS 11.417/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 02/04/2007 p. 209, grifei).

Feitas essas considerações, não há como subverter a lógica estatuída na *Convenção do Estatuto dos Refugiados*, sob pena de estimular o desvirtuamento do instituto em questão. Ressalto, por fim, que não se trata de fechar as portas do País para a imigração. Estrangeiros sempre foram bem-vindos no Brasil. A questão nodal é o modo pelo qual o procedimento deve se pautar, para evitar que a *imigração ordinária* seja transformada em

# Superior Tribunal de Justiça

*refúgio*, enfraquecendo a força política e ética deste último.

Evidentemente, a presente demanda tem limites bem precisos e estreitos: reconhecer a inexistência de vício de ilegalidade na decisão do Conare. Não interfere, pois, **de maneira alguma**, com decisões administrativas ou judiciais que, por qualquer outra razão ou fundamento, tenham assegurado ao estrangeiro recorrente o direito de permanência no Brasil.

Diante do exposto, **dou provimento ao Recurso Especial para declarar nulo o acórdão de fls. 542-546, julgando improcedente a ação de fls. 3-16.**

Outrossim, **suspendo a condenação nos ônus sucumbenciais**, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50, por ser o autor beneficiário de **Assistência Judiciária** concedida à fl. 266.

É como **voto**.

**AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.612 - DF (2011/0231051-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**  
**AGRAVANTE** : **ALI MAQSOOD**  
**ADVOGADO** : **ORLANDO CARLOS KANZLER**  
**AGRAVADO** : **UNIÃO**  
**PROCURADOR** : **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU**

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):**

Trata-se de agravo regimental interposto por Ali Maqsood contra decisão monocrática assim ementada:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REFÚGIO. ATO DO MINISTRO DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO EM FACE DA DECISÃO DO CONARE. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA (CÓPIA DAS DECISÕES DO CONARE E DO RECURSO ADMINISTRATIVO). SEGURANÇA DENEGADA.

No regimental, sustenta a parte agravante que não juntou os atos que negaram o refúgio porque a eles não teve acesso e que é a falta de fundamentação para a negativa que justificou a impetração da segurança.

É o relatório.

**AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.612 - DF (2011/0231051-2)**

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REFÚGIO. ATO DO MINISTRO DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO EM FACE DA DECISÃO DO CONARE. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA (CÓPIA DAS DECISÕES DO CONARE E DO RECURSO ADMINISTRATIVO).

1. Trata-se de mandado de segurança ajuizado por Ali Maqsood em face de ato do Exmo. Sr. Ministro de Estado da Justiça consubstanciado no indeferimento de recurso administrativo interposto em face de decisão do Conare que lhe negou a condição de refugiado.

2. Aduz, em síntese, para caracterizar seu direito líquido e certo, que, por ter se casado com mulher de grupo religioso diferente do seu, tem receio de ser perseguido acaso seja obrigado a retornar a seu país de origem (o Paquistão) - especialmente porque, depois que o impetrante negou apoio a grupo ativista local, sua residência foi alvo de ataques sistematizados, dos quais resultaram a morte de seu pai e de outros integrantes de sua família - e, que, nestas condições, requereu o reconhecimento do *status* de refugiado.

3. Postulou a concessão de liminar, e, para configurar o perigo na demora, informou que foi comunicado do indeferimento de seu recurso administrativo em 24.6.2011 e que corre risco de sofrer danos irreparáveis se seu retorno for levado a cabo. O pedido liminar não foi avaliado porque houve denegação da segurança.

4. A concessão da condição de refugiado, conquanto se releve, sem dúvida, uma manifestação da soberania brasileira, pode ser sindicável junto ao Judiciário, na qualidade de ato administrativo. Esta foi a conclusão a que chegou o Supremo Tribunal Federal nos autos da Extradicação n. 1.085, com superação do precedente que informava a matéria anteriormente (caso Padre Medina).

5. Contudo, para que o Judiciário possa se manifestar na esfera de um mandado de segurança, imperiosa é a formação dos autos na forma delimitada pelo art. 1º da Lei n. 12.016/09, que exige que o direito em jogo seja marcado pela liquidez e certeza, as quais, por sua vez, estão configuradas pela necessidade de prova pré-constituída.

6. Na espécie, embora a pretensão do impetrante constitua pedido juridicamente possível e que esta Corte Superior seja competente, em princípio, para processar e julgar o feito, tendo em conta a prerrogativa de foro da autoridade coatora, não há, nos presentes autos, prova do ato coator, com seu inteiro teor.

