LARISSA LEITE

O DEVIDO PROCESSO LEGAL PARA O REFÚGIO NO BRASIL

Tese de Doutorado

Orientador: Professor Dr. André de Carvalho Ramos

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo – SP

2014

LARISSA LEITE

O DEVIDO PROCESSO LEGAL PARA O REFÚGIO NO BRASIL

Tese apresentada a Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito, na área de concentração de Direitos Humanos, sob a orientação do Prof. Dr. André de Carvalho Ramos.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo – SP

2014

A Hidras e Muanda.

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Doutor André de Carvalho Ramos, pela orientação generosa, pela confiança e pela aposta.

À Professora Liliana Lyra Jubilut, pela oportunidade para o *insight* fundamental da pesquisa.

A Jefferson Hornig Azevedo, pelo amor irrenunciável.

A Marcelo Monge e Maria Cristina Morelli, pela abertura e suporte em todas as fases da pesquisa.

A Vivian Holzhacker, Rosita Milesi, Fabricio de Souza, Gabriel Godoy, Rick Jackson, Marina de Almeida, Flávia Leão, Virginius França, Flávio Coca, pela disponibilidade nas entrevistas.

A Adelaide Guabiraba, Maria do Céu, Vania Fanucchi, Sirirkit Noronha, Ricardo Felix, Gabriela Ferraz, Camila Sombra, Raquel Trabazo, Luiz Fernando Godinho, Fernando Bissacot, Thalita Iamamoto, Liliane Pádua, Taeco Toma, pela partilha no trabalho cotidiano junto à CASP e ao ACNUR.

A Macio Anselo, Helisane Mahlke e Thais Severo, pelo companheirismo nesta trilha pela USP.

A todos os homens e mulheres invencíveis com os quais convivi nestes últimos dois anos, agradeço pelos ensinamentos definitivos que me ofereceram sob a forma pedidos de ajuda.

“- Sim, sim, esta é uma faculdade para desenvolver esta região abandonada do nosso país.

- Sim, sim, precisamos de bons juristas para a liberdade deste país.

- Sim, sim, a senhora deve seguir a leccionar. Só estamos a pedir possa lembrar dessa cartilha”

(memórias de Moçambique).

Larissa Leite. O Devido Processo Legal para o refúgio no Brasil. 350 folhas. Doutorado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, Dezembro de 2014.

RESUMO

O processo para o refúgio é o conjunto de regras e princípios necessários à aplicação do Direito dos Refugiados aos casos concretos. Quando este conjunto respeita os padrões democráticos do Devido Processo Legal, as tendências históricas de exploração e manipulação política do instituto de refúgio podem ser limitadas e os objetivos humanitários deste ramo dos Direitos Humanos podem ser alcançados com maior transparência. Quando o Devido Processo Legal para o refúgio é respeitado, também se permite que a pessoa que figura como solicitante de refúgio seja tratada como sujeito de direitos - e não como objeto do processo. Uma vez que a Convenção de Genebra de 1951, sobre o Estatuto dos Refugiados, não estabeleceu normas de processo, cada país signatário necessita criar um regime próprio para processar os pedidos de determinação, extensão, perda e cessação da condição de refugiado em seus territórios. O primeiro regime processual brasileiro foi criado no ano de 1997, pela Lei Federal 9497. Desde então, o país vem desenvolvendo, através do Comitê Nacional para Refugiados (CONARE), regras infra legais e rotinas práticas que têm determinado um padrão processual ainda fragmentado e inseguro. O estudo do aparato normativo nacional e da realidade observada entre 2012 e 2014 revelam a existência de problemas (pontuais ou crônicos) sobre o cumprimento de diversos princípios processuais, tais como a Legalidade, a Impessoalidade e Independência da autoridade julgadora, o Contraditório, a Ampla Defesa, a Publicidade, a Fundamentação, a Igualdade e a Razoável Duração do Processo. Estes problemas impõem desafios variados ao Brasil, tanto em dimensão legislativa quanto estrutural. O enfrentamento destas questões precisa ocorrer com rapidez. O motivo da urgência, porém, não é a nova demanda de imigração observada no país, mas sim o fato de que as violações ao Devido Processo Legal, verificadas no processo para o refúgio brasileiro, representam, em si, violações de Direitos Humanos, que, ademais prejudicam o compromisso do país para com a proteção internacional dos refugiados.

PALAVRAS-CHAVE

DIREITOS HUMANOS. DIREITO DOS REFUGIADOS. DEVIDO PROCESSO LEGAL E DIGNIDADE HUMANA. PROCESSO PARA O REFÚGIO NO BRASIL.

Larissa Leite. The Due Process of Law for Refuge in Brazil. 350 folhas. Doutorado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, Dezembro de 2014.

ABSTRACT

The Refugee Process is a set of rules and principles which are necessary to the enforcement of Refugee Rights in specific cases. When this set of rules and principles complies with the democratic standards of the Due Process of Law, historical tendencies of exploitation and political manipulation of the Refugee Process can be limited and the humanitarian purposes of this branch of Human Rights can be achieved with greater transparency. When the Due Process of Law for Refuge is followed, it also allows for the refugee seeker to be treated as a legal subject, rather than an object, in the process. As the Geneva Convention, in 1951, did not establish procedural norms on the matter of the Refugee Status, each signatory country must create its own legal framework to deal with requests of declaration, extension, loss and termination of said status in their territory. The first Brazilian procedural norm on this topic was created in 1997, by Federal Law No. 9.497. Since then the country has been developing, through the National Committee for Refugees (Comitê Nacional para Refugiados – CONARE), regulatory provisions and protocols which have given rise to a procedural standard that remains fragmented and unsafe. The analysis of the national legal framework and the reality observed between 2012 and 2014 reveals a series of issues (which can be specific in some cases and persistent in others) concerning the enforcement of many procedural canons, such as the Principle of Legality, Impersonality, the Independence of the Judiciary, the Contradictory, Full Defense, Publicity, Statement of Reasons, Equality and the Reasonable Duration of the Procedure. These problems present Brazil with a number of challenges, regarding not only legislation, but also structure. These matters must be addressed with haste. What motivates such urgency, however, is not the recent increase in immigration, but the fact that the infringements of the Due Process of Law (seen in the Brazilian refugee process) represent, in themselves, violations of Human Rights, which, moreover, compromise the country's commitment to the international refugee protection.

KEY WORDS

HUMAN RIGHTS. REFUGEE LAW. DUE PROCESS OF LAW AND HUMAN DIGNITY. REFUGEE PROCESS IN BRAZIL.

LISTA DE ABREVIATURAS

ACNUR	Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiado
AG – ONU	Assembleia Geral da ONU
ART.	Artigo
CASP	Caritas Arquidiocesana de São Paulo
CEDH	Corte Europeia de Direitos Humanos
CEPDH	Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais
CF	Constituição da República Federativa do Brasil
CICV	Comitê Internacional da Cruz Vermelha
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CNIg	Conselho Nacional de Imigração
CONARE	Comitê Nacional para Refugiados
Corte IDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CTPS	Carteira de Trabalho e Previdência Social
DADH	Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem
DIDH	Direito Internacional dos Direitos Humanos
DIR	Direito Internacional dos Refugiados
DOU	Diário Oficial da União
DPF	Departamento da Polícia Federal
DSR	determinação do <i>status</i> de refugiado
DSR	Determinação do <i>Status</i> de Refugiado
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos
EUA	Estados Unidos da América
FAO	Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura
IMDH	Instituto Migrações e Direitos Humanos
MEC	Ministério da Educação e Cultura

MJ	Ministério da Justiça
MRE	Ministério das Relações Exteriores
MRE	Ministério das Relações Exteriores
MS	Ministério da Saúde
MT	Ministério do Trabalho e Previdência Social
OIR	Organização Internacional para Refugiados
ONU	Organização das Nações Unidas
PDSR	processo de determinação do <i>status</i> de refugiado
PF	Polícia Federal
PIDCP	Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos
PNUD	Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento
PSCR	<i>Pacto de San Jose da Costa Rica</i> (Convenção Americana sobre Direitos humanos)
QAI	<i>Quality Assurance Initiative</i>
R-AG-ONU	Resolução da Assembleia Geral da ONU
RCR	Reconhecimento da condição de Refugiado
RN	Resolução Normativa
RR	Resolução Recomendada
RSD	<i>Refugee Status Determination</i>
SP	São Paulo
UNCCP	Comissão das Nações Unidas para Conciliação da Palestina
UNRRA	Agência da ONU para Socorro e Reabilitação
UNRWA	Agência das Nações Unidas de Assistência aos Refugiados da Palestina no Oriente Médio
UNSCO	Coordenador Especial para o Processo de Paz do Oriente Médio

SÚMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
 1. REGIME PROCESSUAL DE REFÚGIO: CONTEXTUALIZAÇÃO E RELEVÂNCIA DO ESTUDO	 06
1.1 Elementos de influência do desenvolvimento histórico	13
1.1.1 O desenvolvimento do direito internacional dos refugiados para o Brasil até a edição da Lei 9474/97	28
1.2 A contradição como elemento do desenvolvimento da definição de refugiado	40
1.2.1 A influência do contexto histórico nos primeiros processos de determinação do status de refugiado	48
1.3 A coexistência de regimes de proteção internacional de indivíduos	51
1.3.1 A convivência entre os mandatos do ACNUR e da UNRWA	52
1.3.2 A convivência entre o conceito latino-americano de asilo e o refúgio	57
1.4 A ambivalência do papel exercido pela proteção dos refugiados diante da intensificação dos fluxos migratórios mistos	69
 2. DEVIDO PROCESSO LEGAL COMO GARANTIA ESSENCIAL AO DIREITO DOS REFUGIADOS	 88
2.1 O devido processo legal e o direito internacional dos direitos humanos	93
2.2 O conteúdo do devido processo legal para o direito brasileiro: referências essenciais do processo para o refúgio	108
2.3 O devido processo legal e o processo para o refúgio: contribuições do ACNUR	115
2.4 Conclusão parcial	127
 3. REGULAMENTAÇÃO E PRÁTICA DO PROCESSO BRASILEIRO PARA O REFÚGIO	 130
3.1 O aparato normativo do processo brasileiro para o refúgio	133
3.1.1 A composição normativa brasileira sobre a estrutura para gestão e julgamento do processo para o refúgio	143
3.1.2 As espécies procedimentais para o refúgio na legislação brasileira ...	153

3.1.2.1	O procedimento para reconhecimento do status de refugiado	154
3.1.2.1.1	Fase preliminar	155
3.1.2.1.2	Fase de instauração	158
3.1.2.1.3	Fase de instrução	165
3.1.2.1.4	Suspensão	166
3.1.2.1.5	Arquivamento	168
3.1.2.1.6	Julgamento	169
3.1.2.1.7	Recurso	172
3.1.2.1.8	Dos efeitos da decisão definitiva	173
3.1.2.2	O procedimento para a extensão familiar do <i>status</i> de refugiado	176
3.1.2.3	O procedimento para autorização de saída do país e emissão de documento de viagem	177
3.1.2.4	O(s) procedimento(s) de perda, anulação e cessação do status de refugiado	181
3.1.3	Conclusão parcial	183
3.2	A prática brasileira no processo para o refúgio (2012 a 2014)	185
3.2.1	A estrutura para gestão e julgamento na realidade brasileira do processo para o refúgio	187
3.2.2	A prática brasileira nos procedimentos para o refúgio	197
3.2.2.1	A prática do procedimento para reconhecimento do <i>status</i> de refugiado	198
3.2.2.1.1	Fase preliminar.....	204
3.2.2.1.2	Fase de instauração	217
3.2.2.1.3	Fase de instrução	232
3.2.2.1.4	Suspensão	240
3.2.2.1.5	Arquivamento	245
3.2.2.1.6	Julgamento	249
3.2.2.1.7	Recurso	255
3.2.2.2	A prática do procedimento de extensão familiar do status de refugiado	258
3.2.2.3	A prática do procedimento para autorização de saída do país e emissão de documento de viagem	261
3.2.2.4	A prática do(s) procedimento(s) de perda, anulação e cessação do status de refugiado	262
3.2.3	Conclusão parcial	264

4. O REGIME BRASILEIRO PARA O REFÚGIO E O DEVIDO PROCESSO LEGAL	266
4.1 As fontes do processo brasileiro para o refúgio e a legalidade	267
4.2 Estrutura processual brasileira e os atributos de imparcialidade, independência e impessoalidade da autoridade competente	272
4.3 O direito ao processo, o seu acesso e o papel dos intervenientes no regime brasileiro para o refúgio	279
4.4 Contraditório, ampla defesa, publicidade e fundamentação: a posição da pessoa solicitante no processo para refúgio brasileiro	283
4.5 Ampla defesa e o direito ao processo: a instrução do processo para refúgio no Brasil	291
4.6 Razoável duração do processo: desafios sobre a celeridade e a eficiência do processo para o refúgio	297
4.7 O princípio da igualdade e a realidade brasileira do processo para o refúgio.....	300
4.8 O processo brasileiro para o refúgio e a dignidade humana	303
4.9 As preocupações com o devido processo legal nas conclusões da COMIGRAR e no Anteprojeto de Lei de Migrações.....	308
CONCLUSÃO	311
SUMÁRIO	329

INTRODUÇÃO

O devido processo legal para o refúgio é, nesta tese, proposto como o conjunto de princípios, regras, procedimentos e atos pelos quais se assegura a justa e eficiente aplicação do Direito dos Refugiados em todas as suas extensões, considerando o “solicitante de refúgio”¹ ou o refugiado interessado como sujeito de direitos perante o Estado de acolhida.

Numa primeira leitura, essa frase parece carregar conceitos bastante básicos do Direito, na medida em que a aplicação do conceito de refugiado aos casos concretos depende de um aparato processual, para que se possa verificar as circunstâncias concretas que determinaram o seu deslocamento para fora das fronteiras do seu país. Além disso, tanto a proteção internacional dos refugiados quanto as garantias do devido processo legal são francamente reconhecidas como elementos fundamentais para a promoção da dignidade humana segundo as concepções verificadas na atualidade tanto para o Direito dos Refugiados quanto para o tema do Processo. Tratando-se de um trabalho vinculado à área de direitos humanos, portanto, a frase que introduziu esta reflexão aparentemente carrega uma carga significativa de normalidade.

Entretanto, um olhar um pouco mais aproximado à matéria do refúgio, no Brasil e no mundo, revelam que a submissão do Direito dos Refugiados aos parâmetros do devido processo legal ainda é bastante inovadora, muito embora profundamente importante para uma realização – justa e efetiva - da proteção internacional de pessoas.

Por aquele olhar, em primeiro lugar, pode-se observar que a questão processual não foi objeto de preocupação no momento da criação do regime de proteção de refugiados, baseado na Convenção de Genebra de 1951: apesar funcionarem pela atribuição de um estatuto jurídico constatado pela existência de determinados fatos concretos vivenciados pelos “beneficiários” do refúgio, nem a Convenção e nem o seu Protocolo Adicional de 1967 estabeleceram os procedimentos pelos quais se deveria proceder à verificação da realidade material de que depende o reconhecimento da condição de refugiado.

¹ Utiliza-se a expressão **solicitante de refúgio** entre aspas como um alerta para a imprecisão do termo. Segundo o que será melhor explorado ao longo do trabalho, a condição de refugiado é declarada e não constituída por decisão da autoridade competente, o que significa que o estrangeiro não faz um pedido para lhe ser concedido o refúgio, mas sim para que esta condição (decorrente da sua realidade) lhe seja reconhecida e declarada. Nestes termos, seria correto denominar este estrangeiro como **solicitante da declaração da condição de refúgio** ou **solicitante do reconhecimento da condição de refugiado**.

Uma curiosidade tímida acerca da omissão da Convenção e do seu Protocolo sobre os temas de processo transforma-se em perplexidade quando o olhar se volta para a realidade contemporânea da aplicação do Direito dos Refugiados: uma prática fragmentada, instável, lacunosa e subfinanciada impõe barreiras à participação do solicitante de refúgio e à sua compreensão sobre o significado dos atos processuais e dos seus efeitos. Onde estaria, aí, o devido processo legal? Onde ocorreria a promoção da dignidade humana – no reconhecimento da condição de refugiado? E em relação àqueles não reconhecidos?

Questionamentos como esses constituem a base da presente pesquisa e encontram suas origens na observação da realidade brasileira da aplicação do Direito dos Refugiados. Esse cenário pode intrigar o leitor que conheça a longevidade com que o Brasil já se comprometeu com o regime da Convenção de Genebra de 1951, o crescimento atual do número de refugiados reconhecidos pelo país e/ou a sua posição de liderança no desenvolvimento de novas propostas e de boas práticas para a proteção internacional dos refugiados na América Latina. Em que haveria que avaliar a condução do Brasil sobre a aplicação do Direito dos Refugiados? O regime processual pode ser uma porta para respostas um pouco diversas daquelas que atualmente se tem encontrado.

Visando verificar se o estrangeiro que solicita seu reconhecimento como refugiado é, de fato, tomado e promovido como sujeito de direitos ao longo dos movimentos processuais, o exercício a ser realizado ao longo desta tese precisa confrontar a realidade regulamentar e prática brasileira com os *standards* de devido processo legal já estabelecidos pelo Direito Constitucional e pelo Direito Internacional dos direitos humanos.

Para chegar a esta etapa de confrontação, porém, duas tarefas prévias precisam ser realizadas: a descrição do regime processual de refúgio no Brasil, de maneira tão completa e clara quanto possível; e a delimitação dos parâmetros de devido processo legal que funcionarão como gabarito para a análise final do trabalho.

Embora a execução dessas etapas pudesse ser realizada na sequência com que foram mencionadas, optou-se por apresentá-las na ordem inversa, visando permitir que a leitura da realidade brasileira quanto ao regime processual do refúgio possa ser feita já a partir dos contornos da janela do justo processo.

Mas, ainda antes de avançar na exposição sobre os *standards* de um Devido Processo do Refúgio e sobre a realidade do regime processual brasileiro, é essencial que toda esta análise possa ser compreendida como um exercício de contextualização do Direito Internacional dos Refugiados no cenário contemporâneo, no qual o tema da mobilidade humana vem sendo prensada entre dois discursos oponentes e em meio a todas as variantes

desses discursos – os quais se refletem, de um lado, pelos conceitos de segurança e de soberania nacional dos Estados modernos e, de outro, da universalização, indivisibilidade e evolução dos direitos humanos.

Com efeito, o tema do refúgio tem estado sujeito ao toque (direto ou transversal) de tantas discussões fortes, que mesmo a mais completa e contundente proposta para um processo de refúgio segundo garantias processuais já consagradas no âmbito dos direitos humanos soaria pouco relevante, se alienada desse contexto.

Por certo, pelo vazio existente no Brasil quanto ao tema processual do Direito dos Refugiados, a descrição da rotina do processo brasileiro nesta área e sua submissão ao crivo do *due processos of law* traria, por si, uma contribuição para o conhecimento desenvolvimento da matéria. Mas somente a sua contextualização diante de movimentos históricos, teóricos e institucionais contemporâneos permitirá dar a esta análise a significação mais ampla e profunda que o tema merece.

Tomado o Direito dos Refugiados de maneira isolada, o estudo sobre o seu aspecto processual representaria (mesmo que baseado em padrões de direitos humanos) uma avaliação mecânica de uma sequência de atos que precedem as decisões de elegibilidade, perda e cessação da condição de refugiado. No entanto, considerado o tema no cenário dos fluxos migratórios mistos e da forte pressão que esses têm exercido contra a rejeição dos países centrais à imigração, a previsibilidade, transparência e segurança conferidas por um processo de refúgio justo representará um instrumento imprescindível contra o arbítrio de decisões estatais seletivas – e, por isso, o rigor das garantias processuais deverá ser ponderado com outra intensidade.

Seguindo a mesma lógica, ter-se-ia a regularidade do processo de refúgio como aspecto meramente instrumental, caso ele viesse a ser refletido exclusivamente como ferramenta de triagem de refugiados e entre muitos imigrantes voluntários. Nesse caso, a boa qualidade do processo seria evocada somente como elemento voltado a evitar o descrédito do refúgio pelo abuso do instituto por pessoas dele não merecedoras.

Entretanto, uma contextualização histórica da matéria permitirá reconhecer que a dicotomia entre refugiados e migrantes voluntários não é uma consequência pura da realidade, mas efeito das opções feitas pelos Estados no âmbito do Direito Internacional. Ademais, uma contextualização suficiente permitirá verificar que a mesma dicotomia esconde uma série de outras condições da imigração que sempre estiveram a merecer atenção do Direito.

Diante desse tipo de análise, já não puramente instrumental, o aparato processual para o refúgio, executado segundo os ideais de indivisibilidade dos direitos humanos, poderá ser reconhecido como instrumento de identificação de outras vulnerabilidades de imigrantes que ocupem o espaço de sujeitos do processo de refúgio; deixando, assim, de ser servo útil à manutenção de padrões de violação de direitos de vítimas de tráfico de pessoas ou migrantes, “refugiados ambientais” (ou “ecomigrantes”), deslocados movidos por violações sistemáticas de direitos econômicos, sociais e culturais etc.

Por estas razões, a presente tese de doutorado é dividida em quatro capítulos, sendo o **primeiro capítulo** dedicado à exposição de elementos inquietantes sobre a contextualização histórica do Direito dos Refugiados. O **segundo capítulo** apresenta uma exposição necessária sobre os parâmetros do devido processo legal extraídos do Direito Internacional dos direitos humanos e do Direito Constitucional brasileiro, com a colaboração da interpretação feita por tribunais internacionais de direitos humanos e pelo Alto Comissariado das Nações Unidas.

Esses dois primeiros capítulos estabelecem as bases sobre as quais é feito o estudo da regulamentação processual e da realidade de aplicação do Direito dos Refugiados se verifica no âmbito brasileiro. Descrição e análise do processo brasileiro estão assim distribuídos nos **capítulos 3 e 4** e permitem a elaboração de recomendações formuladas na conclusão do trabalho, em vista de uma aproximação ao conceito de devido processo legal para o refúgio.

Ao longo do processo de pesquisa, recorreu-se tanto à busca de fontes escritas quanto orais. A revisão bibliográfica mostrou-se de grande valia para a composição dos dois primeiros capítulos. A consulta direta às decisões de Cortes Internacionais de direitos humanos também contribuiu para o capítulo 02. Já em relação ao conteúdo descritivo reunido no capítulo 3, as fontes bibliográficas e jurisprudenciais pouco puderam contribuir: a pequeníssima existência de descrições e debates nacionais sobre o tema do processo para o refúgio tornou necessário utilizar-se basicamente das fontes legislativas, de entrevistas e da observação da realidade, segundo um delineamento de pesquisa qualitativa.

Ao longo da pesquisa, realizou-se entrevistas com dez profissionais que atuavam diretamente, no momento da pesquisa, em órgãos públicos e organizações diretamente participantes do processo para o refúgio no Brasil, sendo: dois profissionais vinculados ao ACNUR, três profissionais relacionados a organizações da sociedade civil, dois Delegados da Polícia Federal e quatro funcionários do Comitê Nacional para Refugiados. As entrevistas

foram gravadas em áudio ou registradas a partir de notas de pesquisa, tendo sido conduzidas de maneira não rígida e a partir de questões abertas.

Desde meados de 2012 até o momento da redação desta tese, foi possível também realizar uma observação diária da realidade da aplicação do Direito dos Refugiados, a partir de trabalho realizado junto à Caritas Arquidiocesana de São Paulo², que é uma das três organizações da sociedade civil conveniadas ao Ministério da Justiça para o desenvolvimento de ações de proteção a solicitantes de refúgio e refugiados.

Essa observação envolveu a rotina processual na região de São Paulo, as descrições feitas em ações de discussão de redes de organizações, elaborações de propostas para a edição de Resoluções Normativas, para a redação de uma nova lei sobre as migrações no Brasil (notadamente através das conferências da COMIGRAR) e para o documento final da Reunião Ministerial realizada em Dezembro de 2014, por ocasião dos 30 anos da Declaração de Cartagena. A observação ainda se realizou em reuniões do Grupo de Estudos Prévios e do Comitê Nacional para Refugiados (em Setembro de 2014).

O material oral recolhido ao longo da pesquisa permite que sejam feitas descrições sobre as práticas da aplicação do Direito dos Refugiados no Brasil no âmbito administrativo e exclusivamente em relação aos processos de determinação, extensão, cessação e perda da condição de refugiados. O tema do reassentamento, por envolver justificativas e dinâmicas próprias, não é incluído como objeto específico de análise.

Por fim, alerta-se que as expressões refúgio, refugiado e país de refúgio, utilizadas ao longo do texto, consideram o conteúdo específico forjado no ambiente latino-americano. Esses termos, nesse contexto, se diferenciam do conceito de asilo, asilado (em sentido estrito) e país de asilo, utilizados regionalmente para referir aspectos de instituto de proteção internacional de pessoas perseguidas exclusivamente por questões políticas e decorrente de um grupo de diplomas internacionais cultivado na América Latina. Considera-se pertinente fazer esta anotação, na medida em que a questão terminológica pode afetar a compreensão de diversas passagens desta tese.

² A pesquisadora participou como voluntária do setor de proteção da entidade durante todo o período e, em meados de 2013, passou a ocupar em tempo parcial o cargo de Relações Externas da CASP, realizando tanto atendimentos a solicitantes de refúgio e a refugiados nos próprios processos para o refúgio, quanto promovendo eventos de identificação das maiores vulnerabilidades e barreiras enfrentadas por esta população em relação à garantia de seus direitos no Brasil. Algumas destas atividades são denominadas diagnósticos participativos e envolvem a promoção de dinâmicas que permitem a identificação espontânea pelos próprios solicitantes ou refugiados de questões relevantes em relação ao tratamento recebido do Estado brasileiro e das estruturas de atendimento disponíveis.

1. REGIME PROCESSUAL DE REFÚGIO: CONTEXTUALIZAÇÃO E RELEVÂNCIA DO ESTUDO

O Brasil é signatário dos dois diplomas fundamentais do Direito Internacional dos Refugiados: a Convenção de Genebra de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados e o seu Protocolo Adicional, celebrado em 1967. É, também, país membro da Organização das Nações Unidas e colaborador do ACNUR (que, aliás, possuía atualmente uma equipe atuante em escritórios situados nas cidades de Brasília e de São Paulo. Além disso), o Brasil possui uma Lei Federal específica sobre o Estatuto dos Refugiados (a Lei 9474/07), a qual adota a definição estabelecida pela Convenção e, também, o conceito ampliado de refugiado forjado na Declaração de Cartagena, de 1984. Segundo a definição nacional, então:

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.

Como responsável pela aplicação desse conceito aos casos concretos e pela coordenação das políticas públicas de integração dos refugiados, a Lei 9474/97 estabeleceu o Comitê Nacional para Refugiados (CONARE); um órgão vinculado ao Ministério da Justiça (MJ) e composto por um representante do próprio MJ, assim como do Ministério das Relações Exteriores (MRE), do Ministério do Trabalho (MT), do Ministério da Saúde (MS), do Ministério da Educação (MEC), da Polícia Federal e de uma organização não-governamental “que se dedique a atividades de assistência e proteção de refugiados no País” (Lei 9474/97, art. 14).

Após a sua instituição, o CONARE editou o seu Regulamento Interno e dezoito Resoluções Normativas (RNs) destinadas a regulamentar o processamento dos pedidos de determinação do *status* de refugiado (PDSR), de reunião familiar, de reassentamento, de perda ou cessação do *status* de refugiado e de autorização de viagem.

Segundo números do CONARE, em novembro de 2014, havia no Brasil 7.289 estrangeiros reconhecidos como refugiados³. Por um lado, esses números demonstram que

³ ACNUR, **Novo Perfil do refúgio no Brasil**. Disponível em http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/portugues/Estatisticas/Refugio_no_Brasil_2010_2014_Apresentacao, último acesso em 30/11/2014

o universo do refúgio no Brasil é bastante pequeno se comparado com o número de pessoas sob proteção do ACNUR no mundo⁴, com o número de imigrantes no Brasil⁵ e com o número de brasileiros no exterior⁶. Até mesmo se comparado com o número de brasileiros sob proteção do ACNUR⁷, dada à condição histórica do país, a quantidade de refugiados reconhecidos no Brasil não é expressiva.

De outro lado, se a realidade do refúgio no país for observada a partir dos acontecimentos ocorridos nos últimos quatro anos, a percepção sobre o significado e a relevância do tema é consideravelmente alteada. Segundo dados publicados na página do Ministério da Justiça na *internet*⁸, em 2010, o Brasil havia contabilizado 566 novas solicitações de refúgio, tendo recebido em 2013 5256 novos pedidos – o que representa um aumento de quase 800%. No mesmo período, ocorreu a imigração de dezenas de milhares de haitianos⁹.

A alta taxa de crescimento no número de solicitações de reconhecimento do *status* de refugiado assim como o fenômeno específico da chegada de haitianos têm contribuído para a ampliação da visibilidade do refúgio, porque, embora os haitianos não sejam reconhecidos como refugiados no Brasil, a sua situação tem sido constantemente

Segundo informado pela coordenação do CONARE, em entrevista, este número ainda não foi subtraído do total de angolanos e liberianos que foram atingidos pela cláusula de cessação da condição de refugiado declarada em virtude do reconhecimento de superação do cenário de insegurança generalizada provocado pelas guerras civis que assolaram Angola e Libéria até a década de 90.

⁴ Segundo o Relatório de Tendências Globais do ACNUR, ao final de 2013, o mundo apresentava um número de 51,2 milhões de deslocados forçados (ACNUR, *Global Trends 2013 – War's costs*).

⁵ O último censo sobre o número de imigrantes realizado no país informa que, considerada a data de 31 de julho de 2010, o Brasil possuía 592 mil estrangeiros vivendo em seu território, estando 45% no estado de São Paulo. Considerando os países de origem destes imigrantes, o censo informa que os maiores grupos advêm de Paraguai (cerca de 139 mil pessoas), Portugal (cerca de 138 mil pessoas), Japão (cerca de 49 mil pessoas), Bolívia (cerca de 39 mil pessoas), Itália (cerca de 38 mil pessoas), Espanha (cerca de 31 mil pessoas), Argentina (cerca de 29 mil pessoas), Uruguai (cerca de 24 mil pessoas) e Estados Unidos da América (cerca de 23 mil pessoas) (CAMPOS, Marden B. **A imigração para o Brasil segundo o Censo Demográfico 2010**, pp. 16-17).

⁶ Segundo o presidente do CNIG, em artigo publicado no ano de 2009, a diáspora brasileira estaria estimada entre 3 e 4 milhões de pessoas (ALMEIDA, Paulo Sérgio de. **Conselho Nacional de Imigração (CNIG): Políticas de Imigração e Proteção ao Trabalhador Migrante ou Refugiado**).

⁷ Segundo o Relatório de Tendências Globais do ACNUR, ao final de 2013, havia 1555 brasileiros sob proteção do ACNUR (ACNUR, *Global Trends 2013 – War's costs*, p. 45).

⁸ CONARE, **Refúgio no Brasil. Uma análise estatística (2010 - 2013)**.

⁹ EM. **Brasil terá 50 mil imigrantes haitianos até o fim do ano**. Disponível em http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2014/05/17/interna_politica,529700/brasil-tera-50-mil-imigrantes-haitianos-ate-o-fim-do-ano.shtml, último acesso em 19/12/2014.

G1. **Tripluca em 2013 número de haitianos ilegais que entram pelo Acre**. 30/09/2014. Disponível em <http://g1.globo.com/ac/acre/noticia/2013/09/triplica-em-2013-numero-de-haitianos-ilegais-que-entram-pelo-acre.html>, último acesso em 19/12/2014.

assimilada como a de refugiados pela imprensa nacional.¹⁰ Além disso, a atribuição do *status* migratório alternativo a esse grupo depende em parte da atuação do CONARE – o que certamente contribui para a associação dos haitianos ao instituto do refúgio no país, e, conseqüentemente, para um aumento da visibilidade do tema através dos eventos a eles relacionados.

A concentração espontânea de grande parte dos solicitantes de refúgio e refugiados nas cidades de São Paulo, Rio de Janeiro e Brasília e a verificação de alguns fluxos de chegada mais homogêneos (como de sírios, bengalis e congoleses¹¹) podem ser apontados como outros valores que contribuíram (e ainda contribuem) para uma maior notoriedade da matéria do refúgio no Brasil.

O tema tem sido retratado frequentemente pela mídia¹², tanto em trabalhos jornalísticos¹³ (cotidianos ou especiais¹⁴) quanto em programas de entretenimento¹⁵. Há também um interesse crescente de estudantes de graduação de diversas áreas do conhecimento¹⁶ que escolhem o tema do refúgio e a realidade dos refugiados como objeto de pesquisa.

Além disso, o crescimento do número de novas chegadas (novas solicitações de reconhecimento da condição de refugiado) tem exercido uma forte pressão sobre as estruturas que já funcionavam para o atendimento desta população, tanto no âmbito do serviço público quanto no plano das organizações não governamentais. As três organizações

¹⁰ “A prefeitura de São Paulo anunciou que vai criar um abrigo permanente para refugiados. O objetivo é atender principalmente os haitianos, que chegam na cidade em busca de empregos” (TV Brasil, Repórter Brasil Noite, **Prefeitura de São Paulo vai abrir abrigo para refugiados**, 03/07/2014).

“Comissão investiga situação precária de refugiados haitianos no Acre. Senadores querem solução para os imigrantes que chegam ao Estado de forma ilegal” (Diário do Amazonas, **Comissão investiga situação precária de refugiados haitianos no Acre**, 02/12/2013)

“PF já regularizou a situação de seis mil haitianos no Brasil. No entanto, refugiados continuam a chegar pela fronteira do Acre. O número de haitianos que chegaram ilegalmente ao Brasil pela fronteira com o Acre triplicou desde o início do ano. De janeiro até agora, seis mil refugiados tiveram a situação regularizada pela Polícia Federal contra pouco mais de dois mil em todo o ano passado. (NOTA)” (BANDNEWS FM, **PF já regularizou a situação de seis mil haitianos no Brasil**, 20/09/2013).

¹¹ CONARE, **Refúgio no Brasil. Uma análise estatística (2010 - 2013)**.

¹² Somente para ilustrar, cabe mencionar que o setor de Relações Externas do Centro de Acolhida para Refugiados da Caritas Arquidiocesana de São Paulo registrou cerca de setenta consultas de veículos de imprensa nacionais de janeiro a setembro de 2014.

¹³ Considerando o período mais recente de seis meses (compreendido entre 14/05/2014 e 14/11/2014), o serviço de acompanhamento de notícias CLIPNAWEB somente não acusou a existência de matérias jornalísticas nacionais referentes ao tema do refúgio em dezesseis dias de todo o período.

¹⁴ Somente para citar dois exemplos, no ano de 2014, os programas Profissão Repórter, da TV Globo (03/06/2014) e Fernando Gabeira, da Globo News (01/11/2014) foram dedicados ao tema do refúgio.

¹⁵ Cite-se a reportagem exibida no programa diário de culinária da TV Globo, “Mais Você” (02/09/2014).

¹⁶ Igualmente para ilustrar, cabe mencionar que o setor de Relações Externas do Centro de Acolhida para Refugiados da Caritas Arquidiocesana de São Paulo registrou cerca de 60 consultas de estudantes universitários sobre o tema do refúgio.

da sociedade civil conveniadas ao ACNUR e ao MJ (Caritas Arquidiocesana de São Paulo, Caritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro e Instituto Migrações e direitos humanos – IMDH) relatam, através de seus funcionários, uma sobrecarga das suas capacidades de atendimento e das entidades que são suas parceiras.

Os governos nas regiões com maior presença de refugiados e solicitantes de refúgio iniciaram articulações ou intensificaram mobilizações interinstitucionais visando à criação de redes de assistência e integração dos refugiados.¹⁷

Também em resposta ao aumento extraordinário da demanda, ACNUR estabeleceu um escritório em São Paulo, para além do escritório central já mantido na cidade de Brasília. Além disso, firmou acordos de entendimentos com a Defensoria Pública da União, como o Ministério Público Federal e com a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por serem instituições-chave na ampliação das capacidades do sistema público brasileiro para a proteção dos direitos dos refugiados¹⁸.

Entre 2013 e 2014, a demora no atendimento aos solicitantes de refúgio foi também motivo para a realização de mutirões e forças-tarefa a Polícia Federal¹⁹ e do Ministério Público do Trabalho e o CONARE estabeleceu mudanças em sua rotina de trabalho para dar maior celeridade à tramitação das solicitações de refúgio²⁰. A medida mais elaborada adotada nesse sentido foi a aprovação da RN 18, publicada no Diário Oficial da União de 13/05/2014, com o estabelecimento de um conjunto normativo organizado sobre o procedimento para a aplicação da Lei 9474/97.

¹⁷ Neste sentido, cabe citar o Comitê Estadual sobre Migração e Refúgio de São Paulo, o Comitê Estadual para Refugiados e Migrantes no Estado do Paraná, Comitê Estadual Inter setorial de Políticas de Atenção aos Refugiados do Rio de Janeiro e o Comitê de Atenção a Migrantes, Refugiados, Apátridas e Vítimas do Tráfico de Pessoas do Rio Grande do Sul, além da Coordenação de Política para Migrantes da Secretaria de direitos humanos da Prefeitura de São Paulo e o Centro de Referência e Atendimento a Imigrantes do mesmo município. Gilberto Rodrigues destaca o papel dos Comitês estaduais: RODRIGUES, Gilberto M. A. **O futuro do refúgio no Brasil e seu papel no cenário humanitário**, p. 134.

¹⁸ ACNUR, **ACNUR e Defensoria Pública da União iniciam cooperação em prol de refugiados no Brasil**, 28/02/2012; ACNUR, **MPF e ACNUR firmam cooperação para garantir proteção de refugiados**, 15/08/2014; ACNUR, **Defensoria de São Paulo firma acordo com ACNUR para efetivação de direitos de refugiados e apátridas** 08/11/2014.

¹⁹ Os entrevistados relataram a realização de mutirões em São Paulo, em Brasília e no Rio Grande do Sul, visando reduzir o tempo de espera dos solicitantes de refúgio para a obtenção do protocolo de permanência provisória e da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) provisória.

²⁰ A contratação de pessoal adicional, a lotação de oficial de elegibilidade em São Paulo e o estabelecimento de um programa de qualidade de procedimentos são algumas das medidas que devem ser citadas (ACNUR, **Acordo entre Ministério da Justiça e ACNUR irá aprimorar reconhecimento de refugiados no Brasil**, 08/10/2013; ACNUR, **ACNUR Brasil e CONARE selecionam profissionais para trabalhar em Brasília e São Paulo**, 06/01/2014.

Esse panorama permitiria afirmar que a discussão proposta nesta tese sobre o Devido Processo para o Refúgio, no Brasil, ocorre num contexto em que o tema passa a ser relevante, em virtude da pressão exercida pelo volume de solicitações sobre as estruturas de processamento e decisão dos PDSR. No entanto, embora esta conclusão esteja internamente correta, ela não é completa e o contexto de desenvolvimento do tema da pesquisa é muito mais amplo e significativamente mais profundo.

Apesar do crescente interesse acadêmico e institucional sobre a matéria do refúgio no âmbito nacional, a leitura daquilo que aqui se tem produzido permite afirmar que há uma forte tendência à simplificação dos processos históricos, das análises conceituais e do desenvolvimento de propostas

De acordo com o que é mais usualmente descrito, a composição atual do Direito dos Refugiados encontra seu fundamento essencial na Convenção de Genebra de 1951 e em seu Protocolo Adicional, do ano de 1967. No mesmo ponto, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (o ACNUR) é reconhecido com referência institucional internacional, tanto em aspectos práticos e logísticos, como sob o ponto de vista da interpretação das normas da Convenção. Quanto ao aspecto processual, é usual destacar que, embora nem a Convenção de 1951, seu Protocolo Adicional ou o Estatuto do ACNUR tenham estabelecido um rito procedimental para a aplicação do conjunto normativo aos casos concretos, diretrizes básicas foram elaboradas pelo ACNUR ao longo do tempo – devendo elas nortear os regimes processuais construídos nacionalmente e, obviamente, as missões do Alto Comissariado, quando de sua atuação sob mandato.

Já para o plano nacional brasileiro, quando se tem tratado do Direito dos Refugiados, o que é comum descrever é o fato de o Brasil ter sido o primeiro país da América do Sul a ratificar a Convenção de 1951 e o primeiro a estabelecer sua própria lei nacional de refúgio (a Lei n. 9474/1997), com participação ativa na formação de uma identidade solidária sobre a matéria no âmbito regional. As escolhas pela ampliação do conceito de refugiado e pela criação de um órgão central e tripartite (o Comitê Nacional para Refugiados – CONARE), ocupado tanto da elegibilidade quanto da proteção e integração de refugiados, são rotineiramente elogiados. Em relação à questão processual, nacionalmente muito pouco se tem produzido em qualquer esfera, ainda estando por fazer uma descrição detalhada sobre todas as modalidades do processo relacionado à aplicação do Direito dos Refugiados, assim como sua análise diante dos *standards* do devido processo legal.

Diante desse quadro, o desenvolvimento da pesquisa poder-se-ia estar determinado pela constatação de um espaço aberto já que, os poucos textos que foram escritos até o momento sobre o aspecto processual/procedimental do sistema de refúgio brasileiro, são simples, superficiais e se limitam a descrever o que está previsto no texto legal ou é verificado em algumas práticas regionais sobre ritos para o processamento de solicitações de refúgio.

Igualmente, poderia estar justificada pela constatação que o corpo regulamentar nacional sobre a determinação do *status* de refugiado é significativamente disperso e incompleto, de forma a demandar sua interpretação a partir dos *standards* do devido processo legal, para a devida adequação no contexto dos direitos humanos.

Entretanto, embora seja verdade que o tema do devido processo legal para o Refúgio, no Brasil, encontra um campo significativamente extenso a desbravar, esse é somente o elemento mais superficial de um contexto muito maior.

Assim como as genéricas concepções apresentadas na abertura deste capítulo sobre o Direito dos Refugiados podem gerar compreensões errôneas e reducionistas sobre a matéria, a avaliação do devido processo legal para o Refúgio será igualmente frágil em fundamento se reconhecida unicamente sob o ponto de vista dogmático

Não se reconhece a necessidade de discutir o processo do refúgio aos padrões do devido processo legal porque esse exercício ainda não foi realizado no Brasil; ou meramente porque há dispositivos constitucionais e internacionais que são aplicáveis ao processo administrativo de reconhecimento da condição de refugiado; ou porque existe uma pressão contemporânea sobre o processo pelo grande número de solicitações de refúgio no país. Submete-se o processo de refúgio às garantias do devido processo legal porque elas são condição *sine qua non* para que o Direito dos Refugiados não seja arbitrariamente utilizado como ferramenta de poder e para que, ao contrário, possa ser instrumento da proteção internacional de indivíduos cumprir, independentemente do conteúdo da decisão exarada em cada caso.

E esta assertiva só se torna profunda e clara o suficiente quando se consegue compreender que o Direito dos Refugiados assenta-se em um contexto muito mais amplo do que aquele que costuma ser apresentado, tanto em aspectos históricos e políticos, quanto em relação ao próprio espaço ocupado pelo regime da Convenção de 1951 no âmbito do Direito.

A expressão “Direito dos Refugiados” em geral remete o pensamento ao conceito construído ao final da 2ª Guerra Mundial e ao mandato do Alto Comissariado das

Nações Unidas para Refugiados. Além disso, há um grande número de ratificações e adesões à Convenção de 1951 e/ou ao seu Protocolo Adicional. Inúmeras decisões de Cortes Internacionais de direitos humanos já foram proferidas com base nesses diplomas, assim como outros tratados têm feito referência aos direitos dos refugiados, no plano do Direito Internacional dos direitos humanos. Todos esses fatores influenciam para a tendência de se limitar o tema e a afirma-lo exclusivamente como resposta

A repetição descontextualizada de informações como estas tem levado à tendência de simplificar-se a matéria do refúgio de modo a (a) compreender o seu desenvolvimento unicamente a partir do ponto de vista humanitário²¹ e (b) reconhecer o modelo da Convenção de 1951 como resultado de um processo evolutivo ou (c) como produto ótimo da História; (d) atribuindo a outras áreas do direito a responsabilidade pela sobrecarga dos sistemas de refúgio na atualidade. Nesse cenário, seria somente esperado das regras processuais que permitissem uma aplicação organizada das regras materiais, de forma a evitar a distorção do conceito de refugiado e o seu uso indevido por pessoas não merecedoras da proteção.

No entanto, uma análise mais atenta mesmo sobre aspectos básicos do desenvolvimento histórico e sobre a realidade atual dos regimes de proteção internacional de indivíduos, revela a falsidade daquela maneira de ver a matéria e ampliam a importância do exercício e dos padrões do devido processo. Com efeito, segundo os elementos explorados nos tópicos seguintes, pode-se compreender que: (a) o desenvolvimento histórico do regime da Convenção de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados foi e tem sido influenciado por aspectos econômicos, políticos e ideológicos – e não unicamente por fundamentos humanitários; (b) o modelo trazido pela Convenção de 1951 não é produto de uma evolução linear e concatenada, mas de um desenvolvimento que inclui a contradição entre os seus movimentos determinantes; (c) o regime da Convenção de 1951 coexiste com outros modelos de proteção internacional de indivíduos perseguidos ou colocados em risco em seus países de origem, demonstrando que ele não chega a ser o produto ótimo da História nesta matéria; (d) o modelo de proteção existente enfrenta uma crescente pressão exercida pelos fluxos migratórios, mas figura, em parte, como causa do problema e, ao mesmo tempo, como instrumento da gestão que se espera a partir do prisma dos direitos humanos.

²¹ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, pp. xvii-xviii, pp. xxix-xxx.

O desenvolvimento destas quatro ideias é feito nos tópicos seguintes e permitirá compreender de maneira mais adequada, qual o papel que o devido processo legal tem a desempenhar no Direito dos Refugiados. A partir disso, estarão estabelecidos os primeiros elementos de contextualização para o exercício de análise do regime brasileiro de processo para o refúgio.

1.1 Elementos de influência do desenvolvimento histórico

Uma remissão histórica comum sobre a origem do regime de proteção de refugiados atual envolve, em geral, a referência aos Acordos, Convenções e organizações internacionais criados no âmbito da Sociedade das Nações, em atenção aos refugiados russos, armênios e assimilados, assim como aos refugiados provenientes da Alemanha. A referência cronológica sobre esta fase costuma apontar a ocorrência dos seguintes fatos:

- (a) 1920 - criação da Sociedade das Nações;
- (b) 1921 - estabelecimento do Alto Comissariado para Refugiados Russos e nomeação de Fridjot Nansen como Alto Comissário²²;
- (c) 1922 - celebração do Acordo para emissão de certificados de identidade para refugiados russos²³;
- (d) 1926 - celebração do Acordo para emissão de certificados de identidade para refugiados russos e armênios²⁴;
- (e) 1928 - celebração do Acordo concernente ao *status* jurídico dos refugiados russos e armênios²⁵;
- (f) 1930 - morte de Fridjot Nansen e encerramento das atividades do Alto Comissariado para Refugiados Russos;

²² A Liga das Nações cria o Alto Comissariado para Refugiados Russos diante da desnacionalização de cerca de dois milhões de russos que, deste modo, estavam dispersos pela Europa e pela Ásia (FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, p. 2).

²³ Acordo destinado exclusivamente aos russos e garantiu a eles a expedição de certificado de identidade, que lhes assegurava a permanência regular no país em que estivessem situados e que poderia ser utilizado como passaporte.

²⁴ Acordo estende o direito aos certificados de identidade a refugiados armênios, vindo a defini-los, assim como aos refugiados russos. Alguns aspectos anteriormente previstos sobre certificado de identidade foram alterados, sem modificação de sua essência.

²⁵ Acordo amplia somente a gama de temas de regulamentação sobre os mesmos grupos de refugiados, com destaque para a previsão de que os países de refúgio deveriam evitar ou suspender medidas de expulsão dos refugiados russos e armênios quando os indivíduos em questão tivessem ingressado no país de refúgio de maneira regular e não pudessem entrar em um país vizinho regularmente. Em outra parte, o Acordo evidencia o desejo dos países em contar como uma entidade internacional (denominada Alto Comissariado para Refugiados) que pudesse se encarregar da certificação dos refugiados.

- (g) 1931 - criação do Escritório Internacional Nansen;
- (h) 1933 - celebração da Convenção referente ao *status* internacional de refugiado²⁶;
 - criação do Alto Comissariado para Refugiados provenientes da Alemanha;
- (i) 1936 - celebração do Acordo Provisório sobre o Estatuto dos Refugiados Provenientes da Alemanha²⁷;
- (j) 1938 - celebração da Convenção referente ao *status* de refugiados provenientes da Alemanha²⁸ e do seu protocolo Adicional²⁹;
 - criação do Comitê Intergovernamental sobre Refugiados;
 - criação do Alto Comissariado da Liga das Nações para Refugiados, pela fusão do Alto Comissariado para Refugiados Russos com o Alto Comissariado para Refugiados provenientes da Alemanha.

As narrativas históricas usuais igualmente envolvem a influência determinante dos acontecimentos da II Guerra Mundial na composição do Direito Internacional para

²⁶ Estende novamente o conceito de refugiados, adicionando aos russos e armênios, os “refugiados assimilados”. Além de prever regras relativas a dimensões sociais da vida do refugiado e de detalhes sobre o certificado de identidade, Convenção de 1933 proíbe expulsão ou a não admissão na fronteira do país de refúgio, dos refugiados regularmente admitidos em seu território, exceto para preservar a segurança nacional ou a ordem pública. Esta regra é um pouco mais ampla do que a contida no Acordo de 1928, segundo o qual os países de refúgio deveriam evitar ou suspender medidas de expulsão dos refugiados russos e armênios quando os indivíduos em questão tivessem ingressado no país de refúgio de maneira regular e não pudessem entrar em um país vizinho regularmente.

²⁷ Embora as previsões acerca da emissão, características e direitos decorrentes do certificado de identidade de refugiado sejam praticamente as mesmas daquelas resultantes do conjunto produzido de 1922 a 1933, o Acordo Provisório não estabelece qualquer relação com os diplomas anteriores e é especificamente focado em outro grupo de pessoas: os refugiados vindos da Alemanha. Estes são definidos pelo artigo 1, do Acordo de 1936, como sendo quem esteve estabelecido na Alemanha e não possuía nenhuma outra nacionalidade que não a alemã e, ainda, sobre quem não recaía a proteção do Governo do Reich, segundo provado por fato ou pelo Direito.

²⁸ O escopo do Acordo Provisório de 1936 é ampliado pela Convenção concernente ao *Status* de Refugiados vindos da Alemanha (de 10/02/1938). Pessoas apátridas previamente estabelecidas na Alemanha e comprovadamente protegidas por aquele país, passam a estar incluídas no conceito de “refugiados vindos da Alemanha”, sob duas outras condições: não estarem contempladas pela Convenção e pelos Acordos internacionais anteriores e não terem deixado o território alemão por pura conveniência pessoal. Foram mantidas as demais regras previstas no Acordo Provisório de 1936, sobre a expedição do certificado de identidade do refugiado e das garantias deste emanadas.

²⁹ Pouco mais de um ano depois da Convenção de 1938, o Protocolo Adicional de 14/09/1939 amplia um pouco mais a delimitação do grupo protegido, passando a considerar também as pessoas que tivessem nacionalidade austríaca e que não possuísssem outra nacionalidade que não a alemã e que comprovadamente não contassem com a proteção da Alemanha; além de apátridas não contemplados na Convenção ou nos Acordos internacionais anteriores e que igualmente não estivessem sob proteção alemã. O Protocolo Adicional de 1938 excetuou o reconhecimento como refugiado para pessoas que “tenham deixado os territórios que anteriormente constituíam a Áustria por razões de pura conveniência pessoal”.

Refugiados, segundo o modelo da Convenção de 1951. Os seguintes fatos costumam ser destacados em relação ao período correlato:

- a) 1943 - estabelecimento da Agência da ONU para Socorro e Reabilitação (UNRRA);
- (b) 1946 - celebração do Acordo sobre Medidas Provisórias e serem tomadas em relação aos Refugiados e Deslocados,
 - estabelecimento da Comissão Preparatório para a Organização Internacional para Refugiados (OIR);
- (c) 1947 - término das atividades da UNRRA e do Comitê Intergovernamental sobre Refugiados;
- (d) 1948 - início das atividades da OIR,
 - proclamação da Declaração Universal dos direitos humanos;
- (e) 1949 - criação do ACNUR;
- (f) 1950 - aprovação do Estatuto do ACNUR pela AG-ONU;
- (g) 1951 - celebração da Convenção de Genebra sobre o Estatuto dos Refugiados.

Em sequência, sobre os atos de consolidação e ampliação do conceito de refugiado, a descrição histórica usual faz a menção aos seguintes diplomas internacionais (universais ou regionais):

- (h) 1967 - celebração do Protocolo Adicional à Convenção de 1951;
- (i) 1969 - celebração da Convenção da Organização da Unidade Africana que rege os aspectos específicos dos problemas dos refugiados em África;
- (j) 1984 - Declaração de Cartagena.

No plano internacional, a imediata relação das fases de desenvolvimento do Direito Internacional com as duas grandes guerras conduz à repetição da afirmação de que os horrores praticados naqueles conflitos e o deslocamento de milhões de pessoas, vítimas dos combates e do nazismo, levou a comunidade internacional à consciência de que não podia se furtar à promoção da assistência dos refugiados.

Na consciência dos Estados sobre sua responsabilidade em conferir proteção internacional às vítimas de violações tão atrozes de direitos humanos, estaria a raiz do regime inaugurado pela Convenção de 1951, como resultado de uma caminhada evolutiva iniciada na década de 20.

Não é falso que os acontecimentos das duas Guerras Mundiais guardam relação com o desenvolvimento do Direito dos Refugiados em planos internacional³⁰. Porém, sem que seja necessário descer a minúcias especializadas ou utilizar-se de estruturas argumentativas complexas, uma leitura histórica mais apurada conduz à constatação de que muitos outros elementos – além do argumento humanitário – foram determinantes para a criação do ACNUR e das normas da Convenção de Genebra de 1951.

A constatação inicial é a de que a existência de fluxos de refugiados entre os países europeus não foi, sozinha, o motivo do processo de criação dos instrumentos internacionais que precederam a Convenção de 1951.

Muitos fatores já haviam provocado a fuga de pessoas e grupos de seus locais de origem para regiões diversas. A realidade do deslocamento forçado, desse modo, já fazia parte do contexto europeu há séculos em virtude das intensas perseguições religiosas³¹ ocorridas nos séculos XVI e XVII, as perseguições decorrentes pelas revoluções liberais do século XVIII³² e, enfim, as perseguições ocasionadas pelos movimentos revolucionários e nacionalistas do século XIX. Todas elas produziram movimentos forçados de grupos inteiros pela Europa³³. O refúgio e os refugiados, porém, não se tornaram um tema em si nesta fase porque o deslocamento de pessoas não encontrava óbice em barreiras migratórias entre os países, de modo a ser possível a quem precisava fugir da sua terra, buscar um outro local para a vida³⁴.

Embora os Estados reconhecessem sua prerrogativa para realizar o controle da circulação pelas fronteiras, esse não era exercido por aspectos demográficos e econômicos: havia uma demanda pelo reequilíbrio da ocupação dos territórios e pelo reforço da quantidade de mão de obra na Europa³⁵. Além disso, para quem precisasse fugir, havia a

³⁰ A despeito da pouca frequência com que este tipo de análise se realiza. Felizmente, alguns esforços para contextualização histórica da matéria do refúgio já se têm refletido também em trabalhos realizados por pesquisadores brasileiros. Cite-se os trabalhos de José Henrique FISCHER de Andrade (**O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952); A política de proteção aos refugiados da Organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**) e O Direito Internacional dos Refugiados em Perspectiva Histórica) e a tese de Julia Bertino Moreira (**Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**).

³¹ FELLER, Erika. *The Evolution of the International Refugee Protection Regime*, p. 130.

FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. xxxviii.

³² CARVALHO RAMOS, André de; **Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas**, pp. 16-17.

³³ LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, p. 35.

³⁴ CARVALHO RAMOS, André de; **Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas**, p. 24.

³⁵ Neste sentido, Hataway descreve: “Governments undertook the bilateral negotiation of treaties in which safe passage and basic civil rights were mutually guaranteed to merchants and others wishing to do business or to travel in the partner state. By the late nineteenth century, a network of ‘friendship, commerce, and navigation’ treaties consistently guaranteed certain critical aspects of human dignity to aliens admitted to most trading states.”⁴ Because these agreements were pervasively implemented in the domestic laws of state

opção pelos países americanos do “Novo Mundo”, onde era possível mesclar-se os demais imigrantes e encontrar um local de “asilo” sem serem chamados de refugiados e sem depender de uma definição jurídica de refugiado ou outra semelhante³⁶.

É somente quando, aos finais do século XIX, as alterações de ordem econômica - provocadas, em parte, pelos efeitos da Revolução Industrial - levam muitos Estados ocidentais a introduzir regras de circulação por suas fronteiras³⁷. E, então, quando eclode a I Guerra Mundial, com sua complexidade e enorme extensão, as limitações à circulação de pessoas se tornam um problema para a movimentação de refugiados.

Como resultado, decorreu o maior deslocamento de pessoas tem território europeu nos tempos modernos. A revogação da cidadania de russos foi um dos fenômenos importantes nesse processo, que, ademais, exibia características especiais: esses refugiados não estavam habilitados a retornar para sua terra natal.³⁸

parties, certain human rights universally guaranteed to aliens were identified as general principles of law. (...)The protection of aliens was not restricted to the few rights which attained the status of general principles of law.” (HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, pp. 76-77).

João Carlos Jarachinski Silva, sob o ponto de vista prático da circulação de pessoas, narra que os detalhes exatos do volume da migração europeia no século XIX “mal podem ser medidos, pois as estatísticas oficiais, tais como eram feitas então, não conseguiam capturar todos os movimentos de homens e mulheres dentro dos países ou entre Estados: o êxodo rural em direção às cidades, a migração entre regiões e de cidade para cidade, o cruzamento de oceanos e a penetração em zonas de fronteiras, todo esse fluxo de homens e mulheres movendo-se em todas as direções torna difícil uma especificação. Entretanto uma forma dramática dessa migração pode ser aproximadamente documentada. Entre 1846 e 1875, uma quantidade bem superior a 9 milhões de pessoas deixou a Europa, e a grande maioria seguiu para os Estados Unidos. Isso equivalia a mais de quatro vezes a população de Londres em 1851. No meio do século precedente, tal movimentação não deve ter sido superior a 1,5 milhão de pessoas no todo” (**Uma análise sobre os fluxos migratórios mistos**, p. 201).

³⁶ LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, p. 35.

³⁷ A partir de então, deixa de existir a circulação livre que mantinha rotas de fuga abertas. A posse de documentos e a obtenção de autorizações para cruzar fronteiras passam então a condicionar a circulação de pessoas. Nas palavras de Hathaway: “*The early efforts of the international community to protect refugees stemmed from a series of exoduses in the years following the end of the First World War: some 2 million Russians, Armenians, and others were forced to flee their countries between 1917 and 1926. The flight of these refugees unfortunately coincided with the emergence of modern systems of social organization throughout most of Europe. Governments began to regulate large parts of economic and social life, and to safeguard critical entitlements for the benefit of their own citizens. This commitment to enhanced investment in the well-being of their own citizenry led states to reassert the importance of definite boundaries between insiders and outsiders, seen most clearly in the reinforcement of passport and visa controls at their frontiers. Equally important, access to such important social goods as the right to work and public housing was often limited to persons able to prove citizenship*” (HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 83).

JARACHINSKI SILVA, João Carlos. **Uma análise sobre os fluxos migratórios mistos**, pp. 202-203.

³⁸ “O resultado cumulativo destes eventos foi o maior deslocamento de pessoas na Europa nos tempos modernos. No começo dos anos 20, a União Soviética expediu decretos que revogaram a cidadania de muitos de seus habitantes. Um vasto número de russos vagava por todo lado do continente europeu, quando eles se tornaram uma fonte de fricção entre Estados, por causa da sua falta de papéis de identidade nacional. O grande número destes refugiados, sua expulsão virtual de sua terra natal e os longos anos de suas andanças deslocadas tornou o seu destino coletivo no século XX qualitativamente diferente dos outros grupos forçados ao exílio pelos levantas políticos e religiosos anteriores” (LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, pp. 35-36 – tradução livre).

A posse de documentos de identificação e de viagem que pudessem substituir aqueles expedidos pelo antigo Estado de sua nacionalidade passou a ser essencial para o manejo da situação, que particularmente os afetava, em virtude da sua apatridia³⁹. Como não podiam voltar para sua terra natal, como não eram absorvidos por outras nações, os russos representavam um grupo preso a fronteiras estranhas, sem perspectiva de solução e dependentes da assistência básica prestada pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha.⁴⁰ Foi a pedido do CICV, aliás, que a Liga das Nações iniciou um processo de discussão para a criação de uma alternativa para os refugiados russos⁴¹.

A I Guerra Mundial produziu refugiados de muitas nacionalidades, assim como processos históricos anteriores haviam gerado ondas de deslocamento forçado. E, embora a extensão e a profundidade dos conflitos neste período tenham sido muito maiores e muito mais concentrados que os eventos anteriores, foi somente em virtude da conjugação dos fatores econômicos, demográficos e políticos mencionados anteriormente que os “refugiados” tornaram-se uma questão internacional, para a qual era necessário estabelecer um mecanismo novo de solução⁴². Posteriormente, a mesma condição atingiu os armênios, assírios, assírio-caldeus e outros três grupos, para os quais foi estendido o tratamento dado inicialmente aos russos.

Esse mecanismo precisava possibilitar a movimentação dos refugiados russos entre os países, até mesmo para que pudessem buscar alternativas no mundo novo. E como eles tivessem sido desnacionalizados, a criação de um documento que substituísse seus certificados de identificação e documentos de viagem foi essencial. Esse foi o tema principal dos Acordos de 1922, 1926 e 1928, assim como o principal legado de Fridjot Nansen – que conseguiu sensibilizar mais de cinquenta países a aceitarem o documento de viagem expedido pelo Alto Comissariado para Refugiados Russos para os russos apátridas.⁴³ O Acordo de 1926 também previu, em seu n. 8, a colaboração com Organização Internacional do Trabalho, para que facilitasse o transporte de refugiados para países em que tivessem

³⁹ HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, pp. 84-85.

⁴⁰ GATRELL, Peter, *The Making of the Modern Refugee*, p. 41.

⁴¹ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, pp. xliii, xliv.

⁴² FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. xxxv.

⁴³ LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, p. 37; JAEGER, Gilbert. *On the history of the international protection of refugees*, p. 729.

Importante ressaltarmos com Hathaway, que estes primeiros acordos sobre refugiados não especificaram responsabilidades para os Estados, a não ser a cooperação quanto ao reconhecimento dos documentos emitidos pela Sociedade das Nações. Era uma espécie de proteção consultativa substituída. (HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, pp. 85-86).

encontrado um emprego, demonstrando a grande preocupação na promoção da mobilidade dos russos que não podiam retornar para sua terra natal.

Se de um lado as novas regulamentações traziam uma resposta à necessidade central dos refugiados russos quanto à sua locomoção, de outro, elas não deixaram de se submeter aos princípios do controle de fronteiras: desde o Acordo de 1922, consignou-se expressamente que a entrada de refugiados russos seria condicionada ao respeito às regras imigratórias dos países de asilo; que não interferiria nas questões de nacionalidade; que não substituiria as exigências de vistos para entrada em outros países e do reingresso no país de asilo.

Com a exceção desta última regra, as demais foram mantidas quando do desenvolvimento dos Acordos de 1926 e 1928 e da Convenção de 1933. Somente em 1936, com o Acordo Provisório relativo ao *status* dos refugiados alemães, uma pequena exceção veio a ser aberta para refugiados quanto ao controle de fronteiras, admitindo-se, exclusivamente com medida de transição, que fosse emitido o certificado de identidade para os refugiados que tivessem ingressado nas fronteiras do país de asilo de maneira irregular (Art. 2, 1 do Acordo Provisório de 1936 e Art. 3, 1, b da Convenção de 1938).

Esse detalhe, porém, não era sinal de que os países europeus estivessem propensos a abrir suas fronteiras, em primeiro lugar, porque o número de ratificações do Acordo de 1936 não chegou a dez⁴⁴. Em segundo lugar, porque o Acordo Provisório e a subsequente Convenção sobre o *status* de refugiados provenientes da Alemanha consistiram em uma mesma forma de reação da comunidade internacional a um processo muito similar decorrente da acomodação dos novos Estados. Pela escalada do fascismo na Itália, Espanha, Portugal e Alemanha, um número vultoso de pessoas foi privado da nacionalidade, assim como ocorreu com vários outros povos no contexto da I Guerra Mundial. No entanto, enquanto os desnacionalizados de Portugal, Espanha e Itália encontraram alternativas de absorção pelos países vizinhos, o mesmo não ocorreu com os desnacionalizados da Alemanha (tal qual se passou com os russos). Por isso, sem integração e sem poderem voltar para casa, foram os “refugiados provenientes da Alemanha” – e não todos os atingidos pelo fascismo⁴⁵ – que se tornaram uma questão a ser solucionada pela comunidade internacional.

⁴⁴ HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, pp. 88-89. JAEGER, Gilbert. *On the history of the international protection of refugees*, p. 730. Houve ainda um declínio maior de adesão quanto à Convenção de 1938 (FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. xlvi).

⁴⁵ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. xlv.

Em terceiro lugar, a lógica do protecionismo e do controle de fronteiras seguia fortemente sendo aplicada na década de 30, fortalecida pela Grande Depressão que seguia a quebra da Bolsa de Nova Iorque. Não houvessem as barreiras migratórias, os refugiados alemães não teriam se tornado uma questão para o Direito Internacional.⁴⁶

Nesta fase do desenvolvimento histórico do refúgio, para além dos aspectos econômicos, fatores de ordem política foram determinantes. A assistência prestada aos refugiados russos, armênios e assimilados e aos provenientes da Alemanha era de baixa qualidade e não uniforme (os últimos, por exemplo, não tinham direito ao passaporte Nansen⁴⁷). De um lado, o fato de a Alemanha ser um país membro da Sociedade das Nações, obstava as decisões da Liga quanto ao financiamento e mandato do Alto Comissariado para os refugiados provenientes da Alemanha⁴⁸. De outro, a pressão exercida pela União Soviética contra a proteção dos cidadãos russos igualmente afeava as decisões da Liga, especialmente com a morte de Nansen e a substituição do Alto Comissariado pelo Escritório Internacional Nansen⁴⁹.

Somente quando a Alemanha veio a deixar a Sociedade das Nações é que foi possível à Liga unificar as organizações até então criadas e assumir a responsabilidade legal e financeira pelo agora Alto Comissariado para Refugiados. A capacidade desta organização para solucionar os problemas das populações de refugiados, no entanto, enfrentou problemas de reconhecimento internacional e, em 1938, os Estados Unidos convocaram uma conferência, da qual resultou a criação do Comitê Intergovernamental sobre Refugiados, que atuou concomitantemente com o Alto Comissariado.

O trabalho das duas organizações continuou encontrando a resistência dos Estados em contribuir financeiramente⁵⁰ – o que, já no final da década de 30, correspondia especialmente à necessidade de abrir espaços e fontes de recursos para o reassentamento dos judeus (pois consistiam no maior grupo de refugiados da Alemanha e em relação ao qual

⁴⁶ LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, p. 39. Tradução livre.

⁴⁷ JAEGER, Gilbert. *On the history of the international protection of refugees*, p. 731.

⁴⁸ A intensidade do problema é refletida pelo pedido de demissão do Alto Comissário para refugiados provenientes da Alemanha, James G. McDonald, o qual assim se pronunciou: “Os esforços de organizações privadas e de qualquer organização da Liga podem somente mitigar um problema de gravidade e complexidade crescentes. Nas condições econômicas atuais do mundo, os Estados europeus e até mesmo os de outros continentes têm meramente um poder limitado de absorção dos refugiados. O problema precisa ser enfrentado em sua fonte se é para se evitar um desastre” (LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, p. 41 – tradução livre).

⁴⁹ LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, p. 41.

⁵⁰ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. *A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)*, p. xlviii.

havia maior resistência para a integração nos locais em que estavam abrigados). Com a manutenção da situação econômica mundial, os Estados resistiam a modificar suas cotas de imigração e/ou financiar programas de reassentamento dos judeus em outros países. Uma alternativa encontrada pela Grã-Bretanha, foi enviar grupos de judeus para a Palestina – território britânico à época. Mas a grande maioria dos refugiados permaneceu sem solução, tornando-se vítimas fáceis da II Guerra.

Além dos fatores econômicos e políticos que estabeleceram grupos específicos de refugiados como um problema internacional, ainda no período que antecedeu à II Guerra Mundial, também outros aspectos sobre segurança e política internacional serviram de estímulo para a destinação de esforços dos países receptores de refugiados. Percebeu-se que conceder refúgio a um indivíduo procedente de um país inimigo representaria uma importante arma ideológica nas relações internacionais. Notadamente em relação aos russos, a acolhida de refugiados que haviam lutado na guerra civil funcionava como instrumento para ampliar o isolamento da União Soviética⁵¹. Esta lógica foi amplamente explorada após a II Guerra e durante todo o período da Guerra Fria.

Como a II Guerra tenha produzido mais de 50 milhões⁵² de refugiados e deslocados⁵³, já em 1943, os países aliados criam a Agência das Nações Unidas para Socorro e Reabilitação (UNRRA), cujo objetivo, em relação às pessoas, era o de promover a repatriação (não necessariamente voluntária⁵⁴) da maneira mais rápida possível⁵⁵. Ao contrário do que havia ocorrido no período anterior, o financiamento internacional para as operações não foi um problema e, em menos de seis meses, três quartos da população

⁵¹ LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, p. 37.

⁵² FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, p. 02.

⁵³ Diferenciava-se “refugiados” de “deslocados” pelo fato de estes últimos desejarem o retorno à sua terra natal (FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. xlix).

⁵⁴ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. xxi.

⁵⁵ A definição de quem era elegível à atuação da UNRRA é assim descrita por FISCHER de Andrade: “Once established, the UNRRA was confronted with the question of its *ratione personae* competence, i.e. of who was eligible for its assistance. The uprooted were divided into three categories, refugees being one of them²⁰. Refugees were initially defined as persons who had left their native countries of their own free will to escape persecution or the ravages of war²¹. Soon after, the definition was extended to “other persons who have been obliged to leave their country or place of origin or former residence”²². This wording displeased the Eastern European countries as too far-reaching and was heavily criticized by them. The refugee policy of the UNRRA established by interpretation of Resolution 71 was focused on individual as distinct from group concerns²³ which prevailed in the 1920s and 1930s. The policy was further narrowed by a July 1946 directive²⁴ which required applicants of post-war refugee status to establish “concrete evidence” of persecution before being admitted to the care of UNRRA. As a result, only persons suffering objectively demonstrable incompatibility with their state of origin could receive the benefits of refugee status²⁵” (FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **On the development of the Concept of “persecution” in International Refugee Law**, p. 118).

deslocada pela II Guerra já haviam sido retornados às suas origens. Mas restavam os “não repatriáveis”: os judeus e, principalmente, os russos que se opunham aos ideais da Revolução Russa.

Era razoavelmente clara a expectativa de que estas pessoas fossem perseguidas e/ou mortas caso retornassem para seus países de origem. Mas, ao lado disso, era também claro, para os países aliados, que a sua não repatriação à Alemanha Oriental ou à Rússia funcionaria como uma ferramenta ideológica, pela afirmação de que os regimes comunistas atentavam contra a vida e a liberdade de seus próprios nacionais (que, assim, precisariam ser protegidas fora das fronteiras de sua terra natal). Além disso, o recebimento de refugiados reassentados era bem visto pelos países da Europa Central como maneira de receber o reforço à força de trabalho necessária para levar adiante os seus processos de reconstrução⁵⁶. Agora não havia a necessidade de proteger o mercado de trabalho.⁵⁷

Para sustentar medidas alternativas à repatriação, então, os Estados Unidos advogaram pela criação de uma organização diversa da UNRRA⁵⁸. Sob fortes objeções dos países do Leste europeu, foi idealizada a Organização Internacional dos Refugiados (OIR), cuja aprovação na Assembleia-Geral da ONU decorreu de um forte jogo de forças entre os países ocidentais e os comunistas – o que, nas palavras de José Henrique Fischel de Andrade, “já exibia muitas características de natureza essencialmente política”.⁵⁹ As “dificuldades político-ideológicas já presenciadas desde os trabalhos preparatórios da Constituição da OIR sugeriram que, provavelmente, não seria tão fácil chegar-se ao número necessário de comprometimentos (...) que possibilitasse à OIR o início de duas atividades”.⁶⁰ Por isso, elaborou-se um Acordo sobre Medidas Provisórias a serem tomadas concernentes aos Refugiados e Deslocados, que possibilitou a imediata criação da Comissão Preparatória à OIR (a qual já poderia agir em vista da realização dos reassentamentos). A Comissão Preparatória da OIR considerava como refugiado a pessoa que não podia ou não queria

⁵⁶ HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, pp. 92-93; LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, p. 47-48; FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)*, p. xxviii e ccxxxiv.

⁵⁷ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)*, cclvvi-ccv.

⁵⁸ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)*, p. 02.

⁵⁹ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)*, p. 05.

⁶⁰ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)*, p. 05.

retornar à proteção de seu país, uma vez que apresentasse objeções válidas ao retorno.⁶¹ Na prática, o reconhecimento de objeções válidas à repatriação servia para desacreditar e enfraquecer os regimes comunistas e auxiliava a engrossar a força de trabalho na Europa ocidental.

Desse lado, os países do Leste Europeu condenavam as condições em que os refugiados eram mantidos nos campos, afirmavam que as ações de assistência e reassentamento aos refugiados tinham objetivos unicamente políticos e insistiam que a não repatriação de seus nacionais impedia a punição de criminosos comuns e de guerra⁶².

Esses elementos de disputa, postos na mesa de debates da ONU, levaram à elaboração de algumas diretrizes (presentes posteriormente na Convenção de 1951) que expressavam as influências do Leste e do Ocidente⁶³. De um lado, a manutenção do refúgio como instituto voltado a proteger pessoas do retorno aos seus países de origem e a proposta do reassentamento como solução duradoura para o problema do deslocamento representavam os ideais dos aliados, fortemente defendidos pelos EUA. De outro lado, os ideais do bloco do Leste mantiveram a repatriação voluntária dos refugiados como objetivo igualmente importante da OIR e, principalmente, impuseram a confirmação individualizada da justificativa para o não retorno como condição para o reconhecimento de uma pessoa como refugiada.

Foi desta maneira, como consequência de conjunturas econômicas e políticas muito evidentes, que a comunidade internacional construiu o modelo, até então inexistente, de proteção de refugiados: a demonstração de um fundado temor de perseguição individualizado tornou-se elemento central do conceito de refugiado, porque era preciso justificar a não repatriação de pessoas para países comunistas. De outro lado, o reassentamento tornou-se uma das soluções duradouras, porque os países ocidentais desejavam promover o não retorno de deslocados de guerra oriundos de países comunistas.⁶⁴

⁶¹ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. lxxv.

Hathaway observa que entre 1947 e 1951, a OIR reassentou mais de um milhão de europeu nas Américas, em Israel, no sul do África e na Oceania (HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 91).

⁶² LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, p. 45-46; FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. lxxviii.

⁶³ HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 91; FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. xxiv.

⁶⁴ “A adoção da perseguição como característica central do refugiado foi feita para servir à interpretação ocidental de solicitação de refúgio. A definição incluiria refugiados políticos, principalmente do Leste europeu e estigmatizaria os incipientes regimes comunistas como perseguidores” (LOESCHER, Gil. *Beyond Charity*.

É interessante notar que, apesar disso, a recepção dos reassentados era formalizada através de decisões nacionais sobre suas regras migratórias. Os reassentamentos promovidos pela OIR⁶⁵ e, ates, por sua Comissão Preparatória seguiam os critérios de aceitação dos países receptores. Países europeus, por exemplo, rechaçavam idosos, doentes e deficientes. Países latinos não aceitavam receber judeus.

Havia uma política generalizada focada na utilidade dos reassentados para cada Estado e, com o passar do tempo, formou-se um “excedente” de refugiados, que não eram absorvidos porque os países de reassentamento já haviam alcançado suas metas de força de trabalho e mantinham seus limites de seleção étnica e cultural⁶⁶. Com isso, os EUA perderam interesse pela OIR e passaram a destinar recursos para programas próprios⁶⁷. Paralelamente, novos conflitos e crises geradas pela Guerra Fria continuaram a gerar deslocamentos forçados e era perceptível que esta realidade não iria se encerrar com o reassentamento das pessoas deslocadas pela II Guerra⁶⁸.

Surge a percepção de que a integração local dos refugiados, no país que lhes havia dado abrigo, sem que eles dependessem totalmente da assistência de uma organização internacional seria uma outra solução a ser considerada⁶⁹.

É nesse contexto que as Nações Unidas estabelecem o seu Alto Comissariado para Refugiados e aprovam a Convenção de Genebra de 1951⁷⁰. O texto ganhou os contornos dados pelo Estudo sobre a Apatridia, cuja realização foi recomendada quando do encerramento das atividades da OIR. Seu conteúdo, porém, não trouxe elementos novos e, na verdade, repetiu aquilo que já havia sido produzido (sob todas as influências econômicas

International Cooperation and Global Refugees Crisis, p. 57). Como avanço da Guerra Fria, a Europa ocidental aceitava facilmente os refugiados dos Leste Europeu.

⁶⁵ JAEGER, Gilbert. *On the history of the international protection of refugees*, p. 732.

⁶⁶ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. ccxxvii, ccxxxiv e ccxcviii.

⁶⁷ Através do seu Ato de Imigração e Nacionalidade (de 1952 a 1980), os EUA definiam refugiado como “um indivíduo ‘vindo de uma área ou um país predominantemente comunista ou de qualquer outro país do Oriente Médio’” (SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, p. 15). Do mesmo modo, os países da Europa Ocidental admitiam refugiados do Leste europeu sem o escrutínio destinado aos demais solicitantes de refúgio, como destacada José Henrique FISCHER de Andrade (FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. xv).

⁶⁸ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. I; FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. cxv e cclxii.

⁶⁹ HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 93.

⁷⁰ O grande impulso à proteção dos refugiados deu-se com a Declaração Universal de direitos humanos, que estabeleceu, como vimos acima, em seu artigo XIV, que “toda pessoa vítima de perseguição tem o direito de procurar e de gozar de asilo em outros países”.

Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas, pp. 24-27.

e políticas referidas)⁷¹. O recém criado ACNUR não contava com recursos além daqueles doados voluntariamente pelos Estados-membro. Então, “a Convenção de 1951 significou para os Estados-parte, tão-só o comprometimento jurídico com as obrigações nela elencadas”.⁷² Aliás, esse comprometimento foi tão somente vinculado aos efeitos dos deslocamentos provocados pela II Guerra Mundial, já que o texto da Convenção de 1951 foi aprovado com as cláusulas geográfica e temporal (que limitavam a obrigação dos Estados a fatos ocorridos até 01/01/1951 em território Europeu).

Esta tendência a selecionar os eventos de deslocamento forçado de peças sobre os quais a comunidade internacional se envolveria manifestou-se em outros episódios contemporâneos à criação da Convenção de 1951. De um lado, viu-se a escolha pela inação, em casos que não apresentavam interesse para os países centrais ou não ofereciam impacto para a Guerra Fria. O caso indiano foi muito emblemático: muito embora os governos do Paquistão e da Índia tenham expressamente pedido ajuda internacional para lidar com os cerca de quatorze milhões de deslocados e refugiados (gerados pelo conflito decorrente da divisão da Índia, em 1947), somente uma pequena ajuda foi destinada e os refugiados do subcontinente indiano ficaram fora dos propósitos da Convenção de 1951⁷³. Os refugiados provindos do 3º Mundo eram também considerados como problemas nacionais e não receberam atenção da ONU⁷⁴.

De outro lado, onde questões de política internacional se mostravam relevantes no jogo de forças da Guerra Fria, algumas medidas foram tomadas, embora com o cuidado para não generalizar a responsabilidade internacional dos Estados pela proteção de refugiados. Assim ocorreu pela criação de agências especializadas da ONU para prestar socorro aos refugiados dos conflitos armados ocorridos no final da década de 40, na Palestina e na Coreia.

Como tanto a Coreia do Sul quanto os países vizinhos do recém criado Estado de Israel eram áreas estratégicas na distribuição geográfica de forças anticomunistas, foi importante para as potências ocidentais manterem-se presentes através de operações humanitárias.

⁷¹ JAEGER, Gilbert. *On the history of the international protection of refugees*, p. 733.

⁷² FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)*, p. ccvii.

⁷³ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)*, pp. d, xl e cclxxxi.

⁷⁴ LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*, p. 64-65.

Estas tarefas foram realizadas através da criação de duas agências especializadas: a Agência das Nações Unidas de Assistência aos Refugiados Palestinos (UNRWA) e a Agência das Nações Unidas para a Reconstrução da Coreia (UNKRA). UNRWA e UNKRA tinham mandato exclusivo para a assistência material e foram totalmente desconectadas do regime de atuação do ACNUR, pois também foi consignado na Convenção de Genebra de 1951 que as pessoas que estivessem sob proteção ou assistência de outras agências da ONU não poderiam se valer da proteção do ACNUR. Esta, aliás, é a razão pela qual a questão dos “refugiados da Palestina” é tão dramática até os dias atuais, como se verá em outro tópico adiante.⁷⁵ De qualquer modo, a assistência prestada aos deslocados coreanos e palestinos foi uma maneira extraordinária de evitar que regiões desestabilizadas por conflitos armados fossem influenciadas pela URSS e, também, que novos fluxos de refugiados pudessem ampliar o compromisso assumido pela Convenção de 1951.⁷⁶

Desta rápida exposição acerca do contexto histórico de formação do regime de proteção de refugiados trazido pela criação do ACNUR e pela Convenção de 1951, extrai-se que fatores eminentemente políticos, econômicos e ideológicos estiveram na raiz do modelo apresentado hoje⁷⁷, assim como determinaram a eleição de alguns fluxos de deslocamento forçado para receber a atenção a comunidade internacional. Questões de ordem humanitária não ocuparam um papel central nesse processo que, aliás, também não se desenvolveu pelo puro aprimoramento do instituto do refúgio, até a apresentação de um modelo final, pela Convenção de 1951 e pelo seu Protocolo Adicional.

Esta conclusão é importante, porque permite que esse ramo de proteção internacional de pessoas seja analisado com um olhar crítico na atualidade. A visão histórica também estimula um olhar vigilante sobre a aplicação contemporânea do regime da

⁷⁵ GATRELL, Peter, *The Making of the Modern Refugee*, UK: Oxford Press, 2013, p. 184. FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. cii e ccxxix.

⁷⁶ “Houve poucas mudanças formais para o regime de direitos dos refugiados desde que a Convenção entrou em vigor. O Protocolo de 1967 que incorpora o regime de direitos da Convenção de Refúgio por referência e estende suas proteções a todos os refugiados por prospectivamente eliminar as limitações geográfica e temporal da Convenção para aqueles países que escolherem submeterem-se a ele” (HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 111 – tradução livre).

⁷⁷ FISCHER DE ANDRADE entende que o caráter político abrange o ideológico, por envolver o modo com que os atores internacionais viam a realidade da época, assim como definiam seus interesses estratégicos e de segurança (FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. xxiii). Ver também: FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. *On the development of the Concept of “persecution” in International Refugee Law*, p. 122.

Convenção de 1951, para o que o instrumental do devido processo legal constitui ferramenta inestimável.

Se houve uma forte exploração política, econômica e ideológica ao longo do desenvolvimento do regime de proteção de refugiados sob mandato do ACNUR⁷⁸, vários traços de exploração semelhante podem ser vistos na realidade atual. Nicolás Rodríguez Serna, por exemplo, comenta que o uso do refúgio como ferramenta política, ideológica ou econômica somente se sofisticou.

Um dos casos concretos citados pelo autor diz respeito à baixa taxa de admissão, pelos EUA, de refugiados iraquianos e afegãos após os ataques de 11 de Setembro de 2001 e depois da invasão do Iraque em 2003. A medida seria uma ferramenta de afirmação do sucesso destas intervenções militares norte-americanas⁷⁹, de tal modo que aqueles países demonstravam um declínio importante no número de refugiados deles originários.

Um outro exemplo citado por Serna é o do uso do refúgio para o fortalecimento de relações entre Estados: no caso da relação entre Equador e Colômbia, a aproximação dos dois países conduziu a reformas no Equador, que resultaram na restrição ao reconhecimento de deslocados colombianos. A redução no número de reconhecimentos de refugiados colombianos, nesse contexto, serviria para induzir a conclusão de que as medidas tomadas pelo governo da Colômbia em vista de um processo de paz estariam sendo bem-sucedidas⁸⁰.

Serna também identifica o uso político das decisões sobre proteção internacional de pessoas no caso brasileiro, considerando haver a uma promoção da imagem do país no plano internacional a partir de tais medidas. Diz ele:

“(...) o país garantiu proteção voluntária aos haitianos que abandonaram suas casas depois do terremoto de 2010. O objetivo é promover a posição do Brasil na comunidade internacional como uma força para paz e estabilidade, assim fortalecendo o seu caso para um assento permanente no Conselho de Segurança das Nações Unidas. Em correspondência (...) esta decisão complementa outras ações, tais como a excepcional participação ativa na ONU em missões de paz, como parte de uma estratégia maior para demonstrar a importância do Brasil na manutenção da segurança e da paz internacionais”.⁸¹

⁷⁸ Para ilustrar este processo, vale a citação de Nicolás Rodríguez Serna de que, ao longo das décadas, nos Estados Unidos, “cubanos gozavam de maiores taxas de reconhecimento do que indivíduos com casos similares oriundos de Estados não comunistas e facilmente acessavam o território os Estados Unidos (...). Do mesmo modo, iranianos e nicaraguenses também contavam com alta probabilidade de serem protegidos independentemente da força dos seus casos individuais” (SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, p. 16).

⁷⁹ SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, p. 17.

⁸⁰ SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, p. 22.

⁸¹ SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, pp. 22-23 – tradução livre.

Érika Feller também ressalta que “o mundo em desenvolvimento, com sistemas de refúgio sofisticados e com longa tradução de apoio político ativo para a proteção de refugiados” passava a apresentar sinais de retração.⁸²

É certo que, hoje, o regime da Convenção de 1951 navega pelo plano internacional acompanhado de um aparato de diplomas e estruturas de direitos humanos que não existiam na década de 50 ou durante a Guerra Fria. Também é certo que, enquanto são praticados atos de exploração política, econômica e ideológica das decisões de reconhecimento de refugiados, a proteção real de parte destas pessoas não deixa de se realizar⁸³. Entretanto, a consciência sobre as verdadeiras origens do Direito Internacional dos Refugiados e de suas decorrências na atualidade são bases fundamentais para a demonstração da imprescindibilidade do devido processo legal como instrumento de maximização dos ideais humanitários e minimização dos desvios políticos, econômicos e ideológicos da proteção internacional de pessoas. Garantir o acesso ao processo de refúgio independentemente da origem do solicitante; dar a ele condições de participar da formação da convicção do julgador e assegurar que os motivos da decisão sejam conhecidos e impugnáveis pelo solicitante de refúgio são mecanismos capazes de controlar o arbítrio e de permitir a fiscalização do compromisso estatal através das ferramentas do Direito Internacional dos direitos humanos.

1.1.1 O desenvolvimento do Direito Internacional dos Refugiados para o Brasil até a edição da Lei 9474/97

Tal qual se verifica por elementos da histórica universal, uma passada de olhos pela participação do Brasil no desenvolvimento do conceito de refúgio segundo o que consta da Convenção de 1951 também é bastante enriquecedora do contexto desta tese.

Costuma-se fazer menção ao fato de o Brasil ter aderido à Sociedade das Nações e à Organização das Nações Unidas (com relação à qual segue sendo membro). Costuma-se referir as circunstâncias de ter sido o primeiro país do Cone Sul a ratificar a Convenção de 1951 e a aprovar uma lei nacional de refúgio. Mas poucas são, de fato, as narrativas detalhadas sobre os aspectos históricos (em suas diversas implicações) do envolvimento do

⁸² FELLER, Erika. *The Evolution of the International Refugee Protection Regime*, p. 135 – tradução livre.

⁸³ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. *A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)*, p. xvi.

Brasil no desenvolvimento do Direito Internacional dos Refugiados, como se encontra formatado.

Alguns autores vêm consignando a cronologia dos atos brasileiros em relação ao regime da Convenção de 1951 pela referência aos seguintes acontecimentos:

- (a) 1960 - ratificação da Convenção de 1951 pelo Brasil;
- (b) 1961 - publicação do Decreto de internalização da Convenção de 1951;
- (c) 1972 - adesão ao Protocolo de 1967 e publicação do Decreto para sua internalização;
- (d) 1977 - abertura do escritório do ACNUR no Brasil;
- (e) 1980 - publicação do Estatuto do Estrangeiro;
- (f) 1988 - promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil;
- (g) 1989 - publicação do Decreto, levantando a cláusula geográfica condicionante da definição convencional de refugiado;
- (h) 1990 - publicação do Decreto, levantando a reserva aos arts. 15 e 17 da Convenção de 1951
- (i) 1997 - publicação da Lei Federal 9474/1997;
- (j) 1998 - encerramento das atividades do ACNUR no Brasil;
- (k) 2003 - reabertura do escritório do ACNUR no Brasil.

Mas muitos outros fatos são relevantes na construção do regime brasileiro de refúgio. José Henrique Fischel de Andrade, no artigo **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, comenta que o país não teve, de fato, um envolvimento nos atos desenvolvidos no período da Sociedade das Nações, até porque foi pequeno o tempo da participação brasileira na Liga⁸⁴. No entanto, no momento imediatamente posterior à II Guerra Mundial, o país assumiu o desejo de participar da comunidade internacional e de posicionar-se, no contexto da Guerra Fria, ao lado das potências Ocidentais. As movimentações internacionais que, então, ocorriam em torno da questão dos refugiados e deslocados de guerra mostravam-se oportunas para isso.

Ademais, havia o forte interesse do Brasil em encontrar mecanismos vantajosos para retomar os fluxos de imigração – e isso ia totalmente ao encontro dos métodos de

⁸⁴ Luís Renato Vedovato também faz esta ressalva (VEDOVATO, Luís Renato, **Direito dos Refugiados e realidade: a necessária diminuição das distâncias entre o declarado e o alcançado**, p. 304).

reassentamento, estabelecidos como solução para aqueles que não haviam sido repatriados pela UNRRA⁸⁵.

Com efeito, seguindo a tendência mundial de resistência à imigração como medida protecionista do mercado interno, durante a Grande Depressão, o Brasil adotou várias medidas restritiva à entrada de estrangeiros. As próprias “Constituições de 1934 e de 1937 refletem esta tendência”, com seus sistemas de cotas e restrições raciais e de classe, assim como o Decreto n. 383, de 1938, que proibia aos estrangeiros exercerem atividades políticas no Brasil”.⁸⁶

Entretanto, com a superação dos ideais protecionistas e do Estado Novo, o país retomou a prática anterior de incentivo à imigração – a possibilidade de atrair refugiados pelos programas de reassentamento organizados pela OIR (e antes por sua Comissão Preparatória) mostrava-se como uma oportunidade de ouro, especialmente pela oferta de mão de obra qualificada e por sua origem europeia (sempre valorizada socialmente em temas nacionais).

A preponderância dos interesses pela imigração em detrimento da motivação humanitária pelas ações voltadas à recepção de refugiados não era encoberta pelo Brasil (assim como pelos demais países de reassentamento). Mas hoje chama a atenção a clareza com que critérios de seleção foram anunciados pelas comitativas diplomáticas brasileiras⁸⁷: o

⁸⁵ Os dados trazidos por FISCHER de Andrade são interessantes: “No ano de 1945, tão-só 3168 estrangeiros imigraram para o Brasil (Neiva 1949:22). Ao findar a Segunda Grande Guerra, a realidade migratória no Brasil era, portanto, consideravelmente distinta da que prevalecera desde fins do século XIX: no decênio 1881-1890, o número de imigrantes foi de 451.700; no decênio 1891-1900, 362.606; no decênio 1901-1910, 77.914 (diminuição resultante da supressão de auxílio ao transporte de imigrantes); no decênio 1911-1920, 100.312 (cifra que não foi superior em razão da Primeira Grande Guerra); no decênio 1921-1930, 203.822; e no decênio 1931-1940, chegaram tão somente 22.282 imigrantes (Ribeiro 1943:60), equivalentes tão-só a 11% do decênio imediatamente anterior” FISCHER DE ANDRADE, José Henrique, **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, p. 12.

⁸⁶ . Já às vésperas da II Guerra Mundial, o Presidente Getúlio Vargas edita o Decreto-Lei 406, de 4 de maio de 1938, consolidando toda a legislação relativa à situação jurídica do estrangeiro em sua face ditatorial, relacionando as pessoas que não mais seriam admitidas em solo brasileiro e deu ao Governo o poder de limitar, por motivos econômicos e sociais, a entrada de indivíduos de determinadas raças ou origens. Com o fim da II Guerra Mundial, os direitos humanos começaram a ser debatidos e pautados, já na perspectiva de dois grandes princípios: o da universalidade e da indivisibilidade, como bem nos situa Flavia Piovesan. O Brasil entra num período de expansão e começa a se flexibilizar a política de imigração para poder buscar mão-de-obra especializada. É emanado o Decreto-lei nº. 7967/45, o qual parece ser, à primeira vista, um avanço significativo na questão migratória, pois em seu primeiro artigo afirma “*Todo estrangeiro poderá entrar no Brasil, desde que satisfaça as condições desta lei*” (MILESI, Rosita. **Por uma nova lei de migrações: perspectiva de direitos humanos**, pp. 79-81)

⁸⁷ Em 1946, por exemplo, o delegado brasileiro nas deliberações junto à ONU sobre o reassentamento comentou que “o Brasil já possuía, na seara migratória, mais de um século de experiência, durante o qual chegaram ao país cerca de cinco milhões de imigrantes. Contudo, destacou, esta experiência levava à busca de elementos assimiláveis à formação étnica, econômica e social brasileira, o que significava que ‘não [se] quer[ia] reincidir no erro de admitir, por exemplo, japoneses, que mostraram ser inassimiláveis, sem falar de outros inconvenientes os quais não há necessidade de recordar = (...) No mesmo tom, asseverou ‘[n]ós queremos de preferência (*plutôt*) reforçar nossa ascendência europeia, após uma escolha tão rigorosa quanto possível. Esta

país estava disposto a receber somente europeus, que fossem agricultores, técnicos ou trabalhadores qualificados e que, em sendo russos, opusessem-se ao regime comunista (fossem russos brancos).⁸⁸

A demonstração de interesse e o empenho da comitiva diplomática brasileira nas reuniões dedicadas à constituição da OIR foi tão eficiente que, chegou a ser concedido ao Brasil um assento no Conselho Geral da OIR, mesmo antes de haver a ratificação pelo país⁸⁹.

Entretanto, a viabilização do reassentamento de refugiados da II Guerra no Brasil não chegou perto de atingir às metas iniciais e não ocorreu de maneira fluida, porque encontrou, nas características institucionais e financeiras do país, uma série de obstáculos.

Em primeiro lugar, o país demorou quase dez anos (de 1946 a 1955) para promulgar o Acordo de 1946, que regulamentava os documentos de viagem dos refugiados. Em segundo lugar, a gestão administrativa dos recursos de preparação para o reassentamento foi desorganizada: em fins de 1946, as três comitivas brasileiras enviadas para a Europa para a realização da seleção dos reassentados deixaram o Brasil sem uma só orientação quanto a critérios a serem utilizados. Em terceiro lugar, em 1947, permitiu-se que um forte desentendimento entre o selecionador brasileiro e pessoal do Conselho de Imigração e Colonização tumultuasse o debate nacional sobre o reassentamento – quando esse já era acalorado pelas manifestações negativas da imprensa e da opinião pública.⁹⁰ E, enfim, as limitações orçamentárias brasileiras eram uma quarta característica que se constituiu para que o programa de reassentamento nacional se desenvolvesse na extensão inicialmente planejada. Embora o início das atividades tenha ocorrido em interface com o Comitê Intergovernamental para Refugiados, seria pela OIR que o reassentamento de refugiados da II Guerra se desenvolveria. Era preciso, pois, que o Brasil depositasse a taxa de administração para tornar-se Estado-membro da organização. No entanto, o país não dispunha desses fundos e, apesar de tentativas diversas de financiamento, o Brasil nunca chegou a integrar à OIR⁹¹.

é a primeira condição que deve colocar o Brasil, pátria nova que já tem um passado honroso e digno, as que apresenta acima de tudo um futuro cheio de promessa” (FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique, **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, p. 14).

⁸⁸ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique, **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, p. 14.

⁸⁹ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique, **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, p. 28.

⁹⁰ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique, **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, p. 15, 16.

⁹¹ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique, **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, p. 23-25.

Como alternativa, foram celebrados acordos específicos com Comissão Preparatória da OIR, e, posteriormente, com a OIR, resultando na viabilização do reassentamento de em vinte e nove mil pessoas até 1952⁹². O número alcançado em seis anos era enormemente inferior à estimativa inicial, que previa o recebimento de cem a duzentos mil reassentados por ano⁹³. De qualquer modo, é fato que:

“A vinda dessa população estrangeira para o Brasil se assentava em interesses internos econômicos, sociais, étnicos, culturais e demográficos, voltados para a inserção do braço migrante, com o escopo de estimular a indústria incipiente e a agricultura, além de preservar características europeias em meio à população brasileira. Ao mesmo tempo, vinculava-se a diretrizes de política externa no âmbito da Guerra Fria, em que acolher refugiados dissidentes soviéticos ajudava a descreditar o bloco soviético, segundo a lógica do embate bipolar”.⁹⁴

Com o paralelo desenrolar das atividades internacionais e da aceleração das discussões sobre a criação do ACNUR e da Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados, a participação do Brasil não se mostrou mais engajada do que o que se verificava em relação à OIR. A ratificação da Convenção de 1951 ocorreu somente em 1960, mediante reservas aos arts. 15 e 17 (que tratam sobre a liberdade de associação e de exercício profissional). Já haviam se passado seis anos desde a entrada em vigor da Convenção. Além disso, o Brasil aderiu às limitações temporal e geográfica de definição de refugiado, comprometendo-se unicamente ao reconhecimento de pessoas deslocadas pelos fatos ocorridos até 01/01/1951 em solo europeu.

O país também demorou para aderir ao Protocolo Adicional, de 1967 e só em 1989 o Brasil aceitou estender a definição de refugiado para pessoas também vindas de fora da Europa.⁹⁵

De fato, segundo a cronologia indicada acima, ainda durante o Regime Militar, em 1971, o país aderiu ao Protocolo de 1967, mas tão somente para desvincular a aplicação da Convenção de 1951 da sua cláusula temporal. Na verdade, como ressalta Julia Bertino Moreira, a resistência do Brasil à ampliação do conceito de refugiado foi manifestada abertamente durante a Ditadura Militar, através de manifestações como esta, feitas pelo MRE:

⁹² Quando o programa foi encerrado pela OIR, ante à falta de recursos para seguir custeando as passagens e demais despesas (FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique, **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, p. 26).

⁹³ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique, **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**, p. 14.

⁹⁴ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, p. 287.

⁹⁵ ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 126.

“Nossa atitude é contrária à tendência manifestada por alguns governos no sentido de ampliar a conceituação desse termo (‘refugiado’), tornando-o extensivo aos refugiados ‘novos’, ou seja, os afro-asiáticos. Entende o governo brasileiro que a migração de refugiados não deve ser fator agravante de densidade demográfica do país (...). A delegação do Brasil fará sentir que mantém o mesmo ponto de vista sustentado em reuniões anteriores; assim, aceita participar somente do movimento de refugiados ‘antigos’, isto é, os que se deslocaram na Europa por força dos acontecimentos ali desenrolados antes de 1º de janeiro de 1951, quando foi assinada a Convenção, não cabendo assumir compromissos no concernente a afro-asiáticos, os chamados refugiados ‘novos’, a despeito de constituir esse problema uma responsabilidade internacional. Como justificação de nossa posição, será explicado o fato de o Brasil possuir uma população ativa (...), com uma taxa de crescimento vegetativo excessivamente alta – 3,1% – e de não poder, em consequência disso, permitir imigração meramente demográfica tendente a agravar o desequilíbrio verificado entre o baixo índice de produtividade e o explosivo crescimento populacional’ (ARQUIVO DO ITAMARATY, DEPARTAMENTO CONSULAR E DE IMIGRAÇÃO, 1964c). (...)”

‘(...) em princípio, a ampliação do conceito de refugiado tal qual agora contemplada no Protocolo ao Estatuto (...) dos refugiados não consulta aos legítimos interesses do governo brasileiro. Primeiro, porque nesse conceito se incluirão os deslocados políticos que a atual lei imigratória brasileira rejeitaria como imigrante qualificado sob o aspecto profissional e de saúde. Em segundo lugar, o Brasil, nos termos do aludido Protocolo, viria a aceitar novos encargos financeiros a título humanitário’ (ARQUIVO DO ITAMARATY, MISSÃO BRASILEIRA JUNTO À ONU, 1966)”⁹⁶.