7. A cópia dos inteiros teores da decisão do Conare e da posterior decisão de indeferimento do recurso administrativo interposto junto ao Ministro de Justiça é essencial para que se possa avaliar eventual ilegalidade do ato à luz da Lei n. 9.474/97 e dos princípios de direito que regulam o instituto humanitário do refúgio.

8. Sem tais peças, é impossível avaliar o pleito mandamental de forma equilibrada, por ausência de prova pré-constituída.

9. Sustenta a parte agravante que não juntou os atos que negaram o refúgio porque a eles não teve acesso e que é a falta de fundamentação para a negativa que justificou a impetração da segurança.

10. Nada obstante, é de se observar, a partir de uma simples leitura da inicial, que o fato de a parte não ter tido acesso às decisões administrativas de indeferimento do pedido de refúgio claramente não é objeto da presente impetração, que se volta

unicamente contra a ilegalidade, no mérito, do indeferimento do pedido formulado em sede administrativa.

11. Ainda que assim fosse, deveria haver prova de que houve requerimento para acesso aos documentos do procedimento administrativo junto às autoridades competentes, prova esta que, novamente, não existe nesses autos - aliás, em tese, se assim fosse, seria outra a medida cabível.

12. Ora, se a parte recorrente formulou recurso administrativo, teve contato, no mínimo, com a decisão do Conare que impugnou, e ao menos este ato deveria ter sido juntado aos autos, uma vez que ele foi mantido por decisão posterior do Ministro da Justiça.

13. Por fim, para a aplicação dos arts. 7º, inc. I, e 6º, § 1º, da Lei n. 12.016/09, é necessário ao menos um indício de ilegalidade, que, reitero, não se vislumbra nestes autos, justamente porque não se sabe os limites e conteúdo da decisão que indeferiu o recurso administrativo.

14. A falta de prova pré-constituída é, pois, evidente.

15. Agravo regimental não provido.

### **VOTO**

#### **O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):**

Penso que é caso de manter a decisão agravada por seus próprios fundamentos, uma vez que a parte agravante não trouxe nenhum argumento que pudesse ensejar a reforma do juízo monocrático.

Trata-se de mandado de segurança ajuizado por Ali Maqsood em face de ato do Exmo. Sr. Ministro de Estado da Justiça consubstanciado no indeferimento de recurso administrativo interposto em face de decisão do Conare que lhe negou a condição de refugiado.

Aduz, em síntese, para caracterizar seu direito líquido e certo, que, por ter se casado com mulher de grupo religioso diferente do seu, tem receio de ser perseguido acaso seja obrigado a retornar a seu país de origem (o Paquistão) - especialmente porque, depois que o impetrante negou apoio a grupo ativista local, sua residência foi alvo de ataques sistematizados, dos quais resultaram a morte de seu pai e de outros integrantes de sua família - e, que, nestas condições, requereu o reconhecimento do *status* de refugiado.

Postulou a concessão de liminar, e, para configurar o perigo na demora, informou que foi comunicado do indeferimento de seu recurso administrativo em 24.6.2011 e que corre risco de sofrer danos irreparáveis se seu retorno for levado a cabo. O pedido liminar não foi avaliado porque houve denegação da segurança.

# *Superior Tribunal de Justiça*

A concessão da condição de refugiado, conquanto se releve, sem dúvida, uma manifestação da soberania brasileira, pode ser sindicável junto ao Judiciário, na qualidade de ato administrativo. Esta foi a conclusão a que chegou o Supremo Tribunal Federal nos autos da Extradução n. 1.085, com superação do precedente que informava a matéria anteriormente (caso Padre Medina).

Contudo, para que o Judiciário possa se manifestar na esfera de um mandado de segurança, imperiosa é a formação dos autos na forma delimitada pelo art. 1º da Lei n. 12.016/09, que exige que o direito em jogo seja marcado pela liquidez e certeza, as quais, por sua vez, estão configuradas pela necessidade de prova pré-constituída.

Na espécie, embora a pretensão do impetrante constitua pedido juridicamente possível e que esta Corte Superior seja competente, em princípio, para processar e julgar o feito, tendo em conta a prerrogativa de foro da autoridade coatora, entendo que não há, nos presentes autos, prova do ato coator, com seu inteiro teor.