Apesar disso, ratificar genericamente o Protocolo de 1967, em 1972, não deixava de ser uma forma de dar sinais ao mundo que o Brasil não estava isolado e que supostamente compartilhava de ideias humanitárias. O discurso do Chanceler brasileiro, na abertura da Assembleia Geral da ONU, em 1977, também evidencia o nível de consciência do governo brasileiro sobre esta questão:

“(...) a criação de condições propícias ao respeito generalizado pelos Direitos do homem dependerá da melhoria substancial da segurança política e econômica, em nível internacional. Enquanto permanecer insofreada a carreira armamentista nuclear e enquanto não se der satisfação, no quadro das relações entre o Norte e o Sul, às justas pretensões dos países em desenvolvimento, faltarão requisitos básicos para que os Direitos do Homem, em sua acepção mais ampla e verdadeira, possam ser efetivamente respeitados em nível planetário. (...) A solução das questões dos Direitos do Homem é da responsabilidade do Governo de cada país. Num mundo ainda infelizmente marcado por atitudes intervencionistas, abertas ou veladas, e pela distorção de determinados temas, a nenhum país, ou conjunto de países, pode ser atribuída a condição de juiz de outros países em questões tão sérias e íntimas da vida nacional”⁹⁷.

Vale lembrar que, mesmo a adesão limitada às possibilidades do Protocolo Adicional de 1967 era discutida sob os pontos de vista da segurança e da proteção ao mercado de trabalho interno.⁹⁸ Nesse contexto, no ano de 1972, consultado pelo Reino Unido

⁹⁶ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, pp. 105-106.

⁹⁷ ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 118.

⁹⁸ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, pp. 108.

sobre a possibilidade de receber milhares de asiáticos que haviam sido expulsos de Uganda, o Brasil evocou considerações étnicas, democráticas e de segurança para sustentar sua negativa. “O ingresso formal de estrangeiros no território nacional deveria se pautar (...) pelos programas de imigração ou pela aplicação de outros estatutos legais previstos na legislação de imigração doméstica”.⁹⁹

Ficava claro que a adesão do Brasil ao Protocolo Adicional da Convenção de 1951 não significava um desejo real de comprometer-se à ampliação da proteção de refugiados. Por isso, a abertura de escritório do ACNUR no país, no ano de 1977 foi rigorosamente delimitada, com a expressa referência de que a autorização dada pelo Brasil não significava aceitação do mandato do ACNUR como organismo internacional. Nos termos da autorização de funcionamento do escritório, ficou também explícito que o Brasil não reconheceria como refugiados “buscadores de asilo que [entrassem] no território nacional”, concedendo-lhes unicamente vistos de turista por período limitado.¹⁰⁰ Esses “buscadores de asilo” eram, no contexto das ditaduras sul-americanas, argentinos, uruguaios e paraguaios que fugiam da perseguição dos governos militares de seus países de origem.

A primeira missão do ACNUR do Brasil, por isso, não seria deflagrada para apoiar o reconhecimento de refugiados no país, mas, ao contrário, para encontrar solução para refugiados de fato, que estivessem no território nacional em fuga dos atos de perseguição política.¹⁰¹

Como conta Julia Bertino Moreira, aquelas pessoas encontravam no Brasil apoio de entidades da sociedade civil, notadamente nas Arquidioceses de São Paulo e do Rio de Janeiro.¹⁰²

Moreira narra acontecimentos graves de devolução de pessoas perseguidas politicamente para seus países de origem, ressaltando que, no Brasil, enquanto “o ACNUR procurava resguardar o acesso ao direito de asilo, as autoridades brasileiras frisavam a não obrigação em fazê-lo”¹⁰³, embora também houvesse informações, permitindo que, pessoas

⁹⁹ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, pp. 108.

¹⁰⁰ ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 119.

¹⁰¹ ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 119.

¹⁰² Em 1972, em São Paulo, o Arcebispo Dom Paulo Evaristo Arns estabeleceu a Comissão de Justiça e Paz e, em 1977, o Arcebispo Dom Eugênio Sales iniciou um trabalho similar de acolhida de refugiados sul-americanos. Em ambos os casos, as iniciativas voltavam-se a proteger pessoas que fugiam das ditaduras chilena, argentina e uruguaia (principalmente). Posteriormente, a acolhida material destes refugiados de fato passou a ser feita, também, pelo escritório do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD); mas como lhe faltasse estrutura para atender à demanda crescente, o PNUD solicitou a presença do ACNUR (aceita pelo Brasil nos termos supra) (MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, pp. 114-117).

¹⁰³ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, p. 124.

que, na verdade eram refugiadas mandatárias do ACNUR, permanecessem no território brasileiro.

O conjunto da situação desses refugiados no Brasil era bastante negativo: demora dos procedimentos nacionais, dificuldade para encontrar países dispostos a receber esses refugiados em reassentamento, clima persecutório das autoridades brasileiras sobre os sul americanos e uma equação entre baixos recursos destinados para a manutenção dos refugiados (que não tinham autorização de trabalho) e alto custo de vida nas cidades onde estavam instalados. Moreira relata que, em consequência disso, alguns grupos de refugiados fizeram manifestações que, obviamente, chamavam atenção da imprensa e levantavam questionamentos sobre frágil autorização para sua presença (e, também, a do ACNUR) no território brasileiro.¹⁰⁴

O equilíbrio da manutenção destas pessoas no país, ademais, era muito tênue, em virtude da necessidade de interlocução do ACNUR com vários órgãos do governo: Ministério da Justiça, Ministério das Relações Exteriores, Ministério do Trabalho e Previdência Social, Polícia Federal e Conselho Nacional de Segurança Nacional. Apesar das muitas acusações de que o ACNUR protegia terroristas, o seu trabalho também era útil para o governo brasileiro, na medida em que administrava o fluxo de refugiados de fato que ingressavam pelas fronteiras brasileiras e sobre as quais o governo não conseguia ter controle¹⁰⁵.

Seguindo esta tendência de tolerar algumas medidas relativas à proteção de estrangeiros em nome da utilidade interna e da imagem internacional, o Brasil veio a inserir uma precisão sobre o asilo latino-americano no texto do Estatuto do Estrangeiro que aprovou em 1980. Um diploma criado sob poucos debates, mantinha os ideais securitários e protecionistas, contemplando a imigração sob o ponto de vista do mercado de trabalho interno e mantendo o compromisso do Brasil quanto à proteção internacional de pessoas limitado a europeus e à discricionariedade do asilo¹⁰⁶.

Com base nessa regra, oitenta e cinco pessoas, de cinco nacionalidades, foram recebidas como asiladas no Brasil entre 1980 e 1982. Elas receberam apoio do ACNUR, mas também enfrentaram enormes dificuldades de integração¹⁰⁷.

¹⁰⁴ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, pp. 130-133.

¹⁰⁵ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, p. 136.

¹⁰⁶ CARVALHO RAMOS, André de; **Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas**, p. 29.

¹⁰⁷ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, pp. 148-150.

Mas a disposição do Brasil quanto ao refúgio ainda era muito limitada, como já mostrava o episódio do resgate de vietnamitas: em 1978, um navio brasileiro da Petrobrás resgatou uma embarcação clandestina, na qual cento e cinquenta vietnamitas se arriscavam em fuga do regime comunista recém instalado em seu país. O governo brasileiro aceitou recebê-los, mas o estatuto jurídico dado a eles e aos outros três grupos de vietnamitas que chegaram ao Brasil em 1979, na mesma situação, foi o de residência permanente¹⁰⁸.

Muito embora o país pudesse ter se utilizado do já existente instituto do asilo ou, ainda pudesse ter dispensado a cláusula geográfica de limitação do conceito de refugiado, não o fez. Preferiu utilizar-se de uma alternativa criativa, capaz de acomodar o interesse em não tomar uma medida de rejeição escandalosa e, de outro lado, em não ceder à ampliação da sua obrigação de proteção internacional de pessoas¹⁰⁹. Por isso, a aceitação dos vietnamitas não significou um passo adiante do país, rumo à adesão plena do Protocolo de 1967.

Do mesmo modo, ao contrário do que fazem supor algumas referências da adesão do Brasil “ao espírito de Cartagena”, é importante notar que o país não participou da Conferência Latino-americana de 1984, da qual resultou a Declaração de Cartagena e a enunciação de um conceito mais amplo de refugiado do que aquele contido na Convenção de 1951.¹¹⁰ Na época, o Brasil se mantinha estagnado na manutenção da limitação geográfica ao conceito de refugiado e na resistência à ampliação de sua responsabilidade internacional.

Foi somente na segunda metade da década de 80 que novos fatos vieram a contribuir para a abertura de espaços: a retomada da democracia e a proclamação da Constituição de 1988 são dois eventos importantíssimos, tanto pelo que representaram quanto pelo que proporcionaram. Do texto constitucional, por exemplo, destaca-se a enunciação da prevalência dos direitos humanos e do asilo político como princípios das relações internacionais.

É no contexto de preparação da Constituição, também, que desembarcam no Brasil cinquenta famílias iranianas que professavam a fé Baha-í e fugiam de uma perseguição religiosa sofrida em seu país. Ao contrário dos vietnamitas, estas famílias não

¹⁰⁸ ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 120; MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, p. 156.

¹⁰⁹ É importante registrar que, mais do que a reação a um encontro ocasional de pessoas em fuga, o episódio do resgate em alto mar envolveu manifestações expressas do Brasil contra a aceitação de refugiados vietnamitas: ao participar da Conferência Internacional sobre Refugiados e Pessoas Deslocadas no Sudeste Asiáticos, o Brasil havia se pronunciado negativamente quanto à aceitação de refugiados daquele contexto, alegando o caráter regional do conflito e considerando o seu receio de um aumento do fluxo irregular de coreanos, que já se estabelecida no país.

¹¹⁰ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, p. 172.

foram acolhidas como imigrantes, mas reconhecidas no Brasil como asiladas.¹¹¹ O acolhimento dos iranianos, assim como dos vietnamitas, é descrito como “inusitado” por Rosita Milese e William Cesar de Andrade no contexto normativo brasileiro, mas também bastante adequado o momento histórico e político do país, haja vista que “A ajuda humanitária não era vista com mais olhos pela política internacional levada a cabo pelo Ministério das Relações Exteriores e, caso isso pudesse ser feito sem os riscos da vizinhança latino-americana, melhor ainda”.¹¹²

No mesmo contexto, que o Conselho Nacional de Imigração (CNIg) editou a sua Resolução n. 17, admitindo como estrangeiros temporários refugiados de fato, oriundos da América do Sul¹¹³ e, em 1989, procedeu ao levantamento da limitação geográfica do conceito de refugiado para, no ano seguinte, levantar a reserva aos arts. 15 e 17 da Convenção de 1951 (Decretos 98.602 e 99.757, respectivamente). Em 1991, o país avançou mais um pouco, com a regulamentação do procedimento de ingresso de refugiados, editando a Portaria Interministerial n. 394¹¹⁴. Por esse regulamento:

O refugiado era registrado no DPF (órgão atrelado ao MJ), onde recebia a documentação (ARQUIVO DO ITAMARATY, 1991). Além disso, o ingresso de refugiados no país era tratado como objeto de consulta de órgãos ministeriais à agência da ONU. A organização internacional realizava as entrevistas com os solicitantes de refúgio e emitia parecer sobre a concessão ou denegação de refúgio. A decisão do ACNUR era comunicada pelo MRE ao MJ, que a reiterava (ARQUIVO DO ITAMARATY, DEPARTAMENTO FEDERAL DE JUSTIÇA, 1980).

O processo decisório relativo ao estatuto de refugiado era realizado, na prática, pelo ACNUR, que decidia se a pessoa deveria ser reconhecida como refugiado. O governo brasileiro, através de seus órgãos burocráticos, concedia, então, o estatuto. Cabia ao MJ, através do DPF, checar com o MRE se a pessoa ainda portava a condição de refugiado.

Naquele momento, o processo decisório tinha como principais atores, portanto, o ACNUR, o MJ e o MRE. Não havia ainda um órgão nacional específico para processar o reconhecimento do estatuto de refugiado – que seria criado alguns anos depois (ARQUIVO DO ITAMARATY, DEPARTAMENTO FEDERAL DE JUSTIÇA, 1980).¹¹⁵

Na sequência dos acontecimentos, em 1992, verificou-se um fluxo de mais de um mil angolanos. Eles fugiam da guerra civil em seu país¹¹⁶ e a sua permanência no

¹¹¹ ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 122.

¹¹² MILESI, Rosita e ANDRADE, William Cesar. **Atores e Ações por uma Lei de Refugiados no Brasil**, p. 27.

¹¹³ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, p. 174.

¹¹⁴ ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 122.

¹¹⁵ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, pp. 175-176.

¹¹⁶ ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 126; MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, p. 176.

território nacional era, inicialmente, assegurada pela concessão de vistos temporários. Mas a aproximação do vencimento dos prazos e, em conjunto, a pouca estrutura brasileira para proceder à análise individual de cada caso de refúgio fez parecer bastante útil a utilização do conceito ampliado de refúgio, estabelecido na Declaração de Cartagena (afinal, ao reconhecer a situação angolana como de “grave e generalizada violação de direitos humanos”, não precisava fazer o cotejo individual dos pedidos e podia solucionar rapidamente os processos de elegibilidade).

É importante ter em mente que, além do frescor trazido pela abertura política à democracia, a década de 90 apresentava ao Brasil outros elementos favoráveis à ampliação do conceito de refugiado: o controle da inflação pelo Plano Real e a estabilidade econômica eram alguns deles. O tratamento refratário a imigrantes também estava suavizado pela experiência de milhões de brasileiros que viviam como imigrantes em países desenvolvidos e exerciam atividades de baixa qualificação.

A metade da década de 90 apresentava realmente um ambiente propício para a elaboração de uma lei nacional de refúgio – objetivo que vinha sendo perseguido pelo ACNUR desde 1989, quando da transferência de seu escritório do Rio de Janeiro para Brasília.

“Nas pautas recomendadas pelo ACNUR, constavam provisões no sentido de introduzir a definição ampliada e criar um Comitê Nacional para Refugiados”.¹¹⁷ As organizações da sociedade civil que já atuavam na assistência de refugiados (como as Caritas Arquidiocesanas do Rio de Janeiro e de São Paulo - sucessoras dos trabalhos iniciados por Dom Eugenio Sales e Dom Paulo Evaristo Arns - e o Instituto Migrações e direitos humanos (IMDH), em Brasília¹¹⁸) também apresentaram contribuições, advogando, por exemplo, pela aplicação do conceito ampliado de refugiado¹¹⁹.

Assim, resultou o texto da Lei 9474/97, nos moldes em que se conhece¹²⁰. No ano seguinte, o Comitê Nacional para Refugiados entrou em funcionamento e, como anota Guilherme Assis de Almeida, veio a deferir dezenove pedidos de reconhecimento da condição de refugiado nas suas duas primeiras reuniões.¹²¹ Administrativamente, foi

¹¹⁷ MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, p. 190.

¹¹⁸ BARRETO, Luiz Paulo Teles Ferreira. **O Refúgio e o CONARE**. In **Refúgio, Migrações e Cidadania**, pp. 37-38; MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**, p. 193-197.

¹¹⁹ Para uma descrição deste período, ver: SALES, Dom Eugenio de Araújo. **A história não contada do refúgio no Brasil antes da Lei n. 9474/97**.

¹²⁰ CARVALHO RAMOS, André de; **Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas**, pp. 30-31. Sobre o processo de elaboração da Lei, ver MILESI, Rosita e ANDRADE, William Cesar. **Atores e Ações por uma Lei de Refugiados no Brasil**, p. 29-46.

¹²¹ ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 130.

elaborado um Regimento Interno e diversos aspectos procedimentais passaram a ser tratados em Resoluções Normativas, elaboradas pelo próprio Comitê.

O reconhecimento das etapas e da forma pela qual o Brasil aproximou-se do regime de refúgio, ao final estabelecido pela Convenção de 1951, demonstra que o país não fugiu à lógica verificada no plano internacional e também agiu segundo interesses políticos, econômicos e ideológicos próprios. Isso é demonstrado, tanto pelos atos do país perante a comunidade internacional, quanto pelas decisões tomadas internamente – as quais foram claramente determinadas por aqueles interesses. Não fosse assim, os grupos de vietnamitas, iranianos e angolanos que chegaram ao país fugindo de perseguições teriam recebido um mesmo tratamento jurídico – e não três tratamentos diversos.

Esta constatação é das mais relevantes para a presente pesquisa porque, ao desconstituir a concepção idealista sobre a construção do regime nacional de refúgio, ela alerta para a necessidade de extrema atenção em relação à aplicação das normas atualmente existentes. Assim como ocorrido na comunidade internacional, o país também se mostrou bastante hábil em estabelecer medidas jurídicas criativas para atender a interesses não humanitários relacionados ao refúgio. E atualmente é preciso discutir com bastante transparência o significado do tratamento dado recentemente a dois grupos de solicitantes de refúgio: os haitianos e um conjunto de pouco menos de 4.500 processos de determinação do *status* de refugiado, enviados em bloco para a apreciação do CNIg em dezembro de 2013. Embora estas duas situações venham a ser detalhadas em tópico próprio desse trabalho, é oportuno mencionar nesse momento alguns de seus aspectos básicos, somente para contribuir com a reflexão feita neste capítulo.

Um conjunto de normas regulamentares autoriza que o CONARE remete ao CNIg pedidos de refúgio que não preenchem os requisitos da Lei 9474/97, mas que veiculam necessidades de proteção humanitária diferenciada. Ainda que referidas normas pressuponham obviamente a análise individualizada dos pedidos de refúgio, esse procedimento não tem sido adotado no processamento diário dos pedidos feitos por haitianos, assim como não foi adotado em relação aos 4.500 processos mencionados acima.

Por um julgamento prévio e generalizado, todos os pedidos de haitianos são presumidos indeferidos pelo CONARE e, imediatamente após o reconhecimento dos autos pelo CONARE, a decisão dos casos é destinada ao CNIg, para a concessão de autorização de residência permanente no Brasil. Esse rito processual não está previsto em lei e é realizado à revelia do solicitante de refúgio. Ele não é comunicado sobre a “transferência” o seu pedido

de uma autoridade para outra e a intimação sobre a decisão final do CNIg é realizada exclusivamente através de publicação em Diário Oficial.

Esse roteiro procedimental, repita-se, também foi adotado para os cerca de 4.500 casos finalizados em bloco pelo CONARE em dezembro de 2013, funcionando como resolução instantânea de um grande número de pedidos pendentes de análise e decisão no âmbito do CONARE.

Seja nesta situação, seja na situação dos haitianos, um vasto campo está a ser explorado sob o panorama do devido processo legal, até porque é flagrante a informalidade do rito processual adotado pelo CONARE.

Mas o que se pretende registrar, nesse ponto, é a naturalidade com que tem sido aplicada e recebida. Explicadas ou não como alternativas criativas para promover alguma forma de proteção complementar na ausência de previsão legal, as decisões referentes a haitianos e aos quase 4.500 casos de 2013 dão continuidade aos episódios da história do Brasil na utilização de mecanismos *ad hoc*. Se decisões como estas, no passado, retardaram o comprometimento do país com a proteção dos refugiados, por servir a interesses econômicos, políticos e demográficos, é preciso estar muito pendente do seu significado na atualidade.

A contribuição desse ponto para a pesquisa consiste em demonstrar que a violação das garantias do devido processo legal na determinação do *status* de refugiado distorce o objetivo do processo e o coloca em função da discricionariedade das autoridades, demitindo o estrangeiro solicitante de refúgio do papel de sujeito de direitos ao longo do próprio processo.

A contextualização histórica das práticas nacionais e internacionais sobre o refúgio não deixam dúvida de que, nesse estado de coisas, o instituto de refúgio corre um elevado risco de se consolidar como instrumento seletivo e, portanto, de valores contrários às conquistas verificadas no âmbito do Direito Internacional dos direitos humanos.

Por esta razão, uma análise dedicada sobre os padrões processuais da aplicação do direito dos refugiados mostra-se valorosa no contexto nacional.

1.2 A contradição como elemento de desenvolvimento da definição de refugiado

A cronologia dos regimes de refúgio criados a partir da década de 20 por uma segunda razão auxilia na compreensão dos fundamentos desta tese, por conduzir à

constatação de que o atual conceito de refugiado não pode ser compreendido como produto ótimo de um processo evolutivo encerrado. Se, por um lado, a apresentação feita no item 1.1, permite concluir que o desenvolvimento histórico do instituto foi influenciado fortemente por interesses não humanitários, um olhar mais focado no conteúdo das estruturas criadas em cada etapa do desenvolvimento histórico demonstra que a relação entre elas apresentava-se mais pela contradição do que pelo sentido de continuidade.

Fischel de Andrade observa que o ponto central de qualquer regime de proteção internacional de indivíduos está em dois fatores: na definição de quem está sujeito à proteção e na eleição das medidas disponíveis para a efetivação desta proteção¹²².

Conduzindo o olhar sobre o desenvolvimento histórico do instituto de refúgio a partir desses critérios, constata-se que, realmente, os modelos elaborados sob o panorama da Liga das Nações eram muito diversos entre si e do modelo da Convenção de 1951.

O regime decorrente dos Acordos de 1922, 1926 e 1928 e, também da Convenção de 1930, conduz a uma primeira óbvia observação sobre o fato de que a definição de refugiado era vinculada a um determinado grupo de pessoas, segundo suas origens.

O Acordo de 1922 não chegava a definir os refugiados, mas referia que a expedição de certificado de identidade (que posteriormente seria conhecido como “*passaporte Nansen*”) era destinada aos “refugiados russos”. O conceito de refugiado era, portanto, preconcebido e envolvia um único elemento: a origem dos indivíduos. A medida voltada à proteção destas pessoas consistia unicamente na emissão do certificado de identidade, o qual não conferia direitos de cidadania e não autorizava que o seu portador atravessasse fronteiras.¹²³

Ampliando o alcance da emissão dos certificados para armênios, o Acordo de 1926 já avançou na apresentação de uma definição de refugiados, que, nos seguintes termos, mantinha o critério étnico ou do país de origem como elemento central:

“Russian refugee: Any person of Russian origin who does not enjoy the protection of the Government of the Union of Soviet Socialist Republics and who has not acquired any other nationality.

Armenian refugee: Any person of Armenian origin, formerly a subject of the Ottoman Empire, who does not enjoy the protection of the Government of the Turkish Republic and who has not acquired any other nationality”.

¹²² FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. 21.

¹²³ “The certificate was valid for one year and became invalid if the holder adopted another nationality. The document was subject to a fee, and governments readily agreed to issue them precisely because this did not impact dramatically on their sovereignty” (FITZMAURICE, Peter. *Anniversary of the forgotten Convention: The 1933 Refugee Convention and the search for protection between the world wars*).

O subsequente Acordo de 1928 estendeu a aplicação das regras previstas em Acordos anteriores para outros grupos: assírios, assírio-caldeus, curdos e turcos. Além disso, estabeleceu recomendações aos Estados de que o reconhecimento de refugiados implicaria na garantia de alguns direitos, como direito ao trabalho, acesso aos tribunais, proteção contra expulsão e tratamento fiscal igualitário.¹²⁴ Amplificava-se, assim, o grupo de pessoas reconhecíveis como refugiados e, também, os instrumentos de proteção; mantendo-se, ainda, uma mesma lógica.

Fischel de Andrade chama a atenção para o fato de que os Acordos de 1922, 1926 e 1928 não possuíam força cogente e não se baseavam em qualquer fato material além da própria procedência dos indivíduos considerados como refugiados¹²⁵.

Hathaway, por sua vez, destaca que somente alguns poucos direitos dos refugiados foram previstos em parte daqueles diplomas, de forma a haver, naquela época, uma parcela muito pequena de obrigações a serem cumpridas pelos Estados em relação aos refugiados¹²⁶. A previsão de que os Estados reconhecessem os documentos emitidos em favor de russos, armênios, assírios, assírio-caldeus, curdos e turcos representava uma forma de substituição da proteção consular executada¹²⁷. Mas esta não era de responsabilidade inicial dos Estados, já que a eles somente cabia reconhecer a validade do certificado de identidade como veículo de alguns direitos básicos dos refugiados em seu território.

Hathaway comenta que, mesmo uma limitada parcela de responsabilidades atribuída aos Estados ocasionava uma grande resistência à adesão aos Acordos¹²⁸ – sendo que esta realidade cercou também a Convenção de 1933, já que ela mantinha a previsão de alguns direitos a serem garantidos pelos Estados aos refugiados e preservava a lógica pura de definição de refugiados a partir unicamente de seu grupo de origem. Como ressalta Fischel de Andrade, nenhuma previsão sobre circunstâncias individuais de perigo concreto imposto às pessoas foi destacada como necessária para a atribuição do *status* de refugiado¹²⁹.

¹²⁴ FITZMAURICE, Peter. *Anniversary of the forgotten Convention: The 1933 Refugee Convention and the search for protection between the world wars*

¹²⁵ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *Oh the development of the Concept of “persecution” in International Refugee Law*, pp. 115-116.

¹²⁶ HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 86.

¹²⁷ HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 85.

¹²⁸ Esta resistência pode ser reconhecida não só pela baixa taxa de adesão, como também pelo descumprimento propriamente dito das obrigações estatais, por exemplo, em relação aos direitos trabalhistas dos refugiados (o que os impulsionava, obviamente, para a marginalidade)

¹²⁹ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *Oh the development of the Concept of “persecution” in International Refugee Law*, p. 116.

Esta tendência se manteve em 1936, quando se inaugurou o regime de atenção aos refugiados provenientes da Alemanha. Com a celebração do Acordo Provisório de 1936, a definição coletiva foi mantida com previsão de que:

“Article I.

For the purpose of the present arrangement, the term "refugee coming from Germany" shall be deemed to apply to any person who was settled in that county, who does not possess any nationality other than German nationality, and in respect of whom it is established that in law or in fact he or she does not enjoy the protection of the Government of the Reich”.

A Convenção de 1938, que também se destinava aos refugiados da Alemanha, trouxe - no n. 02 de seu art. I, uma pequena alteração, ao prever que “pessoas que deixam a Alemanha por razões de pura conveniência pessoal não estão incluídas nesta definição”

A exclusão do *status* de refugiado para pessoas provenientes da Alemanha que tivessem se deslocado por razões de pura conveniência constituiria a primeira referência à individualização de elementos de migração forçada¹³⁰. Mas o critério coletivo baseado na origem do indivíduo continuou sendo o elemento central.

No que se refere às garantias decorrentes do reconhecimento de indivíduos como refugiados provenientes da Alemanha, não havia muitas diferenças em relação aos instrumentos dos diplomas anteriores¹³¹. E, considerando a anterior resistência de adesão dos países, buscou-se a simplificação das regras de que representassem obrigações aos Estados, assim como a criação de regras que fossem mais atrativas.

Sobre esse tema, Hathaway destaca as regras dos arts. 15 e 25 da Convenção de 1938, cuja atratividade estaria, respectivamente, na sinalização de que o encargo da presença de refugiados poderia ser contornado pela sua emigração para fora do continente europeu e na flexibilidade para a imposição e o levantamento de reservas pelos Estados-parte da Convenção¹³².

Independentemente disso, pode-se afirmar que, no período da Sociedade das Nações, as pessoas eram intituladas refugiadas não por sua condição individual, mas porque pertenciam a determinadas etnias ou vinham de determinados países, em geral afetados por conflitos armados.¹³³ A medida de proteção oferecida por esse modelo consistia na

¹³⁰ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *Oh the development of the Concept of “persecution” in International Refugee Law*, p. 117.

¹³¹ JAEGER, Gilbert. *On the history of the international protection of refugees*, p. 731.

¹³² HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 89-90.

¹³³ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *Oh the development of the Concept of “persecution” in International Refugee Law*, p. 117.

manutenção do refugiado nos países de asilo ou na criação de condições para sua emigração a países diversos da sua origem.

Nesse ponto, há uma grande contradição em relação ao regime seguinte, estabelecido pela ação da UNRRA: se na fase da Liga das Nações a preocupação inicial era com refugiados e com a criação de condições básicas para que pudessem permanecer fora dos seus territórios de origem, na fase da UNRRA o método primeiro era o da repatriação, ou seja, da devolução das pessoas aos países de origem. Somente quando se passa a reconhecer a distinção entre os deslocados pela guerra (que poderiam retornar em segurança para seus países) e aqueles que possuíam objeções válidas ao retorno é que a definição de refugiado passa a ser cogitada. Para esse, a medida de proteção oferecida pela UNRRA limitava-se à garantia de assistência material nos campos até que uma outra solução pudesse ser encontrada. De todo modo, uma vez estabelecido que era preciso fazer a distinção entre os deslocados e os refugiados¹³⁴, passou-se pela primeira vez a realizar análises individuais de elegibilidade.

“Refugees were initially defined as persons who had left their native countries of their own free will to escape persecution or the ravages of war. Soon after, the definition was extended to “other persons who have been obliged to leave their country or place of origin or former residence”. This wording displeased the Eastern European countries as too far-reaching and was heavily criticized by them. The refugee policy of the UNRRA established by interpretation of Resolution 71 was focused on individual as distinct from group concerns which prevailed in the 1920s and 1930s. The policy was further narrowed by a July 1946 directive which required applicants of post-war refugee status to establish “concrete evidence” of persecution before being admitted to the care of UNRRA. As a result, only persons suffering objectively demonstrable incompatibility with their state of origin could receive the benefits of refugee status”¹³⁵.

Da prática da UNRRA para individualização de pessoas não elegíveis à repatriação, chega-se à definição elaborada no âmbito da OIR, a qual oferecia, como medida de proteção, o reassentamento dos refugiados. Do texto da Constituição da OIR extraí-se os seguintes elementos de definição:

“1. Subject to the provisions of sections C and D and Part II of this Annex, the term “refugee” applies to a person who has left, or who is outside of, his country of nationality or of former habitual residence, and who, whether or not he had retained his nationality, belongs to one of the following categories:
(a) Victims of the nazi or fascist régimes or of régimes which took part on their side in the second world war, or of the quisling or similar régimes which assisted

¹³⁴ Estas objeções poderiam decorrer de interesse dos indivíduos (pelo temor de serem perseguições quando do retorno aos seus países de origem) ou de interesses de punição de criminosos de guerra.

¹³⁵ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. *On the development of the Concept of “persecution” in International Refugee Law*, p. 118.

them against the United Nations, whether enjoying international status as refugees or not;

(b) Spanish Republicans and other victims of the Falangist regime in Spain, whether enjoying international status as refugees or not;

(c) Persons who were considered refugees before the outbreak of the second world war, for reasons of race, religion, nationality or political opinion.

2. Subject to the provisions of sections C and D and of Part II of this Annex regarding the exclusion of certain categories of persons, including war criminals, quislings and traitors, from the benefits of the Organization, the term "refugee" also applies to a person, other than a displaced person as defined in section B of this Annex, who is outside of his country of nationality or former habitual residence, and who, as a result of events subsequent to the outbreak of the second world war, is unable or unwilling to avail himself of the protection of the Government of his country of nationality or former nationality.

3. Subject to the provisions of section D and of Part II of this Annex, the term "refugee" also applies to persons who, having resided in Germany or Austria, and being of Jewish origin or foreigners or stateless persons, were victims of nazi PERSECUTION and were detained in, or were obliged to flee from, and were subsequently returned to, one of those countries as a result of enemy action, or of war circumstances, and have not yet been firmly resettled therein.

4. The term "refugee" also applies to unaccompanied children who are war orphans or whose parents have disappeared, and who are outside their countries of origin. Such children, 16 years of age or under, shall be given all possible priority assistance, including, normally, assistance in repatriation in the case of those whose nationality can be determined".

Pelas expressões em destaque, vê-se que a palavra “perseguição” é pela primeira vez utilizada em um diploma internacional relativo à condição de refugiado. Mas aí esta expressão não compõe o elemento central do conceito, e sim uma complementação secundária de uma plêiade de elementos étnicos, geográficos e ideológicos, que tornavam o conceito bastante subjetivo¹³⁶.

Diferente das medidas de integração ou de emigração, ou ainda de repatriação ou de assistência material em campos, o instrumento de proteção oferecido pelo regime da OIR era o reassentamento dos refugiados em terceiros países, segundo as oportunidades abertas pelos critérios estabelecidos para cada um dos Estados. O estatuto jurídico dos reassentados variava também em cada país, mas na maioria dos casos os refugiados não tinham um *status* diverso do de imigrantes.

Diante desta rápida leitura sobre os critérios de definição de refugiados e sobre as medidas de proteção oferecidas ao longo das fases que precederam à elaboração da Convenção de 1951, fica claro como cada regime foi elaborado a partir de elementos materiais e políticos muito específicos, produzindo modelos diversos entre si.

O regime criado para refugiados russos, armênios e assimilados produziu uma definição baseada no critério étnico e geográfico e oferecia mecanismos básicos para a

¹³⁶ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. *Oh the development of the Concept of “persecution” in International Refugee Law*, p. 119-122.

integração das pessoas no país de acolhida, assim como uma precária movimentação entre fronteiras. Garantia-se o uso do passaporte Nansen e não havia a imposição de obrigações importantes ao país de asilo.

Para os refugiados provenientes da Alemanha, a definição de refúgio foi igualmente baseada no critério étnico e geográfico e a proteção oferecida ocorria através da integração ou emigração dos refugiados, sem a imposição de obrigações importantes aos Estados. Os refugiados, porém, não tinham acesso ao passaporte Nansen e havia a previsão de uma cláusula de exclusão do reconhecimento da condição de refúgio (verificada quando o deslocamento tivesse sido motivado pela conveniência do solicitante).

No momento imediatamente posterior ao final da II Guerra, a medida de proteção mais importante consistia na repatriação das pessoas deslocadas pela guerra, através das operações da UNRRA¹³⁷. Nesse contexto, a conceituação de refugiado tornou-se secundária e a definição da condição de refúgio teve um conteúdo variante, ao redor dos limites e da validade das objeções que poderiam ser apresentadas pelos indivíduos contra a sua repatriação. A proteção oferecida aos refugiados consistia na assistência material prestada em campos de refugiados.

Para aqueles que não podiam ser repatriados com o fim da II Guerra Mundial, estabeleceu-se o reassentamento, como medida principal de proteção. A elegibilidade dos indivíduos ao programa decorria de uma conceituação heterogênea, baseada em critérios geográficos, étnicos e ideológicos, conjugados a uma noção de perseguição secundária.

Como visto no tópico 1.1, cada definição e cada uma das medidas de proteção criadas desde a década de 20 atendeu a interesses predominantes na relação internacional de forças e as escolhas dos critérios para a definição da situação de refúgio eram excludentes de outros grupos que também haviam sido vítimas dos conflitos e de violações graves de direitos.

O mesmo ocorreu com a Convenção de 1951, quando foram feitas opções marcadas pelo seu contexto de criação. No que se refere aos critérios eleitos para a definição de refugiado (perseguição ou fundado temor de perseguição baseada em razões políticas,

¹³⁷ “In the years immediately following the Second World War, the international community pursued the repatriation of European refugees when possible, failing which an effort was made to arrange for overseas resettlement. There was a fortuitous coalescence of interests, as the postwar economic boom in states of the New World had opened doors to new sources of labor. The scale of the resettlement project was massive: between 1947 and 1951, the International Refugee Organization (IRO) relocated more than 1 million Europeans to the Americas, Israel, Southern Africa, and Oceania. The IRO had its own specialized staff, a fleet of more than forty ships, and, most important, enjoyed the political and economic support of the developed world” (HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 91).

religiosas, raciais, de nacionalidade ou pertencimento de um grupo social), Fischel de Andrade destaca que os Estados ocidentais viam a criação de um conceito mais amplo de refugiados como medida positiva para apoiar a noção de que os países socialistas eram produtores de injustiças contra o seu próprio povo. Nas palavras do autor, “a definição [de refugiado] baseada na perseguição seria suficientemente capaz de abarcar todos os emigrantes dos países europeus socialistas”. De outro lado, atendendo ao receio de uma reprodução indesejada de fluxos de refugiados, o conceito da Convenção de 1951 foi limitado a fatos já ocorridos na história, delimitados geográfica e temporalmente¹³⁸.

No que se refere às medidas de proteção oferecidas aos refugiados identificados a partir desta definição, Hathaway observa que, em parte, o desejo dos Estados em atingir um acordo internacional sobre os direitos humanos dos refugiados era simplesmente um retorno às tradições pre-Depressão, de modo que compreendiam que a chegada e a presença de refugiados não constituía uma força de desestabilização social¹³⁹. Por isso, as medidas do reassentamento e da integração dos refugiados (de interesse das potências Ocidentais) foram elencadas como instrumentos de proteção¹⁴⁰.

A repatriação não deixou de ser considerada, mas foi condicionada à livre vontade do indivíduo ou à demonstração de superação das causas do refúgio. Hathaway também anota que:

*“The rights set by the Refugee Convention include several critical protections which speak to the most basic aspects of the refugee experience, including the need to escape, to be accepted, and to be sheltered. Under the Convention, refugees are not to be penalized for seeking protection, nor exposed to the risk of return to their state of origin. They are entitled to a number of basic survival and dignity rights, as well as to documentation of their status and access to national courts for the enforcement of their rights”*¹⁴¹.

Tendo estas características, o regime inaugurado pela Convenção de 1951 não só correspondia aos interesses preponderantes do contexto em que foi desenvolvido, como

¹³⁸ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. *Oh the development of the Concept of “persecution” in International Refugee Law*, p. 122.

¹³⁹ HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 92.

¹⁴⁰ “As the June 1950 date for termination of the mandate of the IRO neared, it was clear that not all Second World War refugees could be either repatriated or resettled. A strategy was moreover needed to address impending refugee flows from the Communist states of the East Bloc. In this context, the United Nations proposed the effective assimilation of all stateless persons, including refugees, under a new international regime.⁴³ While political antagonism undermined realization of this holistic vision,⁴⁴ a process was initiated which led ultimately both to the establishment of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), and to the preparation of the 1951 Refugee Convention. This Convention, which remains the cornerstone of modern international refugee law, resurrected the earlier commitment to codification of legally binding refugee rights” (HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 91).

¹⁴¹ HATHAWAY, James C., *The rights of refugees under International Law*, p. 94.

se diferenciava dos anteriores. Enquanto os primeiros regimes baseavam-se em definições de grupos, davam ênfase ao retorno dos refugiados, estabeleciam medidas *ad hoc* e estavam concentrados na assistência material dos deslocados; o regime da Convenção passava a uma lógica de definição individual, preocupada com a não devolução dos refugiados aos seus locais de origem e determinando a questão do refúgio como um problema de proteção (e não mais de assistência) a envolver a comunidade internacional.

Sendo produto imperfeito de um processo histórico que contrapôs conceitos opostos segundo a influência das circunstâncias históricas, o conceito de refúgio baseado na Convenção de 1951, sob pena de reproduzir interesses extrajurídicos, precisa ser aplicado aos casos concretos mediante um processo, concentrado na análise individual das solicitações e realizado segundo padrões que permitam a efetiva participação do solicitante e a final transparência dos critérios da decisão.

Ter a consciência de que o atual regime de definição de refugiados é contraditório em relação aos regimes que lhe precederam, em primeiro lugar, dessacraliza esse modelo como instrumento ótimo de proteção de pessoas que estejam em perigo nos seus países de origem. Isso é fundamental para que o aprimoramento do instituto seja concebido, independentemente dos desafios políticos a serem enfrentados.

Em segundo lugar, a consciência de que o regime da Convenção de 1951 foi construído em oposição a um método de qualificação coletiva de refugiados conduz ao reconhecimento da avaliação individual da necessidade de proteção como fundamento lógico deste sistema. Com isso, decisões coletivas do regime atual constituem forma anômala de aplicação – altamente propensas à deformação do direito. Embora a questão da individualização das decisões de determinação do *status* de refugiado venha a ser melhor analisado em tópico específico desta tese, nesse ponto, a compreensão das contradições históricas entre os conceitos de refugiado apresenta o fundamento essencial do método processual a ser desempenhado para que o objetivo da Convenção de 1951 possa ser concretizado.

1.2.1 A influência do contexto histórico nos primeiros processos de determinação do *status* de refugiado

A natureza da missão e das operações da UNRRA conduziram à necessidade de se estabelecer um processo de identificação da situação de cada indivíduo que se encontrasse nos campos de acolhida, para verificar quem receberia a assistência oferecida pela agência.

Para que se pudesse verificar qual medida poderia/deveria ser aplicada a cada pessoa, era preciso determinar sua nacionalidade e verificar se se tratava de alguém merecedor de assistência (repatriação ou manutenção no campo) ou de alguém que deveria ser entregue às autoridades militares, por ser, por exemplo, colaborador do Eixo. Em 1946, a UNRRA reconhecia que não possuía condições de realizar um procedimento adequado, seja pela falta de metodologia, seja pela abertura dos critérios de identificação, pelo reduzido número de agentes e por sua falta de capacidade para fazê-lo.¹⁴²

Dificuldades semelhantes são identificadas quanto ao procedimento realizado pela OIR. Como o seu programa de reassentamento também dependia da demonstração de que cada pessoa possuía objeções válidas ao repatriamento, a OIR necessitava igualmente entrevistar as pessoas para defini-los como deslocados de guerra ou refugiados e, para nesse caso, definir quais medidas poderiam ser aplicadas no caso individual. A OIR também devia distinguir os criminosos de guerra das pessoas sujeitas à sua assistência e proteção – e era grande a pressão exercida pela União Soviética em relação a esse fato, pelas razões já descritas no item 1.1.

Mais organizada que a UNRRA quanto ao procedimento, a OIR possuía um Manual de Elegibilidade (destacado de sua Constituição) e uma via recursal para a reanálise de casos rechaçados à assistência em primeira instância. Mas muitos problemas quanto à estabilidade processual são descritos. Fischel de Andrade destaca, por exemplo, a afetação dos resultados dos processos pelas características e impressões pessoais dos entrevistadores (os quais eram os autores das decisões de primeira instância). Destaca, também, que as orientações gerais de interpretação dadas pela Comissão de Revisão necessitavam de adaptação constante, na medida em que deliberações mais flexíveis quanto à prova das objeções válidas à repatriação ou à inocência do indivíduo eram rapidamente exploradas por um número elevado de pessoas¹⁴³.

O autor brasileiro também apresenta exemplos em que as decisões de elegibilidade eram determinadas por orientações centrais motivadas por interesses de política internacional. Numa primeira passagem, Fischel relata a ocorrência, no ano de 1950, de uma forte flexibilização sobre o nível de exigência de provas das incompatibilidades dos indivíduos com seus países de origem: eles eram soviéticos, bálticos e ucranianos e havia

¹⁴² FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. 73.

¹⁴³ FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, pp. 78-79.

forte interesse das potências ocidentais em seguir ampliando o número de reconhecimentos de refugiados com base no argumento de perseguição realizada por países comunistas¹⁴⁴.

Por razões muito similares, os EUA estabeleceram a utilização de um critério generalizado para acelerar o reconhecimento de um grupo de solicitantes procedentes da Tchecoslováquia, recém submetida ao sistema comunista:

“A tomada do poder pelos comunistas na Tchecoslováquia, em 1948, e o fluxo de nacionais tcheco-eslovacos para as zonas de ocupação tiveram como resultado uma reavaliação dessa política [de interpretação] restritiva. À luz da Guerra Fria, tornou-se importante cuidar bem desses refugiados. A política de elegibilidade desse período seguiu um padrão no qual as potências ocidentais e a OIR demonstraram um interesse crescente na proteção e assistência das pessoas provenientes da Europa Oriental, independentemente se elas satisfaziam ou não os critérios de elegibilidade inicialmente estabelecidos. Não foi considerado distinguir refugiados de migrantes econômicos. (...) Como a própria OIR chegou a mencionar, somente as pessoas que foram ingênuas o suficiente para mencionar tão-só razões econômicas ou que alegaram motivos obviamente falsos foram rechaçadas. Isso levou vários migrantes econômicos a serem escolhidos como refugiados, o que parece ter sido um curso político deliberadamente escolhido”.¹⁴⁵

A aplicação de uma presunção de perseguição para um coletivo de pessoas utilizado no caso dos tchecos foi também discutida em relação aos solicitantes judeus, que se apresentavam nos centros de acolhimento, com o objetivo de serem reassentados na Palestina. Como relatado no item 1.1, a Grã-Bretanha decidiu abrir o território Palestino, sob sua autoridade, ao reassentamento. Isso chamou a atenção de um grande número judeus que viviam em países europeus. Muitos deles, não se encontravam em situação de perseguição nos seus países de origem e, por isso, a aceitação de seus casos como de refúgio dependeria de aplicação de interpretação que considerasse a existência de uma perseguição generalizada aos judeus. Isso, porém, não foi feito naquele momento¹⁴⁶ e manteve-se a prioridade pela individualização dos casos materiais.

Estas narrativas demonstram que os procedimentos realizados no âmbito da UNRRA e da OIR possuíram características comuns em relação ao seu objetivo geral (que era atribuição de um *status* jurídico a indivíduos).

¹⁴⁴ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, p. 81.

¹⁴⁵ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, pp. cxv-cxvi.

¹⁴⁶ FISCHER DE ANDRADE, José Henrique. **A política de proteção a refugiados da organização das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**, pp. ci

1.3 A coexistência de regimes de proteção internacional de indivíduos

Nos tópicos anteriores, procurou-se demonstrar que o regime de proteção de refugiados vinculado à Convenção de 1951 está sujeito, desde a sua origem, a contradições de conceitos e explorações externas, as quais são alheias a valores dos direitos humanos. A compreensão desta realidade apura, em primeiro lugar, a percepção de que a maneira com que um sistema processual é construído ou manipulado pode impactar profundamente na legitimidade da aplicação do Direito dos Refugiados.

Demonstram, também, como as decisões tomadas pelos Estados responsáveis sobre aspectos do processo de determinação do *status* de refugiado determinam o resultado das análises de casos individuais. A manipulação deliberada dos critérios de interpretação do conceito de refugiado é um exemplo claro disso e demonstra o quanto as características de um sistema processual podem contribuir para uma maior suscetibilidade do direito dos refugiados a interferências externas.

No período da OIR, a fundação dos responsáveis pelas decisões de elegibilidade estava totalmente subordinada às autoridades políticas e militares dos Estados aliados, de modo a não existir a independência funcional que lhes permitiria aplicar a definição de refugiado aos casos concretos unicamente com base no Direito.

Nesse contexto, a existência de um sistema recursal facilitava a concentração e o controle das decisões segundo os interesses políticos e militares, de forma que não se constitua em uma garantia focada nos direitos processuais dos indivíduos.

Do mesmo modo, eventual dever de fundamentação das decisões nos processos individuais estariam a serviço do controle político central das conclusões sobre definição dos refugiados. Esta reflexão é extremamente importante para a presente pesquisa, porque demonstra que a legitimidade dos sistemas modernos de determinação do *status* de refugiado será tanto maior quanto mais próxima de mecanismos jurídicos de decisão e revisão.

Em um outro aspecto, a consciência sobre algumas características dos primeiros processos de elegibilidade evidencia o significado das decisões sobre a estrutura fornecida para a determinação individual do *status* de refugiado.

Mencionou-se anteriormente que os aspectos procedimentais da elegibilidade receberam mais atenção na fase de trabalho da OIR, em comparação com o período de trabalho da UNRRA. Curiosamente, a atividade da OIR estava sujeita à fiscalização atenta de vários atores muito mais do que a ação da UNRRA: como se opunha aos reassentamentos

(tarefa da OIR) e advogada pela repatriação dos seus nacionais, a URSS exercia forte pressão sobre os processos de terminação do *status* de refugiado e elegibilidade para o reassentamento. Ela também utilizava a demora da conclusão do processo como argumento e para sublinhar o prolongamento das más condições em que as pessoas permaneciam nos campos de refugiados. Por isso, era bastante importante para os apoiadores do reassentamento (e da OIR) que os processos de análise individual fossem ágeis e suas decisões fossem bem fundamentadas. A melhoria dos instrumentos procedimentais na fase da OIR ocorre exatamente nesse contexto.

Esse exemplo histórico evidencia que não só a previsão de um processo de elegibilidade é necessária para minimizar a influência dos interesses não humanitários na aplicação do regime de refúgio, como também é imprescindível que esse processo possa proporcionar a transparência e o tratamento do indivíduo solicitante como sujeito de direitos – e não como objeto de conflitos externos à sua realidade.

Seguindo esta linha de raciocínio, é também relevante dar destaque à consciência de que o regime da Convenção de 1951 não é o único instrumento de proteção internacional de pessoas na atualidade, na medida em que coexiste com outros arcabouços do Direito Internacional: o sistema de proteção da Agência das Nações Unidas de Assistência aos Refugiados da Palestina no Oriente Médio (a UNRWA) e os tratados sobre a concessão de asilo diplomático e territorial, baseados em decisões discricionárias dos governos dos Estados.

1.3.1 A convivência entre os mandatos do ACNUR e da UNRWA

Atualmente, funcionam, lado a lado, o regime baseado na Convenção de 1951, sob mandato do ACNUR, e o regime de atuação da Agência das Nações Unidas de Assistência aos Refugiados da Palestina no Oriente Médio (a UNRWA).

Após a ocupação do território palestino por Israel em 1948 (ocupação possivelmente impulsionada pelo reassentamento de um número grande de judeus refugiados da II Guerra Mundial), as Nações Unidas constituíram a Comissão para Conciliação sobre a Palestina (UNCCP) e a Agência das Nações Unidas de Assistência aos Refugiados da Palestina no Oriente Médio (UNRWA).

À UNRWA reservou-se o papel de assegurar ações de socorro a estas pessoas, em coordenação com os países do Oriente, enquanto o retorno às suas casas não fosse possível. A atuação da UNRWA foi e segue limitada territorialmente à Faixa de Gaza, ao

Líbano, à Síria, à Jordânia e à Cisjordânia. À UNCCP atribuiu-se a tarefa de promoção da mediação para a paz na região, visando possibilitar a repatriação dos deslocados pelo conflito¹⁴⁷. Ocorre que, com o decurso do tempo, nenhuma das iniciativas para a promoção da paz e a criação de condições para o retorno dos Palestinos às áreas ocupadas chegou a resultar. A UNCCP não foi bem sucedida e o retorno dos palestinos deslocados pelo conflito não se concretizou¹⁴⁸, assim como diversas outras passagens ampliaram o problema do deslocamento – como a Guerra dos Seis Dias, em 1967.¹⁴⁹

Por isso, os “refugiados da Palestina” continuaram todas estas décadas em outros países, e, quando tenham permanecido na área de atuação, eles e seus descendentes seguiram recebendo a assistência da UNRWA.

Segundo o art. 1D, da Convenção de 1951, as normas desse tratado não são aplicáveis “às pessoas que atualmente se beneficiam de uma proteção ou assistência da parte de um outro organismo ou de uma instituição das Nações Unidas que não o Alto Comissário das Nações Unidas para Refugiados”. O parágrafo que segue a desse dispositivo admite que as pessoas poderão se beneficiar da Convenção quando a proteção ou assistência oferecida por outra agência da ONU tiver cessado ou, por qualquer outra razão, sido definitivamente resolvida.

Por isso, pela forma com que foi engendrada, a coexistência dos mandatos da UNRWA e do ACNUR acaba por relegar um grupo significativo de pessoas em necessidade de proteção a uma espécie de armadilha jurídica, na qual permanecem desprovidas de um estatuto jurídico estável e capaz de lhes garantir direitos básicos, como o de locomoção, de trabalho, de propriedade, entre outros.

¹⁴⁷ “11. Resolves that the refugees wishing to return to their homes and live at peace with their neighbours should be permitted to do so at the earliest practicable date, and that compensation should be paid for the property of those choosing not to return and for loss of or damage to property which, under principles of international law or in equity, should be made good by the Governments or authorities responsible; Instructs the Conciliation Commission to facilitate the repatriation, resettlement and economic and social rehabilitation of the refugees and the payment of compensation, and to maintain close relations with the Director of the United Nations Relief for Palestine Refugees and, through him, with the appropriate organs and agencies of the United Nations” (R-AG-ONU 194, de 11/12/1948).

¹⁴⁸ Como relata Suzan Akhram, os esforços da UNCCP resultaram em uma parca oferta de Israel para repatriar cem mil palestinos, a qual foi retirada em 1951. A ação da UNCCP seguiu, sem sucesso, e suas atividades acabaram por limitar-se a recolher informações sobre as propriedades deixadas pelos refugiados da Palestina, para poder subsidiar possíveis indenizações por Israel (AKHRAM, Susan M. *Palestinian Refugees and their Legal Status: rights, politics and implications for a just solution*, pp. 41-42). Mais recentemente, a partir de resoluções da década de 1990, as tentativas de mediação para a paz foram atribuídas ao Coordenador Especial para o Processo de Paz do Oriente Médio (UNSCO).

¹⁴⁹ Lance Bartholomeusz lembra o enorme efeito deste conflito, com um resultado de mais trezentas mil pessoas desabrigadas e deslocadas, dentre as quais cerca de cento e vinte mil pessoas já registradas como “refugiadas da Palestina” pela UNRWA. Por esta razão, aliás, o mandato da UNRWA foi ampliado para as pessoas deslocadas em 1967 na região (BARTHOLOMEUSZ, Lance. *The mandate of UNRWA at sixty*, pp. 459-460).

Esta situação é resultado de um desenvolvimento histórico em que as disputas políticas são bastante claras – e que demonstram o quanto a “definição operacional” de “Refugiado da Palestina” possui de carga institucional e política¹⁵⁰.

Quando do estabelecimento na UNCCP e da UNRWA em resposta aos efeitos da ocupação do território palestino por Israel, a ONU, a repatriação foi apontada como a única solução final desejada para e pelos refugiados da Palestina.

Por isso, quando das discussões sobre o conteúdo da Convenção de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados, os próprios representantes dos países árabes rejeitaram a hipótese de incluir os “refugiados da Palestina” nas soluções duradouras contempladas no âmbito da Convenção. A integração destas pessoas nos países de refúgio ou seu reassentamento em terceiros países eram desfechos totalmente opostos à ideia de autodeterminação do povo da Palestina e de seu reconhecimento internacional.

A necessidade de construção e uma solução coletiva para os “refugiados da Palestina” de fato não se adequava ao método de análises individuais (pessoa a pessoa) eleito para a definição de refugiado no âmbito da Convenção de 1951.¹⁵¹ Além disso, “a condição [dos “Refugiados da Palestina”] era única porque ‘o obstáculo para sua repatriação não era a insatisfação com sua terra natal [como requerido pelo artigo 1], mas o fato de que um Membro das Nações Unidas estava impedindo o seu retorno”.¹⁵²

No início da década de 50, era, pois, evidente a incompatibilidade com o regime elaborado para a Convenção de 1951¹⁵³ e o investimento nas alternativas para a repatriação destas pessoas ainda poderia ser visto com otimismo, estando a proteção a cargo da UNCCP.

Sua única fonte de amparo seguiu sendo a UNRWA (quando, obviamente, tenham continuado a viver em um dos cinco países mencionados acima). A Agência teve o mandato renovado subsequentemente pela AG-ONU e, desde a sua criação tem atuado em cumprimento de um mandato concentrado em ações humanitárias (subsistência básica, respostas de emergência a desastres, melhoria da qualidade dos campos, saúde, educação, programas de microcrédito, desenvolvimento para o trabalho etc.).¹⁵⁴

¹⁵⁰ BARTHOLOMEUSZ, Lance. **The mandate of UNRWA at sixty**, p. 457.

¹⁵¹ AKHRAM, Susan M. *Palestinian Refugees and their Legal Status: rights, politics and implications for a just solution*, pp. 40-41.

¹⁵² AKHRAM, Susan M. *Palestinian Refugees and their Legal Status: rights, politics and implications for a just solution*, p. 40.

¹⁵³ AKHRAM, Susan M. *Palestinian Refugees and their Legal Status: rights, politics and implications for a just solution*, p. 37.

¹⁵⁴ BARTHOLOMEUSZ, Lance. **The mandate of UNRWA at sixty**, pp. 462-462; <http://www.unrwa.org/what-we-do> (última consulta em 31/10/2014).

Acontece que, se de um lado, a UNRWA consegue oferecer alguma assistência material aos “refugiados da Palestina”, ela não assegura mecanismos de proteção a eles, ou seja, não garante a atribuição de um *status* jurídico que lhes permita exercer direitos básicos de cidadania, como o direito ao trabalho, à locomoção, o direito de propriedade entre outros.

O registro dos palestinos pela UNRWA não implica em atribuição de *status* de refúgio. Tal registro tem finalidades meramente operacionais, destinadas a organizar a distribuição da assistência e a inclusão dos palestinos nos programas de desenvolvimento realizados pela agência. Segundo a definição da agência, considera-se como “refugiado da Palestina” a pessoa que residia na Palestina, dentre 01/06/1946 e 15/05/1948 e que perdeu sua casa e meios de subsistência nos conflitos de 1948, além dos descendentes e das crianças adotadas (considerando-se a linha masculina). E, nos exatos termos das Instruções Consolidadas para Elegibilidade e Registro da UNRWA:

“Os critérios de Refugiado da Palestina da UNRWA são formulados para os propósitos operacionais da Agência. Há pessoas que são registradas pelos países ou autoridades de acolhida como refugiados da Palestina ou refugiados palestinos mas não são registrados como Refugiados da Palestina no Sistema de Registros da UNRWA a quem pode ou não cumprir com o critério de Refugiado da Palestina da UNRWA”¹⁵⁵.

Isso significa que o *status* e os direitos dos “refugiados da Palestina” cobertos pela atuação da UNRWA permanecem sujeitos “a considerações políticas e de segurança dos países Árabes”, de modo que não há “*status* legal formalizado para os palestinos na maioria dos países árabes e sua posição legal depende primariamente de políticas administrativas que mudam constantemente”¹⁵⁶.

Vale lembrar que nenhum dos países da área de atuação da UNRWA é signatário da Convenção de 1951 e que ainda que assim não fosse, a atribuição do *status* de refugiado a partir desse outro regime encontraria óbices no já mencionado art. 1D.

Nos termos do Manual de Procedimentos e Critérios para a Determinação da Condição de Refugiado, do ACNUR, o exemplo contemporâneo de aplicação desse dispositivo é, exatamente, o caso das pessoas que estejam sob a assistência da UNRWA: quando alguém estiver registrado por esta organização internacional, não poderá ser reconhecimento como refugiado, nos termos da Convenção de 1951:

¹⁵⁵ UNRWA, **Consolidate Eligibility and Registration Instructios (CERI)**, p. 32.

¹⁵⁶ AKHRAM, Susan M. *Palestinian Refugees and their Legal Status: rights, politics and implications for a just solution*, p. 44.

“(…) a UNRWA só opera em certas zonas do Oriente Médio e somente ali pode ser prestada proteção e assistência. Por isso, um refugiado da Palestina que se encontre fora dessa zona não se beneficia da referida assistência e pode ter a sua condição de refugiado reconhecida de acordo com os critérios da Convenção”.¹⁵⁷

Ora, se as pessoas permanecem privadas de um estatuto jurídico capaz de lhe garantir a proteção estável oferecida a um “refugiado” porque recebem a assistência destinada a um “refugiado da Palestina”, isso significa que a coexistência entre os regimes sob mandato do ACNUR e da UNRWA acaba por ocasionar um verdadeiro espaço vazio e a proteção do refúgio é negada aos milhões de refugiados da Palestina em virtude desta coexistência.

Não se ignora, por certo, que aqueles que deixem de estar sob a assistência da UNRWA possam buscar o seu reconhecimento como refugiados, com base na segunda parte do art. 1D da Convenção:

“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 Assembleia Geral das Nações Unidas, essas pessoas se beneficiarão de pleno direito do regime desta Convenção”.

Suzan Akhrama alerta, porém, o reconhecimento de palestinos como refugiados segundo os parâmetros da Convenção de 1951 não é tão simples de ocorrer na realidade atual, onde se verificam uma série de empecilhos, especialmente em relação à interpretação para a elegibilidade fora da área de atuação da UNRWA.

Por não terem sua nacionalidade reconhecida por alguns países, por exemplo, os palestinos são reconhecidos como apátridas nesses casos e, assim, necessitam provar que, no seu último local de residência, estavam sujeitos a um fundado temor de perseguição baseado em razões raciais, religiosas, políticas, de nacionalidade ou pertencimento a um determinado grupo social. Segundo esta lógica, a ocupação do território Palestino por Israel, no passado, não vem a ser considerada como fonte para o refúgio e os “refugiados da Palestina” precisarão demonstrar que fatos novos ocorreram no local em que tenha residido sob a assistência da UNRWA – o que nem sempre é fácil, até mesmo em virtude do próprio apoio recebido pela pessoa por esta última organização internacional.

Outra dificuldade que, segunda Akhram, costuma incidir em processos de elegibilidade de “refugiados da Palestina”, fora na área de atuação a UNRWA, diz respeito

¹⁵⁷ ACNUR, **Manual de procedimentos e critérios para determinar a condição de refugiado de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados**, p. 30.

ao não reconhecimento, por diversos Estados, de perseguições não estatais como fundamento para o refúgio. Como os “refugiados da Palestina,” em geral, encontram-se em países onde sua permanência é autorizada por acordos estabelecidos pelas agências das Nações Unidas, as perseguições (concretizadas ou temidas) a que estão sujeitos envolvem atos praticados por particulares – como ações contínuas de repressão executadas por grupos sociais dos países de acolhida. O não reconhecimento de fatos como esse como fundamento para o refúgio, nas bases da Convenção de 1951, representa um obstáculo para a proteção dos “refugiados da Palestina” fora dos cinco países em que a UNRWA se faz presente.

Assim, pode-se dizer que, se, nas palavras de Guilherme Assis de Almeida, o refugiado “passa a integrar, como cidadão, a ordem jurídica de outro país, que lhe garante a proteção”, os “refugiados da Palestina” não são de fato refugiados.

1.3.2 A convivência entre o conceito latino-americano de asilo e o refúgio

Além de conviver da maneira supra com o sistema de atuação da UNRWA, o regime de proteção da Convenção de 1951 coexiste com a previsão latino-americana sobre o asilo.

Resultado de práticas internacionais e convenções que precederam aos desenvolvimentos europeus sobre refúgio, o asilo é regionalmente conhecido como um instrumento de concessão de proteção a um indivíduo vítima de perseguição política pelo Governo de um Estado diverso do seu país de origem. A análise individualizada de cada caso, a sua compreensão como direito do Estado e a possibilidade de ser concedido ainda quando a pessoa que suscita a proteção esteja fora do território do país de asilo são algumas das suas características mais marcantes.

O aparato latino-americano sobre o asilo começa a ser construído ainda em fins do século XIX, com o Tratado de Direito Internacional de Montevideo de 1889, prevendo o “asilo político” como ato inviolável de soberania de um Estado, com relação a qual não se estabelecida a extradição (arts. 15 a 18 e 23). A ideia de concessão de asilo por um país, com a admissão de um estrangeiro em seu território para protegê-lo de perseguições de ordem política também é mencionada na Convenção de Caracas, de 1954, sobre Asilo Territorial. O asilo aqui é explicitamente previsto como um direito do Estado (art. I) de proteger um estrangeiro que tenha sido vítima de perseguição por suas “crenças, opiniões e filiação política ou por atos que possam ser considerados delitos políticos” (art. II).

Entre o Tratado de Montevideo e o de Caracas, outras convenções foram celebradas na América Latina, versando, desta feita, também sobre o asilo diplomático, ou seja, sobre a concessão de asilo em delegações diplomáticas estabelecidas fora do território do país de acolhida. A Convenção de Havana sobre Asilo (1928) previa que “o asilo dos criminosos políticos em legações, navios de guerra, acampamentos ou aeronaves militares” seria respeitado pelos outros países, desde que concedido em caráter e urgência e não se destinasse a proteger autores de delitos comuns (arts. 1º e 2º). A Convenção sobre Asilo Político de Montevideo (1933) preservava estas disposições, comprometendo todos os Estados a respeitar o asilo concedido, independentemente de serem signatários das convenções sobre asilo político (arts. 1 a 3).

O Tratado sobre Asilo e Refúgio Político de Montevideo (1939), para além de retomar o tema do asilo diplomático (art. 2) e prever a emissão de salvo conduto para que os asilados pudessem deixar o país onde foram acolhidos em delegação diplomática (art. 6), estabeleceu uma segunda forma de proteção de estrangeiros pelos Estados: o refúgio. O tratado, porém, não apresentou uma definição para refugiado, deixando a critério do Estado delimitá-la (art. 11). Não houve desenvolvimento posterior desse tema em tratados regionais.

É interessante notar que a última convenção regional específica sobre o asilo territorial (a Convenção de Caracas) foi celebrada em 1954 e, portanto, posteriormente à Convenção de Genebra sobre o Estatuto dos Refugiados. Esse fato é um sinal evidente do paralelismo que se estabeleceu entre dois institutos diferentes, definidos em terras latino-americanas pelas expressões “refúgio” e “asilo”.

No mesmo contexto histórico, iniciou-se uma discussão no âmbito das Nações Unidas sobre o asilo territorial, com a emissão de uma recomendação para que se procedesse à codificação de regras sobre instituto. Goodwin-Gill descreve que, entre 1949 e 1967, foram várias as movimentações no âmbito da AG-ONU e de suas Comissões de Direito Internacional e direitos humanos em vista de uma codificação sobre o asilo territorial¹⁵⁸. Para cumprir esta missão, as diversas comissões encarregadas debateram as questões relacionadas à definição de categorias de asilo, ao estabelecimento de regras de não devolução, à imposição de medidas obrigatórias aos Estados etc. Isso tudo, porém, somente veio a resultar na Declaração sobre Asilo Territorial, aprovada em 1967, pela sua Resolução 2312, a AG-ONU. Referida Declaração não contemplou os critérios para a concessão do asilo e os deixou a critério dos Estados. De outro lado, estabeleceu os seguintes princípios básicos:

¹⁵⁸ GOODWIN-GILL, Guy S. *La declaración sobre el asilo territorial de 1967*.

- (a) o dever de todos os Estados em respeitar, como ato de soberania e de atenção ao art. 14 da DUDH, o asilo concedido por um país, inclusive a pessoas contrárias ao colonialismo;
- (b) a exclusão do direito de asilo às pessoas responsáveis pela prática de crimes de guerra, crimes contra a paz ou crimes contra a humanidade;
- (c) a proibição de rejeição ou expulsão do solicitante de asilo para qualquer Estado em que pudesse estar sujeito a perseguição;
- (d) a natureza do asilo como preocupação da comunidade internacional.

Apesar da aprovação desta Declaração, o tema do asilo territorial não recebeu maior atenção das Nações Unidas e a proposta de elaboração de uma Convenção universal sobre o assunto nunca se realizou. Vale notar que no mesmo ano de 1967, foi celebrado o Protocolo Adicional da Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados, prevendo mecanismos de abertura das limitações temporal e geográfica que tornavam o regime sob mandato do ACNUR limitado aos fatos ocorridos durante a II Guerra Mundial. Se, antes do Protocolo, o tema do asilo territorial seria interessante como instrumento para a proteção de vítimas de perseguição de novos eventos históricos, o seu advento e a possibilidade do levantamento das limitações geográfica e temporal da Convenção de 1951 possivelmente foram um dos elementos a reduzir o interesse sobre o plano de uma Convenção universal sobre asilo territorial.

No mesmo período histórico, na América Latina, iniciava-se uma sequência de fatos que também colocaria em questão do asilo. Do Caribe (na década de 60), da América do Sul (na década de 70) e da América Central (na década de 80) um grande número de pessoas precisou fugir para buscar proteção contra perseguições, decorrentes dos movimentos históricos de bloqueios, ditaduras e golpes de Estado.

Nesse cenário, a estrutura do asilo não se mostrou eficiente para um fluxo de pessoas em grande escala, na medida em que o instituto focava na notoriedade daqueles que pediam proteção e atingia um pequeno número de pessoas – o que contribuía para uma facilidade no processo de integração. Ademais, as características dos asilados – dirigentes políticos, artistas e intelectuais – faziam com que fossem bem-vindos nos locais de acolhida.

Segundo César Walter San Juan, o grande número de pessoas necessitadas de proteção no período histórico destacado era incompatível com o perfil do asilo.¹⁵⁹

¹⁵⁹ SAN JUAN, César Walter. *El asilo y la protección internacional de los refugiados en America Latina: análisis crítico del dualismo 'asilo-refugio' a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, pp. 27-28.

A garantia da proteção da maioria das pessoas sujeitas a perseguição nesse contexto veio através do seu recebimento em países do continente americano que estivessem em momentos políticos mais estáveis ou em países europeus. O estatuto jurídico dado a estas pessoas variou bastante e, embora o instituto do asilo tenha sido utilizado em parte dos casos na América Latina, grande parte dos indivíduos foi recebido através de estatutos migratórios alternativos ou pela aplicação da ampliação do Estatuto dos Refugiados.¹⁶⁰

O ACNUR, como já se destacou quando da abordagem do desenvolvimento do refúgio no Brasil, passou a se fazer presente na região para estimular medidas de reassentamento e o tema da proteção internacional de pessoas, por todos esses fatos, recebeu significativa atenção na América Latina durante a década de 80. Nesse ambiente, são realizadas várias reuniões e colóquios regionais, sendo elaborada a Declaração de Cartagena - hoje muito destacada por sua recomendação para a formulação de um conceito ampliado de refugiado. A coordenação de esforços para o estabelecimento de uma cooperação internacional eficiente em vista da proteção de refugiados e a retomada das conclusões do Colóquio de 1981, realizado no México, foram outros temas de importância ressaltados em 1984, em Cartagena.

As conclusões elaboradas no México haviam recomendado a realização de um esforço regional capaz de harmonizar a tradição latino-americana do asilo com o sistema universal de proteção dos refugiados. Mas é fato que isso não chegou a se realizar e, atualmente, os dois regimes permanecem vigentes em paralelo¹⁶¹.

A despeito de promover o acolhimento de estrangeiros submetidos a uma perseguição injusta, o asilo se diferencia do refúgio em diversos pontos, assim identificados por André de Carvalho Ramos:

- (a) o asilo baseia-se no costume e em tratados regionais (latino-americanos); enquanto o refúgio é regido por tratados universais;
- (b) o asilo justifica-se pela natureza política da perseguição sofrida pelo indivíduo que solicita proteção; enquanto o refúgio justifica-se por outros

Pode-se citar como exemplo o caso de M. H., argentina, que hoje vive em São Paulo e trabalha em uma das unidades do *Sistema S*. Depois de presa e torturada na década de 70, fugiu para o Brasil e aqui, depois de um período em condição migratória irregular, permaneceu com autorizações precárias de residência provisória, até obter uma autorização e residência permanente.

¹⁶⁰ SAN JUAN, César Walter. *El asilo y la protección internacional de los refugiados en America Latina: análisis crítico del dualismo 'asilo-refugio' a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, pp. 28-29.

¹⁶¹ SAN JUAN, César Walter. *El asilo y la protección internacional de los refugiados en America Latina: análisis crítico del dualismo 'asilo-refugio' a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, p. 32.

tipos de perseguição (religiosa, racial, baseada na nacionalidade ou no pertencimento a um grupo social) e também por situação de grave e generalizada violação de direitos humanos;

- (c) o asilo depende da atualidade da perseguição; enquanto o refúgio está autorizado em casos de perseguição consumada ou ameaçada (fundado temor de perseguição);
- (d) nenhuma organização internacional possui mandato de supervisão do asilo; já o refúgio está sob o mandato do ACNUR;
- (e) na legislação brasileira, o asilo está regido pelo Estatuto dos Estrangeiros; enquanto o refúgio está regido por uma Lei Federal própria e pela atuação do Comitê Nacional para Refugiados (o CONARE);
- (f) a decisão sobre o asilo tem natureza constitutiva e pode ser proferida quando o estrangeiro esteja fora do território nacional; já a decisão sobre o refúgio tem natureza declaratória e depende da presença do estrangeiro no território de refúgio.¹⁶²

As características do asilo e o seu paralelismo com o refúgio são objeto de diversas preocupações que, ao final, se materializam em casos concretos.

Um primeiro grupo de preocupações diz respeito à própria compreensão dos termos e do instituto. Cezar Walter San Juan bem esclarece que a utilização dos termos *asilo*, *asilado*, *refúgio* e *refugiado* é bastante diferente na América Latina do que ocorre no plano universal.

A existência da tradição regional sobre o asilo territorial ou diplomático fez com que as duas primeiras palavras em destaque ficassem reservadas a esse regime. Enquanto isso, o instituto decorrente da Convenção de 1951 passou a ser identificado pela palavra *refúgio*, sendo denominado *refugiado* aquele em favor do qual tenha sido declarado o *status* jurídico correspondente.

Em contrapartida, no plano internacional, o *refugiado*, já reconhecido como tal, é alguém que está em situação de *asilo*. *Asilo* também é o nome do instituto pelo qual se acolhe o refugiado e a expressão *país de asilo* é utilizada para referir ao local onde o estrangeiro permanece sob a proteção conferida a partir da Convenção de 1951 e de seu Protocolo Adicional. Ao contrário do que ocorre na América Latina, ainda, no plano internacional, a referência ao *local de refúgio* quer significar somente o lugar em que o

¹⁶² CARVALHO RAMOS, André de. **Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas**, pp. 40-41.

solicitante aguarda a decisão da autoridade competente sobre seu pedido de reconhecimento como refugiado, e onde tem somente a garantia de que não será devolvido ao local onde sua vida e liberdade possam estar em perigo até que decorra o processo de determinação do *status* de refugiado.¹⁶³

A utilização de expressões com sentidos tão diferentes, obviamente, produz uma série de confusões e problemas sérios de compreensão de textos normativos, de interpretação ou recomendação do direito de asilo e direito dos refugiados. Veja-se, por exemplo que diversos tratados de Direito Humanos¹⁶⁴ fazem referência ao *asilo*, como direito fundamental. Uma vez que o termo fosse erroneamente tomado segundo a acepção latino-americana, o conteúdo do direito tornar-se-ia limitado à definição da proteção segundo decisão do chefe do Estado receptor e não submetido aos critérios estabelecidos na Convenção de 1951.

A utilização desse raciocínio, aliás, já chegou a ocorrer, quando da resposta escrita apresentada pelo Estado da Venezuela à Comissão Interamericana de direitos humanos, nos autos de Medida Cautelar em favor de Jesus Pimilla Camacho. Negando ter violado o art. 22, 8, do *Pacto de San Jose da Costa Rica*¹⁶⁵, a Venezuela argumentou, por isso, que o caso concreto analisado pela Comissão versava sobre o instituto do refúgio, e não se confundiria com o *asilo* previsto na Convenção Americana de direitos humanos.¹⁶⁶ Segundo esse raciocínio, não haveria jurisdição da Comissão Interamericana de direitos humanos.

Ainda sobre a confusão dos termos, reconhece-se que, uma vez que o termo *refúgio* seja compreendido unicamente a partir de sua acepção no regime universal, poder-se-ia argumentar que todas as referências feitas em documentos nacionais e internacionais ao instituto deveriam ser limitadas à ideia de proteção provisória e precária, vinculada exclusivamente ao *non-refoulement*. Esta interpretação obviamente limitaria o direito do

¹⁶³ SAN JUAN, César Walter. *El asilo y la protección internacional de los refugiados en America Latina: análisis crítico del dualismo 'asilo-refugio' a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, pp. 36-38.

¹⁶⁴ Somente para citar dois exemplos:

- a) Declaração Universal dos direitos humanos, de 1948, art. XIV: “Toda pessoa vítima de perseguição tem o direito de procurar e gozar **asilo** em outros países”.
- b) Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, de 1948, art. XXVII: “Toda pessoa tem o direito de procurar e receber **asilo** em território estrangeiro, em caso de perseguição que não seja motivada por delitos de direito comum, e de acordo com a legislação de cada país e com convenções internacionais”.

¹⁶⁵ *Pacto de San Jose da Costa Rica*, de 1969, art. 22, 8: “Toda pessoa tem o direito de buscar asilo em território estrangeiro, em caso de perseguição por delitos políticos ou comuns conexos com delitos políticos, de acordo com a legislação de cada Estado e com as Convenções internacionais”.

¹⁶⁶ César Walter San Juan e Nicolás Rodríguez Serna (citados acima) também dão destaque a este fato.

refugiado e reduziria o escopo de obrigações do Estado, em um flagrante e indesejado equívoco.

A imprecisão terminológica aparece também como fonte de erros constantes de referências da imprensa a casos de repercussão, como os episódios envolvendo Edward Snowden, Julian Assange e o senador boliviano Roger Pinto Molina.

Há um prejuízo real à compreensão dos institutos no Brasil. Em virtude disso, André de Carvalho Ramos e Guilherme Assis de Almeida apresentaram suas contribuições, enfatizando que a compreensão do termo *asilo* deve ser cuidadosa, por corresponder tanto ao instituto latino-americano quanto ao gênero de proteção internacional de pessoas. Ao destacarem, cada qual em seu trabalho, que o “asilo político é espécie do gênero ‘asilo em sentido amplo’”¹⁶⁷ e que “o asilo político (...) apresenta duas formas: diplomático (...) e territorial”¹⁶⁸, os dois autores esclarecem que a referência ao termo *asilo* em tratados de direitos humanos é, na verdade, feita, pela aceção geral do termo e, portanto, diz respeito às duas formas de proteção: o refúgio e o asilo territorial ou diplomático.

O já mencionado César Walter San Juan dedica-se com afincamento à demonstração de que o conjunto de regras internacionais de direitos humanos e a sua interpretação evolutiva permitem concluir que o *asilo*, tomado em seu sentido amplo, constitui-se já no direito de indivíduos de receber (e não somente de pedir) proteção em um Estado diverso do de sua origem.

Mencionando casos decididos por tribunais nacionais e internacionais, ele também afirma que já se deve reconhecer os institutos de asilo como mitigadores da soberania enquanto valor absoluto do Direito Internacional e que, portanto, qualquer uma das suas modalidades constitui um direito do indivíduo e um dever do Estado¹⁶⁹. No mesmo sentido, Carvalho Ramos assevera que “a discricionariedade plena da concessão de asilo passa, agora, por ser um tema de direito internacional”, submetido ao controle das cortes internacionais de direitos humanos¹⁷⁰. Depois de relacionar instrumentos internacionais dos quais se apreende que o princípio do *non-refoulement* já estaria integrando o direito consuetudinário, Goodwin-Gill também enfatiza que:

¹⁶⁷ CARVALHO RAMOS, André de. **Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas**, p. 16.

¹⁶⁸ ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 104.

¹⁶⁹ SAN JUAN, César Walter. *El asilo y la protección internacional de los refugiados en America Latina: análisis crítico del dualismo ‘asilo-refugio’ a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, pp. 50-70.

¹⁷⁰ CARVALHO RAMOS, André de. **Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas**, pp. 18-19.

“Si bien corresponde a cada Estado “evaluar” los fundamentos de la concesión de asilo, en la actualidad, esa facultad discrecional está necesariamente limitada, en cierto modo, por el mayor reconocimiento de la protección de los derechos e intereses de las personas, de un lado, y por el enorme peso normativo del principio de no devolución, de otro”¹⁷¹.

Se, por um lado, a posição assim manifestada pelos autores citados é altamente respeitável, por outro ela revela uma concreta necessidade de se construir argumentos capazes de desfazer o prejuízo provocado pela dualidade entre refúgio e asilo. Ademais, suscita manifestações cuidadosas quanto à sustentação dos dois institutos¹⁷².

Para além das questões terminológicas, a convivência entre o refúgio e o asilo territorial ou diplomático traz preocupações importantes para o direito processual.

Para demonstrar esse ponto, Nicolás Rodríguez Serna faz menção aos casos de Julian Assange (fundador do Wikileaks, asilado na Embaixada do Equador na Inglaterra desde 2012¹⁷³) e de Edward Snowden (analista da inteligência norte-americana, atualmente

¹⁷¹ GOODWIN-GILL, Guy S. *La declaración sobre el asilo territorial de 1967*, p. 08.

¹⁷² Goodwin-Gill, por exemplo, afirma: *“La institución del asilo sigue siendo un elemento importante de las relaciones entre los Estados, pero las categorías de quienes tienen derecho a protección en virtud del derecho internacional general superan los límites de la noción de persecución. La exclusión de los peores “delincuentes internacionales” de esta protección también ha ido evolucionando con la ampliación y consolidación del derecho penal internacional, particularmente por medio de la labor realizada por los Tribunales para la ex-Yugoslavia y para Rwanda y, en la actualidad, gracias al trabajo llevado a cabo por la Corte Penal Internacional. El fallo dictado por la Corte Internacional de Justicia en julio de 2012 en relación con diversas Cuestiones referentes a la obligación de juzgar o extraditar (Bélgica c. Senegal) también pone de relieve las posibles restricciones al derecho del Estado a conceder asilo a personas acusadas de violaciones graves de los derechos humanos. Si bien corresponde a cada Estado “evaluar” los fundamentos de la concesión de asilo, en la actualidad, esa facultad discrecional está necesariamente limitada, en cierto modo, por el mayor reconocimiento de la protección de los derechos e intereses de las personas, de un lado, y por el enorme peso normativo del principio de no devolución, de otro”* (GOODWIN-GILL, Guy S. *La declaración sobre el asilo territorial de 1967*, p. 08)

Já Carvalho Ramos manifesta-se: “Assim, a manutenção da separação entre os dois institutos no Brasil tem explicação pragmática, que vai além do tradicional apelo a ser o asilo um costume latino-americano: na realidade, o asilo político é uma “carta na manga” da diplomacia brasileira, que pode ser usada com flexibilidade ímpar inclusive nas Missões Diplomáticas fora do território nacional. Com efeito, a flexibilidade do asilo, fruto da ausência – proposital - de regulamentação mais precisa (quer interna quer internacional), permite sua concessão de modo rápido e sem maior fundamentação (bastaria a nebulosa afirmação da Chefia de Estado de possível “perseguição política”). Por outro lado, o instituto do refúgio no qual atuam órgãos especializados (CONARE e ACNUR) é também útil para a diplomacia brasileira, quando esta não quer usar a “carta” do asilo para não gerar nenhum constrangimento com o Estado pretensamente perseguidor, preferindo transferir o ônus do reconhecimento da perseguição política a um órgão técnico, de procedimento regrado e com dever de fundamentação” (CARVALHO RAMOS, André de. **Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas**, p. 42).

¹⁷³ Julian Assange tornou-se mundialmente conhecido por fundar o site Wikileaks, que expõe informações secretas ou de difícil acesso relacionadas à conduta dos Estados. A revelação de muitas ações norte-americanas colocaram Assange na área de mira dos Estados Unidos. Neste contexto, o Poder Judiciário da Suécia decretou a prisão de Assange sob duas acusações de crimes sexuais e solicitou sua extradição ao Reino Unido. Surgiu daí, em 2012, o pedido de asilo diplomático em Londres, com destaque para o forte receio de que os Estados Unidos venham a pedir a extradição de Assange à Suécia, caso o mandado de prisão exarado neste último país venha a ser cumprido (SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, pp. 3-5).

com residência temporária na Rússia¹⁷⁴). O autor destaca que, alguns meses após acolher Julian Assange em sua Embaixada em Londres, o Equador recebeu pedido de asilo enviado por Edward Snowden, mas não veio a deferi-lo. A decisão tornada pública depois de o Ministério das Relações Exteriores equatoriano ter declarado que o seu país deveria ter em consideração sua relação com os Estados Unidos (já afetada pelo asilo concedido a Assange). Em sua reflexão também sobre esses fatos, Serna faz menção a episódio da viagem do presidente boliviano Evo Morales a Moscou¹⁷⁵, para visitar Snowden, como forma de destacar a enorme pressão que a política internacional exerceu sobre o caso.

Pode-se adicionar a esses dois exemplos o caso do senador boliviano Roger Pinto Molina. Alegando sofrer perseguições de ordem política por parte do governo de Evo Morales, Molina apresentou-se à Embaixada brasileira em La Paz, com um pedido de asilo diplomático, que ao final foi deferido. A motivação da decisão da presidência brasileira foi tornada pública da seguinte forma: "O governo brasileiro decidiu conceder asilo ao nacional boliviano Roger Pinto Molina, à luz das normas e da prática do Direito Internacional Latino-Americano e com base no artigo 4.º, inciso X, da Constituição Federal".

Para que pudesse viajar em segurança ao Brasil e receber o asilo territorial, Molina necessitava um salvo-conduto, que nunca veio a ser expedido. O governo boliviano arguia que Molina, na verdade, procurava furtar-se a ações judiciais que tramitavam regularmente perante o Poder Judiciário da Bolívia e, por isso, não podia autorizar a sua saída do país. Estabeleceu-se, com isso, um importante impasse diplomático e político com o Brasil, e disso resultou um prolongamento do período do asilo na embaixada brasileira por 452 dias¹⁷⁶.

O episódio recebeu contornos diferentes daqueles que envolvem Julian Assange e Edward Snowden quando o diplomata então encarregado pela representação brasileira em La Paz coordenou a locomoção do senador Molina às escondidas até o território brasileiro.

¹⁷⁴ Edward Snowden tornou-se, igualmente, conhecido no mundo por revelar informações secretas dos serviços de inteligência norte-americanos, produzindo crises diplomáticas importantes (inclusive com a chanceler alemã, Angela Merkel, e com a presidente brasileira, Dilma Rousseff). Snowden conseguiu viajar à Rússia, onde recebeu visto de residência, inicialmente, por um ano (SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, pp. 3-5). Em agosto de 2014, as autoridades russas concederam uma extensão de três anos do prazo de residência temporária para Snowden (BBC, *Russia extends Snowden residency by three years*, in <http://www.bbc.com/news/world-europe-28689231>, último acesso em 08/11/2014).

¹⁷⁵ Diversos países europeus fecharam seu espaço aéreo ou realizaram inspeções da aeronave, ao argumento de que ela traria Snowden escondido.

¹⁷⁶ FREITAS, Vladimir Passos de. **Caso do senador boliviano merece análise jurídica.**

O relevante é notar que, uma vez tendo chegado ao território nacional, Roger Molina optou por não formalizar um pedido de asilo territorial à Presidência da República, mas a apresentar uma solicitação do seu reconhecimento como refugiado. Perguntado sobre o motivo desta escolha em longa entrevista concedida ao programa Roda Viva, da TV Cultura (em 05/09/2014), Roger Molina não ofereceu uma resposta de fato, como se vê pela transcrição abaixo:

“ENTREVISTADOR 1: Por que o senhor está refugiado e não asilado, poderia explicar? Porque não tem um asilo político?

ENTREVISTADOR 2: ... porque o governo concedeu, não é isso?

ROGER PINTO MOLINA: Olha, eu tinha um asilo diplomático, porque eu pedi diretamente as instalações do Brasil. A figura é essa: asilo diplomático. Eu tenho, eu tive a satisfação de ser aceito. Quando eu ingressei na embaixada, eu solicitei, eu enviei uma carta para o embaixador e outra carta para a presidenta, que foi quem me concedeu este asilo diplomático. Talvez haja uma confusão jurídica, mas era necessário, quando eu ingressei ao Brasil, que eu possa solicitar este refúgio político através da Federal para que seja encaminhado ao CONARE”.¹⁷⁷

Independentemente disso, inúmeras outras passagens da entrevista deixam claro que questões de ordem política determinaram sua escolha e que a questão sobre a proteção internacional de Molina está imersa no âmbito das relações internacionais entre Brasil e Bolívia.¹⁷⁸ Comentários posteriores da imprensa brasileira ¹⁷⁹sobre o desenvolvimento do processo de determinação do *status* de refugiado de Roger Molina também dão conta desta realidade.

O asilo latino-americano possui um caráter altamente concentrado tanto em relação à autoridade responsável pela decisão quanto em relação ao indivíduo ao qual a proteção se destina.¹⁸⁰ Esta concentração, por sua vez, facilita a identificação das forças

¹⁷⁷ TV Cultura, Programa Roda Viva, **Entrevista com o Senador Boliviano Roger Ponto Molina**, 35’40’’.

¹⁷⁸ Somente para colacionar um exemplo, cita-se a seguinte passagem da entrevista: “Eu tenho a informação que meu tema no CONARE foi totalmente politizado. Nós temos um representante – eu nunca fui nem nunca fui convidado pelo CONARE – mas aquele representante manifestou que tem dois casos que são iminentemente politizados: o meu e o de um empresário boliviano que também é perseguido” (TV Cultura, Programa Roda Viva, **Entrevista com o Senador Boliviano Roger Ponto Molina**, 34’).

¹⁷⁹ “O senador boliviano, que se diz perseguido pelo governo de Evo Morales, se asilou na embaixada em 28 de maio de 2012 e, com ajuda diplomática brasileira, a abandonou e se dirigiu ao Brasil em 23 de agosto do ano passado, sem o necessário salvo-conduto.(...) Desde então espera por uma resposta ao pedido de refúgio, que segundo afirmou Tiburcio foi postergada por “interesses políticos” que pretendiam que fosse dada depois das eleições que reelegeram a presidente Dilma Rousseff” (Portal de Notícias Record – R7, edição de 6/11/2014, **Senador boliviano que fugiu para o Brasil em 2013 depõe e advogado espera resposta a pedido de refúgio**).

¹⁸⁰ O fato de o asilo ter sido tradicionalmente aplicado a pessoas notórias no campo da política, das artes ou dos movimentos sociais, aliás, faz com que sua contraposição ao refúgio venha a ser também criticada. San Juan, por exemplo, aponta para um tratamento discriminatório entre pessoas de destaque histórico e pessoas comuns (SAN JUAN, César Walter. *El asilo y la protección internacional de los refugiados en America Latina: análisis crítico del dualismo ‘asilo-refugio’ a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, p. 40).

políticas e ideológicas que cercam a decisão sobre o asilo – o que acaba dando contornos naturais à presença e o peso de argumentos não humanitários.

O que Nicolás Serna apresenta, a partir disso, é que a convivência entre o asilo latino-americano e o refúgio faz com que esta tolerância à carga política das decisões de proteção pelo asilo acabe por ser transmitida ao refúgio, em um evidente prejuízo aos esforços pela sua submissão a uma gramática exclusiva de direitos.

Segundo o autor, esta transmissão decorre tanto da compreensão geral sobre a influência da política internacional no refúgio quanto pela utilização de uma mesma base de tomada de decisões sobre o instituto do refúgio e do asilo. Serna destaca que, na América Latina, “o refúgio foi largamente integrado à estrutura de decisão sobre o asilo diplomático (...), dando às autoridades diplomáticas um papel central no processo”.¹⁸¹ Há um verdadeiro problema “quando o responsável pela decisão no asilo diplomático é o mesmo no refúgio” pois “o conjunto de determinações por traz deste processo extralegal é mantido e suas falhas são prontamente transmitidas e reproduzidas”.¹⁸²

Nesse sentido, a presença do Ministério das Relações Exteriores nas estruturas de decisão sobre o refúgio na América Latina é apontada como encarregada de uma fonte direta da influência de preocupações de política internacional nas deliberações sobre o refúgio: quatro países latino-americanos estabeleceram seus sistemas de decisão sobre o refúgio diretamente dentro do Ministério das Relações Exteriores, enquanto outros dez países da região (inclusive o Brasil) integraram o Ministério das Relações Exteriores nos colegiados responsáveis pela decisão dos pedidos de refúgio.¹⁸³

Para Serna, se um lado “a decisão sobre o refúgio pode provavelmente nunca vier a ser completamente apolítica, (...) é possível isolar o processo e reduzir a influência política ao mínimo” através da valorização dos padrões do devido processo legal.¹⁸⁴ Se é “inegável que, em um grande nível, os interesses políticos têm permeado a proteção internacional através da história”, é necessário investir em regimes processuais transparentes

¹⁸¹ SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, p. 10.

¹⁸² SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, pp. 10-11.

¹⁸³ SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, p. 07.

¹⁸⁴ SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, pp. 18.

e sólidos, para oferecer um instrumento capaz de “reduzir a influência política ao mínimo”¹⁸⁵.

De fato, todas as características da coexistência do refúgio com o asilo latino-americano comentadas nesse tópico encerram por demonstrar que as garantias que um processo de aplicação forte, estável e transparente podem oferecer apresentam-se como condição para evitar-se a distorção daqueles institutos.

Todas as problemáticas decorrentes da convivência do regime da Convenção de 1951 com outras formas de proteção internacional reforçam esta ideia, a comprovar que há ainda uma longa construção a ser feita para que o Direito Internacional e os Direitos Humanos ofereçam um instituto ótimo ou, pelo menos, mais aproximado aos ideais humanistas com os quais devem estar relacionados.

Com efeito, o grande número de ratificações da Convenção de 1951 e/ou do seu Protocolo Adicional e a extensão do mandato do ACNUR pelo mundo são usualmente elogiados e sublinhados como uma contribuição determinante para a existência e a ampliação dos instrumentos de proteção de pessoas que não encontram em seus próprios países de origem o amparo contra perseguições abomináveis ou generalizadas violações de direitos humanos. As numerosas recomendações do ACNUR quanto a temas sensíveis sobre a definição da condição de refúgio assim como seus pronunciamentos são utilizados como fonte de decisões nacionais e internacionais. A proativa atuação do ACNUR em vista da internalização dos preceitos da Convenção, no aprofundamento de mecanismos de interpretação da definição de refugiado e no seu entrecruzamento com os diplomas e com as cortes internacionais de direitos humanos costuma ser, também, objeto de destaque.

O reconhecimento da ação do ACNUR e do valor do regime da Convenção de 1951 sobre o tema da proteção internacional de pessoas é, obviamente, muito justo e não se pretende aqui questionar esta realidade.

No entanto, não se pode negar que a exclusividade da ênfase dada a esse regime pode representar um prejuízo significativo da compreensão completa sobre panorama da proteção internacional de pessoas no mundo contemporâneo, de forma a alienar o pesquisador ou o aplicador do Direito em uma visão acrítica do sistema.

¹⁸⁵ *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, pp. 16-18. Tradução livre.

1.4 A ambivalência do papel exercido pela proteção aos refugiados diante da intensificação dos fluxos migratórios mistos

O contexto atual sobre a circulação de pessoas no cenário internacional é marcado por uma complexidade extraordinária, que se apresenta como desafio para a credibilidade dos mecanismos de proteção internacional de pessoas e, pela sua universalidade, para o refúgio estabelecido pela Convenção de 1951.

Uma série de fatores históricos têm reativado reações protecionistas dos Estados ao ingresso de estrangeiros em seus territórios e, portanto, significado um óbice tanto para a ampliação dos avanços em termos de direitos de pessoas em deslocamento como para a própria realização das garantias de proteção já conquistadas na história recente. Por representar talvez o mais consolidado regime de garantia de direitos humanos de indivíduos em face da soberania dos Estados sobre o controle de suas fronteiras, o refúgio certamente ocupa uma posição de destaque e perigosa nesse fogo cruzado. Mais do que isso, a capacidade de identificação dos refugiados tem sido colocada à prova, encontrando-se aí um grande destaque para a dimensão processual do Direito dos Refugiados.¹⁸⁶

Para compreender minimamente esse contexto e demonstrar como ele aprimora a relevância da garantia de um devido processo legal para o refúgio, é preciso tomar nota dos principais fatores desta equação.

Um primeiro ponto a ser abordado diz respeito à realidade do planeta após o advento da globalização, da radicalização da interdependência produtiva, comercial e econômica dos países e pelo avanço dos desenvolvimentos nas áreas da tecnologia e das comunicações. A rápida circulação de bens, mercadorias e de informações aproxima os povos e a movimentação geral de pessoas naturalmente se intensifica, por razões profissionais, culturais, educacionais e afetivas. Segundo o relatório divulgado pela Divisão de População do Departamento de Assuntos Econômicos e Sociais da ONU¹⁸⁷, ao final do ano de 2013, o número de imigrantes no mundo era de 231,5 milhões de pessoas, sendo que em 1990 era de 154,2 milhões. Dos 231 milhões de imigrantes de 2013, pouco mais de 135 milhões encontrava-se em países desenvolvidos, mas segundo relatório divulgado pela

¹⁸⁶ Como mencionou o então representante do ACNUR no Brasil, Luis Varese: “*Hoje, a migração forçada tem muitos componentes, pode ser analisada por diferentes ângulos sob o prisma do direito e inclui, de maneira importante, os deslocados internos. Contudo, para a questão da qual se ocupa essa publicação, a definição de refugiado fornecida pela Convenção de 1951 e pelo Protocolo de 1967, com suas ampliações africanas e latino-americanas, seguem sendo os instrumentos básicos para definir o caráter do refugiado*”.

(VARESE, Luis. **Três elos da corrente dos direitos humanos**, In **Refúgio, Migrações e Cidadania**, p. 09).

¹⁸⁷ ONU, Department of Economic and Social Affairs - Population Division. **International Migration Report 2013**, p. 01.

Organização Mundial para Migrações em 2013 a migração de adultos de países do hemisfério sul para o hemisfério norte representa somente 40% do movimento total de pessoas, já que cerca de 33% dos migrantes têm se movimentado entre países do sul, 22% entre países do norte e 5% de países do norte para o sul¹⁸⁸.

A imigração não chegou a ser garantia como direito subjetivo no plano do Direito Internacional, onde se mantém o paradigma do controle de fronteiras como elemento fundamental à soberania dos Estados. Comentando este fato, Cançado Trindade comenta que “Em relação ao capital, inclusive o puramente especulativo, o mundo se “globalizou”; em relação aos seres humanos, inclusive os que tentam escapar de graves e iminentes ameaças a sua própria vida, o mundo se atomizou em unidades soberanas”.¹⁸⁹

As últimas décadas, é claro, registraram avanços do Direito Internacional dos direitos humanos, em vista do reconhecimento dos direitos dos imigrantes. Até fins dos anos 60, partindo das previsões básicas sobre o direito de todo indivíduo à uma nacionalidade e à autorização para sair e retornar ao seu país (Declaração Universal, de 1948, Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, 1966 e Pacto de São José da Costa Rica, de 1969), as discussões internacionais sobre o assunto avançaram para a proibição da expulsão coletiva de estrangeiros e para a proteção da unidade familiar dos estrangeiros (Protocolo nº 4 para a Convenção Europeia de direitos humanos, de 1963 e Pacto de São José da Costa Rica, de 1969); assim como para o reconhecimento da condição humana (e não a nacionalidade) como base para o reconhecimento de direitos da pessoa e do *non-refoulement* como direito geral (Pacto de São José da Costa Rica, de 1969).

A partir daí, diversos aspectos da incidência do Direito Internacional dos direitos humanos sobre o tema da circulação de pessoas passaram a ser considerado em diplomas internacionais, decisões jurisprudenciais e eventos diversos. Uma referência básica a esses acontecimentos pode ser feita pela relação de eventos apresentada abaixo:

- (a) *Comissão Europeia de direitos humanos, caso dos Asiáticos do Leste Africano*¹⁹⁰: a decisão considerou como tratamento degradante a proibição de entrada no território britânico dos cidadãos que não tivessem laços ancestrais, muito embora se tratasse de cidadãos britânicos das antigas colônias africanas;

¹⁸⁸ OIM, Nota sobre *World Migration Report 2013 How Migrants Rate Their Well-Being*.

¹⁸⁹ TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Elementos para un enfoque de derechos humanos del fenómeno de los flujos migratorios forzados*.

¹⁹⁰ CEDH – caso dos Asiáticos do Leste Africano vs. Reino Unido – decisão 06/03/1978.