A cópia dos inteiros teores da decisão do Conare e da posterior decisão de indeferimento do recurso administrativo interposto junto ao Ministro de Justiça é essencial para que se possa avaliar eventual ilegalidade do ato à luz da Lei n. 9.474/97 e dos princípios de direito que regulam o instituto humanitário do refúgio.

Entendo que, sem tais peças, e sem me comprometer com o mérito da pretensão do impetrante, é impossível avaliar o pleito mandamental de forma equilibrada, por ausência de prova pré-constituída.

Sustenta a parte agravante que não juntou os atos que negaram o refúgio porque a eles não teve acesso e que é a falta de fundamentação para a negativa que justificou a impetração da segurança.

Nada obstante, é de se observar, a partir de uma simples leitura da inicial, que o fato de a parte não ter tido acesso às decisões administrativas de indeferimento do pedido de refúgio claramente não é objeto da presente impetração, que se volta unicamente contra a ilegalidade, no mérito, do indeferimento do pedido formulado em sede administrativa.

# *Superior Tribunal de Justiça*

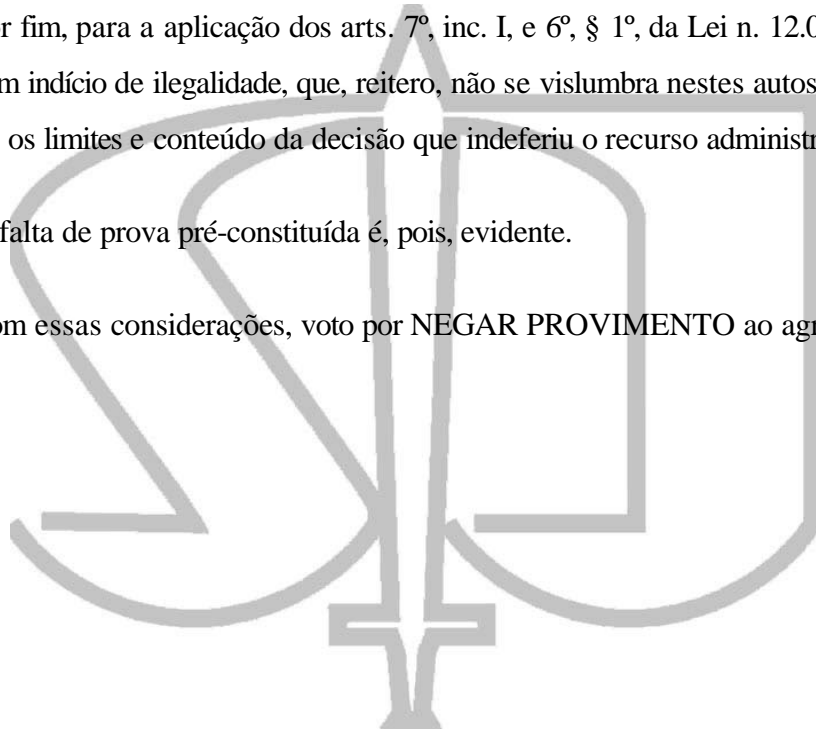
Ainda que assim fosse, deveria haver prova de que houve requerimento para acesso aos documentos do procedimento administrativo junto às autoridades competentes, prova esta que, novamente, não existe nesses autos - aliás, em tese, se assim fosse, seria outra a medida cabível.

Ora, se a parte recorrente formulou recurso administrativo, teve contato, no mínimo, com a decisão do Conare que impugnou, e ao menos este ato deveria ter sido juntado aos autos, uma vez que ele foi mantido por decisão posterior do Ministro da Justiça.

Por fim, para a aplicação dos arts. 7º, inc. I, e 6º, § 1º, da Lei n. 12.016/09, é necessário ao menos um indício de ilegalidade, que, reitero, não se vislumbra nestes autos, justamente porque não se sabe os limites e conteúdo da decisão que indeferiu o recurso administrativo.

A falta de prova pré-constituída é, pois, evidente.

Com essas considerações, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo regimental.



RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL FREDERICO GUEIROS  
AGRAVANTE : UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO : MANDUNDU MUZUALA WASHIWA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
ORIGEM : OITAVA VARA FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
(200851010275950)

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela UNIAO FEDERAL em face do acórdão de fls. 154 cuja ementa possui o seguinte teor:

### EMENTA

*“PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – PEDIDO DE REFUGIADO NEGADO – CONCESSÃO DOS EFEITOS DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA – SAÍDA DO PAÍS – ATO SUSPENSO.*

- 1- A agravante negou o pedido realizado pelo agravado de permanência no país face ao perigo de vida que corre em seu país de origem (Congo) tendo em vista perseguição política.*
- 2- O juízo a quo concedeu os efeitos da antecipação de tutela para suspender o ato que determinou a saída do agravado do País.*
- 3- O solicitante que teve negado o reconhecimento da sua condição de refugiado estará sujeito à legislação de estrangeiros. No entanto, ele não será transferido para o seu país de nacionalidade ou de residência habitual, enquanto permanecerem as circunstâncias que põem em risco sua vida, integridade*

*física e liberdade (artigo 32).*

- 4 – *Discute-se matéria atinente à integridade física e o perigo de vida do agravado, bens jurídicos tutelados pelo nosso ordenamento jurídico, decorrentes do princípio da dignidade da pessoa humana, portanto prudente e razoável a concessão da tutela antecipada pelo juízo de 1º grau até que se possa exercer uma cognição exauriente sobre os fatos que compõe os autos.*
- 5 - *Agravo de instrumento improvido.”*

A Embargante repete argumentos aduzidos na inicial, alegando a ausência de *periculum in mora* a ensejar a antecipação dos efeitos da tutela concedida pelo juízo *a quo*. A embargante não apontou na decisão proferida nenhuma obscuridade, contradição ou omissão que possibilite a interposição do presente recurso de embargos de declaração.

Contra-razões da parte embargada às fls. 165, v.

É o relatório. Em mesa.

Rio de Janeiro, 19 de outubro de 2009.

FREDERICO GUEIROS  
Relator

VOTO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela UNIAO FEDERAL em face do acórdão de fls. 154 cuja ementa possui o seguinte teor:

## EMENTA

“PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – PEDIDO DE REFUGIADO NEGADO – CONCESSÃO DOS EFEITOS DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA – SAÍDA DO PAÍS – ATO SUSPENSO.

1- A agravante negou o pedido realizado pelo agravado de permanência no país face ao perigo de vida que corre em seu país de origem (Congo) tendo em vista perseguição política.

3- O juízo a quo concedeu os efeitos da antecipação de tutela para suspender o ato que determinou a saída do agravado do País.

3- O solicitante que teve negado o reconhecimento da sua condição de refugiado estará sujeito à legislação de estrangeiros. No entanto, ele não será transferido para o seu país de nacionalidade ou de residência habitual, enquanto permanecerem as circunstâncias que põem em risco sua vida, integridade física e liberdade (artigo 32).

6 – Discute-se matéria atinente à integridade física e o perigo de vida do agravado, bens jurídicos tutelados pelo nosso ordenamento jurídico, decorrentes do princípio da dignidade da pessoa humana, portanto prudente e razoável a concessão da tutela antecipada pelo juízo de 1º grau até que se possa exercer uma cognição exauriente sobre os fatos que compõe os autos.

7 - Agravo de instrumento improvido.”

A Embargante repete argumentos aduzidos na inicial, alegando a ausência de *periculum in mora* a ensejar a antecipação dos efeitos da tutela concedida pelo juízo *a quo*. A embargante não apontou na decisão proferida nenhuma obscuridade, contradição ou omissão que possibilite a interposição do presente recurso de embargos de declaração.

Conheço do recurso porque presentes os requisitos de

admissibilidade.

Os embargos de declaração constituem recurso cabível quando houver no acórdão ou na sentença, obscuridade ou contradição, sendo igualmente cabíveis quando houver omissão, ou seja, quando o juiz ou tribunal tiver deixado de apreciar ponto sobre o qual deveria pronunciar-se.

Na verdade, a embargante colaciona argumentos que em tudo se assemelham à causa de pedir na inicial, configurando-se em definitiva repetição daquilo que foi deduzido na petição do recurso de agravo de instrumento, não apresentando o que entendeu haver sido omitido, obscuro ou contraditório no acórdão embargado.

Dessa forma não há como acolher os argumentos expendidos pela embargante. Entendo, não haver omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, que possa ensejar o oferecimento do presente recurso. O acórdão de fls. 154 tratou das questões postas em juízo que possuem relevância.

Há perfeita transparência da irresignação com o mérito do juízo e do intuito **de** lograr novo julgamento do agravo **de** instrumento. Para tal finalidade **de** não se prestam os **embargos declaratórios**, salvo em hipóteses **de** excepcionalidade **de** ou aberração jurídica, o que absolutamente não se verifica *'in casu'*.