- (b) *Comissão Europeia de direitos humanos, caso de Abdulaziz, Cabales e Balkandali versus o Reino Unido*¹⁹¹: a decisão reconheceu a existência de limites dos poderes estatais na criação de legislação de imigração e declarou a violação aos arts. 8º, 13 e 14 da Convenção Europeia de direitos humanos, porque as esposas de paquistaneses que tinham residência permanente no Reino Unido foram privadas de se reunir aos seus maridos, sendo impedidas de gozar vida familiar, em virtude de ato discriminatório, praticado com desrespeito do direito de acesso à Justiça;
- (c) *Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migrantes e seus Familiares* (1990): estabeleceu uma definição de trabalhador migrante e declarou vários direitos, como o direito de sair e regressar ao próprio País, o direito à vida, o direito à dignidade humana, o direito à liberdade e não submissão a torturas ou penas cruéis, o direito à não submissão à escravidão ou trabalhos forçados, o direito a tratamento humano; igualdade com os nacionais perante Tribunais e Cortes de Justiça, o direito a não ser encarcerado pelo simples fato de não cumprir obrigação contratual, a vedação à expulsão coletiva, o direito à igualdade aos nacionais no que tange à remuneração, acesso à educação, o direito inalienável de viver em família, etc.;
- (d) *Declaração e o Plano de Ação de Viena* (1993): adotados pela II Conferência Mundial de direitos humanos, convocaram os Estados para que agissem em vista da proteção dos direitos humanos dos trabalhadores migrantes e promovessem maior harmonia entre esses a sociedade de acolhida;
- (e) *Conferência Internacional sobre Desenvolvimento e População* (1994): resultou no Plano de Ação do Cairo, propondo a proteção dos trabalhadores migrantes independentemente de sua condição documental;
- (f) *Cúpula Mundial para o Desenvolvimento Social de Copenhagen* (1995): resultou no Plano de Ação de Copenhagen, que, dentre outras declarações, convocou os Estados para promoverem maior igualdade e justiça social em seus territórios, envolvendo migrantes e cidadãos nacionais equitativamente;
- (g) *IV Conferência Mundial sobre Mulheres* (1995): adotou a Ação de Pequim, convidando os Estados ao reconhecimento da vulnerabilidade das mulheres

¹⁹¹ CEDH – caso Abdulaziz, Cabales e Balkandali vs. Reino Unido – decisão 28/05/1985.

migrantes, especialmente diante da violência e outras formas de tratamento degradante;

- (h) *II Conferência Mundial sobre Assentamentos Humanos* (1996): resultou no Programa Habitat-II, que recomendou aos Estados a tomada de ações voltadas a prevenir as expulsões de imigrantes, bem como a estabelecer centros para refugiados e serviços básicos de educação e saúde para deslocados;
- (i) *Corte Interamericana de direitos humanos, Opinião Consultiva nº 16* (1999): reconheceu o direito do preso estrangeiro à informação sobre assistência consular como garantia processual imprescindível ao respeito do devido processo legal;
- (j) *Corte Interamericana de direitos humanos, caso Haitianos e Dominicanos de Origem Haitiana na República Dominicana* (2000): reconheceu que *non-refoulement* não constituiu-se somente em princípio do Direito dos Refugiados, mas cabe ser invocado para contextos diferentes de vulnerabilidade e submissão de estrangeiros;
- (k) *Conferência das Nações Unidas contra Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas* (2001): resultou no Plano de Ação de Durban, que insta os Estados a combater manifestações discriminatórias de migrantes, com base racial ou não;
- (l) *Corte Interamericana de direitos humanos, Opinião Consultiva nº 18* (2003): reconhece que a condição jurídica dos migrantes sem documentos não os impede de verem respeitados seus direitos trabalhistas;
- (m) *Comissão Mundial sobre as Migrações Internacionais* (2003): criada por um grupo de Estados estimulados pelo então Secretário-Geral da ONU, Kofi Annan, elaborou relatório final que apontou a governança das migrações internacionais, com enfoque no desenvolvimento, como medida necessária à melhoria dos *standards* de direitos;
- (n) *Corte Interamericana de direitos humanos, caso Comunidade Moiwana versus Suriname* (2005): dentre outras ponderações, reafirmou o dever do Estado de origem em garantir retorno voluntário e sustentável dos seus cidadãos;
- (o) *Resolução 2005/47, da antiga Comissão das Nações Unidas de direitos humanos* (2005): reafirmou a necessidade de proteção pelos Estados dos direitos dos migrantes e suas famílias;

- (p) *Recomendação Geral nº 30 do Comitê das Nações Unidas sobre a Eliminação de Discriminação Racial – órgão supervisor da Convenção das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial* (2005): alertou para o fato de que o tratamento diferenciado imposto aos imigrantes constituirá ato discriminatório e declarou o direito de acesso à cidadania e ao recebimento de reparações, decorrentes de violações dos direitos de migração;
- (q) *Diálogo de Alto Nível sobre Migração Internacional e Desenvolvimento das Nações Unidas* (2006): estabeleceu um fórum não vinculativo de discussão entre Estados para a questão das migrações;
- (r) *XVI Cumbre Iberoamericana* (2006), versando sobre a relação entre as migrações e o desenvolvimento, produziu um documento final que propõe que a questão migratória seja trabalhada a partir de um enfoque multidisciplinar, envolvendo a relação entre países de origem e países de destino dos imigrantes;
- (s) *ACNUR, Plano de 10 Pontos para a Proteção ao Refugiado e Migrações Mistas* (2007): propôs estratégias básicas para melhorar a proteção e a assistência de imigrantes que ingressam em território estrangeiro em situações de migrações mistas;
- (t) *Conferência sobre migrações mistas de Túnis* (2009): organizada pelo ACNUR em conjunto com a OIM, FICV e Sociedades do Crescente Vermelho; reconheceu que o contexto das migrações mistas exige mecanismos de identificação e de proteção específicos para refugiados, solicitantes de asilo e também para crianças e mulheres em risco, vítimas de tráfico e de outras violações ocorridas ao longo da migração;
- (u) *Diálogo de Alto Nível sobre Migração Internacional e Desenvolvimento das Nações Unidas, Nova Iorque* (2013): mantendo o espaço de discussão informal sobre a questão da migração, concentrou-se na proteção dos direitos de todos os migrantes (independentemente do seu *status*) e destacou temas específicos, como a migração laboral, o tráfico de pessoas, a retenção de imigrantes, a percepção pública sobre a imigração e a cooperação internacional para o tema.

Apesar do desenvolvimento sobre o tema da circulação de pessoas pelo mundo, o direito de imigrar segue sem reconhecimento, “o controle de entrada de migrantes está sujeito a seus respectivos critérios “soberanos”, também para “proteger” seus mercados internos”¹⁹². Em consequência, a ausência de um sistema internacional sobre a circulação de pessoas continua sendo apontada como uma lacuna importante a ser cumprida pelo Direito Internacional e suas organizações¹⁹³.

Isso significa que, embora já se tenha elaborado a construção de que a fonte dos direitos de uma pessoa não é mais sua nacionalidade, e sim sua natureza humana¹⁹⁴, a realidade concreta ainda demonstra que somente pelo reconhecimento da nacionalidade de um indivíduo por um Estado é que esse tem garantidos os seus direitos enquanto pessoa.

Não bastasse isso, o contexto atual também é marcado por eventos históricos que desfavorecem qualquer discussão sobre a ampliação das responsabilidades dos Estados independentemente da sua vinculação com o indivíduo pela nacionalidade¹⁹⁵. E aí dois fatores têm sido lembrados: o combate ao terrorismo e o enfrentamento da crise financeira.

¹⁹² (CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **Deslocados e a proteção dos migrantes na legislação internacional dos direitos humanos**, p. 60)

¹⁹³ “Infelizmente, não existe hoje uma legislação internacional sólida sobre as migrações internacionais. É o que constata o supracitado Informe da Comissão Mundial sobre a Dimensão Social da Globalização: “o maior vazio da atual estrutura internacional da economia global é a ausência de um marco multilateral que regule o movimento transfronteiriço de pessoas” (n. 428). Assim, “enquanto que os direitos relativos ao investimento estrangeiro foram se reforçando cada vez mais nas regras estabelecidas para economia global, deu-se muito pouca atenção aos direitos dos trabalhadores” (n. 431)” (MILESI Rosita e MARINUCCI, Roberto, **Migrantes e Refugiados: Por uma Cidadania Universal**, p. 67).

Como menciona, João Carlos Jarachinski Silva, “Nesse aspecto, com o objetivo de ampliar a proteção a figura dos migrantes de todo o tipo, há diversos autores que falam na necessidade do estabelecimento de um direito internacional da migração. Essa perspectiva, que agruparia diversos grupos de normas jurídicas já estabelecidas, serviria como um patamar mínimo para todo aquele que iniciar um movimento migratório (JARACHINSKI SILVA, João Carlos. **Uma análise sobre os fluxos migratórios mistos**, p. 216).

¹⁹⁴ No Preâmbulo do *Pacto de San Jose da Costa Rica* já ficou consignado “que os direitos essenciais do homem não derivam do fato de ser ele nacional de determinado Estado, mas sim do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana, razão por que justificam uma proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos”.

¹⁹⁵ João Carlos Jarachinski Silva considera que “num cenário que se mostra contrário à migração, existe uma forte tendência de que essas reformas ataquem algumas garantias oferecidas a certos grupos migrantes, em vez de oferecer maior proteção aos indivíduos não abarcados por essas normas. Levando-se em conta o contexto político internacional, a generalização de certos institutos levaria a uma situação pior do que a atual, pois dificilmente se produziriam normas favoráveis a essas categorias sociais que já estão em uma situação de risco” (JARACHINSKI SILVA, João Carlos. **Uma análise sobre os fluxos migratórios mistos**, p. 218.)

Tratando especificamente das lacunas existentes entre a realidade atual do refúgio e o conteúdo da Convenção de 1951, Erika Feller também considera que “haveria muito a perder ao tentar emendar o núcleo da Convenção com a intenção de lidar com esse problema. Mais construtivo seria direcionar a atenção para melhorar métodos de implementar a Convenção, de modo que os Estados ajam afirmativamente para assegurar que todo refugiado tenha o direito de receber refúgio em algum lugar, e não agir de tal forma a tornar esse direito insignificante” (FELLER, Erika. **“A Convenção para Refugiados, aos 60 anos: ainda adequada a seu propósito?”**, p. 21). Na mesma seara, tratando especificamente dos deslocamentos causados por questões ambientais, aponta-se para a inexistência de consenso suficiente *na comunidade internacional para* “ampliar o conceito de refúgio, de forma a incluir também aqueles que deixam o país por problemas advindos de catástrofes naturais ou

Associado atualmente aos emblemáticos ataques de 11 de setembro de 2001, o terrorismo transformou-se em um fator imediato de reação negativa, desconfiança e rechaço ao estrangeiro, especialmente (embora não exclusivamente) nos países do hemisfério norte. No período compreendido entre 2000 e 2010, por exemplo, a taxa de “imigração líquida” dos EUA (ou seja, a diferença entre o número de imigrantes e emigrantes do país) sofreu uma redução (de 1,4 para 1,3 milhões de pessoas por ano), muito embora a tendência na Europa tenha sido inversa.¹⁹⁶ No comentário de Rosita Milesi e Roberto Marinucci, “tem-se a impressão de que os acontecimentos do dia 11 de setembro tenham apenas radicalizado e legitimado uma tendência pré-existente em considerar o estrangeiro como uma ameaça - econômica e cultural - para os países ocidentais”¹⁹⁷.¹⁹⁸ Além disso, ações de criminalização por terrorismo focalizada em algumas nacionalidades pode ser mencionada como mais um elemento desta equação.¹⁹⁹

O mesmo pode ser dito em relação à crise financeira mundial²⁰⁰. Os elevados níveis de desemprego e endividamento verificados em muitos países desenvolvidos nos últimos anos têm fortalecido as ações de combate à imigração tanto no âmbito institucional quanto na esfera da opinião pública.

Políticas estatais concretas têm sido executadas fortemente para impedir a entrada de imigrantes, valendo citar como exemplo o pacote europeu de medidas que destina

questões ambientais” (MILESI, Rosita, FERNANDES, Durval e FARIAS, Andressa, **Do Haiti para o Brasil: o novo fluxo migratório**, p. 76).

¹⁹⁶ “Además, hay algunas diferencias de actitud, dependiendo del país de origen de los inmigrantes” (OIM, **Informe sobre las migraciones en el Mundo 2011 - comunicar eficazmente sobre la migración**, p. 09). Ver também: ONU, Department of Economic and Social Affairs - Population Division. **International Migration Report 2013**, p. 11.

¹⁹⁷ MILESI Rosita e MARINUCCI, Roberto, **Migrantes e Refugiados: Por uma Cidadania Universal**, p. 59.

¹⁹⁸ Luis Paulo Teles Ferreira, em 2004, quando exercia a função de presidente do CONARE, assim refletiu sobre o assunto: “A tendência do mundo do século XXI é de exterminar a tirania, seja ela em país americano, africano, asiático, seja ela onde quer que seja. A tendência é não mais aceitar governos tiranos. Por isso caminhávamos para a internacionalização de determinadas leis, crimes e tribunais. Quando analisamos a realidade, constatamos que o 11 de setembro provocou um retrocesso nisso. Um retrocesso com os países se fechando. A Europa, com sua Comunidade Europeia excelente, mas também fechada” (BARRETO, Luiz Paulo Teles Ferreira. **O Refúgio e o CONARE**, p. 45).

¹⁹⁹ A perplexidade diante das características da base militar norte-americana em Guantánamo foi expressada em muitas oportunidades e de diversas maneiras. Frei Beto, em palestra proferida no Seminário sobre Refúgio e direitos humanos, realizado em 2004, na Universidade de Brasília, assim se expressou: “Nenhum de nós é capaz de imaginar uma base cubana nas costas da Califórnia. Seria um escândalo mundial, não é? Amanhã você acordar e ouvir no rádio que os cubanos hastearam uma bandeira nas costas da Califórnia e detiveram uma área como base naval cubana. No entanto, existe uma base naval americana chamada Guantánamo nas costas de Cuba, que serve hoje como cárcere clandestino para supostos guerrilheiros afegãos, a que nem a Cruz Vermelha, nem a Anistia Internacional têm acesso, e todo mundo acha normal” (FREI BETTO, **Reflexão**, p. 18).

²⁰⁰ “A crise imobiliária gerada nas entranhas do país [EUA], seguida da crise financeira atual, com epicentro na Europa, configurou um cenário em que a outra terra de oportunidades – idealizada no *american dream* – parece ter perdido o encanto das gerações passadas” (RAMIREZ, Andrés. **Apresentação**, p. 09).

vultosos investimentos ao controle de fronteiras, ao compartilhamento de informações e à repatriação de imigrantes indesejados. Esse pacote de medidas, conforme descrito pelo Relatório da OIM de 2011²⁰¹ é denominado Estratégia de Segurança Interior da União Europeia em Ação e envolve até patrulhamentos intensivos das áreas marítimas – as quais costumam ser utilizadas por embarcações que transportam emigrantes do norte da África e do Oriente Médio.

No que se refere à percepção da opinião pública sobre a imigração, a OIM também destaca que há uma reação mais forte nos países desenvolvidos e que esta é marcadamente negativa. O relatório da organização sublinha a observação de outros estudos que apontam que *“el creciente temor y negatividad del público com respecto a la migración obedecen no solo al aumento de las corrientes migratorias sino asimismo al ritmo em que se esta produciendo”*.²⁰²

Pode-se dizer que a postura de resistência à imigração manifestada pelos Estados e por seus nacionais tem sido bastante influenciada pelos processos históricos do terrorismo e da crise financeira mundial, porque a segurança e a economia são campos tradicionalmente sensíveis à figura do imigrante.

²⁰¹ “El 22 de noviembre de 2010, la Comisión Europea aprobó una Comunicación que lleva por título *Estrategia de Seguridad Interior de la Unión Europea en Acción*⁴⁹, en la que se recomiendan varias medidas para hacer frente a los retos más urgentes para la seguridad de Europa. Al respecto, la Comisión tiene previsto “reforzar la seguridad a través de la gestión de fronteras” y ha decidido establecer un sistema europeo de vigilancia de las fronteras exteriores (EUROSUR); identificar “focos activos” en las fronteras exteriores; y emitir informes conjuntos sobre la trata de personas, el tráfico de personas y el tráfico de mercancías ilícitas, como base para operaciones conjuntas.

También en 2010, el Consejo Europeo presentó el Programa de Estocolmo – “Una Europa abierta y segura al servicio de los ciudadanos”. Ese programa plurianual (2010-2014) define orientaciones estratégicas para la planificación legislativa y operacional en las esferas de la libertad, la seguridad y la justicia. (...) El control más estricto de las fronteras de la UE no sólo contribuyó a un mayor número de detenciones (durante el tercer trimestre de 2010 se detectaron 34.000 cruces de frontera ilegales, lo que representó un aumento de aproximadamente 4.000, en comparación con el tercer trimestre de 2009), sino que también fue un elemento de disuasión para los posibles migrantes que desearan cruzar las fronteras de la Unión Europea (durante el primer trimestre de 2010, sólo 150 inmigrantes llegaron a Italia y Malta, en comparación con 5.200 en el primer trimestre de 2009) (Frontex, 2010). (...)

A escala nacional, algunos gobiernos decidieron aplicar reglamentos más estrictos para la entrada de migrantes —por ejemplo, reducción de cupos de visado, establecimiento de sistemas de puntaje, limitación de la posibilidad de adquisición de la ciudadanía o exámenes relativos a la integración. (...) Además de los retornos sobre la base de ese tipo de acuerdos bilaterales, también hubo deportaciones de extranjeros en situación irregular presentes en territorios nacionales. La deportación masiva de poblaciones de romaníes, efectuada por el Gobierno francés, originó prolongadas protestas de parte de activistas del ámbito de los derechos humanos y organizaciones de la sociedad civil al hacerse pública una circular (de fecha 5 de agosto de 2010) del Ministerio del Interior, que concernía específicamente a las poblaciones romaníes. Entre el 28 de julio y el 17 de agosto de 2010, Francia envió de regreso a sus países a 979 nacionales de Rumania y Bulgaria, de los cuales 828 fueron acompañados voluntariamente hasta la frontera, y 151 fueron expulsados” (OIM, *Informe sobre las migraciones en el Mundo 2011 - comunicar eficazmente sobre la migración*, pp. 79-81).

²⁰² OIM, *Informe sobre las migraciones en el Mundo 2011 - comunicar eficazmente sobre la migración*, p. 07.

“En general, se puede decir que las encuestas de opinión evalúan tres dimensiones: la económica, la de seguridad y la sociocultural. En la mayoría de los países, el debate sobre la migración se enmarca de la misma manera. El grado en que se tiene en cuenta una u otra dimensión, o una combinación de las tres, depende considerablemente de los conceptos que existen en el país sobre la migración y es, en parte, una función de las respuestas dadas en la esfera de la política. Sin embargo, en los últimos años en muchas partes del mundo la política ha caído en la trampa del populismo (Citrin y Sides, 2008), perdiendo de vista los elementos básicos de las cuestiones migratorias que son el tema del debate. La politización de las cuestiones migratorias ha creado una situación que inevitablemente se traduce en percepciones erróneas, desinformación y políticas poco acertadas. En ese entorno resulta bastante fácil responsabilizar a los migrantes, sea de manera directa o indirecta, por cuestiones tales como el desempleo, la seguridad o la cohesión social, que tienen sus raíces en procesos de cambio mucho más amplios y complejos”²⁰³.

Uma vez que o contexto contemporâneo tem agudizado estas reações, o efeito tem sido a “desproteção dos migrantes”, na medida em que é bastante baixa a adesão dos Estados aos compromissos internacionais mencionados anteriormente²⁰⁴:

“(…) as restrições à imigração por parte dos países desenvolvidos, com seu resultante na vulnerabilidade de muitos imigrantes, motivada também pela indocumentação e a operação de organizações dedicadas ao tráfico de pessoas, são situações que impedem o exercício de seus direitos em forma plena, preocupações que para os países da região desafiam a governabilidade”²⁰⁵.

²⁰³ OIM, *Informe sobre las migraciones en el Mundo 2011 - comunicar eficazmente sobre la migración*, p. 23.

*“Aunque para la mayoría de las personas la inmigración no rivaliza con otras cuestiones que constituyen importantes problemas nacionales, generalmente se considera que los inmigrantes y grupos minoritarios tienen una influencia negativa en la mayoría de los países. Según la Encuesta Pew, solamente en el Canadá una gran mayoría de la población (77%) tiene una actitud positiva hacia los inmigrantes. Entre otros importantes países industrializados, el mayor apoyo a los inmigrantes se da en los Estados Unidos de América (49%). No obstante, una gran minoría (43%) opina que los inmigrantes son una mala influencia para el país. Los inmigrantes son vistos con muy poca simpatía en Europa. En todos los países europeos, con excepción de Bulgaria, se considera que los inmigrantes ejercen una mala influencia en el país. En Europa Occidental hay fuertes sentimientos negativos hacia los inmigrantes en Alemania e Italia (60% y 67%, respectivamente). Los sentimientos negativos son inclusive más acentuados en Europa Oriental, donde una gran mayoría en la República Checa (79%) y la República Eslovaca (69%) ve con poco aprecio la inmigración, al igual que la mayoría de los rusos (59%). Otra encuesta Pew realizada en 2007 encontró que, con excepción del Japón, Corea del Sur y el Territorio Palestino Ocupado, la mayoría de los habitantes de los 47 países participantes en la encuesta manifestó que sus países debían imponer mayores restricciones a la inmigración —opinión muy semejante a los resultados de anteriores encuestas que señalaban que la mayoría de las personas deseaban que se redujera el nivel de migración (OIM, *Informe sobre las migraciones en el Mundo 2011 - comunicar eficazmente sobre la migración*, p. 21-22).*

²⁰⁴ Como anota Andrés Ramirez, “Enquanto mais de 150 países ratificaram o Protocolo de Palermo no ano de 2000 – cujos objetivos eram prevenir, diminuir e punir o tráfico de pessoas – somente pouco mais de 50 países (todos em desenvolvimento) ratificaram a Convenção Internacional para Proteção dos Direitos dos Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias, de 18 de dezembro de 1990. Infelizmente, o Brasil está entre os países que ainda não ratificaram o documento” (RAMIREZ, Andrés. **Apresentação**, pp. 10-11).

²⁰⁵ MILESI Rosita e MARINUCCI, Roberto, **Migrantes e Refugiados: Por uma Cidadania Universal**, p. 67. Ver também: CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Deslocados e a proteção dos migrantes na legislação internacional dos direitos humanos** e ABRÃO, Paulo e GENRO, Tarso, **Por uma nova síntese em torno dos direitos humanos e a retomada do protagonismo da Política**.

Não bastasse esse retrocesso a prejudicar a garantia dos imigrantes em seus direitos humanos, os tempos atuais testemunham a ampliação, o aprofundamento e a diversificação de conflitos e de graves violações de direitos que se constituem em fontes geradoras de refugiados. No seu Relatório de Tendências Mundiais, divulgado em 2014, o ACNUR assim ressaltou:

*“The year 2013 was marked by a continuation of multiple refugee crises, reaching levels unseen since the Rwandan genocide in 1994. As such, 2013 has been one of the most challenging years in UNHCR’s history. More than 2.5 million persons were forced to abandon their homes and seek protection outside the borders of their country, most of them in neighbouring countries. These new refugees joined the two million persons who had become refugees in 2011 and 2012. The war in the Syrian Arab Republic, entering into its third year in 2013, was the primary cause of these outflows, as highlighted by two dramatic milestones. In August, the one millionth Syrian refugee child was registered; only a few weeks later, UNHCR announced that the number of Syrian refugees had passed two million. The Syrian Arab Republic had moved from being the world’s second largest refugee-hosting country to being its second largest refugee-producing country – within a span of just five years”.*²⁰⁶

O relatório manifestou a preocupação do ACNUR com a capacidade de respostas dos Estados a esta demanda, inclusive no que diz respeito aos instrumentos processuais para a determinação do *status* de refugiado:

*“By the end of the year, close to 1.2 million individuals awaited decisions on their asylum claims, a figure that includes applicants at any stage of the asylum procedure. This was the highest such number in many years. The significant increase is partly due to the fact that some government agencies were reporting these figures to UNHCR for the first time in many years, including the United States Executive Office for Immigration Review. This comparably higher backlog of asylum-seekers is also due to the larger number of asylum-seekers registered during 2013 in countries where decision-making bodies did not succeed in adjudicating all applications within a reasonable timeframe”.*²⁰⁷

O crescimento extraordinário no número de pessoas em necessidade de proteção internacional é também completo pela multiplicidade de razões para a fuga²⁰⁸. O já

²⁰⁶ ACNUR, *Global Trends 2013 – War’s costs*, p. 05.

²⁰⁷ ACNUR, *Global Trends 2013 – War’s costs*, p. 30.

²⁰⁸ “Even while the Syrian crisis continued to unfold, millions of individuals were forcibly displaced in other parts of the world, notably in the Democratic Republic of the Congo, the Central African Republic, Mali, and the border area between South Sudan and Sudan. By the end of 2013, an estimated 51.2 million persons worldwide were considered to be forcibly displaced due to persecution, conflict, generalized violence, or human rights violations. These included 16.7 million refugees, (4) 33.3 million internally displaced persons (IDPs), (5) and close to 1.2 million individuals whose asylum applications had not yet been adjudicated by the end of the reporting period. The 2013 levels of forcible displacement were the highest since at least 1989, the first year that comprehensive statistics on global forced displacement existed. If these 51.2 million persons were a nation, they would make up the 26th largest in the world” (*Global Trends 2013 – War’s costs*, p. 05).

mencionado relatório do ACNUR, por exemplo relaciona mais de duzentos países de onde refugiados e solicitantes de refúgios tiveram que fugir na atualidade. Nesse contexto, há muitos deslocamentos de massas homogêneas de pessoas e, igualmente, de indivíduos ou grupos que fogem de perseguições específicas, de qualquer modo não evitadas pelos governos de seus países de origem.

Une-se a isso, ainda, a realidade de outras fontes de deslocamentos forçados e de outras formas de exploração de quem emigra. As catástrofes ambientais e as antropogênicas (como acidentes atômicos) são um grupo importante de fatores²⁰⁹. A OIM *“estima que en 2010 el número total de desplazados a causa de desastres naturales repentinos superó los 42 millones, lo que representa aumentos de 6 y 25 millones en comparación con 2008 y 2009, respectivamente”*.²¹⁰ No entanto, como esses eventos não envolvem ações humanas de perseguição, o deslocamento deles decorrentes não tem sido considerado para aplicação do arcabouço do Direito dos Refugiados, relegando a proteção das vítimas de tais acontecimentos à discricionariedade dos Estados e à aplicação subsidiária das normas e interpretações gerais sobre migração²¹¹.

As bilionárias cifras de dinheiro movimentadas pelo tráfico de pessoas²¹² são outro fator importante no âmbito do deslocamento forçado de pessoas²¹³, como também vem sendo destacado também pelo Alto Comissário das Nações Unidas²¹⁴. É importante destacar que, apesar da gravidade desta questão, permanece, nos países, a tendência à criminalização da ação de tráfico desacompanhada de medidas de proteção das vítimas:

²⁰⁹ MILESI, Rosita. **Por uma nova lei de migrações: perspectiva de direitos humanos**, p. 91.

²¹⁰ *“El considerable aumento registrado en 2010 se debió en gran medida a las inundaciones de carácter inusualmente grave ocurridas a mediados de 2010 en China (que dejaron más de 15 millones de desplazados) y en el Pakistán (desplazamiento de 11 millones de personas como mínimo), así como a los terremotos en Chile, el Japón y Haití. Otros países que también sufrieron graves desastres naturales fueron Bangladesh, la India y Filipinas, con lo que Asia se convirtió en la región más afectada (Ibid.). En 2010, el número total de desastres naturales fue de 321 —un ligero aumento con respecto a los 290 registrados en 2009, pero cerca de la media correspondiente a los últimos 10 años (EM-DAT/CRED, 2011)12. El Centro de Vigilancia de los Desplazados Internos (IDMC) estima que el número de desastres naturales se ha duplicado en los últimos dos decenios (de alrededor de 200 a más de 400 por año). Por consiguiente, esas cifras son mucho más elevadas que la correspondiente a los desplazados por situaciones de conflicto, que representó alrededor de otros 2,9 millones en 2010 (IDMC/NRC, 2011)”*. (OIM, *Informe sobre las migraciones en el Mundo 2011 - comunicar eficazmente sobre la migración*, p. 57).

²¹¹

²¹² UNDOC, *Global Report on Trafficking In Persons* – 2012.

²¹³ “A escala mundial, el número de personas víctimas de la trata —con inclusión de adultos y niños en situación de trabajo forzoso, trabajo en régimen de servidumbre y prostitución forzosa— sigue siendo elevado y se estimaba en 12,3 millones en 2010 (Departamento de Estado de los Estados Unidos de América, 2010). En términos mundiales, prácticamente 2 de cada 1.000 personas son víctimas de la trata; en Asia y el Pacífico, por ejemplo, esa relación es de 3 por cada 1.000 habitantes (OIM, *Informe sobre las migraciones en el Mundo 2011 - comunicar eficazmente sobre la migración*, p. 61).

²¹⁴ GUTERRES, A. **A proteção das populações de atenção do ACNUR em ambientes urbanos**, p. 16 e EXCOM (Recomendação n.º 53).

*“en 62 de los países que han ratificado el Protocolo no se ha dictado todavía ninguna sentencia de condena de traficantes de personas de conformidad con las leyes y en cumplimiento del Protocolo de Palermo, y en 104 países no existen leyes, políticas o reglamentos para prevenir la deportación de las víctimas”.*²¹⁵

Segundo observa Paulo Sérgio de Almeida, aliás, é “importante não deixar de ter em conta que muitas vezes a agenda de combate ao tráfico de pessoas é utilizada de forma velada como uma agenda anti-imigração”.²¹⁶

Ao lado de eventos ambientais, acidentes de grande escala e do tráfico de pessoas, as violações de direitos econômicos, sociais e culturais também participam da equação do agravamento da situação de deslocamento forçado no mundo.

No recente relatório sobre a situação de insegurança alimentar no mundo, a Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura (a FAO) informa que de 2012 a 2014, chegou-se ao número de 805.3 milhões de pessoas sofrendo de fome crônica, estando 790.7 delas nos países em desenvolvimento. Embora tenha havido uma redução do número geral desde 1990, a quantidade de pessoas em situação de fome crônica ainda é inaceitável, ademais de ter apresentado um crescimento exponencial no continente africano: no período de 1990 e 1992, o número era de 182,1 milhões de pessoas e no biênio 2012-2014 o número passou a 226,7 milhões. No mesmo período, a quantidade de pessoas em situação de fome dobrou no norte da África²¹⁷.

Sobre o tema, Javier Lopes Cifuentes, que exerceu a função de representante do ACNUR no Brasil, assim chegou a destacar, na abertura de Caderno de Debates dedicado à reflexão sobre os sessenta anos da Declaração Universal dos direitos humanos:

*“(...) emerge o fenômeno de fluxos massivos de migrações forçadas, nas quais milhões de indivíduos buscam fugir não mais de perseguições políticas individuais, mas predominantemente da fome, da miséria e de conflitos armados. Para esses milhões de migrantes e refugiados, as fronteiras parecem não ter desaparecido. Pelo contrário, para eles, os muros estão cada vez mais altos, principalmente as muralhas das nações mais influentes e responsáveis por esse processo”*²¹⁸.

²¹⁵ OIM, *Informe sobre las migraciones en el Mundo 2011 - comunicar eficazmente sobre la migración*, p. 62.

²¹⁶ ALMEIDA, Paulo Sérgio. *Migração e Tráfico de Pessoas*, pp. 45-47.

²¹⁷ FAO, *The State of Food Insecurity in the World*, 2014, p. 08.

²¹⁸ LÓPEZ-CIFUENTES, Javier. **Os 60 anos da Declaração Universal dos direitos humanos e sua relevância para migrantes e refugiados**, p. 09. No mesmo sentido: “(...) a intensidade e a complexidade da mobilidade humana contemporânea trazem sérias interrogações em relação a suas causas. Trata-se de um fenômeno “espontâneo” ou “induzido”? Estamos diante de migrações “voluntárias” ou “forçadas”? A importância disso é inclusive aproximar o conceito atual de uma grande parcela das migrações à concepção de refúgio, tendo a centralidade do desrespeito aos direitos humanos como eixo. Na realidade, tem-se a impressão de que a emigração maciça para os países do Norte do Mundo, antes que consequência da livre escolha de indivíduos, decorra diretamente da crise do atual modelo de globalização neoliberal que concentra as riquezas e subordina o capital produtivo e gerador de empregos ao capital especulativo” (MILESI Rosita e MARINUCCI, Roberto, **Migrantes e Refugiados: Por uma Cidadania Universal**, 57).

É importante lembrar, com Amartya Sen, que “as pessoas passam fome quando não conseguem estabelecer seu intitlamento sobre uma quantidade adequada de alimentos” e isso não está meramente relacionado à produção de alimentos, mas às “interdependências econômicas e sociais que governam a incidência da fome no mundo contemporâneo”.²¹⁹ A ocorrência da fome, segundo Amartya Sen tem demonstrado, é um dos pontos reveladores da ausência de liberdade, pela supressão das capacidades básicas dos seres humanos²²⁰:

“Um número imenso de pessoas em todo o mundo é vítima de várias formas de privação de liberdade. Fomes coletivas continuam a ocorrer em determinadas regiões, negando a milhões a liberdade básica de sobreviver. Mesmo nos países que já não são esporadicamente devastados por fomes coletivas, a subnutrição pode afetar numerosos seres humanos vulneráveis. Além disso, muitas pessoas têm pouco acesso a serviços de saúde, saneamento básico ou água tratada, e passam a vida lutando contra uma morbidez desnecessárias, com frequência sucumbindo à morte prematura. Nos países mais ricos é demasiado comum haver pessoas imensamente desfavorecidas, carentes das oportunidades básicas de acesso a serviços de saúde, educação funcional, emprego remunerado ou segurança econômica e social. Mesmo em países muito ricos, às vezes a longevidade de grupos substanciais não é mais elevada do que em muitas economias mais pobres do chamado Terceiro Mundo. Adicionalmente, a desigualdade entre mulheres e homens afeta – e às vezes encerra prematuramente – a vida de milhões de mulheres e, de modos diferentes, restringe em altíssimo grau as liberdades substantivas para o sexo feminino”.²²¹

Por certo, é fundamental a atenção às estruturas e circunstâncias que determinam os fluxos migratórios²²² e que neles produzem variadas outras classes de vítimas. O fato é que a reunião de todos os fatores do cenário mundial da circulação de pessoas chega-se à constatação de que estamos diante de um grave antagonismo de movimentos: de um lado, a tendência a um maior fechamento de fronteiras e a um enrijecimento do trato dos imigrantes (principalmente pelos países do hemisfério norte) e, de outro, grande uma ampliação de fortíssimos e diferentes estímulos à circulação de pessoas²²³.

Desta receita, resulta uma grande intersecção dos movimentos de circulação de pessoas, que tem sido denominada através da expressão “fluxos migratórios mistos”²²⁴. Os fenômenos da globalização, do terrorismo, dos conflitos armados e políticos, das mudanças

²¹⁹ SEN, AMARTYA. **Desenvolvimento como liberdade**, p. 190.

²²⁰ SEN, AMARTYA. **Desenvolvimento como liberdade**, p. 156.

²²¹ SEN, AMARTYA. **Desenvolvimento como liberdade**, p. 28.

²²² CANÇADO TRINDADE, A. A., *ob. cit.*, p. 85 e 87.

²²³ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Deslocados e a proteção dos migrantes na legislação internacional dos direitos humanos**, p. 57.

²²⁴ Inúmeros artigos publicados na coleção Caderno de Debates sobre Migrações e Direito Humanos tratam do tema. Esta coleção é uma publicação anual produzida pelo Instituto Migrações e direitos humanos (IMDH) em conjunto com o ACNUR e seus exemplares tradicionalmente trazem artigos escritos por profissionais que atuam nos órgãos governamentais, nas agências internacionais ou nas organizações da sociedade civil que trabalham com a temática do refúgio no Brasil; além de professores vinculados às Cátedras Sérgio Vieira de Melo.

climáticas, da criminalidade transnacional, das crises financeiras mundiais assim como da exploração econômica de recursos naturais, humanos e sociais têm se constituído em causas complexas e crescentes do deslocamento de pessoas pelo mundo.

Por isso, independentemente da classificação ou do tratamento jurídico que se pretenda dar para algumas espécies de deslocamentos, eles se realizam de maneira conjunta ou mesclada. Dito de outro modo, a realidade dos deslocamentos desconhece a diferenciação de tratamento que o Direito estabelece às pessoas em virtude do tipo de fenômeno que tenha originado o deslocamento. Pessoas que podem ser definidas como refugiados deslocam-se em conjunto com pessoas que fogem da fome e da privação absoluta de meios de vida e com outros que migram em virtude de razões predominantemente pessoais. Vítimas de tráfico de pessoas, menores desacompanhados ou separados de seus responsáveis, pessoas afetadas por catástrofes ambientais ou acidentes atômicos: todos utilizam-se das mesmas rotas²²⁵.

Paralelamente a isso, o ingresso de estrangeiros vem encontrando uma reação cada vez mais negativa, especialmente nos países desenvolvidos, de modo a haver um aumento generalizado de barreiras. Estas são impostas a todos os imigrantes, independentemente do motivo predominante de cada deslocamento.

Nestas circunstâncias, não há mecanismos sensíveis para a identificação das vulnerabilidades dos diversos grupos de viajantes e sequer para a aplicação dos critérios de diferenciação de imigrantes já consolidados no Direito Internacional²²⁶. Tem havido, por isso, uma redução de espaço para aplicação dos tratados referente ao Direito dos Refugiados, ao combate ao tráfico de pessoas ou à promoção do Direito das Crianças. Há uma “imersão dos refugiados e refugiadas no meio da ingente massa de migrantes econômicos”.²²⁷

²²⁵ LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. **CONARE: Balanço dos seus 14 anos de existência**, pp. 84-85.

²²⁶ MURILLO, Juan Carlos. **A proteção internacional dos refugiados na América Latina e o tratamento dos fluxos migratórios mistos**, p. 26.

²²⁷ “(...)a complexidade dos fluxos migratórios que atravessam nossa América Latina nos dias de hoje, assim como a presença dentro destes movimentos de crianças não-acompanhadas e separadas, vítimas de tráfico, e de pessoas que se tornam objeto de tráfico de migrantes, além das pessoas necessitadas de proteção internacional como refugiadas”. (MILESI Rosita e MARINUCCI, Roberto, **Migrantes e Refugiados: Por uma Cidadania Universal**, p. 73).

No mesmo sentido: “A migração e a proteção de refugiados são temas distintos, mas complementares. Contudo, não raro, acabam confundidos nos debates sobre migração irregular e, particularmente, na aplicação das medidas de controle para combatê-la. Muitas vezes, isso cria distorções e mal-entendidos tanto na opinião pública quanto nos políticos. Assim, em diversas oportunidades, as políticas de refúgio estão sendo substituídas por políticas migratórias, e as medidas de controle migratório são aplicadas indiscriminadamente a solicitantes de refúgio e refugiados, considerados “migrantes” até que provem o contrário. (...) O tratamento dos fluxos migratórios permite evidenciar que atualmente migrantes e refugiados muitas vezes são originários dos mesmos países, utilizam as mesmas rotas e meios de transporte, e recorrem a redes de tráfico de pessoas, convertendo-se igualmente, em alguns casos, em vítimas do tráfico de pessoas” (MURILLO, Juan Carlos. **A proteção internacional dos refugiados na América Latina e o tratamento dos fluxos migratórios mistos**, p. 27).

Mais do que isso, a ampliação das ferramentas de fiscalização de fronteiras que tem sido levada a efeito pelos países acaba por estimular a criação de rotas alternativas de viagem e de meios irregulares de ingresso aos territórios estrangeiros e tal fato torna ainda mais perigoso o deslocamento, por promover novas formas de vitimização dos viajantes. O tráfico de imigrantes e a prática de extorsões por agentes públicos são exemplos importantes.²²⁸ Diante disso,

“O problema do asilo está se tornando um subconjunto de questões com mais nuances dentro do problema do refúgio definido em sentido amplo. Em essência, o desafio é determinar a quem é devida a proteção, com qual conteúdo, por quanto tempo e em quais circunstâncias. Isso é mais complicado do que costumava ser tendo em consideração os fluxos mistos de migração e refúgio, o aumento do deslocamento por motivos ambientais e o ambiente internacional cada vez mais imprevisível e inseguro”.²²⁹

A realidade dos fluxos migratórios mistos, assim, tem apresentado um grande desafio para o Direito dos Refugiados e para os direitos humanos. A complementariedade existente entre o tema das migrações e do refúgio acaba por gerar distorções, de modo que:

“(…) em diversas oportunidades, as políticas de refúgio estão sendo substituídas por políticas migratórias, e as medidas de controle migratório são aplicadas indiscriminadamente a solicitantes de refúgio e refugiados, considerados “migrantes” até que provem o contrário. Paralelamente, diante da carência de vias legais para se movimentar entre países, os migrantes em muitos casos têm que recorrer aos sistemas nacionais de refúgio para tentar regularizar sua permanência em um determinado país”.²³⁰

A dificuldade de identificação da natureza do deslocamento de cada pessoa que se movimenta num fluxo misto é enorme. Mas “[p]erceber a diferença é vital para dar respostas adequadas às necessidades e direitos de cada homem, mulher ou criança no grupo”²³¹.

²²⁸ “Por serem predominantemente irregulares, alguns estão entre os mais perigosos movimentos de pessoas, com enormes riscos e sofrimento ao longo do caminho. Para evitar a detenção, os meios e as rotas usadas para cruzar fronteiras são, frequentemente, muito perigosas: longas jornadas por caminhos isolados com grandes distâncias onde a água é escassa, por montanhas ou desertos; barcos, caminhões, *containers* e outros veículos superlotados, com insuficiência de suprimentos e cujas condições não são recomendáveis para viagem; frequentemente sujeitos não somente à brutalidade dos contrabandistas e traficantes de pessoas, mas também a extorsões, prisões, violência física e deportação nos pontos de fiscalização e locais de controle nas fronteiras” (BINGHAM, John K. **Priorizando Necessidades: uma abordagem baseada em direitos para as Migrações Mistas**, p. 46-47).

²²⁹ FELLER, Erika. “A Convenção para Refugiados, aos 60 anos: ainda adequada a seu propósito?”, p. 30.

²³⁰ MURILLO, Juan Carlos. **A proteção internacional dos refugiados na América Latina e o tratamento dos fluxos migratórios mistos**, p. 27.

²³¹ Q BINGHAM, John K. **Priorizando Necessidades: uma abordagem baseada em direitos para as Migrações Mistas**, p. 46-47.

Por esta razão, tem ganhado importância o tema dos procedimentos de identificação e de elegibilidade de imigrantes para as categorias jurídicas que hoje existem em função da destinação de espécies de proteção. Nesse contexto, pode-se dizer que processo de reconhecimento da condição de refugiado exerce um papel de destaque, tanto pela especificidade quanto pela radicalidade do conteúdo do Direito dos Refugiados (que funciona como exceção à discricionariedade soberana dos Estados no controle de suas fronteiras).

Não é por acaso que, dentre os esforços recentes realizados no plano internacional para a ampliação da proteção de imigrantes, tenha sido o ACNUR o protagonista dos principais eventos mais recentes que versaram sobre o tema das migrações mistas.²³²

Admitindo a implicação do fenômeno migratório geral no âmbito do refúgio, o ACNUR elaborou o Plano de Ação dos 10 Pontos sobre a proteção dos refugiados e a migração mista – o qual tem sido o documento mais citado sobre o assunto. Esse Plano “(...) busca responder tanto às preocupações dos países europeus com relação à pressão da migração subsaariana no mediterrâneo, como a problemática dos fluxos migratórios em outras partes do mundo, tais como o Golfo do Adén, o sudeste asiático e o continente americano”.²³³

O Plano estabelece que, se de um lado a proteção de refugiados não pode aumentar a dificuldade dos Estados para o controle da imigração e o combate dos crimes organizados; esses mesmos Estados são responsáveis para “adotar algumas medidas para estabelecer sistemas de entrada que permitam a identificação de pessoas recém-chegadas em necessidade de proteção internacional” (p. 1). Dentre os 10 Pontos fixados pelo documento para alcançar-se estas metas, um trata diretamente da questão do procedimento (Ponto 6²³⁴)

²³² Veja-se, por exemplo, os fatos de 2009 (Conferência de Túnis sobre Migrações Mistas) e de 2007 (elaboração do Plano de Ação de 10 Pontos sobre a proteção de refugiados e a migração mista), mencionados na relação anteriormente apresentada sobre os principais pronunciamentos internacionais acerca dos direitos na circulação de pessoas.

²³³ MURILLO, Juan Carlos. **A proteção internacional dos refugiados na América Latina e o tratamento dos fluxos migratórios mistos**, p. 28.

²³⁴ É relevante fazer a transcrição: “**6. Processos e procedimentos diferenciados.** Com relação às solicitações de refúgio, aquelas que parecem ser relativamente simples (porque são fundadas ou manifestamente infundadas) podem ser avaliadas por um procedimento de expedição. Para as solicitações mais complexas, normalmente será necessária uma avaliação mais detalhada. Diferentes processos devem ser adotados com relação às pessoas em necessidades específicas não relacionadas com o refúgio, incluindo vítimas de tráfico que não precisam de proteção internacional e pessoas que desejam migrar. (veja o capítulo 9 abaixo). Apesar de o ACNUR ser o principal parceiro dos Estados no que se refere aos procedimentos para a determinação da condição de refugiado, as ONGs, os advogados e as organizações da sociedade civil também devem participar deste componente do Plano de Ação. Com relação aos outros processos, o ACNUR estará minimamente

e outros três (Pontos 3, 4 e 5) estão relacionados a ele, por envolver os sistemas de recepção e identificação dos solicitantes de refúgio.

“- Aumentar a proteção para **todos** na chegada significa aumentar o espaço de proteção da “Convenção de Refugiados de 1951”.

- Para conseguir soluções é necessário “abrir” – clarificar – o conceito de “migrações mistas”, porque o real desafio ao abordar esta realidade é identificar os grupos específicos no interior dos fluxos migratórios mistos. As lacunas de proteção e os mecanismos legais das fronteiras que as afetam não são os mesmos, e os meios para suprir tais lacunas devem ser diversificados”.²³⁵

Novamente, fica evidente que o tema do processo para o refúgio passa a receber um destaque e uma importância que jamais conhecera ao longo do desenvolvimento do instituto do refúgio, no marco da Convenção de 1951.²³⁶

Mas, para que se possa observar que a atenção ao aspecto processual não se concentra somente em seu aspecto utilitarista, é preciso que o raciocínio sobre o tema vá um pouco mais além e possa refletir sobre o significado das garantias processuais e prevenir a sua miniaturização diante das imposições da realidade.

Com efeito, antagonismo entre manutenção do paradigma da soberania e a tendência ao fechamento de fronteiras, de um lado, e o agigantamento das causas de deslocamentos, de outro, produz uma pressão significativamente grande sobre os regimes de refúgio, porque constituem exceções ao controle migratório exercido aos Estados. Vale lembrar, por exemplo, que, segundo o regime de refúgio estabelecido pela Convenção de 1951, aquele que solicita o seu reconhecimento como refugiado não necessita encontrar-se em condição regular de imigração para ingressar ou permanecer no território onde pede refúgio.

Obviamente, “[q]uando somente um grupo em dificuldade recebe proteção, outros, em situações semelhantes, naturalmente buscam valer-se dos mesmos procedimentos

envolvido ou não se envolverá. A definição dos possíveis parceiros dependerá da situação do país específico e de quais organizações estejam presentes e dispostas a colaborar”.

²³⁵ BINGHAM, J. K, **ob. cit.**, p. 53. Veja-se também a Recomendação n.º 79 do EXCOM FELLER, Erika. “**A Convenção para Refugiados, aos 60 anos: ainda adequada a seu propósito?**”, p 28 e GODOY, Gabriel Gualano de. **O Caso dos haitianos no Brasil e a via da proteção humanitária complementar**, p. 54.

²³⁶ ““Em resumo, o plano foi concebido como um instrumento de planejamento e gestão para governos e organizações não governamentais, com o objetivo de assegurar que as pessoas que precisam de proteção – refugiados ou não – a recebam, que aqueles que não precisam de proteção sejam ajudados a regressar para casa, e que todas as pessoas sejam tratadas com dignidade enquanto as soluções apropriadas são encontradas” (GODOY, Gabriel Gualano de. **O Caso dos haitianos no Brasil e a via da proteção humanitária complementar**, p. 54-55).

e mecanismos de proteção, precisamente porque esses podem ser o único tipo de segurança ao seu alcance”.²³⁷

Diante desta realidade, costuma-se afirmar que o regime de proteção aos refugiados permite que estrangeiros de má fé aproveitem-se das garantias do *non-refoulement* (que se estabelece ao longo do processo de elegibilidade) e permaneçam no território do país, quando não poderiam nele ingressar segundo as regras sobre imigração. Costuma-se, também, atribuir ao mau uso dos mecanismos de refúgio os prejuízos na gestão e na rapidez dos procedimentos de elegibilidade, assim como na aplicação dos recursos (materiais e humanos) destinados pelos Estados para proceder à determinação da condição de refugiado²³⁸.

Diante disso, é possível dizer, com Cançado Trindade que “[d]essa forma, não é surpreendente que inconsistências e arbitrariedades decorram daí em diante”, necessitando-se de um alerta máximo para que a redução de garantias processuais não venha a ocorrer em nome do raciocínio acima. Segundo Trindade, num contexto como esse, a “área na qual as maiores incongruências aparecem manifesta-se, nos dias de hoje, na forma daquela relativa às garantias do devido processo legal”²³⁹.

É muito importante sublinhar esse fato para evitar a substituição da preocupação com o sistema processual do refúgio por soluções que não lhes dizem respeito.

Tem-se afirmado, não sem razão, que é preciso investir na construção de alternativas migratórias que melhor atendam à complexidade dos fluxos migratórios mistos e que, desse modo, haverá uma redução na pressão sobre os sistemas de refúgio.²⁴⁰ A reforma

²³⁷ BINGHAM, J. K, **ob. cit.**, p. 53. Veja-se também a Recomendação n.º 79 do EXCOM FELLER, Erika. “**A Convenção para Refugiados, aos 60 anos: ainda adequada a seu propósito?**”, p 28 e GODOY, Gabriel Gualano de. **O Caso dos haitianos no Brasil e a via da proteção humanitária complementar**, p. 54.

²³⁸ Ao longo do período de observação e durante as entrevistas realizadas para esta pesquisa, por exemplo, vários foram os comentários de profissionais que funcionam em etapas dos processos de elegibilidade (notadamente junto à Polícia Federal, ao CONARE e a entidades da sociedade civil), afirmando que haveria uma maior agilidade ou uma melhor distribuição de recursos caso não houvesse o abuso dos pedidos de refúgio por parte pessoas que somente tem intenção de imigrar no Brasil.

²³⁹ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Deslocados e a proteção dos migrantes na legislação internacional dos direitos humanos**, p. 69.

²⁴⁰ “Com a melhora do tratamento e entendimento dos direitos dos migrantes, não somente diminuirá a pressão sobre os sistemas de refúgio, como também o termo “migrante” deixará de ser utilizado como sinônimo pejorativo de “falta de direitos”, para reconhecer os direitos inerentes a todas as pessoas sob a jurisdição de um Estado, independentemente de sua nacionalidade ou status migratório.

Como consequência, para preservar o refúgio e a proteção internacional dos refugiados é necessário entender melhor o complexo fenômeno da migração e, em particular, a composição dos fluxos migratórios mistos e como apoiar para que as autoridades adquiram salvaguardas específicas para a identificação e avaliação das necessidades de proteção das pessoas que fazem parte de tais fluxos” (MURILLO, Juan Carlos. **A proteção internacional dos refugiados na América Latina e o tratamento dos fluxos migratórios mistos**, p. 27-28). No mesmo sentido: CASTRO, Mary Garcia. **Migração internacional: transpassando fronteiras do nacional**

da legislação migratória brasileira assim como a utilização de mecanismos de proteção complementar podem, certamente, contribuir para que a recepção dos indivíduos aproxime-se mais dos ideais de dignidade e igualdade preconizados pelo Direito Internacional dos direitos humanos.

Não se pode olvidar, entretanto, que as regras migratórias e os instrumentos de proteção complementar seguirão marchando segundo a lógica da soberania e a atribuição de parcelas de direitos aos imigrantes continuará a depender da atribuição de *status* jurídicos. Quaisquer que sejam, representando ou não uma satisfatória atuação de proteção segundo a característica ou vulnerabilidade de cada grupo, o reconhecimento desses *status* continuará a depender de aparatos de identificação das situações concretas e de sua correspondência aos parâmetros legais.