Em outros termos, verifica-se, que a embargante suscita, por vezes, matéria inerente ao mérito do agravo de instrumento, reproduzindo argumentos já expendidos na inicial.

De toda sorte salienta-se que, conforme jurisprudência do Eg. STJ, o magistrado não é obrigado a se pronunciar sobre todos os argumentos, teses e teorias defendidas pelas partes, nem mencionar cada um dos dispositivos legais invocados. Basta que possa resolver fundamentadamente a lide, com tal ou qual premissa, o que efetivamente ocorreu neste caso.

O princípio do livre convencimento motivado justifica a ausência de análise dos dispositivos que pareçam à parte significativos, mas absolutamente irrelevantes para a solução da lide, que não podem se prestar à discussão de normas que não se aplicam ao caso concreto.

Dessa forma, as razões de recurso trazidas pela embargante não demonstram qualquer ponto sobre o qual deveria o Emérito Colegiado ter se pronunciado, e não o fez. Tampouco, evidencia a falta de clareza na motivação que impedisse o conhecimento quanto às razões que levaram ao veredicto alcançado.

Sem que se enquadre em uma das hipóteses descritas no art. 535 do CPC, afigura-se improcedente o inconformismo do Recorrente, impondo-se, portanto, pronta rejeição.

Não há ainda, que se cogitar da finalidade de prequestionamento, a justificar a interposição de embargos declaratórios, posto que, mesmo objetivando viabilizar o acesso às Cortes Superiores, é preciso que se amoldem a uma das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil.

Este o entendimento já pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*“Processual Civil. Recurso Especial. Embargos Declaratórios (art. 535, I e II, CPC).*

*1 – Sem a ocorrência das restritas hipóteses legais autorizadas (art. 535, I e II, CPC), os embargos declaratórios não têm cabimento.*

*2 – O fito de prequestionamento da via extraordinária, por si, não viabiliza os embargos.*

*3 – Embargos não conhecidos”*

*(STJ – 1ª Seção, EREsp nº 159275/SP, rel. Min. Milton Luiz Pereira, v.u., in DJ 28.05.2001, p. 148).*

Isto posto, nego provimento aos embargos de declaração.

É como voto.

Rio de Janeiro, 19 de outubro de 2009.

FREDERICO GUEIROS  
Relator

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – AGRAVO DE INSTRUMENTO–  
PROCESSUAL CIVIL — OBSCURIDADE - OMISSÃO -  
INEXISTÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO – DESCABIMENTO.

1 – A embargante colaciona argumentos que em tudo se assemelham à causa de pedir na inicial, configurando-se em definitiva repetição daquilo que foi deduzido na petição do recurso de agravo de instrumento, não apresentando o que entendeu haver sido omitido, obscuro ou contraditório no acórdão embargado.

2 – As razões de recurso trazidas pela embargante não demonstram qualquer ponto sobre o qual deveria o Emérito Colegiado ter se pronunciado, e não o fez. Tampouco, evidencia a falta de clareza na motivação que impedisse o conhecimento quanto às razões que levaram ao veredicto alcançado.

3 - Não está adstrito o magistrado a responder todas as alegações e argumentos deduzidos pelas partes em juízo, bastando que os fundamentos invocados na decisão sejam suficientes para solver a demanda.

4 – A embargante visa através dos presentes embargos a mudança substancial do acórdão aduzindo para tanto os mesmos argumentos deduzidos durante toda a demanda, o que é inviável em sede de Embargos Declaratórios.

5 – Não há que se tencionar da finalidade de prequestionamento, a justificar a interposição de embargos declaratórios, já que, mesmo objetivando viabilizar o acesso às Cortes Superiores, é preciso que se amoldem a uma das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil.

6- Embargos de declaração improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas,  
Decide a Egrégia Sexta Turma especializada do Tribunal Regional  
Federal da 2ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos  
declaratórios, nos termos do relatório e do voto constantes dos autos, que  
ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Rio de Janeiro, 19 de outubro de 2009.

FREDERICO GUEIROS  
Relator



enquadrariam nos pressupostos do art. 1º, da Lei nº 9.474/97.

Segue o texto de lei:

Lei nº 9.474/97

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 antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;

III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.

No entanto, esta não parece ser a melhor interpretação dos fatos, uma vez que, mesmo com o fim da guerra entre Israel e o Líbano, persiste uma instabilidade política no país, como bem reconhece a decisão **agravada**.

Aliás, verifico, em sites de notícias na internet, que, mesmo após o encerramento da guerra em 12/08/2006, perduram, ainda hoje, situações de crise política que não conferem segurança a seus nacionais.

Veja-se, a propósito, trechos do texto contido no site do UOL(

<http://noticias.uol.com.br/bbc/2007/05/21/ult36u45950.jhtm>), conforme segue:

21/05/2007 - 12h29

Entenda a crise no Líbano

da BBC Brasil

A conflito militar entre Israel e o grupo militante Hezbollah, em julho de 2006, uniu a população libanesa durante os mais de trinta dias de bombardeio contra o país mas parece ter **agravado** muito as tensões internas no Líbano neste pós-guerra.

Os sinais da crise se tornaram mais claros em dezembro quando o Hezbollah liderou a oposição libanesa em gigantescos protestos no centro da capital pedindo a renúncia do governo.

Analistas dentro e fora do Líbano vêm falando sobre o risco de uma retomada da guerra civil em larga escala, 17 anos depois do fim do conflito que destruiu o país entre 1976 e 1991. (grifo nosso)

...

Por que a situação é tão explosiva no Líbano?

O Líbano é o país mais complexo politicamente e mais dividido religiosamente no Oriente Médio, o que faz dele um fator tão explosivo em uma região já instável.

...

A proximidade do país de Israel - e a presença de um grande número de refugiados palestinos em seu território - significa que ele também está intimamente ligado à disputa árabe-israelense.

O Líbano já tem problemas próprios suficientes, mas também se tornou palco de muitos dos conflitos e rivalidades regionais.

Como é a divisão de poder no Líbano?

O governo está fortemente dividido em facções anti-Síria e pró-Síria.

O primeiro grupo é uma frágil aliança entre sunitas, cristãos e drusos (grupo religioso originário do islamismo) e tem o apoio dos Estados Unidos.

O segundo é essencialmente um **agrupamento** de xiitas dominado pelo Hezbollah, com o apoio da Síria e do Irã.

Simbolizando esta polarização está o fato de que o presidente é pró-Síria, e o primeiro-ministro, anti-Síria.

Duas coisas ajudaram a aumentar a temperatura até o ponto de ebulição.

Uma é a ameaça do Hezbollah de levar seus simpatizantes às ruas se não houver uma mudança de gabinete que dê ao grupo poder de veto sobre as decisões do governo.

A outra é a série de assassinatos de políticos anti-Síria, da qual a morte do ministro Pierre Gemayel é o último caso.

Raramente a situação do Líbano pareceu mais frágil do que **agora**. (grifo nosso)

O resultado da crise influenciará não somente o destino desse pequeno país, mas a balança de poder em todo o Oriente Médio

Ora, a Declaração Universal dos Direitos Humanos proclama, entre outros direitos, que: Toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal; Ninguém será sujeito a interferências na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataques à sua honra e reputação. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques; Toda pessoa tem direito à propriedade, só ou em sociedade com outros; Ninguém será arbitrariamente privado de sua propriedade, e a situação existente, atualmente, no país de origem dos **agravantes** não lhes confere as garantias à vida, à liberdade e à segurança.

Além do que, a supressão do direito de propriedade dos **agravantes**, à época da guerra, retirou-lhes o teto para o abrigo da família, o que viola a Carta dos Direitos Humanos e enquadra a situação dos recorrentes no art. 1º, inciso III, da Lei nº 9.474/97.

Saliento, por oportuno, que os recorrentes entraram legalmente no Brasil e **agiram** dentro dos parâmetros legais relativos ao procedimento previsto para a obtenção da qualidade de refugiados junto à Governo Brasileiro, o que demonstra a boa-fé dos requerentes.

Assim sendo, entendo que está presente a verossimilhança do direito alegado, bem como reconheço o perigo de grave lesão ou de difícil reparação consubstanciado na possibilidade de iminente deportação, razão pela qual defiro o efeito suspensivo para suspender a ordem para que os **agravantes** deixem o Brasil, até que seja proferida

decisão final na ação declaratória, com o respectivo trânsito em julgado.  
Comunique-se o Juízo de origem, com urgência.  
Intimem-se.  
Intime-se a parte **agravada** para contra-razões.  
Após, ao Ministério Público Federal para parecer.







--