Isso significa dizer que, se, por si, os aspectos procedimental e processual do sistema brasileiro de refúgio já estavam a merecer de estudos em virtude das suas próprias características e carências, atualmente a discussão da matéria é quase emergente, para que a posição brasileira possa seguir em construção de um regime de real comprometimento com os fundamentos e exigências dos direitos humanos com os quais se vem comprometendo interna e internacionalmente.

e do individual, pp. 72-75; MILESI, Rosita. **Por uma nova lei de migrações: perspectiva de direitos humanos**, pp. 82-83.

2. DEVIDO PROCESSO LEGAL COMO GARANTIA ESSENCIAL AO DIREITO DOS REFUGIADOS

Segundo o texto da Convenção de Genebra sobre o Estatuto dos Refugiados, de 1951 deve ter a sua condição de refúgio reconhecida a 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 “não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país”; ou a pessoa que, não tendo nacionalidade, “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” (art. 1º, §1º, c).

O Estatuto do Alto Comissariado para as Nações Unidas (ACNUR) apresenta uma definição de refugiado bastante similar à encontrada na Convenção de 1951²⁴¹, a qual

²⁴¹ “6. O mandato do Alto Comissariado deverá incluir:

A. (i) Qualquer pessoa que tenha sido considerada refugiada em aplicação dos Acordos de 12 de Maio de 1926 e de 30 de Junho de 1928, ou em aplicação das Convenções de 28 de Outubro de 1933 e de 10 de Fevereiro de 1938, do Protocolo de 14 de Setembro de 1939, ou ainda em aplicação da Constituição da Organização Internacional dos Refugiados.

(ii) Qualquer pessoa que, em consequência de acontecimentos ocorridos antes de 01 de Janeiro de 1951, e receando, com razão, ser perseguida em virtude da sua raça, religião, nacionalidade ou opinião política, se encontre fora do país de sua nacionalidade e não possa ou, em virtude daquele receio ou por outras razões que não sejam de mera conveniência pessoal, não queira requerer a proteção daquele país; ou quem, não possuindo uma nacionalidade e estando fora do país de residência habitual, não possa ou, em virtude desse receio ou por outras razões que não sejam de mera conveniência pessoal, não queira retornar.

As decisões de elegibilidade tomadas pela Organização Internacional para os Refugiados, durante o período do seu mandato, não devem impedir que o status de refugiado seja concedido a pessoas que preencham as condições previstas no presente parágrafo. A competência do Alto Comissariado deixará de ser aplicável a qualquer pessoa abrangida pelas disposições da seção A, acima, se: a) Ela tiver voluntariamente voltado a receber a proteção do país de sua nacionalidade; ou b) Tendo perdido a nacionalidade, a tiver readquirido voluntariamente; ou c) Adquiriu nova nacionalidade e goza da proteção do país de sua nova nacionalidade; ou d) Voltou a fixar-se no país que deixara ou do qual tinha ficado com receio de ser perseguida; ou e) Tendo deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais lhe foi reconhecido o status de refugiado, já não puder invocar outras razões que não sejam de mera conveniência pessoal para continuar a recusar a proteção do país de sua nacionalidade. Razões de caráter puramente econômico não podem ser invocadas; ou f) Sendo uma pessoa sem nacionalidade e uma vez que as circunstâncias em consequência das quais lhe foi reconhecido o status de refugiado tenham deixado de existir, estando em condições de voltar ao país de residência habitual, já não puder invocar outras razões que não sejam de mera conveniência pessoal para continuar a recusar o regresso a esse país.

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

7. Salvaguarda-se que a competência do Alto Comissariado, tal como está definida no parágrafo 6 acima referido, não se aplicará a qualquer pessoa que: a) Tenha mais de uma nacionalidade, a menos que satisfaça os requisitos previstos no parágrafo acima em relação a cada um dos países de que essa pessoa tem a nacionalidade; ou b) Foi reconhecida pelas autoridades competentes do país onde tenha fixado a sua residência habitual e que tenha os mesmos direitos e obrigações inerentes à posse da nacionalidade desse país; ou c) Continue a beneficiar de proteção ou assistência da parte de organismos ou agências das Nações Unidas; ou d) A respeito da qual existam razões sérias para considerar que tenha cometido um dos crimes compreendidos nas

pode ser aplicada sob mandato do ACNUR a pessoas que estejam presentes em um país que não seja parte da Convenção de 1951 ou do Protocolo de 1967.²⁴²

A definição do Estatuto possui algumas diferenças não essenciais em relação ao conceito de refugiado contido na Convenção, como a exclusão da condição de refúgio quando o temor de retorno ao país envolva compreensão de “mera conveniência” por parte do solicitante (6, A, ii).

Segundo o texto da Convenção de 1951 (também absorvido na Lei brasileira) a condição de refúgio se descaracteriza quando a pessoa tenha dupla nacionalidade e o fundado temor de perseguição ocorra somente em um dos países (art. 1º, § 1º, d); quando já esteja sob a proteção e outro organismo ou instituição das Nações Unidas (art. 1º, § 4º) ou quando receba tratamento equivalente a de um nacional no país de refúgio (art. 1º, § 4º).

Do mesmo modo, quando se verifique a ocorrência de fatos graves que afastam o merecimento da proteção, afasta-se o reconhecimento da condição de refugiado. As causas para esta última cláusula de exclusão são assim definidas pelo § 6º, do art. 1º, da Convenção de 1951: prática de crime contra a paz, crime de guerra ou crime contra a humanidade (“no sentido dos instrumentos internacionais elaborados para prever tais crimes”); prática de crime “grave de direito comum fora do país de refúgio antes de serem nele admitidas como refugiados” ou responsabilidade por atos “contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.”

Quando, porém, nenhuma destas cláusulas se apresenta, a pessoa que deixou seu país por fundado termo de perseguição por questões religiosas, políticas, raciais, de nacionalidades ou pertencimento a um grupo social deve ser reconhecida no terceiro país em que se encontre (quando seja um país signatário da Convenção de 1951) como refugiada.

Isso lhe outorga a proteção que se dá a partir do respeito a alguns direitos pelo país de refúgio, notadamente: o direito a receber documento de identidade e de viagem (arts. 27 e 28 da Convenção), o direito a não ser rechaçada ou expulsa para “as fronteiras dos territórios em que sua vida ou sua liberdade seja ameaçada” (art. 33 da Convenção) e uma gama de outros direitos que permitem uma vida digna no país de refúgio. Dentre esses, se destacam a liberdade de movimento (art. 27); os direitos de associação (art. 15) e exercício de atividades profissionais (arts. 17-19) com respeito à legislação trabalhista e previdenciária

disposições dos tratados de extradição ou um dos crimes especificados no artigo VI do Estatuto do Tribunal Militar Internacional aprovado em Londres ou nas disposições do parágrafo 2, do artigo 14, da Declaração Universal dos Direitos do Homem*”.

²⁴² ACNUR. **Manual de procedimentos e critérios para determinar a condição de refugiado de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados**, p. 07.

do país de refúgio (art. 24); o direito de acesso ao judiciário (art. 16); tratamento não discriminatório (art. 3º), inclusive em matéria fiscal (art. 29); o direito à liberdade religiosa (art. 4º), dentre outros.

Ao lado desses direitos e, especialmente, do direito à não devolução (ou *non-refoulement*), a Convenção ainda estabeleceu que a proteção dada pelo Direito dos Refugiados não está condicionada ao ingresso regular do estrangeiro no país de refúgio (art. 31), de modo a garantir a proteção internacional independentemente do cumprimento de regras de imigração e a impor aos Estados o dever de proteger o refugiado desde logo.

Isso estabelece que o conteúdo do *non-refoulement* também se aplica ao longo do período em que se procede à verificação prévia ao reconhecimento formal da condição de refugiado pela autoridade competente²⁴³.

Décadas depois de subscrever ao Estatuto para Refugiados, o Brasil comprometeu-se também com uma ampliação do conceito de refugiado. Na sua Lei nacional de Refúgio (Lei Federal 9474/1997), incluiu tanto o conceito da Convenção quando a definição de refugiado como alguém que, “devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país”.

Esse conceito havia sido desenvolvido quando da elaboração da Convenção da Organização de Unidade Africana sobre os Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados em África²⁴⁴ e assim como na Declaração de Cartagena²⁴⁵.

²⁴³ Previsto pelo art. 33 da Convenção e por outros instrumentos internacionais, como a CADH (art. 22.8). Veja-se mais em: ACNUR, Resolução EXCOM n.º 06 e Nota de orientação sobre Extradicação e Proteção Internacional de Refugiados, p. 7; CARVALHO RAMOS, André de. **O princípio do Non-Refoulement no direito dos refugiados: do ingresso à extradição.**

²⁴⁴ “Artigo I - Definição do termo Refugiado. 1 – Para fins da presente Convenção, o termo refugiado aplica-se a qualquer pessoa que, receando com razão, ser perseguida em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou das suas opiniões políticas, se encontra fora do país da sua nacionalidade e não possa, ou em virtude daquele receio, não queira requerer a proteção daquele país; ou que, se não tiver nacionalidade e estiver fora do país da sua anterior residência habitual após aqueles acontecimentos, não possa ou, em virtude desse receio, não queira lá voltar. 2 – O termo refugiado aplica-se também a qualquer pessoa que, devido a uma agressão, ocupação externa, dominação estrangeira ou a acontecimentos que perturbem gravemente a ordem pública numa parte ou na totalidade do seu país de origem ou do país de que tem nacionalidade, seja obrigada a deixar o lugar da residência habitual para procurar refúgio noutro lugar fora do seu país de origem ou de nacionalidade”.

Posteriormente, a União Africana reiterou o conceito ampliado, aplicando-o aos deslocados internos, através da sua Convenção sobre a Proteção e Assistência dos Deslocados Internos em África (Convenção de Kampala) “Artigo 1. Definições. Para os fins da presente Convenção, entende-se por: (...) k. “Pessoas Deslocadas Internamente”, pessoas ou grupos de pessoas que tenham sido forçadas ou abrigadas a fugir ou a abandonar as suas habitações ou locais de residência habitual, em particular como resultado ou como forma de evitar os efeitos dos conflitos armados, situações de violência generalizada, as violações dos direitos humanos ou calamidades naturais provocadas pelo próprio homem e que não tenham atravessado a fronteira de um Estado internacionalmente reconhecido ;

²⁴⁵ “O Colóquio adotou, deste modo, as seguintes conclusões: (...) Terceira - Reiterar que, face à experiência adquirida pela afluência em massa de refugiados na América Central, se torna necessário encarar a extensão do conceito de refugiado tendo em conta, no que é pertinente, e de acordo com as características da situação

A Lei brasileira de Refúgio também tornou explícita a assimilação do *non-refoulement* e de outros direitos específicos aos refugiados, garantindo a liberdade de movimento no território nacional e a emissão de documentos provisórios mesmo durante ao processo de reconhecimento do *status* de refugiado (art. 21).²⁴⁶

Independentemente dos direitos provisórios assegurados ao solicitante de refúgio, é fato que o reconhecimento da condição de refugiado propriamente dito depende da realização de ato institucional no país de acolhida que o reconheça. Esse ato possui uma natureza declaratória e efeito *ex tunc*²⁴⁷ que é precedido pela realização de um processo de verificação da existência material das circunstâncias componentes do conceito de refugiado em cada caso concreto.

Esta verificação, por sua vez, envolve um sem número de possibilidades e nuances, inicialmente pelas variações de tipo, forma de execução, extensão e duração da origem da perseguição que acomete ou é temida pelo solicitante.

Em segundo lugar, a necessidade de um processo de apuração e avaliação da condição de refugiado decorre da própria natureza do temor que está envolvido no conceito: embora, pelo termo “fundado”, se exija que o receio de retorno ao país de origem tenha uma esfera objetiva (relativa à existência verificável de circunstâncias que tornam intolerável a permanência da pessoa em seu país), o “temor” constitui elemento subjetivo, variável segundo a personalidade, cultura, crenças, condição psicológica, idade, gênero e história de vida do indivíduo e do país onde os fatos se dão²⁴⁸.

Instrumento básico para a interpretação da definição convencional de refugiado e de hipóteses concretas de sua realização, o Manual do ACNUR sobre procedimentos e

existente na região, o previsto na Convenção da OUA (artigo 1., parágrafo 2) e a doutrina utilizada nos relatórios da Comissão Interamericana dos direitos humanos. Deste modo, a definição ou o conceito de refugiado recomendável para sua utilização na região é o que, além de conter os elementos da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967, considere também como refugiados as pessoas que tenham fugido dos seus países porque a sua vida, segurança ou liberdade tenham sido ameaçadas pela violência generalizada, a agressão estrangeira, os conflitos internos, a violação maciça dos direitos humanos ou outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública”.

²⁴⁶ Adicionalmente aos demais direitos previstos na Convenção de 1951, estabeleceu as seguintes regras, destinadas à integração local:

“Art. 43. No exercício de seus direitos e deveres, a condição atípica dos refugiados deverá ser considerada quando da necessidade da apresentação de documentos emitidos por seus países de origem ou por suas representações diplomáticas e consulares.

Art. 44. O reconhecimento de certificados e diplomas, os requisitos para a obtenção da condição de residente e o ingresso em instituições acadêmicas de todos os níveis deverão ser facilitados, levando-se em consideração a situação desfavorável vivenciada pelos refugiados”.

²⁴⁷ Conceito incorporado pela Lei 9474/97 (art. 26).

²⁴⁸ Para uma melhor compreensão da extensão de todas estas variantes, veja-se: ACNUR, no Manual de procedimentos e critérios para determinar a condição de refugiado, pp. 19-36. Veja-se, ainda, as descrições de casos feitas por Zerbini Leão, sobre as decisões do CONARE.

critérios para determinar a condição de refugiado apresenta numerosas ponderações sobre as variações materiais do conceito estabelecido na Convenção de 1967, mantendo repetidas vezes o alerta de que “é preciso analisar as circunstâncias específicas de cada caso”, inclusive quanto aos aspectos subjetivos do temor de perseguição, considerando-se as “variações dos perfis psicológicos dos indivíduos”, de modo a não ser possível “estabelecer uma regra geral quanto aos motivos cumulativos que pode tornar válido o pedido de reconhecimento da condição de refugiado”²⁴⁹.

A análise individual, “à luz de todas as circunstâncias do caso”²⁵⁰ é, por isso, imprescindível, com a consciência de que, em muitos casos, a complexidade dos conflitos ou a condição singular da pessoa faz com que, muitas vezes, “o próprio solicitante pode não estar consciente dos motivos da perseguição”²⁵¹ de maneira clara o suficiente para atribuir a ele o dever de provar a existência da sua condição de refugiado.

Disto tudo decorre a necessidade de se estabelecer um processo e uma estrutura que lhe seja correspondente e que permita ao Estado de acolhida receber, instruir e analisar, de maneira ordenada e racional, todas as solicitações de refúgio que lhe são formuladas.

Como nem a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados, nem seu Protocolo Adicional e nem o Estatuto do ACNUR apresentaram um modelo processual, torna-se imprescindível que o Estado de acolhida tenha desenvolvido parâmetros regulares, justos e pré-estabelecidos de apuração e análise do pedido de reconhecimento do *status* de refúgio, de maneira a assegurar a estabilidade, previsibilidade e isonomia da análise²⁵².

A situação de excepcional vulnerabilidade das pessoas em condição de refúgio e o fato de se tratar de estrangeiros ainda apresentam preocupações específicas sobre os mecanismos necessários à preservação da sua dignidade ao longo do período de análise da sua condição.

²⁴⁹ ACNUR. **Manual de procedimentos e critérios para determinar a condição de refugiado de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados**, pp. 14-15.

Dentre os alertas mais relevantes sobre a necessidade de individualização da análise acerca da existência ou não de condição de refúgio, pode-se mencionar como exemplo: a situação que ocasiona o temor de perseguição pode atingir a uma coletividade e produzir um fluxo de refugiados em grupo ou pode atingir a pessoas isoladamente; temor de perseguição pode decorrer de circunstâncias prévias que não chegaram a atingir ao solicitante de refúgio.

²⁵⁰ ACNUR. **Manual de procedimentos e critérios para determinar a condição de refugiado de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados**, p.15.

²⁵¹ ACNUR. **Manual de procedimentos e critérios para determinar a condição de refugiado de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados**, p. 17.

²⁵² Esta obrigação decorre da própria DUDH.

Esses últimos valores, obviamente, decorrem da inserção da matéria no desenvolvimento do DIDU e dos Estados Democráticos de Direito e, portanto, da sua imprescindível coerência com os princípios que os instruem.

Neste capítulo, então, pretende-se destacar os elementos básicos do conteúdo do devido processo legal que já resulta de longa produção no plano do Direito Internacional dos direitos humanos, assim como no ambiente constitucional brasileiro.

Considerando-se esse objetivo com a estabilidade já alcançada pela matéria, considera-se desnecessário descer a discussões aprofundadas sobre a origem, o desenvolvimento e as muitas ramificações de cada um dos aspectos da devido processo legal.

2.1 O devido processo legal e o direito internacional dos direitos humanos

É bastante difundida a compreensão de que a legalidade constitui um conceito forjado ao longo da História como limitação ao exercício do poder absoluto de indivíduos ou grupos sobre uma determinada coletividade. Como atributo essencial de um Estado de Direito, a legalidade se expressa pelo estabelecimento prévio de normas que regularão os aspectos relevantes da vida concreta de maneira a prevenir a arbitrariedade segundo os interesses do soberano. Numa outra perspectiva, ela também se manifesta como limite do exercício de poder ao estabelecer a aplicação do direito material a métodos igualmente regulamentados previamente. Mesmo esta rústica forma de compreender o conceito de um processo legal permite verifica-lo como forma destinada à garantia da execução dos direitos materiais. Ilustrado como nunca no romance de Franz Kafka, é extraordinário o terror gerado pela submissão de um indivíduo a um *iter* processual que ele desconhece e em relação ao qual não pode reagir, simplesmente porque está diante de uma estrutura de poder. Subjugado por uma autoridade a que não tem acesso e cujas decisões podem lhe impor consequências sem que se conheça seus fundamentos, o indivíduo é transformado em um objeto do processo, mesmo quando se argumente estar-se procedendo à aplicação da lei.

Quando as “formalidades dos atos e termos do processo são frutos da prudência e razão calma da lei”²⁵³, a aplicação do Direito se aproxima de um sistema jurídico que respeite a dignidade humana. Por isso, costuma-se dizer que a ideia da Magna Carta inglesa – apontada como a origem do conceito de processo legal - “(...) *was to prevent the arbitrary*

²⁵³ BUENO, José Antônio Pimenta. **Apontamentos sobre o Processo Criminal brasileiro**, p. 228.

exercise of sovereign to arrest, detain, and convict individuals for various infractions and misdeeds without basic provisions for the due processes of law”.²⁵⁴

Ocorre que mesmo um processo previamente previsto em lei pode ser utilizado como ato de poder e, portanto de arbítrio, quando se limite a transferir para autoridades responsáveis pelo julgamento, o poder de aplicar a lei segundo os seus desejos (ou, ainda, segundo os desejos de terceiros que têm influência sobre si).

Veja-se, por exemplo, que a primeira discussão travada pela Suprema Corte norte-americana (amplamente citada como cenário de discussão de direitos civis e políticos) sobre o tema do “devido processo legal” teve por base “o fato” de alguns seres humanos “serem propriedade” de outros seres humanos. Por ser pouco usual a referência a esse episódio histórico, faz-se a transcrição do seguinte trecho da decisão do pronunciamento do então Juiz presidente da Suprema Corte, Taney:

“A questão é simples assim: pode um negro, cujos ancestrais foram importados para este país, e vendidos como escravos, tornar-se membro da comunidade política formada e instituída pela Constituição dos Estados Unidos, e assim tornar-se titular de todos os direitos, privilégios, e imunidades, garantidas por esse instrumento ao cidadão? Um desses direitos é o privilégio de propor uma ação em uma corte dos Estados Unidos nos casos especificados na Constituição. (...)

Pensamos que não, e que eles não estão incluídos, e que não se intentou que fossem incluídos, sob a palavra ‘cidadãos’ na Constituição, e que não podem reclamar nenhum dos direitos e privilégios por ela criados e garantidos aos cidadãos dos Estados Unidos. Ao contrário, eles foram naquele tempo considerados como uma subordinada e inferior classe de coisas, que foram subjugados pela raça dominante, e, ainda que emancipados ou não, continuam sujeitos à sua autoridade, e não têm direitos ou privilégios, mas apenas aqueles que o poder e o governo eventualmente lhes conferir.

(...)

Ninguém dessa raça jamais imigrou para os Estados Unidos voluntariamente; todos foram trazidos para cá como mercadorias. O número dos que estavam emancipados, ao tempo da elaboração da Constituição, era muito menor do que os que eram mantidos escravos; e estavam identificados, na opinião pública, com a raça à qual pertenciam, em não com a população livre. É óbvio que eles não estavam na mente dos autores da Constituição quando eles conferiram direitos e privilégios aos cidadãos de um Estado em qualquer parte do território pertencente à União

²⁵⁴ SIMMONS, Beth. *Civil Rights in International Law: compliance with aspects of the ‘International Bill of Rights’*, p. 468. Ver também ESPINDOLA, Ruy Samuel. **Princípios Constitucionais e a atividade jurídico-administrativa: anotações em torno de questões contemporâneas**, p. 261.

“O uso da expressão “devido processo legal” (*due process of the law*), ocorre pela primeira vez em 1354, quando o rei Eduardo III, seguindo a velha tradição, confirma as leis da terra e, entre elas, a Magna Carta das Liberdades. O texto de Eduardo III dispõe que “que nenhum homem de qualquer estado ou condição que ele seja, possa ser posto fora da terra ou da posse, ou molestado, ou aprisionado, ou deserdado, ou condenado à morte, sem ser antes levado a responder a um devido processo legal” (...)

De fato, negar justiça aos oponentes ou impor medidas criminais contra eles foram (e são) instrumentos bastante utilizados em regimes arbitrários enquanto julgamentos justos têm sido verificados como peças centrais em processos de transição para a democracia.²⁵⁴

Assim, a evolução do devido processo legal, na Inglaterra, está ligada ao poder do povo de fazer leis e ao dever de todos de respeitá-las” (GARCEZ RAMOS, João Gualberto. **Evolução histórica do princípio do devido processo legal**).

(TANEY, Roger B. “Opinião”, em *Dred Scott v. John F. A. Sandford*, 60 U.S. (19 How.) 393, 403-405, 411-412 (1856), em www.findlaw.com/casecode/supreme.html).²⁵⁵

Por certo, a História dos últimos dois ou três séculos está repleta de exemplos em que a legalidade material ou processual não foi suficiente para garantir a dignidade humana. O desenvolvimento dos regimes nazista e fascista, na primeira metade do século XX, são duas referências de fácil visualização²⁵⁶.

Por esta razão, se reconhece que o devido processo legal não envolve somente o estabelecimento de um aparato de regulamentos instrumentais que fornecem regras sobre a sequência de formalidades a serem cumpridas para aplicação do direito material; mas também a determinação de ferramentas fundamentais para a garantia da dignidade da pessoa humana enquanto a pessoa figure como sujeito processual que persegue a realização de um direito material. Isso significa que o devido processo legal proclama “a autolimitação do Estado no exercício da própria jurisdição, no sentido de que a promessa de exercê-la será cumprida com as limitações contidas nas demais garantias e exigências, sempre segundo os padrões democráticos da República brasileira”.²⁵⁷

O desenvolvimento de uma relação básica de garantias e do conteúdo necessário em cada uma das modalidades procedimentais se tem realizado sobejamente pelo Direito Internacional dos direitos humanos, de modo que os instrumentos internacionais gerais e regionais contemplam o devido processo legal como um dos aspectos essenciais dos direitos humanos. Assim ocorre, pois, através dos arts. VII a XI da Declaração Universal dos direitos humanos, de 1948; dos arts. XVII, XXIV, XXVI da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, de 1948; dos arts. 6º e 7º, da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, de 1950; dos arts. 9º-11, 14, 15 e 24-26 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, de 1966; e dos arts. 7º, 8º, 24 e 25; da Convenção Americana sobre direitos humanos (*Pacto de San Jose da Costa Rica*), de 1969.

²⁵⁵ GARCEZ RAMOS, João Gualberto. **Evolução histórica do princípio do devido processo legal.**

²⁵⁶ Aliás, a influência do direito processual penal italiano da era Mussolini na elaboração do Código de Processo Penal brasileiro vem sendo até hoje debatida como causa de um descompasso entre a legislação infraconstitucional e os princípios elencados na Constituição de 1988.

²⁵⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, n. 94. Ver também: GRINOVER: Ada Pellegrini, **Princípios processuais e princípios de direito administrativo no quadro das garantias constitucionais**, p. 173.

Guardadas as diferenças verificadas entre cada um desses diplomas, diversos conceitos básicos são compartilhados como medidas voltadas a assegurar a dignidade humana no exercício da atividade julgadora de um Estado.

Reconhecida a dignidade humana²⁵⁸ e a igualdade²⁵⁹ entre todos os seres humanos, os diplomas mencionados acima declaram a necessidade de não se impor qualquer tratamento discriminatório, afirmando a necessidade de o tratamento processual ser equitativo²⁶⁰.

Ao lado da igualdade, a legalidade²⁶¹ é definida como fundamento básico para o devido processo, por estabelecer a autoridade competente²⁶² para o julgamento, as circunstâncias em que se admite a prisão²⁶³ e as garantias processuais²⁶⁴.

Mais do que estabelecida em lei, a autoridade encarregada do julgamento precisa ser imparcial e independente²⁶⁵ sendo acessível a toda pessoa que necessite acioná-la para a proteção de seus direitos²⁶⁶, em âmbito civil, criminal ou administrativo²⁶⁷.

Segundo os diplomas internacionais de declaração de direitos humanos, ainda, o acesso à justiça depende de que se proporcione o exercício dos meios necessários à participação dos sujeitos processuais²⁶⁸, entre os quais se inserem a audiência pessoal com a autoridade julgadora²⁶⁹ e a oitiva de testemunhas (notadamente em causas criminais)²⁷⁰.

A publicidade²⁷¹ dos atos processuais e a razoável duração do processo²⁷² também são elencadas como elemento essencial para o devido processo legal, por assegurar tanto a participação das partes quanto a independência e imparcialidade do julgamento.

Aspectos especialmente recomendados aos processos criminais completam o quadro básico das garantias processuais extraído dos diplomas internacionais e regionais que lançaram as declarações básicas sobre o Direito Internacional dos direitos humanos: a

²⁵⁸ DADH, art. XVII; PIDCP, art. 7, art. 10.

²⁵⁹ DUDH, art. VII; PSCR, art. 8.2; PIDCP, art. 14.2.

²⁶⁰ CEPDH, art. 6; PIDCP, art. 14.

²⁶¹ CEPDH, art. 7; PSCR, art. 7.2; DEPDH, art. 6.1, art. 7.

²⁶² DADH, art. XXVI; DEPDH, art. 6.1; PSCR, art. 8.1; PIDCP, art. 14.1.

²⁶³ DUDH, art. IX; DADH, art. XXV; PSCR, art. 7.3, 7.7; PIDCP, art. 9, art. 10.2.

²⁶⁴ PSCR, art. 8.1; PIDCP, art. 14, 1.

²⁶⁵ DUDH, art. X; DADH, art. XXVI; DEPDH, art. 6.1; PSJCR, art. 8.1; PIDCP, art. 13, art. 41.1.

²⁶⁶ DUDH, art. VIII; DADH, art. XVIII; DEPDH, art. 6.1; PIDCP, art. 9.3.

²⁶⁷ DUDH, art. X; DEPDH, art. 6.1; PSJCR, art. 8.1.

²⁶⁸ DUDH, art. VIII; DADH, art. XXIV; DEPDH, art. 6.3; PSJCR, art. 8.2; PIDCP, art. 14.3.

²⁶⁹ DUDH, art. X; DADH, art. XXVI; PSJCR, art. 8.1; PIDCP, art. 14, art. 14.3.

²⁷⁰ PSJCR, art. 8.2; PIDCP, art. 14.3; DAPDH, art. 6.3.

²⁷¹ DUDH, art. X; DEPDH, art. 6.1; PSJCR, art. 8.5; PIDCP, art. 14.1.

²⁷² CEPDH, art. 6.1; PSJCR, art. 8.1; PIDCP, art. 9.3, art. 14.3.

presunção de inocência²⁷³, a vedação da prisão civil²⁷⁴, a necessidade de imediata apresentação da pessoa presa ao juízo competente²⁷⁵, a garantia do *Habeas Corpus* e de outros meios contra o aprisionamento provisório²⁷⁶, a informação sobre o conteúdo da acusação²⁷⁷, a promoção de meios para a auto defesa e para a defesa técnica²⁷⁸, o asseguramento de assistência gratuita por intérprete²⁷⁹, a vedação à coação para confissão²⁸⁰ e ao *bis in idem*²⁸¹, e o duplo grau de jurisdição²⁸².

Além destas regras gerais, cabe ainda citar o desenvolvimento sobre o devido processo legal em documentos internacionais de natureza distinta das convenções e declarações. No âmbito regional interamericano, cabe dar destaque ao Guia Regional para a Defesa Pública e a Proteção de Pessoas Privadas de Liberdade e às Regras de Brasília sobre Acesso a Justiça pelas Pessoas em Condição de Vulnerabilidade. Esse último diploma é especialmente relevante para a análise do Processo para o Refúgio, por considerar as pessoas em deslocamento forçado como pessoas em situação de vulnerabilidade (Capítulo I, Seção 2ª, 1.4). Para esses casos, o documento constata a relevância de assessoramento técnico jurídico (Capítulo II, Seção 2ª, 1. 28) e assistência por intérprete (Capítulo II, Seção 2ª, 2.32-33), além de mecanismos processuais de fácil acesso aos interessados (Capítulo II, Seção 3ª, 1.34-36). A agilidade da tramitação dos processos envolvendo as pessoas vulneráveis e a especialização (Capítulo II, Seção 2ª, 2.38-40), sensibilidade e formação adequada (Capítulo IV, 4-93-94) das autoridades envolvidas nesses feitos são outros pontos de destaque – por se tratar de elementos extremamente necessários no Processo para o Refúgio.

O conteúdo do devido processo legal pautado pelos diplomas internacionais de direitos humanos tem sido objeto de importante desenvolvimento jurisprudencial, pautado na progressividade e interdependência dos direitos humanos. Todo o conteúdo resultante desse processo (que ainda segue em andamento) é relevante para a análise a ser feita nesse trabalho, na medida em que também a aplicação do Direito dos Refugiados tem sido, ao longo da sua história, objeto de manipulação e arbítrio para a defesa de interesses de poder.

²⁷³ DUDH, art. XI; DADH, art. XXVI; CEPDH, art. 6.2; PSJCR, art. 8.2; PIDCP, art. 14.2.

²⁷⁴ DADH, art. XXV; PIDCP, art. 11.

²⁷⁵ DADH, art. XXV; PSJCR, art. 7.5.

²⁷⁶ PSJCR, art. 7.6; PIDCP, art. 9.4.

²⁷⁷ DAPDH, art. 6.3; PSJCR, art. 7.2, art. 8.2; PIDCP, art. 9.2, art. 14.3.

²⁷⁸ DAPDH, art. 6.3; PSJCR, art. 8.2; PIDCP, art. 9.3.

²⁷⁹ DAPDH, art. 6.3; PSJCR, art. 8.2; PIDCP, art. 14.3.

²⁸⁰ PSJCR, art. 8.2, art. 8.3.

²⁸¹ PSJCR, art. 8.4; PIDCP, art. 14.7.

²⁸² PSJCR, art. 8.2; PIDCP, art. 14.5.

Por isso, considera-se relevante dar destaque aos principais resultados da construção jurisprudencial do Direito Internacional dos direitos humanos sobre o devido processo legal, iniciando-se pelo pronunciamento da Corte Interamericana de direitos humanos, em sua Opinião Consultiva de n. 08/1987²⁸³, sobre o próprio objetivo que deve ser cumprido pelas garantias processuais, quando mirada a dignidade humana:

“As garantias servem para proteger, assegurar ou fazer valer a titularidade ou o exercício de um direito. Como os Estados-partes têm a obrigação de reconhecer e respeitar os direitos e liberdades da pessoa, também têm de proteger e assegurar o seu exercício, através das respectivas garantias (art. 1º(1)), vale dizer, dos meios idôneos, para que os direitos e liberdades sejam efetivos em toda circunstância”.

Na sua Opinião Consultiva n. 11/1990, a Corte IDH esclareceu que tais garantias – baseadas no art. 8 do *Pacto de San Jose da Costa Rica* – precisam ser respeitados, tanto processos criminais, quanto civis e administrativos²⁸⁴, sob pena de eleger-se um só ambiente para a promoção da dignidade humana.

De fato, no âmbito do sistema americano de proteção dos direitos humanos, Tanto a Comissão quanto a Corte Interamericana de direitos humanos têm se dedicado intensamente à matéria do devido processo legal. Vários temas de acesso a justiça²⁸⁵ (inclusive envolvendo o Brasil²⁸⁶), de garantias judiciais em processos penais²⁸⁷ e civis²⁸⁸,

²⁸³ CIDH. **Opinião Consultiva OC n. 8/87**, de 30 de janeiro de 1987 o habeas corpus sob a suspensão de garantias (arts. 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre direitos humanos) solicitada pela Comissão Interamericana de direitos humanos, parágrafo 25.

²⁸⁴ HITTERS, Juan Carlos. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, p. 144.

²⁸⁵ CIDH - *Acceso a la justicia de las víctimas del régimen de Jean-Claude Duvalier en Haití* - Sesión: 150 Periodo Ordinario de Sesiones; Fecha: Friday, March 28, 2014; CIDH - *Situación de la capacidad jurídica y el acceso a la justicia de las personas con discapacidad en América Latina* - Sesión: 150 Periodo Ordinario de Sesiones; Fecha: Tuesday, March 25, 2014; CIDH - *Acceso a la justicia de niñas, niños y adolescentes víctimas de violencia sexual en Perú* - Sesión: 150 Periodo Ordinario de Sesiones; Fecha: Monday, March 24, 2014; CIDH - *Homicidios de personas LGTB e impunidad en las Américas* - Sesión: 146 Periodo de Sesiones; Fecha: Thursday, November 01, 2012; CIDH - *Defensa de víctimas en el marco de la Defensa Pública en Perú Américas* - Sesión: 146 Periodo de Sesiones; Fecha: Thursday, November 01, 2012; CIDH - *Derecho a un recurso efectivo para la investigación de graves violaciones de derechos humanos en Colombia* - Sesión: 144 Periodo de Sesiones; Fecha: Monday, March 26, 2012; CIDH - *Acceso a la justicia para las mujeres en las Américas* - Sesión: 144 Periodo de Sesiones; Fecha: Friday, March 23, 2012; CIDH - *Derecho a un recurso efectivo de la población desplazada en Colombia* - Sesión: 141 Periodo de Sesiones; Fecha: Monday, March 28, 2011; CIDH - *Respuesta del poder judicial frente a los delitos y hechos relacionados con el golpe de Estado en Honduras* - Sesión: 138 Período de Sesiones; Fecha: Tuesday, March 23, 2010.

²⁸⁶ CIDH - *Situación del derecho de acceso a la justicia y suspensión de decisiones judiciales (ação de suspensão de segurança) en Brasil* - Sesión: 150 Periodo Ordinario de Sesiones; Fecha: Friday, March 28, 2014.

²⁸⁷ CIDH - *Sistema de justicia penal en Perú* - Sesión: 150 Periodo Ordinario de Sesiones; Fecha: Monday, March 24, 2014.

²⁸⁸ CIDH - *Derecho a la propiedad privada y garantías judiciales en Venezuela* - Sesión: 149 Periodo de Sesiones; Fecha: Thursday, October 31, 2013.

de independência judicial²⁸⁹, entre outros, têm sido discutidos nas audiências mais recentes da Comissão. Em todo o histórico da Corte, esses assuntos também têm sido confrontados com as especificidades dos casos concretos, valendo trazer à colação os destaques mais significativos dos casos recentes.

No caso *Quintana Coello e outros vs. Equador*²⁹⁰, a Corte IDH analisou o afastamento de 27 magistrados de suas funções, reconhecendo-se a violação ao art. 8.1 do *Pacto* em virtude (a) da incompetência do órgão que determinou a medida; do desrespeito do direito dos envolvidos (b) a uma audiência prévia e (c) à permanência em exercício da função judicial (afetação da independência judicial). No mesmo caso, ainda, declarou-se a violação ao art. 25.1 da Convenção, por ainda terem sido as vítimas impedidas de acessar um recurso judicial efetivo para a defesa de seus direitos. Muito semelhante ao caso *Quintana* é o caso *Chocrón Chocrón vs. Venezuela*²⁹¹, em que a Corte adotou a mesma resolução.

No caso *Mohamed vs. Argentina*²⁹², a Corte IDH reconheceu, inicialmente, a violação ao duplo grau de jurisdição, porque não foi assegurado ao requerente um apelo efetivo para discutir o mérito da condenação criminal, proferida em segunda instância de julgamento. Destacou, ainda, a gravidade da ausência de oportunidade para recorrer pela verificação de violação a direitos de defesa no ato da condenação.

No caso *Atala Riffo e filhos vs. Chile*²⁹³, a Corte IDH rejeitou a alegação de violação à imparcialidade dos juízes, por considerar a necessidade de se provar a existência de pressões materiais externas sobre os magistrados e a determinação de interferência em sua dependência de julgamento. Já no caso *Usón Ramírez vs. Venezuela*²⁹⁴, a Corte acolheu a alegação de violação do direito, do art. 8.1 da Convenção, quanto à imparcialidade e independência do juiz, verificando que o requerente foi condenado por tribunal militar quando já havia se retirado do corpo das Forças Armadas do País.

Ademais da incompetência do tribunal, o julgamento que levou à sua condenação por crime de injúria contra o Exército participou o magistrado que determinou a própria investigação e, portanto, possuía convencimento formado sobre a causa. Além disso, a Corte IDH declarou violados os arts. 8.2 e 25 do *Pacto de San José da Costa Rica*

²⁸⁹ CIDH - *Independencia judicial y prisión preventiva en las Américas* - Sesión: 147 Período de Sesiones; Fecha: Saturday, March 16, 2013.

²⁹⁰ Corte IDH - *Quintana Coello y otros Vs. Ecuador* - Resolución de 21/08/2014.

²⁹¹ Corte IDH - *Chocrón Chocrón Vs. Venezuela* - Sentença 01/07/2011. Série C No. 227.

Ver também: Corte IDH - *Apitz Barbera e outros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela* - Sentença – 05/08/2008 – Série C No. 182.

²⁹² Corte IDH - *Mohamed Vs. Argentina* – Sentença – 23/11/2012 - Série C No. 255.

²⁹³ Corte IDH - *Atala Riffo y niñas Vs. Chile* – Resolución – 26/11/2013.

²⁹⁴ Corte IDH - *Usón Ramírez Vs. Venezuela* – Sentença - 20/11/2009. Série C No. 207.

ante às diversas irregularidades do processo a que se submeteu Usón Ramírez e durante o qual não foram garantidos meios efetivos para a interposição de recursos.

No Caso Vélez Loor vs. Panamá²⁹⁵ analisou-se situação de prisão por violação a lei imigratória e subsequente deportação, sem que tenha sido permitido ao requerente acessar mecanismos judiciais em sua defesa.

A Corte IDH, então, condenou o Panamá por descumprimento a vários dispositivos da Convenção, incluindo-se aí a violação a diversas garantias processuais: art. 7.5 (violado porque Vélez Loor não foi apresentado a uma autoridade judicial após a sua prisão); art. 7.6 (violado por não ter sido disponibilizado um meio processual que permitisse a Vélez Loor questionar sua prisão); art. 8.1 em conjunto com art. 8.2 (violados por não ter sido respeitado o direito de Vélez Loor ser ouvido e apresentar sua defesa no processo de deportação); art. 7.4, em conjunto com os arts. 8.1 e 8.2 (por não ter sido assegurada a assistência consultar após a prisão de Vélez Loor) e, finalmente, art 8.1 em conjunto com art. 25 (por ter sido vedado acesso à justiça). Reflexões sobre a violação de direitos diante da prisão foram feitas pela Corte no Caso García Asto e Ramírez Rojas vs. Peru²⁹⁶, que, entretanto, envolveu processo criminal.

No Caso García Prieto e outro vs. El Salvador²⁹⁷, a Corte condenou o Estado considerando sua omissão na realização de completa e eficiente persecução penal para investigar um crime de homicídio. A demora não razoável da investigação e a negativa de funcionários estatais em fornecer elementos de informação relevantes para a investigação foram alguns dos fatos considerados para verificar a omissão do Estado e a consequente violação dos arts. 8.1 e 25 da Convenção. Reflexões semelhantes foram feitas no Caso Luna López vs Honduras²⁹⁸.

Além de fazer, nesses e em outros casos contenciosos, a interpretação dos direitos relativos ao devido processo legal como direitos humanos, a Corte Interamericana de direitos humanos pronunciou-se sobre a matéria na Opinião Consultiva n. 16²⁹⁹, com paradigmática manifestação sobre a relação do justo processo com a garantia da assistência consular ao estrangeiro em condição de prisão. Provocada pelo México (que motivava a

²⁹⁵ Corte IDH - Vélez Loor Vs. Panamá. Sentença - 23/11/2010 Série C No. 218.

²⁹⁶ Corte IDH - García Asto e Ramírez Rojas Vs. Peru – Resolução – 12/07/2007.

Ver também: Corte IDH - Lori Berenson Mejía Vs. Peru – Sentença – 25/11/2004 – Série C No. 119.

²⁹⁷ Corte IDH - Caso García Prieto e outro Vs. El Salvador – Sentença – 20/11/2007 – Série C No. 168.

²⁹⁸ Corte IDH - Luna López Vs. Honduras – Sentença – 10/10/2013 – Série C No. 269.

²⁹⁹ Corte IDH. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinião Consultiva OC-16/99 – 01/10/1999. Série A No. 16.

consulta em número significativo de nacionais mexicanos condenados à pena de morte nos EUA, sem o respeito do direito à assistência consular) a Corte considerou que

“el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce al detenido extranjero derechos individuales, entre ellos el derecho a la información sobre la asistencia consular, a los cuales corresponden deberes correlativos a cargo del Estado receptor”.

Segundo o parecer, o direito à informação integra a “*normativa internacional de los derechos humanos*”, como parte integrante do devido processo legal³⁰⁰; devendo ser assegurado sem demora pela autoridade ao encargo da prisão. Finalmente, estabeleceu que:

“(...) la inobservancia del derecho a la información del detenido extranjero, reconocido en el artículo 36.1.b) (...), afecta las garantías del debido proceso legal y, en estas circunstancias, la imposición de la pena de muerte constituye una violación del derecho a no ser privado de la vida “arbitrariamente”, en los términos de las disposiciones relevantes de los tratados de derechos humanos (...), con las consecuencias jurídicas inherentes a una violación de esta naturaleza, es decir, las atinentes a la responsabilidad internacional del Estado y al deber de reparación”.

Para chegar a estas conclusões, a Corte refutou a ideia tradicional de que a Convenção de Viena sobre Relações Consulares conteria somente direitos estatais.

Em voto concorrente, o Juiz Antônio Augusto Cançado Trindade destacou que o parecer da Opinião Consultiva n.º 16 teve enorme importância, tanto por seu conteúdo quanto pelo número de Estados e organizações internacionais envolvidas³⁰¹. Desse voto, extrai-se (além da já conhecida posição jusnaturalista) a explícita reafirmação do caráter expansivo do direito internacional dos direitos humanos na interpretação dos institutos nacionais e internacionais³⁰² - a qual foi posteriormente ratificada pela Assembleia Geral das

³⁰⁰ Neste ponto, a decisão contou com a divergência manifestada pelo Juiz Oliver Jackman, segundo o qual seria imprudente ampliar abstratamente o conteúdo do devido processo legal, na medida em que os conceitos de relevância, proporcionalidade e oportunidade sobre a necessidade das ferramentas a ele indispensáveis constituem também elementos necessários à formação de um processo penal equilibrado.

³⁰¹ Estados Unidos Mexicanos, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Paraguay, República Dominicana, Estados Unidos de América, Comisión Interamericana, Amnistía Internacional, CMDPDH, Human Rights Watch/Americas y CEJIL, International Human Rights Law Institute de DePaul University College of Law, Death Penalty Focus de California, Minnesota Advocates for Human Rights.

³⁰² “*Toda la jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos ha desarrollado, de forma convergente, a lo largo de las últimas décadas, una interpretación dinámica o evolutiva de los tratados de protección de los derechos del ser humano*”. *Esto no hubiera sido posible si la ciencia jurídica contemporánea no se hubiera liberado de las amarras del positivismo jurídico (...). La misma interpretación evolutiva es seguida, de modo más elaborado, en la presente Opinión Consultiva de la Corte, tomando en consideración la cristalización del derecho a la información sobre la asistencia consular en el tiempo, y su vinculación con los derechos humanos. (...) Ya no se sostienen el antiguo monopolio estatal de la titularidad de derechos, ni los excesos de un positivismo jurídico degenerado, que excluyeron del ordenamiento internacional el destinatario final de las normas jurídicas: el ser humano. Se reconoce hoy día la necesidad*

Nações Unidas e pela sua Comissão de direitos humanos, através da edição das respectivas Resoluções n.º 55 (26/02/2001, sobre a proteção aos migrantes) e n.º 2001/68 (sobre a questão da pena de morte). Além disso, a Assembleia Geral da OEA, pela Resolução 1717 dos direitos humanos de Todos os Trabalhadores Migrantes e de Suas Famílias (05/06/2000) reafirmou a importância da assistência consular.³⁰³

No âmbito do Sistema Europeu, também é vasto o desenvolvimento da interpretação do devido processo legal à luz dos direitos humanos.

Nos últimos oito Relatórios anuais de Julgamentos e Decisões da Corte Europeia de direitos humanos, extrai-se mais de 30 julgamentos envolvendo aspectos de violação das garantias do devido processo legal em processos criminais, civis e administrativos, nos quais se verificou a ocorrência de violação do direito ao julgamento justo, do acesso à justiça, da presunção de inocência e da imparcialidade do tribunal, da publicidade do julgamento, da garantia à assistência legal e ao exame de testemunha.

Os dois primeiros temas foram os mais recorrentes nas decisões consideradas e cada um deles envolve uma diversidade significativa de situações. A Corte Europeia considerou haver violação do direito ao acesso à justiça, por exemplo, em situações (a) de impedimento de pessoa presa em unidade penitenciária de alta segurança para ajuizar ação civil³⁰⁴; (b) de impossibilidade de apresentação de caso civil ao tribunal em virtude de vedação de acesso a prova³⁰⁵; (c) de rejeição de recurso cujas razões se baseavam na discussão de fatos (e não em matéria exclusiva de direito)³⁰⁶; (d) de inadmissão de ação civil submetida por via eletrônica³⁰⁷ e (e) de rejeição do direito de ação a pessoa que buscava restaurar a sua capacidade legal³⁰⁸.

Como situações de violação ao julgamento justo, a Corte reconheceu situações como a inexistência de meios (a) a garantir a compreensão do conteúdo da acusação criminal pelo acusado³⁰⁹ ou (b) a participação efetiva do menor em procedimento que apurava a

de restituir a este último la posición central - como sujeto del derecho tanto interno como internacional - de dónde fue indebidamente desplazado, con consecuencias desastrosas, evidenciadas en los sucesivos abusos cometidos en su contra en las últimas décadas. Todo esto ocurrió con la complacencia del positivismo jurídico, en su subserviencia típica al autoritarismo estatal. (...) 13. La dinámica de la convivencia internacional contemporánea cuidó de desautorizar el entendimiento tradicional de que las relaciones internacionales se rigen por reglas derivadas enteramente de la libre voluntad de los propios Estados”.

³⁰³ SALA, Martha Gallardo, **Ob. cit.**, pp. 41 e 47.

³⁰⁴ CEDH - **Enea v. Italy** [GC], no. 74912/01.

³⁰⁵ CEDH - **K.H. and Others v. Slovakia**, no. 32881/04.

³⁰⁶ CEDH - **L’Erabliere v. Belgium**, no. 49230/07.

³⁰⁷ CEDH - **Lawyer Partners a.s. v. Slovakia**, nos. 54252/07, 3274/08, 3377/08, 3505/08, 3526/08, 3741/08, 3786/08, 3807/08, 3824/08, 15055/08, 29548/08, 29551/08, 29552/08, 29555/08 e 29557/08.

³⁰⁸ CEDH - **Stanev v. Bulgaria** [GC], no. 36760/06.

³⁰⁹ CEDH - **Taxquet v. Belgium** [GC], no. 926/05.

prática de ato infracional³¹⁰; a falta de fundamentação de decisão judicial em processo civil³¹¹ e a utilização de depoimentos obtidos³¹² ou possivelmente obtidos mediante tortura³¹³.

A violação ao direito a um juiz independente e imparcial foi reconhecida em um caso em que se verificava a ausência de possibilidade para alegar o impedimento ou suspeição do magistrado³¹⁴ e o descumprimento do direito à assistência legal foi declarado em condenação criminal de menor de idade, baseada em confissão extrajudicial não acompanhada por defensor³¹⁵.

Os casos submetidos à Corte Europeia de direitos humanos em sua maioria veiculam a violação de um único direito previsto na Convenção, de modo que os processos citados acima não envolviam outras discussões intercaladas. A mesma característica não se verifica nos julgamentos da Corte Interamericana de direitos humanos que, via de regra, são marcados pela múltipla violação de direitos humanos declarados no *Pacto de San Jose da Costa Rica*.

O Comitê de direitos humanos encarregado da fiscalização sobre o cumprimento do Pacto de Direitos Civis e Políticos também tem servido de órgão de interpretação do conteúdo do devido processo legal. Em seu 90º período de sessões, no ano de 2007, aquele órgão internacional emitiu a Observação Geral n. 32³¹⁶, renovando a interpretação sobre o conteúdo do devido processo legal. Dentre os diversos aprofundamentos sobre os direitos humanos à igualdade judicial e a um juiz independentemente, pode-se destacar os seguintes pontos do texto da Observação Geral:

- (a) o direito a ser julgado por juiz competente, independente e imparcial é absoluto, aplica-se a todos os órgãos que tenham função jurisdicional e está vinculado tanto aos critérios de qualificação e nomeação dos julgadores quanto à garantia de estabilidade de manutenção do cargo;
- (b) o direito à imparcialidade do juízo envolve a publicidade dos atos e a razoável duração do processo, não se considerando a deficiência de recursos materiais como justificativa para o prolongamento da duração do processo;

³¹⁰ CEDH - *Güveç v. Turkey*, no. 70337/01.

³¹¹ CEDH - *Tatishvili v. Russia*, no. 1509/02, ECHR 2007-I.

³¹² CEDH - *Harutyunyan v. Armenia*, no. 36549/03, ECHR 2007-III.

³¹³ CEDH - *Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom*, no. 8139/09.

³¹⁴ CEDH - *Micallef v. Malta* [GC], no. 17056/06.

³¹⁵ CEDH - *Salduz v. Turkey* [GC], no. 36391/02.

³¹⁶ COMITÉ DE DEREITOS HUMANOS, *OBSERVACIÓN GENERAL N° 32 - Artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia*.

- (c) o direito à igualdade assegura que as partes em todos os procedimentos sob julgamento sejam tratadas sem qualquer forma de discriminação, tanto em processos civis quanto criminais, garantida a assistência gratuita por um intérprete, quando seja necessário para promover a compreensão do conteúdo dos atos pelos envolvidos;
- (d) o direito à igualdade também impõe que casos semelhantes sejam processados por ritos semelhantes
- (e) o direito de acesso aos tribunais e cortes de justiça atende a todos os casos em que a pessoa se veja privada de um direito e deve ser estabelecido por meios próprios para que seja realizado em casos de pessoas em situação de maior vulnerabilidade, dentre os quais encontram-se os refugiados;
- (f) o direito à assistência jurídica deve ser garantido pelo Estado quando as partes não tenham condição de arcar com as despesas correspondentes por seus próprios meios;
- (g) o direito a uma audiência pública aplica-se, para além de processos criminais, a feitos que discutam a aplicação de direitos subjetivos;
- (h) a presunção de inocência, o tratamento especial para menores de idade, a existência de um recurso contra a decisão de primeiro grau, a indenização em caso de erro judicial, a vedação ao *bis in idem*, a preservação da integridade física e moral da pessoal e outras garantias individuais específicas do processo penal também são inerentes ao devido processo legal.

Obviamente, uma revisão completa sobre o desenvolvimento de elementos do devido processo legal no âmbito do Direito Internacional dos direitos humanos demandaria um estudo mais aprofundado, em trabalho unicamente dedicado a esta tarefa. Entretanto, estas referências trazidas nesta seção permitem compreender como é compassado e constante o desenvolvimento das reflexões sobre a matéria palco dos mecanismos internacionais de proteção dos direitos humanos.

Estas reflexões têm também sido colocadas em contato com a aplicação do Direito dos Refugiados, nas suas dimensões material e processual.

Nesse sentido, é paradigmático para o Brasil o pronunciamento da Corte IDH no ano de 2014, no processo Pacheco Tineo e familiares vs. Bolívia.³¹⁷

³¹⁷ Corte - **Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia** – Sentença – 25/11/2013 – Série C No. 272.

No caso, a ausência de um procedimento prévio, garantindo mecanismos de contraditório e reação dos integrantes da família Pacheco contra a decisão de expulsão executada pela autoridade migratória boliviana a despeito de se tratar de pessoas reconhecidas como refugiadas pelo Chile foi considerada como violação dos seguintes direitos, revistos nos arts. 22.7 e 22.8, 8, 25, 5.1, 19 e 17 do *Pacto de San Jose da Costa Rica*: direito de buscar e receber asilo, direito à não devolução, direito à proteção judicial, direito à integridade psíquica e moral, direito à proteção das crianças e da família. Por se tratar de decisão recente, considera-se pertinente trazer à colação um extrato detalhado de seu conteúdo:

“La Corte analizó la evolución del derecho de buscar y recibir asilo y del principio de no devolución en el sistema interamericano, así como su importancia fundamental para la protección internacional de las personas refugiadas, asiladas o solicitantes del estatuto de refugiados. Así, cuando ciertos derechos como la vida o integridad personal de las personas extranjeras estén en riesgo, deberán estar protegidas contra la devolución al Estado en que exista ese riesgo, como una modalidad específica de asilo bajo el artículo 22.8 de la Convención, sin importar su estatuto legal o condición migratoria en el Estado de que se trate, y como un componente integral de la protección internacional de los refugiados, bajo la Convención sobre el Estatuto de Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967. En este sentido, la Corte tomó en consideración las fuentes, criterios y principios del Derecho Internacional de Refugiados.

Esto necesariamente implica que esas personas no pueden ser rechazadas en la frontera o expulsadas sin un análisis adecuado e individualizado de sus peticiones. Antes de realizar una devolución, los Estados deben asegurarse que la persona que solicita asilo se encuentra en la capacidad de acceder a una protección internacional apropiada mediante procedimientos justos y eficientes de asilo en el país a donde se le estaría expulsando. Los Estados también tienen la obligación de no devolver o expulsar a una persona que solicita asilo donde exista la posibilidad de que sufra algún riesgo de persecución o bien a un Estado desde donde el cual puedan ser retornados al país donde sufren dicho riesgo (la llamada “devolución indirecta”).

La Corte consideró que el derecho de buscar y recibir asilo y a no ser devuelto en esas circunstancias, establecidos en el artículo 22.7 y 22.8 de la Convención Americana, leído en conjunto con los artículos 8 y 25 de la misma, garantiza que a la persona solicitante de estatuto de refugiado sea oída por el Estado con las garantías mínimas del debido proceso que deben resguardarse en procedimientos de carácter migratorio, en procedimientos relacionados con una solicitud de reconocimiento del estatuto de refugiado o, en su caso, que puedan derivar en la expulsión o deportación de un solicitante de tal condición o de un refugiado”.³¹⁸

Esta decisão da Corte Interamericana de direitos humanos bem estabelece não só a continuidade da interpretação progressiva dos elementos do devido processo legal como pontos fundamentais dos direitos humanos, como também a sua interação com o Direito dos Refugiados.

³¹⁸ Corte IDH - **Família Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolívia** – resumo oficial.

Neste aspecto, cabe dizer que são bem-vindas as recentes considerações feitas pelos países da América do Sul e Caribe, acerca do Direito dos Refugiados na reunião ministerial realizada em Brasília, por ocasião das comemorações do 30º aniversário da Declaração de Cartagena, no início de dezembro de 2014.

O encontro resultou na elaboração da Declaração e do Plano de Ação do Brasil.

Pela primeira, os países reconheceram a importância “de consolidar os sistemas nacionais de determinação da condição de refugiado, através da efetiva aplicação do princípio do devido processo legal”³¹⁹.

Já no Plano de Ação, definiram várias medidas a serem tomadas em vista de aproximarem suas estruturas e práticas de aplicação do Direito dos Refugiados dos padrões básicos do devido processo legal.

Assim, no Programa “Asilo de Qualidade”, dedicaram os seguintes pontos à questão do processo:

“a) Estabelecer um mecanismo de auditoria interna permanente do funcionamento do sistema de asilo e de melhora da qualidade, que permita detectar lacunas no quadro normativo e nos procedimentos de determinação da condição de refugiado, desde a apresentação de uma solicitação até a decisão final.

(...)

f) Consolidar os sistemas nacionais de determinação da condição de refugiado, em particular para garantir: i. O acesso efetivo a procedimentos de determinação da condição de refugiado, especialmente nas fronteiras, aeroportos e portos, em respeito ao princípio do devido processo legal e dos padrões regionais e internacionais; ii. O respeito ao princípio da não devolução e ao direito à representação legal, se for possível através de mecanismos gratuitos, e intérpretes e tradutores idôneos; iii. O princípio da confidencialidade do solicitante e de sua solicitação e o direito dos solicitantes de serem ouvidos em um procedimento preestabelecido e objetivo, incluindo uma avaliação do risco aos direitos mais fundamentais, e a possibilidade de entrar em contato com o ACNUR; e iv. O direito dos solicitantes de asilo de obter uma decisão por escrito devidamente fundamentada e motivada sobre o seu caso, em um prazo razoável e determinado, aplicando os princípios da boa fé e do benefício da dúvida.

g) Estabelecer instâncias de recurso administrativo e revisão judicial independentes, respeitando o direito a um recurso com efeito suspensivo até que a autoridade competente adote uma decisão final. (...)

k) Fornecer documentos de identificação pessoal com a maior brevidade para evitar a discriminação do solicitante e do refugiado.

l) Diferenciar a condição jurídica de refugiado da qualidade ou categoria migratória que é outorgada aos refugiados para sua residência.

m) Fortalecer as capacidades institucionais e a formação e capacitação dos funcionários para apoiar os sistemas de asilo de qualidade, através de uma melhor coordenação interinstitucional, a identificação dos recursos humanos e financeiros

³¹⁹ CARTAGENA + 30. Declaração do Brasil. “Um Marco de Cooperação e Solidariedade Regional para Fortalecer a Proteção Internacional das Pessoas Refugiadas, Deslocadas e Apátridas na América Latina e no Caribe”.

adicionais e a execução de programas de formação regional e estabelecimento de vínculos através da cooperação sul-sul”.³²⁰

Além disso, reconhecendo que a atuação em área de fronteira é essencial para garantir o acesso ao processo de refúgio, foram incluídas as seguintes ações como etapas a serem cumpridas no Programa “Fronteiras Solidárias e Seguras”, que integram o Plano de Ação:

“As zonas de fronteira são caracterizadas por serem áreas de ingresso e de trânsito, e às vezes de permanência e retorno, para as pessoas que participam dos movimentos migratórios, incluindo aquelas que buscam proteção internacional. A fim de preservar as fronteiras como áreas seguras e de proteção para as pessoas e para os Estados, propõe-se a realização do programa “Fronteiras Solidárias e Seguras” a ser implementado por meio de um trabalho conjunto entre o Estado, o ACNUR, outras organizações internacionais e atores da sociedade civil, que inclua as seguintes ações:

- a) Desenvolver, difundir e implementar diretrizes para a identificação, atenção imediata e encaminhamento oportuno de pessoas com necessidade de proteção internacional aos departamentos competentes do governo.
- b) Reforçar a presença das Comissões Nacionais para Refugiados (CONAREs) ou órgãos equivalentes e de outras instâncias competentes de proteção em áreas fronteiriças.
- c) Criar normas e regulamentos operativos sobre medidas alternativas à detenção administrativa migratória de solicitantes de asilo, em particular crianças acompanhadas ou desacompanhadas.
- d) Capacitar de forma contínua os funcionários do Estado em áreas de fronteira sobre os direitos das pessoas, os perfis da população solicitante de asilo e refugiada em situação de vulnerabilidade e as medidas adotadas pelo Estado, através do programa “Fronteiras Solidárias e Seguras”.
- e) Executar amplas campanhas de difusão e informação, tanto em postos fronteiriços como em outros espaços da rota migratória, sobre os riscos e perigos aos quais se expõem as pessoas que viajam em movimentos migratórios mistos e sobre os mecanismos de proteção existentes em cada país.
- f) Melhorar a infraestrutura básica de atenção e ajuda aos solicitantes de asilo e refugiados, assim como o acesso a serviços sociais e comunitários.”³²¹

A previsão de garantias processuais que asseguram o devido processo legal e também de mecanismos internacionais capazes de avaliar o cumprimento desses direitos pelos Estados pode ser compreendido como sombras do ideal que Cançado Trindade sinalizou como “*novo jus gentium* do século XXI”: “o ser humano emerge como sujeito de direitos emanados diretamente do Direito Internacional, dotado de capacidade processual para vindicá-los”.³²²

³²⁰ CARTAGENA + 30. Plano de Ação do Brasil. “Um Roteiro Comum para Fortalecer a Proteção e Promover Soluções Duradouras para as Pessoas Refugiadas, Deslocadas e Apátridas na América Latina e no Caribe em um Marco de Cooperação e Solidariedade”.

³²¹ CARTAGENA + 30. Plano de Ação do Brasil. “Um Roteiro Comum para Fortalecer a Proteção e Promover Soluções Duradouras para as Pessoas Refugiadas, Deslocadas e Apátridas na América Latina e no Caribe em um Marco de Cooperação e Solidariedade”.

³²² CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto, *A humanização do Direito Internacional*, p. 18.

2.2 O conteúdo do devido processo legal para o direito brasileiro: referências essenciais do processo para o refúgio

À exceção da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, todos os diplomas mencionados na seção anterior são aplicáveis diretamente ao Direito brasileiro. Mais do que isso, todo o conteúdo desenvolvido no plano do Direito Internacional dos direitos humanos deve impactar a interpretação nacional sobre o conteúdo do devido processo legal em virtude da interdependência, progressividade e indivisibilidade dos direitos humanos.

Portanto, ainda que o Brasil não possuísse um só dispositivo tratando sobre o devido processo legal, estaria sujeito a ele, por se tratar de matéria própria de direitos humanos, até porque:

“Os tratados de direitos humanos impõem obrigações objetivas aos Estados e não obedecem a lógica da reciprocidade ou do *quid pro quo*. Assim, mesmo que outro Estado contratante negue ao brasileiro no exterior o direito ao devido processo legal ou o direito à presunção de inocência, previstos no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos do qual ambos os Estados sejam contratantes, não pode o Brasil negar tal direito ao estrangeiro da nacionalidade daquele Estado”.³²³

Mas, para além disso, o que se verifica é que o sistema jurídico brasileiro está assentado em uma detalhada previsão de direitos e garantias afetos ao devido processo legal, em seu texto constitucional.

Produto de um processo histórico de transição entre um sistema de governo autoritário para outro baseado em ideais democráticos, a Constituição brasileira de 1988 realiza o que Beth Simmons identificou em estudo empírico. Segundo ela, momentos históricos como o vivido pelo Brasil na segunda metade da década de 80 proporcionam movimentos complexos que oferecem motivos concretos para que uma nação envide esforços em vista da promoção de um sistema de justiça mais justo e equitativo.³²⁴

³²³ CARVALHO RAMOS, André de. **Direitos dos Estrangeiros no Brasil: a Imigração, Direito de Ingresso e os Direitos dos Estrangeiros em Situação Irregular**, p.734.

³²⁴ Mas a pesquisadora também alerta que a previsão de regras bastante detalhadas e democráticas sobre o desenvolvimento de um processo legal conforme com os parâmetros de direitos humanos não é, por si, garantia de que estes padrões se verificarão na prática. Segundo o estudo empírico que considerou os efeitos da ratificação do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos nos respectivos países signatários, não se verificou uma relação da melhoria da qualidade do processo com o compromisso assumido internacionalmente. Observou-se que, na realidade, a ratificação acabou importando mais em países em transição para a democracia. Quando, porém, o nível de estabelecimento do regime democrático já estava avançado, a tendência de piora foi também constatada (SIMMONS, Beth. *Civil Rights in International Law: compliance with aspects of the 'International Bill of Rights'*, pp. 473-473).

De fato, voltando-se os olhos para a leitura do texto constitucional brasileiro, encontra-se quase três dezenas de dispositivos que versam sobre temas afetos ao devido processo legal. Esse, aliás, é explicitamente estabelecido como direito fundamental pelo art. 5º, LIV, da Constituição de 1988, ao lado da prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II), da legalidade (art. 5º, II), da dignidade humana (art. 1º, III e art. 5º, III) e da igualdade (art. 3º, IV; art. 5º, *caput* e inciso I) – todos conceitos basilares para a construção de um sistema não arbitrário e que mantenha a pessoa que necessita da atuação processual para a defesa dos seus direitos como sujeito de direitos ao longo do próprio curso do processo.

O acesso à justiça é explicitamente previsto no texto constitucional, através do inciso XXXV do seu art. 5º, segundo os quais “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Esse dispositivo manifesta o próprio direito ao processo (ou direito de ação), que se reproduz no direito de toda pessoa a ver sua causa examinada em seu mérito.³²⁵

O acesso à justiça não é, como lembra Sérgio Bartole e outros, um fim em si mesmo, mas o meio essencial para a obtenção de uma decisão sobre a questão posta a julgamento.³²⁶ Por isso, uma concreta organização processual que seja mais do que uma fictícia garantia de participação das partes é imprescindível. Trata-se de um “*derecho humano fundamental que se concreta a través del ejercicio de las distintas garantías que imponen las normas constitucionales y procesales*”.³²⁷

Entende-se por garantias, aí, “*el conjunto de instrumentos y preceptos que tienen en miras lograr la justicia de la decisión a través de la independencia e imparcialidad del juzgador*”.³²⁸ Quando estas garantias estejam desenhadas em favor do ser humano – e não do Estado – então se está diante de um processo legal devido, concorde com os direitos humanos.³²⁹

³²⁵ BARRETO, Irineu Cabral. **A convenção Europeia dos Direitos do Homem anotada**, p. 142-143.

³²⁶ BARTOLE, Sergio, CONFORTI, Benedito, RAIMONDI, Guido. *Commentario alla Convenzione Europea per la Tutla Dei Diritti dell’Uomo e dele Libertà fondamentali*, p. 170.

³²⁷ HITTERS, Juan Carlos. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, p. 141.

³²⁸ HITTERS, Juan Carlos. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, p. 144.

³²⁹ HITTERS, Juan Carlos. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, p. 146.

No caso Cantos vs. Argentina, a Corte IDH vinculou o respeito do acesso à justiça à ausência de custos ou qualquer outra condicionante não razoável que dificulte o acesso dos indivíduos aos tribunais (**Corte IDH - Cantos Vs. Argentina – Sentença – 28/11/2002 – Série C No. 97**). A CEDH, por sua vez, já se tem manifestado no sentido de que a concretude do acesso à Justiça depende que o Estado assegure os meios materiais idôneos para o exercício pelos jurisdicionados (BARTOLE, Sergio, CONFORTI, Benedito, RAIMONDI, Guido. *Commentario alla Convenzione Europea per la Tutla Dei Diritti dell’Uomo e dele Libertà fondamentali*, p. 177)

No mesmo sentido, a necessidade de que a autoridade encarregada do julgamento seja imparcial e independentemente é refletida no texto constitucional brasileiro, que afasta a criação de tribunais de exceção, define a nulidade de julgamentos realizados por autoridade incompetente (art. 5º, XXXVII e LIII), assim como estabelece a inamovibilidade, vitaliciedade e irredutibilidade de vencimentos (art. 95) como prerrogativa dos magistrados.

Como é curial, a independência da autoridade julgadora é elemento essencial para o justo processo, pois “*garantiza la actuación judicial frente a toda interferencia de otros órganos o poderes del Estado; frente a sus superiores jerárquicos; frente a grupos privados de intereses y frente a las partes en litigio*”.³³⁰

A primeira condição para a independência e imparcialidade é, por certo, a prévia definição da autoridade responsável pelo julgamento em lei³³¹. A preparação técnico-profissional do magistrado é outro elemento essencial da impessoalidade da jurisdição.³³² O modo pelo qual ocorre sua designação e destituição, o tempo de mandato dos seus membros e a existência de garantias contra pressões externas são outros elementos essenciais³³³.

Na jurisprudência das cortes internacionais de direitos humanos, ainda, se verifica a exigência de mecanismos para assegurar a imparcialidade e independência subjetivas dos julgadores³³⁴ – o que se possibilita pelo exame das razões do convencimento, ou seja, pela garantia da fundamentação das decisões e da sua publicidade (externa ou, no mínimo, interna).³³⁵

Estes dois elementos também estão contemplados explicitamente na Constituição brasileira, através de seus arts. art. 5, LX e 93, IX e X.

“Realmente, o sistema de publicidade dos atos processuais representa uma das maiores garantias de independência, imparcialidade, autoridade e responsabilidade do juiz”³³⁶. Ao se prever que a tramitação do processo ocorre de maneira pública, está-se, na verdade, assegurando a possibilidade de controle da regularidade processual. Esse controle ocorre interna e externamente, pelo conhecimento que é dado aos sujeitos processuais, e

³³⁰ CARBONELL, José Carlos Remotti. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estructura, funcionamiento y jurisprudencia*. Instituto Europeo de Derecho, p. 327.

³³¹ Corte IDH - Baruch Ichver vs. Peru.

³³² GRECO, Leonardo. **Garantias fundamentais do processo: o processo justo**, p. 28.

³³³ BARTOLE, Sergio, CONFORTI, Benedito, RAIMONDI, Guido. *Commentario alla Convenzione Europea per la Tutla Dei Diritti dell’Uomo e dele Libertà fondamentali*, p. 178, 182 e 183.

³³⁴ BARTOLE, Sergio, CONFORTI, Benedito, RAIMONDI, Guido. *Commentario alla Convenzione Europea per la Tutla Dei Diritti dell’Uomo e dele Libertà fondamentali*, p. 184.

³³⁵ CARBONELL, José Carlos Remotti. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estructura, funcionamiento y jurisprudencia*. Instituto Europeo de Derecho, p. 328.

³³⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. **Dos princípios constitucionais e o Código de Processo Civil**, p. 132.

também ao público em geral³³⁷ (afinal, no regime de bases democráticas, é interesse de todos que o aparato jurisdicional se desenvolva legitimamente).³³⁸

Quando a publicidade externa do processo (ou seja, a permissão para que pessoas que não figuram dentre os sujeitos processuais) possa vir em prejuízo da proteção de direitos, admite-se, segundo uma interpretação conforme os direitos humanos, que seja limitada. Esta hipótese pode se caracterizar em três situações: a existência de interesses ou valores que transcendem ao indivíduo (questões morais, ordem pública, segurança nacional); a presença de uma exigência específica diretamente referível a uma pessoa identificada (como nos casos em que se envolve a vida privada, interesses de menores etc.) ou uma mais genérica referência ao interesse da justiça.³³⁹

O Processo para o Refúgio apresenta-se entre as hipóteses em que se justifica a restrição à publicidade externa, sendo, porém, necessário que se assegure a publicidade interna do feito, mantendo-se o solicitante de refúgio ou o refugiado sempre a par de todos os atos e do conteúdo de todas as informações que possam influenciar a tomada de decisão pela autoridade competente.

A motivação das decisões, de outro lado, “constitui uma das maiores exigências de racionalidade, de contenção do arbítrio, de fiscalização da Administração e garantia da legalidade dos atos administrativos no Estado Democrático de Direito. Vários princípios nele se realizam, como, por exemplo, os princípios do contraditório e da ampla defesa”.³⁴⁰

Esses são igualmente previstos pela Constituição brasileira de 1988 (art. 5º, LV), ao lado da assistência judiciária (art. 5º, LXXIV); do direito de petição (art. 5º, XXXIV, a) e de obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, b); e do direito ao *Habeas Corpus* (art. 5º, LXVII), ao Mandado de Segurança (art. 5º, LXIX), ao Mandado de Injunção (art. 5º, LXXI) e ao *Habeas Data* (art. 5º, LXII). Todos esses são instrumentos voltados a assegurar que as pessoas envolvidas no processo possam participar dos atos processuais e da formação da convicção que será manifestada no julgamento.

De fato, o direito de defesa, na interpretação segundo os direitos humanos, tem sido relacionado à garantia de uma série de circunstâncias, dentre as quais se destacam o

³³⁷ “Os beneficiários da publicidade são, para além dos intervenientes no processo, o público e a comunicação social” (BARRETO, Irineu Cabral. **A convenção Europeia dos Direitos do Homem anotada**, p. 144).

³³⁸ Paradigmáticos sobre o direito à publicidade são, perante a Corte IDH, os casos **Castillo Petruzzi vs. Peru**, **Cantoral Benevides vs. Peru**, **Lori Berenson vs. Peru** e **Palamara Iribarne vs. Peru**.

³³⁹ BARTOLE, Sergio, CONFORTI, Benedito, RAIMONDI, Guido. *Commentario alla Convenzione Europea per la Tutla Dei Diritti dell’Uomo e dele Libertà fondamentale*, p. 200.

³⁴⁰ ESPINDOLA, Ruy Samuel. **Princípios Constitucionais e a atividade jurídico-administrativa: anotações em torno de questões contemporâneas**, p. 284.

direito da parte a defender-se pessoalmente (e, portanto, ser ouvida pela autoridade julgadora), o direito a assistência legal, o direito a conhecer todos os elementos do processo e de exercer com qualidade atos que lhe permitam influenciar na formação da convicção do julgador.³⁴¹

Conferir aos sujeitos processuais a oportunidade para conhecer e se manifestar sobre as informações contidas nos autos (o contraditório argumentativo) é elemento essencial para a equidade do processo.³⁴²

Esses dois momentos (informação e reação) são pressupostos do exercício de defesa³⁴³, assim como são elementos do contraditório a possibilidade efetiva para a participação nos atos do processo, com comunicação tempestiva; garantia do direito de apresentar alegações e produzir provas previamente à decisão; congruidade dos prazos.³⁴⁴

Ademais, o direito à realização de uma audiência, bem como o direito de o interessado tomar parte nesse ato são elementos intrínsecos da garantia da ampla defesa. Aceita-se, com tranquilidade, que o direito de o acusado tomar parte em uma audiência é inerente à noção de julgamento equitativo³⁴⁵, sendo essencial a realização de, pelo menos, uma audiência, na qual deve o interessado estar presente e ser ouvido.³⁴⁶

Não basta, que se assegure a presença do acusado à audiência, sendo essencial que a parte possa participar, efetivamente, do ato. Nesse ponto, a garantia para que a parte tenha recebido assistência jurídica ou por intérprete, quando seja estrangeiro, é essencial.

Outro elemento necessário a controlar o arbítrio na gestão do processo é a definição de que um trâmite que se prolonga injustificadamente no tempo viola o devido processo legal. Ainda que a relevância da razoável duração do processo seja maior em situações em que se trate de prisão dos envolvidos ou em outras circunstâncias urgentes (dentre as quais se envolve a definição o *status* de refugiado), esta garantia não se limita a

³⁴¹ BARTOLE, Sergio, CONFORTI, Benedito, RAIMONDI, Guido. *Commentario alla Convenzione Europea per la Tutla Dei Diritti dell'Uomo e dele Libertà fondamentale*, pp. 226-239.

³⁴² BARTOLE, Sergio, CONFORTI, Benedito, RAIMONDI, Guido. *Commentario alla Convenzione Europea per la Tutla Dei Diritti dell'Uomo e dele Libertà fondamentale*, p. 172.

³⁴³ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Defesa contraditória, igualmente e 'par conditio' na ótica do processo de estrutura cooperatória*, p. 04.

³⁴⁴ GRECO, Leonardo. *Garantias fundamentais do processo: o processo justo*, p. 23.

³⁴⁵ "The right of an accused to appear in person before a trial court, so that he/she can participate effectively in the conduct of the case, is inherent in the notion of a fair hearing in criminal cases." (Mahoney P. **Right to a Fair Trial in Criminal Matters – under article 6 of the ECHR**. National Judicial Conference organized by the Judicial Studies Institute in Dublin, 2001, p. 115).

³⁴⁶ Para procedimentos administrativos fiscais, a CEDH já considerou ser dispensável a audiência, ressaltando, porém, que a decisão seja tomada casuisticamente e não *a priori*, com análise individual dos fatos concretos.

tais procedimentos, posto que se relaciona diretamente com a eficácia e a credibilidade da atuação jurisdicional.³⁴⁷

A determinação sobre a razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII), a vedação das provas ilícitas (art. 5º, LVI), a presunção de inocência (art. 5º, LVII) e para uma série de previsões específicas destinadas a promover a racionalidade dos processos criminais (art. 5º, LVIII, LIX, LXI, LXII, LXIII, LXIV, LXV, LXVI e LXVII) completam o quadro básico oferecido pela Constituição brasileira de 1988, para a composição do devido processo legal.

Evidenciando que todos os elementos gerais do devido processo legal também se aplicam à atuação administrativa e, portanto, aos processos administrativos, o art. 37 da Constituição de 1988 finalmente encerra a declaração dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência como fundamento de validade dos atos da Administração Pública. Realmente, o “processo administrativo submete-se às garantias do devido processo legal, devendo necessariamente observar o contraditório, a ampla defesa, compreendido no primeiro o direito à prova”³⁴⁸. Além disso, aplicam-se à “Administração os princípios da imparcialidade e da impessoalidade, bem como o princípio da confiança legítima, no qual se ancoram a segurança jurídica e a boa-fé”³⁴⁹.

A submissão do processo administrativo a esses preceitos impõe que sejam criadas normas a estabelecer o rito processual administrativo em suas diversas matérias, tal qual existem normas procedimentais no âmbito penal e civil. Esta medida é essencial para que se permita o desenvolvimento estável e previsível dos processos específicos que são correspondentes àquelas áreas do Direito. Disso resulta que:

“Perante o legislador podemos dizer que, caso faltem ao cidadão procedimentos administrativos para o exercício de determinados direitos (...), impõe-se um verdadeiro ao procedimento legal (Robert Alexy), no sentido de que o legislador tem uma obrigação de legislar, de criar as estruturas legislativas que regulem os processos administrativos aptos a concretizar no plano legal o que a Constituição garantiu no constitucional. Teríamos, aqui, um verdadeiro direito à emanção de normas sobre o procedimento administrativo, impositivo frente a cada legislador omissor em seu dever de legislar, em sua obrigação concreta de legislar para perfazer o processo legal faltante na ordem do Direito. Esta falta da emanção legislativa sobre o procedimento administrativo, em tese, por ser encarregada como omissão inconstitucional, como inconstitucionalidade por omissão – o que, noutra face,

³⁴⁷ Irineu Cabral Barreto também comenta esta questão e o tratamento dela pela CEDH, em sua obra **A convenção Europeia dos Direitos do Homem anotada** (p. 144).

³⁴⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini, **Princípios processuais e princípios de direito administrativo no quadro das garantias constitucionais**, p. 173.

³⁴⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini, **Princípios processuais e princípios de direito administrativo no quadro das garantias constitucionais**, p. 173. Ver também: ESPINDOLA, Ruy Samuel. **Princípios Constitucionais e a atividade jurídico-administrativa: anotações em torno de questões contemporâneas**, p. 265.

firmaria o direito à emanção de normas jurídicas concretizadoras do devido processo legal”.³⁵⁰

Nesse contexto, o Direito brasileiro apresenta a Lei Federal 9784/1999, que estabelece “normas básicas sobre o processo administrativo” (art. 1º) e que se destina a todos os procedimentos administrativos, inclusive no âmbito dos Poderes Legislativo e Judiciário (art. 1º, §1º).

Em seu art. 2º, a Lei 9784/1999 é também explícita ao declarar a vinculação do processo administrativo aos “princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência”.

A Lei faz fazendo detalhada referência à atuação da autoridade julgadora segundo o Direito (art. 2º, parágrafo único, I) e ao respeito da atribuição de competência (arts. 11-17), assim como à impessoalidade da sua atuação (art. 18-21), à fundamentação de todas as decisões (art. 2º, parágrafo único, VII, art. 50), ao respeito às regras de procedimento e à garantia de ciência de participação das partes em todos os atos do processo (art. 2º, parágrafo único, X, art. 4º, art. 26, arts. 29-47) e à existência de uma instância para a revisão das decisões proferidas em primeira instância (arts. 56-65).

Sobre esse ponto, é importante notar que o texto legal faz a devida distinção entre o ato praticado em âmbito de processo administrativo do ato administrativo clássico, ao limitar a possibilidade de revisão da decisão no processo pela própria autoridade administrativa quando presente situação que envolve a própria validade do ato, sem, contudo, prejudicar a terceiros.

Comentando esse tema, Ada Pellegrini Grinover lembra que quando se exaurem as instâncias processuais administrativas, ocorre a preclusão administrativa (ou coisa julgada administrativa, como prefere), estando a Administração, a partir daí, impedida de rever suas decisões espontaneamente³⁵¹.

Em correspondência ao direito de acesso à justiça, finalmente, a Lei 9784/1999 estabelece que a “Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência” (art. 48).

³⁵⁰ ESPINDOLA, Ruy Samuel. **Princípios Constitucionais e a atividade jurídico-administrativa: anotações em torno de questões contemporâneas**, pp. 271-272.

³⁵¹ GRINOVER, Ada Pellegrini, **Princípio processuais e princípios de direito administrativo no quadro das garantias constitucionais**, pp. 180-181.

Toda a compreensão sobre o devido processo legal fortemente sintetizada nesta seção dá conta de que as garantias processuais constitucionalmente estabelecidas devem ser concebidas em seu conjunto acompanha a ideia de que o respeito ao devido processo legal, ao Contraditório e à Ampla defesa e, portanto, às regras procedimentais previstas em lei são, na verdade, normas de interesse público e de proteção da coletividade³⁵². Diante disso:

“Dispensar ou restringir qualquer dessas garantias não é simplificar, desformalizar, agilizar o procedimento privilegiando a efetividade da tutela, e sim favorecer o arbítrio em benefício do desafogo de juízos e tribunais. Favorece-se o poder, não os cidadãos, dilata-se o espaço dos governantes e restringe-se o dos governados. E isso se me afigura mais escancarada anti-democracia que se pode imaginar”.³⁵³

Isso significa dizer que o apelo usualmente trazido pela pressão concreta para julgamentos mais rápidos, diante de uma estrutura de julgamento sobrecarregada, não justifica que as garantias do devido processo legal sejam deixadas de lado em nome de processos mais rápidos.

Esse lembrete é dos mais relevantes para a análise do Processo para o Refúgio, assim como sobre ele deve ser profundamente inegociável o impacto da legalidade; do acesso ao processo; da impessoalidade, independência e imparcialidade da autoridade julgadora, da igualdade e da ampla defesa; do direito a ser ouvido no curso do processo e de participar dos atos de instrução; da motivação das decisões e da publicidade interna dos atos do processo; da via recursal; e da razoável duração do processo de reconhecimento do *status* de refugiado e das demais espécies procedimentais que envolvam a aplicação do Direito dos Refugiados.

2.3 O devido processo legal e o processo para o refúgio: contribuições do ACNUR

Segundo o que já foi mencionado, os diplomas convencionais do Direito Internacional dos Refugiados não trataram do tema do processo, muito embora a sua aplicação dependa de uma verificação bastante especializada sobre a existência de circunstâncias materiais que possibilitem a aplicação da definição do refugiado no caso concreto³⁵⁴. Por isso, se verifica pelo mundo uma variedade bastante grande de sistemas

³⁵² “A garantia de uma administração da justiça penal funcionalmente eficiente é reconhecida como um ‘interesse da coletividade’” (HASSEMER, Winfried, **Direito penal libertário**, p. 109).

³⁵³ PASSOS, J. J. Calmon, **Direito, poder, justiça e processo**, p. 69-70.

³⁵⁴ “Devido processo legal em DSR é uma garantia do princípio do *non-refoulement* e exige dos Estados que provejam as condições para a efetiva aplicação dos direitos do indivíduo diante do direito de buscar refúgio”

processuais destinados à aplicação do Direito dos Refugiados. Os sistemas latino-americanos apresentam várias características em comum, algumas das quais destacadas por estudo levado a efeito pelo Comitê norte-americano para Refugiados e Imigrantes em conjunto com a organização *Asylum Access*, do Equador.³⁵⁵

A produção do ACNUR sobre o tema do processo para o refúgio, porém, revela a progressiva preocupação da agência com o estabelecimento de padrões mínimos, vindo a elaborar orientações gerais destinadas aos países e reiterando-as com mais detalhes em diversas das suas comunicações escritas.

É o que se observa, por exemplo, pelo **Manual de procedimentos e critérios para a determinação da condição de refugiado** (Manual de procedimentos), elaborado em 1977, em atenção à recomendação nº 08 do Comitê Executivo do ACNUR (EXCOM).

Nesta recomendação, o EXCOM enunciou os seguintes requisitos básicos para um processo de identificação de refugiados aceitável:

- (a) adequada capacitação (sobre os instrumentos internacionais acerca da matéria e o cumprimento do *non-refoulement*) dos funcionários responsáveis por receber os solicitantes de refúgio;
- (b) prestação de todas as informações sobre o procedimento de reconhecimento de refúgio ao solicitante recém-chegado;
- (c) definição clara da autoridade responsável para analisar e decidir os pedidos de refúgio em primeira instância, sendo preferencialmente uma autoridade central;
- (d) prestação das condições necessárias (incluindo serviço de intérprete) ao solicitante para submeter seu caso às autoridades;
- (e) oferecimento de oportunidade para manter contato com um representante do ACNUR;
- (f) notificação da decisão de deferimento do pedido;
- (g) emissão de documentação referente ao *status* de refugiado, quando do deferimento do pedido;

(US COMMITTEE FOR REFUGEES AND IMMIGRANTES, ASYUM ACCESS ECUADOR, *Refugee status determination in Latin America: Regional Cahllender & opportunities. The national systems of Brazil, Colombia, Costa Rica, Ecuador and Mexico*, p. 14. Tradução livre).

³⁵⁵ Para conhecer alguns sistemas, ver: US COMMITTEE FOR REFUGEES AND IMMIGRANTES, ASYUM ACCESS ECUADOR, *Refugee status determination in Latin America: Regional Cahllender & opportunities. The national systems of Brazil, Colombia, Costa Rica, Ecuador and Mexico*.

- (h) oferecimento de oportunidade razoável para interposição de recurso (à mesma autoridade ou a autoridade diversa, em esfera administrativa ou judicial), quando do indeferimento do pedido;
- (i) garantia do direito de permanência do solicitante durante todo o procedimento, inclusive durante a fase recursal.

Aprofundando esses temas recomendados pelo EXCOM em 1977, o ACNUR elaborou o Manual de procedimentos já mencionado, que, além de discutir as cláusulas de inclusão da condição de refúgio, previu as seguintes orientações extras sobre o procedimento:

- (a) o compartilhamento do ônus da prova entre o solicitante e a autoridade instrutora;
- (b) a prevalência do benefício da dúvida em favor do requerente;
- (c) o uso de questionário padrão e de entrevistas com o solicitante como métodos básicos de coleta de informações;
- (d) a realização de pesquisa contextualizada de todos os detalhes dados pelo solicitante (para aferir a credibilidade das informações);
- (f) a elaboração de relatório pelo examinador após assegurar que o requerente apresentasse o caso com todas as informações possíveis;
- (g) o tratamento diferenciado de pessoas em condições especiais (como menores desacompanhados e portadores de distúrbios mentais);
- (h) o sigilo das informações do processo, etc.

O EXCOM ainda emitiu outras recomendações relativas ao processo para o refúgio, valendo citar a de nº 44, sobre a prisão de refugiados e solicitantes; a de nº 77, sobre o *non-refoulement* como obrigação da comunidade internacional.

Estas recomendações gerais são assimiladas e detalhadas em outros documentos do ACNUR, dentre os quais se destacam os *Procedural Standards for RSC under UNHCR's Mandate*³⁵⁶, que servirão de base para a exposição abaixo. Referências, porém, de outros documentos instruem as considerações que seguem³⁵⁷.

Os *Procedural Standards*, por sua vez, dedicam-se exclusivamente a estabelecer detalhadas regras processuais, roteiros procedimentais e exigências de ordem material, destinadas a assegurar uma justa, eficiente e transparente aplicação do Direito dos

³⁵⁶ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*.

³⁵⁷ ACNUR, *Roundtable on Due Process Considerations relating to the Use of Country of Origin Information in Refugee Status Determination Procedures*.

Refugiados. Embora tenha sido redigido em termos para orientar o processo para o refúgio quando aplicado o Direito dos Refugiados pelo próprio ACNUR, esse documento é significativamente rico em preocupações bastante universais sobre aspectos para um processo para o refúgio que se dedique a promover o solicitante de refúgio e o refugiado como sujeito de direitos ao longo da apuração. Por esta razão, considera-se pertinente trazer à colação os principais elementos destas recomendações.

Como padrões básicos para o processo, o documento do ACNUR estabelece nove ações fundamentais a serem seguidos ao longo do processo, para que o objetivo da proteção não se perca³⁵⁸:

- (a) garantir o acesso apropriado do buscador de refúgio à equipe responsável pelo processo de DSR e o fornecimento de informação necessária para que toda pessoa seja capaz de apresentar o seu pedido;
- (b) orientar todos os atos do processo para a identificação e a assistência de pessoas em condição de vulnerabilidade já na fase processual;
- (c) estabelecer um processo justo e transparente, para garantir a tomada de decisões não discriminatórias;
- (d) processar os pedidos de maneira célere e eficiente;
- (e) qualificar continuamente a equipe responsável pelos processos de DSR;
- (f) realizar entrevistas individuais em todos os processos de DSR;
- (g) assegurar a oportunidade para que as decisões de indeferimento sejam revisadas por funcionário distinto do responsável pela decisão recorrida;
- (h) promover meios para o estabelecimento e a manutenção de um sistema consistente de gestão dos processos;
- (i) respeitar integralmente a confidencialidade das informações processuais e as bases de sensibilidade em relação às vulnerabilidades e às questões de gênero, idade e diversidade.

Para promover a manutenção do cumprimento desses nove pontos essenciais em níveis satisfatórios, os padrões de processo sob mandato do ACNUR preveem a designação de um funcionário da equipe de trabalho como responsável pela supervisão e fiscalização da qualidade do trabalho³⁵⁹.

³⁵⁸ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, pp. 1.2, 1.3.

³⁵⁹ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 1.7.

Ainda em sua primeira parte, os *Procedural Standards for RSC under UNHCR's Mandate* dedicam fortes orientações sobre aspectos gerais considerados de relevância para o estabelecimento de um adequado processo para o refúgio: o respeito à confidencialidade, a gestão dos autos, as características físicas do local, a participação de intérpretes e a existência de procedimentos para reclamação.

A confidencialidade constitui, segundo o documento, condição de segurança e confiança no procedimento. Por isso, além de serem tomadas todas as medidas para assegurá-lo, é preciso que o direito à confidencialidade do seu processo seja informado ao solicitante, de maneira que ele possa compreender todos os seus detalhes. O documento do ACNUR também prevê que a abertura de informações do processo para terceiros seja precedida de um procedimento próprio, que respeite critérios de legitimidade da motivação da abertura, da inexistência de risco para a pessoa e para seus familiares, da não exploração política das informações e da consulta prévia do interessado. O ACNUR ressalta que a confidencialidade não recai sobre a própria pessoa interessada, que mantém sempre o direito de acesso aos seus arquivos³⁶⁰ - encontrando-se aí um respeito fundamental à publicidade interna do procedimento.

Tratando da gestão dos autos, o documento do ACNUR reconhece que as condições da realidade acabam por impor uma variação perceptível das características de cada escritório de aplicação do processo de DSR. No entanto, o trabalho deverá sempre apresentar-se de maneira racionalmente organizada, com a utilização de métodos eficientes e controlados de arquivamento e recuperação dos autos, de modo que sua segurança física esteja assegurada. Em termos específicos, prevê-se que o arquivamento siga a ordem cronológica da instauração dos processos e que uma pessoa da equipe de trabalho seja designada como responsável pela gestão dos autos.³⁶¹ Nesse ponto, observa-se uma preocupação significativa com a questão da eficiência da gestão do processo, que contribui para a celeridade do feito.

Considerando que as características físicas do local onde se estabelece o escritório de trabalho e realização dos atos processuais, o ACNUR prevê que é essencial que a sua localização permita o acesso às pessoas de interesse e que a estrutura física permita assegurar a confidencialidade das entrevistas e um tratamento digno das pessoas nas salas de espera.³⁶²

³⁶⁰ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 2.1-2.3

³⁶¹ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 2.5.

³⁶² ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 2.11.

Partindo da pluralidade de idiomas que usualmente se verifica nos processos de DSR, as recomendações do ACNUR estabelecem que solicitantes de refúgio devem ter acesso a intérpretes e que esses precisam ser treinados e qualificados previamente, além de submetidos ao termo de responsabilidade pela confidencialidade dos atos dos quais participar. A atuação de intérpretes *ad hoc* deve ocorrer muito excepcionalmente e somente quando nenhuma outra alternativa possa ser encontrada em tempo razoável. Nesses casos, o responsável pela coordenação do ato processual deve dar uma prévia orientação ao intérprete amador e evitar ao máximo utilizar-se de membros da família ou de advogados como intérprete. Outro aspecto de relevância diz respeito à necessidade de se consultar o solicitante de refúgio previamente sobre sua concordância na participação da pessoa disponível como intérprete e, ainda, de se considerar as diferenças de gênero entre o solicitante de refúgio e o intérprete.³⁶³

Finalmente, como instrução geral para uma equipe de elegibilidade, os padrões procedimentais do ACNUR estabelecem que se mantenha um método de recebimento e avaliação das reclamações que os usuários eventualmente desejem fazer sobre o serviço. Esse procedimento deve ser composto de um formulário de fácil acesso e preenchimento e deve, também, ser fortemente divulgado entre o público atendido.³⁶⁴

Passando a descrever as recomendações para a realização do processo de determinação do *status* de refugiado, o documento do ACNUR divide a exposição nas etapas de recepção e registro, de entrevistas, de julgamento e de recursos, dedicando uma seção também ao tema das notificações.

Sobre primeira etapa, estabelece-se que, dada à sua relevância como porta para o próprio acesso ao procedimento, a atividade de recepção e registro de solicitações do reconhecimento da condição de refugiado precisa estar sob a supervisão de um funcionário da equipe de trabalho.

Outro elemento essencial é a disseminação tão vasta quanto possível das informações sobre como acessar o processo de DSR, sobre a sua confidencialidade e as regras e informações materiais de procedimento. O documento do ACNUR insiste em dizer que é muito importante que o escritório seja persistente e eficiente na divulgação destas informações e que antes de ser entrevistado, o solicitante seja atendido por um funcionário da equipe para assegurar que compreendeu todos os aspectos essenciais do processo.

³⁶³ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 2.16-2.21.

³⁶⁴ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 2.22.

Nesse ponto, as recomendações do ACNUR demonstram uma preocupação significativa não só com o acesso ao processo, como também com a participação qualificada e consciente do solicitante de refúgio³⁶⁵.

O registro dos pedidos de DSR deve ser feito por funcionários de ambos os sexos, treinados para a identificação de necessidades especiais e para perceber e sanar as dificuldades dos solicitantes no preenchimento dos formulários correspondentes, tanto pelo esclarecimento de dúvidas, quanto pelo auxílio de intérprete ou de pessoa capaz de redigir as respostas. Nesse ponto, também se prevê que é necessário assegurar condições apropriadas de tempo, espaço e privacidade para o preenchimento do formulário de solicitação de refúgio³⁶⁶.

Prevê-se como imprescindível que se realize uma entrevista individual de registro, para que um funcionário treinado possa verificar se todos os campos do formulário foram devidamente preenchidos e se a pessoa compreendeu o procedimento. Quando a solicitação envolver um grupo familiar, é recomendado que os membros da família sejam entrevistados individualmente, pois, além de outras situações graves (como acasos de violência doméstica) é usual a ocultação de informações entre membros da família, para preservação emocional.

A entrevista também se destina à identificação das vulnerabilidades e necessidades de se prestar assistência imediata. Casos de vítimas de tortura ou trauma, mulheres com necessidades especiais, menores de 18 anos desacompanhados ou separados, idosos, deficientes, além de pessoas em risco de devolução ao país de origem ou prisão no local de acolhida devem ser pontos de atenção e, também, de atendimento prioritário no momento do registro.³⁶⁷

É expressamente determinado que menores de 18 anos têm o direito a fazer um pedido de refúgio autônomo, quando não estejam acompanhadas de um responsável, devendo-se conduzir o processo de registro de modo apropriado à idade e à situação emocional do solicitante. Uma vez assegurado o acesso ao processo de DSR, deve-se procurar o desenvolvimento dos atos para a atribuição da guarda daquele menor segundo o direito local.³⁶⁸

³⁶⁵ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, pp. 3.2-3.7.

³⁶⁶ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, pp. 3.8-3.10.

³⁶⁷ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, pp. 3.12-3.14, 3.22.

³⁶⁸ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 3.24.

Concluído o registro do pedido de RCR, cabe ser emitido o certificado correspondente, para outorgar aos requerentes a segurança de serem identificados como solicitantes de refúgio pelas autoridades locais.³⁶⁹

A etapa seguinte prevista pelos *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate* corresponde à fase de entrevista dos solicitantes de refúgio para a instrução do processo, para a qual também se prevê a designação de um funcionário responsável por sua supervisão e pelo agendamento.

Este agendamento deve ser feito segundo a ordem cronológica de solicitações, de modo justo e transparente, considerando-se somente a exceção dos processos acelerados (ou seja, daqueles que necessitam de um atendimento prioritário). Deve também considerar a necessidade de se conceder ao solicitante de refúgio o tempo necessário para preparar-se para a entrevista (o que significa que só excepcionalmente a pessoa pode ser entrevistada no mesmo dia do registro do processo).

De outro lado, considera-se inadmissível que o tempo verificado entre o agendamento e a realização da entrevista seja superior a seis meses³⁷⁰ e que o indeferimento para o reagendamento de entrevistas (admitido somente em casos de excepcional percepção de má-fé do solicitante) não seja realizado em decisão fundamentada.³⁷¹ Além de novamente preservar a razoável duração do processo, as regras internas do ACNUR aqui tutelam o direito do solicitante de refúgio à audiência pessoal e à produção de elementos de informação necessários à análise do mérito do seu pedido.

Sobre o ato de entrevista, propriamente dito, prevê-se que seja realizada por oficial de proteção capacitado por treinamento e atualização contínua, que tenha se preparado para cada caso, pela leitura prévia do formulário de solicitação e dos documentos que eventualmente o acompanhem, assim como pela consulta às informações sobre o país de origem do solicitante.³⁷²

Para casos em que o solicitante seja menor de idade, a entrevista deve ser realizada por pessoa com capacitação específica, para que possa respeitar os limites impostos pela maturidade do solicitante. Nesse ponto, o documento do ACNUR considera a hipótese em que haja resistência da criança em narrar sua história, recomendando, para tal situação,

³⁶⁹ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 3.17-3.19.

³⁷⁰ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 3.28-3.30.

³⁷¹ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 3.30.

³⁷² ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.6.

que a busca das questões relevantes para a definição do caso seja suprida por outros elementos³⁷³.

É interessante notar a recorrência com que o documento do ACNUR aborda a questão da capacitação do oficial de proteção responsável pela entrevista de instrução do processo. Considerando-se que se trata da pessoa que, na verdade, será responsável pela elaboração da decisão sobre o caso, pode-se reconhecer aí o esforço da agência para assegurar a imparcialidade do julgamento: quanto mais capacitado o julgador, menores as influências de percepções e valorações pessoais ou determinada por pressões externas³⁷⁴.

Esta imparcialidade é tomada como necessária até mesmo para proceder às pesquisas sobre as condições objetivas do país de origem, que são necessárias tanto para a compreensão inicial em preparação à entrevista de instrução quanto para a fundamentação da decisão de mérito.

De acordo com uma mesa redonda realizada pelo ACNUR em conjunto com a *Convened by the International Association of Refugee Law Judges e Refugee Law Initiative*, em 2012³⁷⁵, é imprescindível que o agente que realiza estas pesquisas atue com a mesma noção de impessoalidade e imparcialidade no momento de coletar informações públicas sobre a situação do país de origem do solicitante de refúgio. A mesma mesa redonda considerou que garantir que todos os atores envolvidos na produção de informações sobre o país de origem estejam cientes da necessidade de se garantir a qualidade das informações e do próprio processo de obtenção, faz com que seja preciso que o esse processo seja transparente e que as fontes das informações sejam confiáveis.

A transparência das informações usadas nos processos de DSR exige que os dados sejam recuperáveis por terceiros, ou seja, que possam ter seu conteúdo e sua fonte verificados por terceiros. Por isso, é essencial que as informações sejam adequadamente referenciadas.

A apresentação das informações também deve garantir esta transparência, proporcionando a compreensão do contexto em que foram transmitidas ou publicadas.

³⁷³ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.11.

³⁷⁴ Ao tratar especificamente da fase de julgamento, os *Procedural Standards* insistem: a designação dos casos deve ser feita a funcionários de elegibilidade treinados, considerando-se a capacidade médica de trabalho e a experiência em casos específicos quanto ao gênero e a nacionalidade. Como qualificações mínimas são exigidos: conhecimento jurídico e capacidade para aplicar princípios legais, boa capacidade de análise, boa capacidade de comunicação oral e escrita, consciência cultural e sobre gênero, tolerância para a diversidade. Deve haver uma supervisão sobre como os oficiais estão guiando seus casos (ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p4. 4.1-4.4).

³⁷⁵ ACNUR. *Roundtable on Due Process Considerations relating to the use of country of origins information in refugee status determination procedures – Convened by the IARLJ, UNHCR and RLI*

Segundo o documento final da mesa redonda, “O princípio da paridade de armas demanda que as informações que formam a base da decisão sejam colocadas à disposição de todos os atores envolvidos no processo”.³⁷⁶

Seguindo na exposição das regras de processamento dos pedidos de DSR, o documento do ACNUR contempla a possibilidade de presença de um representante legal do solicitante de refúgio, desde que constatada a concordância desse claramente. Considera-se a participação do representante legal através de breves considerações ao final da entrevista e de interrupções referentes ao cumprimento das regras processuais.³⁷⁷ Contempla-se, também a participação dos representantes de menores ou de portadores de deficiência mental.³⁷⁸

O primeiro momento da entrevista do solicitante de refúgio deve ser dedicado a criar um ambiente de confiança e respeito, através da apresentação do entrevistador e do intérprete, assim como da consulta sobre a concordância do solicitante, da reafirmação sobre a confidencialidade do ato e do destaque para o significado daquele momento para o resultado do processo. Em seguida, a entrevista deve seguir, com a formulação de perguntas abertas e com questões destinadas a esclarecer aspectos contraditórios ou incompreensíveis da narrativa feita pelo solicitante.³⁷⁹

Quando a solicitação envolver um grupo familiar e cada indivíduo não tiver tido a oportunidade de uma entrevista de cadastro (com preenchimento individual do termo de solicitação), deverá ser feita uma entrevista de instrução para cada pessoa. Nas outras hipóteses, caberá ao entrevistador procurar ter uma conversa rápida com cada integrante da família, para avaliar a existência de eventual necessidade de proteção especial.³⁸⁰

Em seus Padrões para o Processo, o ACNUR também vislumbra a hipótese de apresentação de outros elementos de informação por parte do solicitante de refúgio: documentos e testemunhas.³⁸¹ Todos estes elementos devem ser colhidos na data prevista para a entrevista e, por isso, cabe que o solicitante seja informado sobre esta possibilidade na entrevista de registro do pedido. Em consonância com a garantia do contraditório, o

³⁷⁶ ACNUR. *Roundtable on Due Process Considerations relating to the use of country of origins information in refugee status determination procedures – Convened by the IARLJ, UNHCR and RLI*, p. 40. Tradução livre.

³⁷⁷ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.6.

³⁷⁸ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.8.

³⁷⁹ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.8-4.10.

³⁸⁰ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.15.

³⁸¹ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.12-4.13.

documento do ACNUR estabelece que ao solicitante de refúgio deve ser assegurado acompanhar o depoimento das testemunhas, as quais, porém, não devem participar da entrevista do próprio solicitante.

Em nenhum caso, a não ser em justificada situação de resistência de menor ou impossibilidade total de pessoa em condições especiais, se admite a não realização da entrevista. A hipótese de processos acelerados, decorrentes da especial vulnerabilidade do solicitante, envolvem reduções dos prazos para agendamento de entrevista e para prolação da decisão, mas não a supressão da instrução.³⁸² Mesmo para os casos manifestamente infundados proíbe-se que a decisão seja tomada com base em análise meramente documental.³⁸³

A inclusão de um caso no rito dos processos acelerados deve ser precedida por recomendação fundamentada a ser analisada por funcionário especialmente definido para isso. Este funcionário deverá determinar o prazo em que cada caso deve ser finalizado. Prevê-se a possibilidade de interposição de recurso contra o indeferimento da inclusão de um processo no rito sumário – evidenciando-se a perspectiva participativa do solicitante de refúgio em todos os atos do processo.³⁸⁴

Todo o conteúdo colhido ao longo da entrevista deve ser reduzido a termo, da maneira mais fiel às palavras utilizadas pelos depoentes e ao final do ato o entrevistador já deve notificar o solicitante da data em que deverá retornar ao escritório para conhecer a decisão de mérito³⁸⁵.

Os *Procedural Standards* são explícitos em estabelecer que o oficial de elegibilidade deve elaborar a decisão do caso em que realizou a entrevista o mais rapidamente possível assim como submetê-la à revisão por outro oficial que exerça a mesma função e que encaminhe seus comentários para o próprio autor da decisão, a quem cabe proceder ou não às modificações recomendadas³⁸⁶. A intimação do solicitante sobre a decisão deve ocorrer em um ou, no máximo, dois meses, renováveis por uma só vez.³⁸⁷

Quando o oficial de elegibilidade entender que o caso apresenta situação de cláusulas de exclusão, uma nova fase processual deve ser instalada, incorporando padrões apropriados de devido processo legal: “a pessoa deve ser informada das considerações que

³⁸² ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p.4.24.

³⁸³ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.22.

³⁸⁴ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.23.

³⁸⁵ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.14.

³⁸⁶ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.16, 4.19.

³⁸⁷ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p.4.20

suscitam o exame de exclusão e devem ter a oportunidade de considerar e responder a elas”.³⁸⁸ A decisão sobre a aplicação das cláusulas de exclusão (a exemplo da decisão do processo básico da DSR) deve ser fundamentada. Mais uma vez, a ênfase na publicidade interna, no contraditório e na ampla defesa são verificados.

Tratando das intimações a serem realizadas, o documento do ACNUR prevê que sejam escritas e previamente aprovadas pelo supervisor da área de determinação do *status* de refugiado, para que o termo de notificação da decisão de deferimento do RCR possa informar o resultado e os próximos passos a serem dados pelo solicitante e a decisão negativa possa conter os elementos suficientes para a compreensão do caso e a elaboração do recurso: a prova apresentada que foi considerada insuficiente ou não foi aceita e um resumo pelo qual a alegação inicial não foi aceita.³⁸⁹ Sempre que houver a necessidade – por questões de segurança – de limitar a revelação escrita do conteúdo da decisão, deve ser assegurado um encontro do solicitante de refúgio com um oficial de elegibilidade. O mesmo deve ocorrer quando o solicitante seja analfabeto ou não domine os idiomas em que a notificação está escrita.

Tratando do recurso, finalmente, a regulamentação procedimental do ACNUR prevê como direito de todo solicitante submeter uma decisão de indeferimento a uma análise por outro oficial, podendo apresentar razões de fato e de direito. Isso significa que a regularidade do procedimento também é admitida como matéria recursal. Para assegurar o direito ao recurso, no momento da intimação da decisão de indeferimento deve ser entregue o formulário para a interposição do recurso (já que se exige que esse seja veiculado por escrito). No que se refere ao prazo, a recomendação é de que não seja inferior a 30 dias e que a apresentação do recurso intempestivamente não seja considerada como impedimento para o conhecimento do apelo. Aliás, os *Procedural Standards* estabelecem que os autos de DSR não devem ser arquivados nos meses que seguem à intimação do solicitante quanto à decisão de indeferimento, exatamente para que o processamento do recurso possa se dar da maneira mais rápida e fluida possível³⁹⁰.

O julgamento do recurso deve, em regra, ser precedido de uma entrevista (que pode ser dispensada quando todos os elementos necessários à análise do apelo já estiverem presentes nos autos). O oficial de elegibilidade responsável por julgar o recurso jamais

³⁸⁸ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 4.25.

³⁸⁹ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, pp. 6.1-6.2.

³⁹⁰ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 7.2.

poderá ser o mesmo que decidiu o caso em primeira instância e, igualmente, deverá submeter sua decisão à revisão de outro oficial.³⁹¹

A intimação da decisão do recurso segue as mesmas recomendações dadas para o julgamento inicial e, caso o indeferimento tenha sido mantido, os autos devem ser arquivados.

Havendo o reconhecimento da condição de refugiado (em primeira ou segunda instância de julgamento), procede-se à emissão do certificado de refugiado.

Além de tratar do processo de RCR, o documento do ACNUR que estabelece os padrões de processo para atuação da agência sob mandato também trata das hipóteses de arquivamento e reabertura dos feitos³⁹², da extensão do *status* de refugiado para fins de reunião familiar³⁹³, da perda³⁹⁴ e da cessão do *status* de refugiado³⁹⁵. Em todos eles, a preocupação em assegurar que as decisões sejam tomadas por funcionários preparados, após a participação consciente do solicitante de refúgio ou refugiado, estão claramente presentes.

2.4 Conclusão parcial

O desenvolvimento do devido processo legal como direito à racionalidade, equidade e impessoalidade da aplicação do Direito aos casos concretos é uma das conquistas essenciais do constitucionalismo e do internacionalismo dos direitos humanos, porque estabelece o indivíduo que participa da relação (ou situação) processual como sujeito de direitos independentemente do provimento final verificado em julgamento. A boa ou má aplicação do Direito não depende só do respeito ao direito material previsto em lei, mas igualmente é verificada pelos atos de promoção da dignidade humana ao longo do próprio processo.

Esta observação é particularmente sensível à matéria do Direito dos Refugiados, pelo natural espírito de solidariedade que se tem em face de alguém que foi obrigado a deixar o seu país por ser vítima de perseguições abomináveis.

³⁹¹ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 7.3-7.4.

³⁹² ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, p. 9.1.

³⁹³ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, pp. 5.1-5.8.

³⁹⁴ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, pp. 10.1-10.7.

³⁹⁵ ACNUR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, pp. 11.1-11.4.

Nesse contexto, há uma tendência geral à sensação de que garantir a esta pessoa o direito ao refúgio é essencialmente dar cumprimento pleno aos objetivos do Direito dos Refugiados, ocorrendo o mesmo quando da negativa do *status* de refugiado àqueles “que sorrateiramente pretendem se aproveitar da abertura do refúgio para driblar as normas de imigração de um país.

O deferimento ou indeferimento do pedido de RCR, porém, não são em si bons ou maus até que se verifique se foram precedidos de um processo conduzido de maneira imparcial e impessoal, por uma autoridade competente e independentemente, segundo um rito processual previsível, aplicado segundo os parâmetros da equidade e garantindo-se a efetiva participação da pessoa solicitante na formação da convicção do julgador.

No contexto do Direito dos Refugiados, esta participação depende essencialmente de meios adequados e suficientes para o livre e informado acesso ao processo de solicitação, para a compreensão das etapas processuais (através de assistência técnica e por intérprete), para a entrevista com autoridade julgadora, para o conhecimento de todas as informações que poderão ser utilizadas na avaliação do seu caso e a oportunidade para se pronunciar sobre elas, para a transparência do conteúdo das decisões e a possibilidade de interposição de recurso.

A equidade de tratamento depende do estabelecimento de regras claras sobre o rito processual a ser seguido em todas as etapas da aplicação do Direito dos Refugiados, em situações ordinárias e extraordinárias (como o caso de solicitantes vulneráveis), bem como sobre os atos e sobre os meios necessários garantidos aos solicitantes.

A independência, impessoalidade e imparcialidade do julgamento, finalmente, dependem do estabelecimento prévio da autoridade competente, de sua adequada formação e de critérios claros sobre a sua nomeação e destituição, para que se possa verificar a firmeza da sua independência ou sujeição a pressões externas.

A publicidade interna dos atos e do conteúdo do processo, a fundamentação de todas as decisões e a existência de um sistema recursal independente são outros elementos básicos e fundamentais para que o indivíduo solicitante do RCR seja respeitado enquanto pessoa humana ao longo do processo.

E, mais do que isso, a impessoalidade, equidade e justiça do processo para o refúgio são pontos essenciais para que se afaste o mau uso e a manipulação do Direito dos Refugiados para fins alheios à sua origem humanitária.

Pela produção legislativa, doutrinária e jurisprudencial, o destacamento dos elementos essenciais do devido processo legal para a análise a ser feita nesta tese não necessita de um esforço especial, uma que já é suficientemente pacífica e conhecida a extensão das garantias processuais como condição de validade dos processos de aplicação do Direito dos Refugiados.

Isso não significa, por óbvio, que se compreenda nesta tese que o desenvolvimento nacional ou internacional tenha já alcançado um ponto ótimo sobre a compreensão do conteúdo do devido processo legal e/ou sobre sua aplicação ao Direito dos Refugiados. Ao contrário, considera-se que há um campo ainda grande para discussões da matéria, especialmente em relação à segunda parte da oração anterior.

No entanto, o que se pretende afirmar é que somente o conteúdo geral, extraído da produção legislativa, doutrinária e jurisprudencial sobre a matéria das garantias processuais, já se apresenta como parâmetro suficiente para a análise a ser feita nesta tese sobre os níveis de correspondência do regime brasileiro para o refúgio com o devido processo legal. A ausência de estudos prévios sobre o assunto torna necessário que se realize um reconhecimento detalhado dos elementos de regulamentação e prática da aplicação do Direito dos Refugiados, para uma primeira submissão aos critérios mais básicos do devido processo legal. É o que se desenvolve nos próximos capítulos.

3. REGULAMENTAÇÃO E PRÁTICA DO PROCESSO BRASILEIRO PARA O REFÚGIO

Segundo o que se apreende da contextualização feita no Capítulo 01 desta tese, o regime de definição e proteção de refugiados inaugurado pela Convenção de 1951 está sujeito, da sua origem aos dias atuais, a diversas distorções decorrentes do uso do instituto do refúgio, pelos Estados, como ferramenta para manobras políticas, econômicas e ideológicas. A capacidade de refrear esta tendência pela garantia de uma aplicação justa, imparcial e transparente do conceito de refugiado aos casos concretos confere ao direito processual um papel de destaque no resgate dos objetivos humanitários do refúgio.

As referências extraídas do estudo feito no Capítulo 02, por sua vez, oferecem parâmetros bastante claros sobre quais aspectos e princípios processuais precisam ser respeitados para que a aplicação do conceito de refugiado se realize com a justiça, a imparcialidade e a transparência desejadas. Tais parâmetros apontam muito fortemente para a necessidade de uma mudança de compreensão sobre o processo de determinação do *status* de refugiado para concebê-lo como um momento que constitui uma fase de afirmação de direitos humanos – independentemente de ser ou não reconhecida a situação de refúgio do estrangeiro solicitante.

Admitir que a legalidade, o Contraditório, a Ampla defesa e outras garantias processuais são imprescindíveis também para a aplicação do Direito dos Refugiados é fundamental para submeter a matéria do refúgio - definitiva e concretamente – a uma gramática de direitos e, notadamente, de direitos humanos. A impressão das linhas do devido processo legal sobre a rotina diária do Regime da Convenção de 1951 desperta a compreensão comum de que somente aqueles com *status* de refugiado já declarado gozam da condição de sujeitos de direito perante o Direito dos Refugiados. Afasta, também, a impressão de que a declaração do *status* de refugiado é suficiente para conferir à pessoa a condição de sujeito de direito no curso processual. Com efeito, para que toda pessoa que participa de uma relação processual ligada ao Direito dos Refugiados seja tratada como sujeito de direitos, é necessário que se assegure uma rotina processual em que ela possa legitimamente participar da formação da convicção do julgador e, além disso, compreender a determinação exposta no dispositivo da decisão.

As conclusões preliminares assim apresentadas nos capítulos 01 e 02 desta tese oferecem as bases para a discussão que constitui o objeto específico da presente pesquisa, que corresponde ao sobre a existência de um devido processo legal para o Refúgio.

O desenvolvimento desta etapa da pesquisa deve considerar o fato de que nem a Convenção de 1951 e nem o Protocolo Adicional de 1967 estabeleceram normas de processo, que pudessem vincular os Estados a um método ou a um modelo processual universal. O estudo aqui proposto sobre o Devido Processo para o Refúgio no Brasil, então, depende que se conheça em detalhe o sistema normativo e a prática processual verificada no Brasil para a aplicação do Direito dos Refugiados.

Para isso, considera-se necessário realizar uma descrição básica sobre o desenvolvimento nacional dos instrumentos normativos processuais, na medida em que não há, no país, um trabalho prévio que tenha se dedicado pormenorizadamente à matéria do processo no contexto do Direito dos Refugiados. Embora já existam trabalhos acadêmicos e publicações jurídicas profissionais dedicadas ao regime nacional de refúgio, nenhuma delas até o momento se debruçou propriamente ao tema do processo³⁹⁶, a partir de sua normatização completa, da sua prática ou da sua relação com os Princípios Gerais do Direito.

É claro que, a partir da abertura mais efetiva do Brasil para o tema do refúgio (com o levantamento da limitação geográfica ao conceito de refugiado, em 1989 e, posteriormente, com a edição da Lei 9474, em 1997), um campo vazio enorme estabeleceu-se na década de 1990 para a produção intelectual sobre o Direito dos Refugiados. Era natural que os primeiros trabalhos se dedicassem a aspectos básicos da matéria. Chama a atenção, porém, que o tema processual não tenha sido compreendido como um destes aspectos por quase uma década e meia.

Felizmente, a partir de meados de 2013, uma pequena melhoria desta realidade começa a ser verificada com a abertura do CONARE para a discussão do tema do processo – através do início de uma discussão sobre unificação das regras administrativas processuais e, também, da celebração de um acordo de cooperação com o ACNUR, para o desenvolvimento de uma Iniciativa de Garantia da Qualidade em questão processual (*Quality Assurance Initiative – QAI*)³⁹⁷

³⁹⁶ A revisão da bibliografia nacional revela a inexistência de publicações e trabalhos acadêmicos sobre o tema da pesquisa que é proposta neste projeto (veja-se, por exemplo, a lista de teses e dissertações correlatas, identificadas na base de dados da CAPES e também do ACNUR). Os únicos textos que chegam a se aproximar do assunto são de Liliana Lyra Jubilut (**O Procedimento de Concessão de Refúgio no Brasil e A acolhida da população refugiada em São Paulo: a sociedade civil e a proteção dos refugiados**) e de Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto (**Breves comentários à Lei Brasileira de Refúgio**), mas eles se limitam a narrar panoramicamente alguns aspectos procedimentais, sem avançar na descrição e análise completa do regime processual.

³⁹⁷ ACNUR, **Acordo entre Ministério da Justiça e ACNUR irá aprimorar reconhecimento de refugiados no Brasil**, 08/10/2013. A iniciativa também é denominada Iniciativa para Controle de Qualidade e Fortalecimento do Procedimento de Reconhecimento da Condição de Refugiado (ICQF).

Como se verá na exposição feita ao longo deste terceiro capítulo, a edição da RN 18 pelo CONARE e a promoção da *QAI* dão ao tema do processo para o refúgio algum espaço de evidência no cenário nacional para o refúgio, ainda que motivado pelo significativo aumento do número de solicitações. Segundo relatório publicado conjuntamente pelo ACNUR e pelo CONARE, chega a mais de 10000% o crescimento do número de novos pedidos de RCR, conforme apurado entre Janeiro de 2010 e Outubro de 2014.

Obviamente, a dimensão do crescimento do número de solicitações de reconhecimento do *status* de refugiado exerce uma forte pressão sobre os mecanismos processuais. A referência a esta realidade, aliás, foi insistentemente repetida nas entrevistas feitas ao longo da pesquisa e também é observada em um número grande das matérias jornalísticas referidas na bibliografia desta tese. De todo modo, é uma realidade que motiva a discussão sobre a eficiência do processo e essa, se bem conduzida, pode abrir espaço para uma reflexão baseada no Direito.

Por enquanto, porém, o que se verifica é que ainda permanece a tendência de tratar-se a matéria de modo circunstancial, a partir de uma mecânica fragmentada e ainda bastante alheia à necessidade de se colocar o estrangeiro solicitante como sujeito central do processo.

A percepção desse fato foi bastante sensível, no curso da pesquisa, quando da realização de entrevistas com profissionais vinculados ao CONARE e com organizações da sociedade civil que atuam diretamente em atos processuais. Ao longo de tais entrevistas, foram realizadas perguntas sobre a sequência de atos do processo, com questões sobre aspectos concretos que permitiriam avaliar se as garantias do Contraditório e da Ampla defesa, por exemplo, estariam sendo respeitados. Estavam entre estas questões perguntas sobre a existência de um padrão, sobre o modo e sobre a qualidade de notificação; ou ainda sobre a ocorrência da intimação dos solicitantes de refúgio sobre atos do processo ou sobre a oportunidade para que se manifestassem sobre novas informações juntadas aos autos, após ser colhido o seu depoimento na instrução. Diante de questões como estas, frequentemente, os entrevistados mostraram-se perplexos e verbalizavam sua surpresa pela constatação de que não há consciência global ou específica sobre os temas de processo na rotina concreta do processo para o refúgio.

Vale observar que estas entrevistas são parte importante da pesquisa realizada para a colheita das informações necessárias à descrição do processo para o refúgio. Na

ausência de produção escrita e aprofundada sobre o tema, a observação da rotina processual pela pesquisadora ao longo de dois anos e meio³⁹⁸ constituiu outra fonte essencial de informações – que foi complementada pelo acompanhamento de reuniões e sessões e pela elaboração de comentários sobre o texto-base para proposta da RN 18/2014, do CONARE³⁹⁹.

A partir desta observação, das entrevistas, da leitura dos comentários existentes sobre a Lei 9474/97 e, finalmente, da análise da regulamentação existente sobre o processo foi construída a apresentação feita neste capítulo, visando compor uma apresentação sobre a realidade brasileira do processo para o refúgio e, finalmente, uma análise sobre a sua comparação perante os parâmetros do devido processo legal.

Finalmente, a realização de diagnóstico participativo sobre temas do processo para o refúgio é outra fonte bastante importante para este capítulo.

A exposição feita nas seções a seguir divide-se em duas partes: a apresentação do procedimento brasileiro de acordo com o aparato normativo existente e de acordo com a estrutura de gestão e julgamento de pedidos estabelecida na prática. A opção por fazer-se uma exposição separada do processo brasileiro de refúgio a partir de seu marco legal e, posteriormente, segundo o que se verifica na prática, tem por objetivo permitir que a análise de confrontação com os parâmetros de devido processo legal possa avaliar a qualidade tanto da regulamentação quanto da execução das normas nacionais.

3.1 O aparato normativo do processo brasileiro para o refúgio

Segundo o que se expôs no Capítulo 02, retro, a composição do devido processo legal para o Refúgio no Brasil é dada por uma grande diversidade de fontes: os princípios gerais do Direito, os Tratados de direitos humanos, a Constituição de 1988, a jurisprudência, a prática internacional proporcionada pelo ACNUR e, finalmente, as disposições nacionais infraconstitucionais.

³⁹⁸ Em junho de 2012, a pesquisadora iniciou trabalho de assistência voluntária junto ao Centro de Acolhida para Refugiados mantido pela Caritas Arquidiocesana de São Paulo (CASP), em convênio com o Ministério da Justiça e com o ACNUR. Em maio de 2013, passou a cumular esta função com a de responsável pelo setor de Relações Externas. Teve a oportunidade de atuar ou acompanhar centenas de procedimentos, notadamente em casos de reconhecimento do *status* de refugiado, de reunião familiar, de cessação da condição de refugiado, de autorização para saída do país e emissão de documento de viagem. Obteve autorização da entidade para utilizar as informações recolhidas na observação, com as restrições necessárias à manutenção da confidencialidade da identificação dos solicitantes de refúgio e refugiados.

³⁹⁹ A pesquisadora também acompanhou, como observadora, a reunião de trabalho do Grupo de Estudos Prévios do CONARE e a sessão plenária do colegiado em setembro de 2014. Além disso, participou de reuniões da equipe de proteção do Centro de Acolhida da CASP com oficiais de proteção do ACNUR e a coordenação do CONARE.

No sistema normativo nacional, os aspectos específicos sobre o processo e os ritos procedimentais para a aplicação contemporânea do Direito dos Refugiados encontram seu marco mais significativo na edição da Lei 9474/1997, pois foi com ela que o Brasil assumiu diretamente para si a tarefa de aplicar a Convenção de Genebra de 1951, através do estabelecimento de uma autoridade central nacional, encarregada da análise dos casos concretos e da verificação de sua subsunção aos elementos do conceito de refugiado.

Até 1989, a manutenção da limitação geográfica sobre o conceito de refugiado previsto na Convenção de 1951 mantinha o sistema nacional praticamente inoperante para os fluxos de refugiados, havendo algumas poucas e discricionárias decisões sobre o tema. Posteriormente, os atos de verificação das condições de elegibilidade ao refúgio e de acompanhamento da situação jurídica dos refugiados passaram a ser distribuídos entre diversas autoridades públicas e entre o ACNUR.

Entre 1991 e 1997, alguns aspectos procedimentais do Direito dos Refugiados passaram a ser regidos pela Portaria Interministerial n. 394⁴⁰⁰, com algumas poucas regras sobre registro, documentação e atribuições. A distribuição de atribuições entre diversos atores foi mantida.

A admissão de refugiados no país, por exemplo ocorria mediante prévia deliberação do ACNUR e com subsequente comunicação ao Ministério das Relações Exteriores e do Ministério da Justiça, para posterior decisão das autoridades nacionais⁴⁰¹. Segundo esclarece Guilherme Assis de Almeida, na prática, o:

“(...) buscador de asilo preenchia um Questionário para o Reconhecimento da Condição de Refugiado, na sede da Caritas Arquidiocesana, e o Oficial de Proteção do Acnur fazia uma entrevista individual com o solicitante e elaborava um parecer de elegibilidade que estava sujeito à avaliação do Ministério da Justiça e Ministério das Relações Exteriores”⁴⁰².

A Portaria estabelecia, também, que a condição de refugiado deveria ser registrada no documento de viagem do estrangeiro e que, adicionalmente, deveria ser emitida uma cédula de identidade (arts. 1º, § 2º e 2º) em seu favor. Esta cédula seria válida por dois anos conferia-lhe o direito de receber uma Carteira de Trabalho e Previdência Social com o

⁴⁰⁰ Portaria Interministerial 394, de 29/07/1991, publicada no Diário Oficial da União de 30/07/1991 (seção 1, página 15165).

⁴⁰¹ O art. 1º da Portaria Interministerial 394 assim estabelecia: “O Ministério das Relações Exteriores comunicará ao Ministério da Justiça os nomes, nacionalidades, qualificações pessoais e países de procedência dos refugiados admitidos no Brasil sob a proteção do Alto Comissariado das Nações Unidas (ACNUR)”.

⁴⁰² ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e Não-Violência**, p. 125.

mesmo prazo. Era responsabilidade da Polícia Federal emitir a cédula de estrangeiro refugiado, assim como registrar a sua apresentação (arts. 2º e 9º) e processar os pedidos formulados pelo ACNUR para a concessão de documento de viagem refugiados estabelecidos no Brasil (art. 6º).

Nos termos do art. 4º da Portaria Interministerial, finalmente, cabia ao Ministério da Justiça verificar periodicamente junto ao Ministério das Relações a continuidade da condição de refúgio. A cessação desta condição, previa o art. 5º da Portaria, conduzia o cancelamento do registro do estrangeiro no Brasil e o recolhimento de sua carteira de identidade pela Polícia Federal.

Nas palavras de Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto, a Portaria Interministerial “proporcionava um marco jurídico interno mínimo, [no qual] o Acnur entrevistava essas pessoas e apenas solicitava ao governo brasileiro o reconhecimento formal”⁴⁰³.

A rotina básica estabelecida antes da edição da Lei 9474/97 caracterizava-se por uma verdadeira pulverização dos atos processuais relacionados à aplicação do Direito dos Refugiados entre diversas autoridades, gerando alto nível de dúvida e insegurança. Mas, mais do que isso, o processo de reconhecimento do *status* de refugiado dependia da atuação direta do ACNUR na verificação das condições de elegibilidade do estrangeiro ao refúgio.

É, de fato, somente com a edição da Lei 9474/97 que esta atividade passa a ser completamente exercida pelo Estado brasileiro, pois com a criação do CONARE, estabeleceu-se uma autoridade central, responsável pela gestão dos processos de aplicação do Direito dos Refugiados no país. Apesar disso, é interessante notar que os mesmos atores que atuavam nos procedimentos baseados na Portaria Interministerial 394/1991 passaram a funcionar como membros integrantes do CONARE e que, nesta nova configuração, uma certa dose da distribuição de tarefas antes verificada vem a ser preservada. Esta questão, entretanto, será melhor abordada na próxima seção, cabendo aqui observar que o conteúdo normativo dedicado ao processo para o refúgio no Brasil era, de fato, bastante precário no período imediatamente anterior à publicação da Lei 9474/97.

Com a edição desta Lei, para além da criação de um órgão central, responsável pela aplicação do Direito dos Refugiados no país, diversas outras áreas do processo foram contempladas, mas, ainda assim, em profundidade e extensão limitadas. Alguns temas, então, passaram a ser tratados em normas infra legais esparsas, como o Regimento Interno

⁴⁰³ BARRETO, Luiz Paulo Teles Ferreira. **A Lei Brasileira de Refúgio – Sua história.** In **Refúgio no Brasil. A proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas.** Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto (org.), 1ª edição. Brasília: ACNUR, Ministério da Justiça, 2010, p. 18

do CONARE e as Resoluções emitidas por aquele colegiado e também pelo Conselho Nacional de Imigração (o CNIG).

A previsão para a criação de um regimento interno encontra-se expressa no art. 13 da Lei 9474/1997, que atribuiu ao Ministério da Justiça o encargo de fazê-lo. Em 05/11/1998 – e, portanto, mais de um ano depois da criação do CONARE – o Regimento foi editado, através da Portaria 756, do Ministro da Justiça⁴⁰⁴.

A previsão para o estabelecimento de regras pelo próprio CONARE, por sua vez, encontra-se no inciso V, do art. 12, da Lei de Refúgio, cujo texto atribui ao órgão a competência para “aprovar instruções normativas esclarecedoras à execução desta Lei”. Redação diversa sobre esta atribuição é encontrada no Regimento Interno do CONARE, que prevê que o colegiado “estabelecerá, por meio de resoluções, regras de procedimentos relativas ao seu funcionamento, à ordem dos trabalhos e à instrução dos processos (art. 13), tendo as resoluções normativas “de caráter mandatório” (art. 9º, §1º).

A compreensão de que a criação de normas de caráter processual, citadas no Regimento Interno do CONARE, estariam abrangidas no escopo de “instruções normativas esclarecedoras à execução” da Lei 9474/97 (art. 12, V) foi defendida por Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto, em seus **Breves comentários à Lei Brasileira de Refúgio**. Segundo ele:

“O inciso V (...) Outorga certo poder normativo ao Conare para aqueles casos precisos em lei, mas sem regulamentação específica, e até mesmo para solucionar casos omissos ou situações especiais, bem como disciplinar os procedimentos para a recepção, proteção e integração dos refugiados no país”⁴⁰⁵

Opta-se por realizar a análise de mérito desse entendimento mais adiante (vide seção 4.1), tendo em vista que o leitor poderá ter melhores condições de compreender a influência das normas infra legais no regime processual brasileiro para o refúgio, após a exposição completa e detalhada sobre o aparato normativo e a prática nacional sobre a matéria.

Uma visão preliminar sobre esta influência, porém, pode ser oferecida a partir da seguinte relação dos temas processuais encontrados no texto da Lei 9474/1997, assim como no conteúdo do Regimento Interno do CONARE e nas Resoluções Normativas emitidas por aquele colegiado e, igualmente, pelo CNIG:

- (a) a definição da autoridade competente para a determinação do *status* de refugiado em primeira e segunda instância e para apreciar os demais

⁴⁰⁴ Portaria 756, de 05/11/1998, publicada no Diário Oficial da União de 06/11/1998 – Seção 01 – pp. 01-02.

⁴⁰⁵ BARRETO, Luiz Paulo Teles Ferreira, **Breves comentários à Lei Brasileira de Refúgio**, p. 170.

incidentes processuais está prevista nos arts. 11-12, 14-16 e 40-41, da Lei 9474/1997 e, também, nos arts. 1º-3º, 6º, 10, 12 e 15 do Regimento Interno do CONARE (além de ser influenciado pelo Decreto Presidencial n. 3768/2001);

- (b) as características de urgência, gratuidade e confidencialidade dos procedimentos para o refúgio e a fundamentação de todas as decisões do CONARE estão previstas nos arts. 25 e 47 da Lei 9474/97 e também no art. 8º da RN-CONARE 18/2014;
- (c) todas as etapas do rito processual para o reconhecimento do *status* de refugiado encontram-se definidas por regras legais e administrativas:
 - (c.1) o acesso ao procedimento e as proteções dele decorrentes está regulado pelos arts. 7º-8º, da Lei 9474/97 e pelo art. 2º, da RN-CONARE 18/2014;
 - (c.2) os atos de instauração do processo estão previstos nos arts. 9-10, 17-22 e 34-35, da Lei 9474/97 e nos arts, 2º e 3º da RN 18/2014-CONARE;
 - (c.3) as poucas referências sobre a instrução processual são feitas nos arts. 23-34, da Lei 9474/97, no art. 4º, do RN 18-CONARE 18/2014 e no art. 16, VII do Regimento Interno do CONARE;
 - (c.4) a hipótese de arquivamento do processo encontra-se prevista exclusivamente pelos arts. 5º-6º, da RN-CONARE 18/2014;
 - (c.5) a possibilidade de suspensão do processo e envio ao CNIG, igualmente é contemplada somente por normas infra legais (RN-CONARE 18/2014, art. 12; RN-CNIG 27/1998 e RR-CNIG 08/2006);
 - (c.6) a fase de julgamento do pedido de reconhecimento do *status* de refugiado encontra regras na RN-CONARE 18/2014 (art. 7º) e no Regimento Interno do CONARE (arts. 4º a 13);
 - (c.7) efeitos do reconhecimento do *status* de refugiado são previstos nos arts. 26-28, 33 e 36-37, da Lei 9474/97, e no art. 11, da RN-CONARE 18/2014;
 - (c.8) interposição de recurso contra o indeferimento do reconhecimento da condição de refugiado em primeira instância é contemplada pelos arts. 29-32, da Lei 9474/97, pelos arts. 9º-10, da RN-CONARE e pelo art. 18 do Regimento Interno do CONARE;

- (d) o rito processual para reassentamento no Brasil de refugiados reconhecimentos em outros países tem princípios gerais definidos pelo art. 46, da Lei 9474/97 e regras específicas estabelecidas pela RN-CONARE 14/2011;
- (e) o rito processual para a extensão da condição de refúgio para fins de reunião familiar está inteiramente previsto na RN-CONARE 16/2013;
- (f) a obtenção de residência permanente e consequências sobre o *status* de refugiado estão igualmente previstas em normas infra legais (RN-CONARE 10/2003 e RN-CNIG 06/1997);
- (g) o rito processual para a autorização de saída do território brasileiro e obtenção de documento de viagem de refugiado é somente estabelecido pelo art. 13, da RN-CONARE 18/2014;
- (h) rito processual para a perda da condição de refugiado também é estabelecido unicamente pela RN-CONARE 18/2014 (em seu art. 14).

Como se vê, todos os temas do processo para o refúgio encontram-se amparados em, pelo menos um dispositivo administrativo e vários deles são unicamente referidos em normas infra legais (itens “c.4”, “c.5”, “f”, “g” e “h”), a despeito de envolverem a criação de incidentes processuais ou de ritos procedimentais. Para além da discussão que será feita no item 4.1, adiante, esse fato evidencia que, realmente, o tema processual foi relegado a um plano secundário no momento da elaboração da Lei 9474/97.

O mesmo pode ser dito em relação aos primeiros quinze anos de funcionamento do CONARE, se considerada a maneira dispersa e circunstancial com que o tema do processo foi regulamentado no período. Esta realidade é ainda agravada quando analisada sob o ponto de vista dos temas não contemplados sequer por normas infra legais – mas esse tópico é melhor visualizado com o auxílio da descrição sobre a prática processual brasileira (a ser feita na seção 3.2).

Por ora, uma passada de olhos pelas Resoluções Normativas editadas sequencialmente pelo Comitê auxilia a compreender o caminho percorrido até a composição do quadro normativo atualmente em vigor e a evidenciar a tamanha fragmentação e da matéria, tanto em termos temáticos quanto no aspecto temporal.

Em 27/10/1998, no seu primeiro ano de funcionamento, o CONARE editou suas duas primeiras Resoluções Normativas: ambas para estabelecer aspectos dos atos de instauração do processo de reconhecimento da condição de refugiado.

A RN 01/1998 estabelecia o modelo do termo de declaração que constituía o primeiro ato do processo e determinava que fosse preenchido pela Polícia Federal (para posterior encaminhamento à “Coordenadoria-Geral do CONARE, com cópia à respectiva Caritas Arquidiocesana”).

A RN 02/1998, por sua vez, estabelecia um formulário/questionário que deveria ser preenchido pelo solicitante de refúgio como etapa necessária à instauração do processo. Segundo aquela resolução, o preenchimento do documento deveria ocorrer “na sede da respectiva Caritas Arquidiocesana” ou, segundo a redação dada pela RN 09/2002, “no Departamento da Polícia Federal” onde não houvesse sede daquela organização. As RNs 01/1998, 02/1998 e 09/2002 foram revogadas pela RN 18/2014, substituindo-se os formulários correspondentes, tornando facultativa a tomada de declarações pela Polícia Federal no ato de instauração do processo de determinação do *status* de refugiado e afastando a referência às Caritas Arquidiocesanas como locais de preenchimento de questionários ou outros documentos.

Pouco menos de dois meses depois da edição da RN 02/1998, o CONARE observou a necessidade de se criar novas normativas sobre questões procedimentais e veio a editar as RNs 03/1998 e 04/1998 ambas de 01/12/1998.

A RN 03/1998 estabelecia que o registro da condição de refugiado junto ao Departamento da Polícia Federal dependeria da subscrição de um termo de responsabilidade pelo estrangeiro mediante duas testemunhas. Por aquele termo, o refugiado reconhecia a temporariedade da condição de refúgio, comprometia-se a cumprir deveres legais e manifestava ciência sobre a possibilidade de anulação da decisão que reconheceu o *status* de refugiado na hipótese de comprovação de falsidade das provas recolhidas na instrução. A RN 03/1998 também foi revogada pela RN 18/2018, tendo essa dispensado a necessidade de assinatura do termo de responsabilidade por testemunhas do ato.

A RN 04/1998 estabelecia as condições para a extensão familiar da condição de refugiado, definindo normas de ordem material e de natureza processual. No art. 1º e no *caput* do art. 2º, a resolução delimitava os integrantes do grupo familiar do refugiado que poderiam receber a extensão desta sua condição – valendo observar que esta delimitação era mais restrita do que aquela verificada no art. 2º da Lei 9474/1997. Já no § 2º do art. 2º, a RN 04/1998 especificava a espécie probatória que deveria ser utilizada para demonstrar duas das possibilidades de extensão familiar do *status* de refugiado (uma avaliação médica). A RN 04/1998 foi posteriormente revogada pela RN 16/2013. Esta também apresenta um

formulário de solicitação a ser preenchido no ato do pedido de reunião familiar, mas os critérios de delimitação do vínculo familiar e afasta a necessidade de avaliação médica como prova necessária para a instrução.

No segundo ano de funcionamento do CONARE, o Comitê editou sua quinta resolução normativa. Pela RN 05/1999, estabeleceu-se um processo para a concessão de autorização para que o refugiado pudesse viajar ao exterior sem perder. Embora a previsão sobre esse processo não estivesse explicitada pela Lei 9474/1997, esta veio a incluir “a saída do território nacional sem prévia autorização do Governo brasileiro” como causa da perda da condição de refugiado. A RN 05/1998, então, passou a prever que “o refugiado deverá postular autorização do CONARE para viagem ao exterior”, devendo pedido “conter informação sobre o período, destino e motivo de viagem”. Previa-se, também, que incumbia ao Presidente do CONARE decidir o pedido e submeter sua decisão ao colegiado, posteriormente, para fins de referendo. Em uma segunda parte, a RN 05/1999 trazia regras sobre o processo de perda da condição de refugiado: tramitando perante o CONARE, com respeito à ampla defesa do refugiado, o feito poderia ser decidido sumariamente pelo Presidente do Comitê quando o refugiado se encontrasse ainda fora do território brasileiro.

A RN 05/1999 foi revogada pela RN 12/2005, que alterava tanto os dispositivos sobre a maneira de requerer a autorização de viagem quanto os aspectos sobre a declaração da perda da condição de refugiado. Dentre as alterações, verificava-se a previsão de que o requerimento poderia ser apresentado diretamente à Coordenação-Geral do CONARE; de que a análise do pedido poderia ser complementada por entrevista do requerente e de que a emissão do passaporte para refugiado dependia da prévia autorização de viagem. A RN 12/2005, ademais, não previa quaisquer normas sobre o processo para a perda da condição de refugiado, afastando a menção à ampla defesa.

A RN 12/2005 foi finalmente revogada pela RN 18/2014, que afastou a possibilidade de declaração sumária da perda do *status* de refugiado, resgatou a necessidade de assegurar-se a ampla defesa antes da declaração da perda (determinando a abertura de prazo para a defesa do refugiado em relação ao qual tenha sido instaurado procedimento de perda) e trouxe novas regras sobre o processo de autorização de viagem.

Retomando a sequência cronológica da elaboração de resoluções normativas pelo Comitê Nacional para Refugiados, observa-se que dois meses depois da edição da RN 05/1999, em maio de 1999, o colegiado apresentou uma nova normativa, desta feita sobre o documento de permanência provisória do solicitante de refúgio. A RN 06/1999 estabelecia

que cabia à Polícia Federal, mediante declaração do CONARE, emitir protocolo em favor do solicitante e de seu grupo familiar, o qual teria prazo de validade de 90 dias. A RN 15/2012 ampliou para 180 dias a validade do protocolo de permanência provisória que foi, por sua vez, estendido para um ano pela RN 18/2014. A RN 18/2014 também afastou a necessidade de apresentação de declaração do CONARE para a emissão e renovação do protocolo de permanência provisória pela Polícia Federal.

Em agosto de 2002, o CONARE editou as RNs 07/2002 e 08/2002, criando uma hipótese de encerramento do processo de reconhecimento do *status* de refugiado pelo “indeferimento sem julgamento de mérito” para os casos em que o solicitante de refúgio restasse inerte por mais de seis meses. Por aquelas resoluções, o CONARE também estabeleceu a possibilidade de intimação de decisões de indeferimento pela publicação, em Diário Oficial, quando o solicitante não tivesse sido encontrado dentro do prazo de seis meses, para receber a devida notificação. Estas normativas foram revogadas pela RN 11/2005 e, mais recentemente, pela RN 18/2014. Substituiu-se o “indeferimento sem julgamento de mérito” pela hipótese arquivamento do processo de reconhecimento da condição de refugiado em virtude da inércia do estrangeiro solicitante.

No ano de 2003, o CONARE voltou a dispor de sua atribuição legislativa e editou a RN 10/2003, tratando da relação entre o *status* de refugiado e a obtenção de autorização para residência permanente no Brasil. Segundo a RN 10/2003, a concessão desta autorização para um refugiado não acarreta em perda ou cessação automática da situação de refúgio e nem a perda ou cessação acarretam a perda da autorização de permanência. No plano processual, a RN 10/2003 – que permanece em vigor - reafirmou a competência do CONARE para declarar qualquer uma daquelas situações de afastamento do *status* de refugiado.

Quatro anos depois, o CONARE veio a tratar de um novo tema regulamentar, através da RN 13/2007: concebeu-se, por esta resolução que, a partir da permissão da Resolução Recomendada n. 08/2006, do CNIG (RR-CNIG 08/2006), que o processo de reconhecimento do *status* de refugiado seria suspenso quando o caso concreto admitisse “a possibilidade da permanência do estrangeiro no País ser analisada por questões humanitárias pelo Conselho Nacional de Imigração”. A RN 13/2007 foi revogada pela RN 18/2014, que, entretanto, manteve a base desta mesma orientação.

Passados mais quatro anos desde esta normativa, o CONARE veio a editar a sua décima quarta resolução: pela qual foram estabelecidas as regras sobre o programa brasileiro

de reassentamento de refugiados, dentre as quais as regras de procedimento. A RN-CONARE 14/2011 encontra-se em vigor até os dias atuais.

Em setembro de 2013, o CONARE veio a editar novamente duas resoluções normativas em conjunto: a já citada RN 16/2013 (sobre a reunião familiar) e a RN 17/2013 (sobre a concessão de visto a indivíduos afetados pelo conflito armado verificado na República Árabe da Síria). Essa foi a primeira resolução normativa do CONARE com prazo de vigência e a primeira a tratar exclusivamente de matéria não afeta diretamente à questão do processo para o refúgio.

Finalmente, em 30/04/2014, foi votado e aprovado o texto a RN 18/2014, que unificou as normas de processo anteriormente previstas nas resoluções normativas que lhe antecederam, com algumas alterações e pouquíssimas inclusões.⁴⁰⁶

Sem que seja necessário conhecer a fundo o conteúdo desta resolução normativa e daquelas que lhe antecederam (tarefa que será cumprida na seção 3.1.2, abaixo), a exposição sobre o desenvolvimento do aparato normativo sobre o processo para o refúgio, no Brasil, já oferece um conjunto importante de atenção para esta pesquisa.

Em primeiro lugar, esta exposição permite a verificação de que, como já mencionado, todos os temas processuais estão submetidos a alguma regra administrativa e, mais do que isso, de que muitos desses temas são exclusivamente criados ou regulamentados por resoluções normativas do CONARE.

Em segundo lugar, ela evidencia uma grande instabilidade no uso da atribuição legislativa pelo Comitê. Ao longo dos dezesseis anos verificados desde o início do funcionamento do CONARE até o ano de 2014, foram editadas dezoito resoluções normativas. Mais grave do que a alta frequência na criação de novas normas, é o fato de que à exceção de uma, todas as resoluções normativas editadas pelo COANRE versavam sobre algum aspecto do processo para o refúgio, sendo que somente quatro delas não foram objeto alguma modificação ou revogação por resoluções posteriores.

Diante disso, embora a exposição feita nesta seção aparentemente tenha envolvido uma mera transposição dos temas básicos e da cronologia das regras legais e administrativas do sistema normativo brasileiro para o processo, ela realmente oferece um

⁴⁰⁶ Os detalhes sobre o seu conteúdo e sobre as resoluções que permaneceram em vigor a partir de sua edição (RNs 10, 14, 16 e 17) serão abordados na seção 3.1.2, quando se fará a exposição do processo não mais a partir da cronologia de criação de suas normativas, mas segundos os temas tratados pela regulamentação brasileira atual.

aspecto importante de reflexão: a instabilidade, fragmentação e preponderância administrativa do conjunto normativo sobre o processo para o refúgio.

3.1.1 A composição normativa sobre a estrutura brasileira para gestão e julgamento do processo para o refúgio

Segundo o que já foi mencionado anteriormente, a edição da Lei 9474/1997 tem sido apontada como um divisor de águas sobre o envolvimento do Estado brasileiro com a aplicação dos preceitos da Convenção de Genebra de 1951 – e um dos motivos desse destaque é a criação de uma estrutura central, responsável pela aplicação do Direito dos Refugiados no território nacional.

A compreensão aprofundada sobre o conteúdo normativo que define esta estrutura é de fundamental importância para o desenvolvimento desta tese, na medida em que tal conteúdo define as características e os limites da autoridade competente pela gestão e o julgamento dos processos para o refúgio – e, por isso, tem impacto central em aspectos fundamentais do devido processo legal, como a imparcialidade do julgamento, a distribuição de competências e a garantia do duplo grau de jurisdição.

Nenhum trabalho nacional chegou a analisar esta questão, muito embora a criação do Comitê Nacional para Refugiados pela Lei 9474/1997 seja maciçamente citada nos textos referentes ao regime brasileiro contemporâneo pelo refúgio – no mais das vezes a partir de uma perspectiva efusivamente elogiosa.

Entretanto, um olhar um pouco mais atento sobre a concepção normativa desta estrutura permite lançar algumas reflexões de natureza crítica sobre a sua adequação aos parâmetros do justo processo e, com isso, recomendar um reforço da atenção para a prática do funcionamento do CONARE. Estas reflexões passam, tal qual verificado no tópico anterior, por um cotejo detalhado dos dispositivos legais e administrativos referentes à matéria, os quais contribuem para a clareza do raciocínio final sobre este tema.

A estrutura de gestão e julgamento dos processos para o refúgio tem suas bases determinadas pela Lei 9474/1997, mas vários dos seus elementos estão previstos no Regimento Interno do CONARE e em suas resoluções normativas.

Pelos seus arts. 11, 12 e 14-16, a Lei 9474/1997 estabeleceu o Comitê Nacional para Refugiados como órgão responsável pela aplicação do Direito dos Refugiados no território nacional, conferindo-lhe competências de três naturezas distintas: uma competência referente à atividade julgadora (análise e decisão, em primeira instância, sobre

o reconhecimento, a cessação e a perda da condição de refugiado - art. 12, I-III), uma competência referente a atividades de políticas públicas (orientação e coordenação de “ações necessárias à eficácia de proteção, assistência e apoio jurídico aos refugiados e uma competência legislativa (aprovação de “instruções normativas esclarecedoras à execução” da própria Lei 9474/1997 – art. 12, IV).

Dentre as diversas possibilidades existentes para a composição e as características do CONARE, a Lei 9474/1997 optou por concebê-lo como um órgão colegiado, vinculado ao Ministério da Justiça (e, portanto, ao Poder Executivo) e integrado por membros não remunerados, representantes de seis órgãos estatais (Ministério da Justiça, Ministério das Relações Exteriores, Ministério do Trabalho, Ministério da Saúde, Ministério da Educação e do Desporto e Departamento da Polícia Federal) e de uma entidade não governamental (“que se dedique a atividades de assistência e proteção de refugiados no País – art. 14, VII). A Lei também escolheu incluir, como membro convidado sem direito a voto, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados.

A competência para a nomeação de cada um dos membros do CONARE foi destinada, pela Lei, ao Presidente da República, vinculando sua decisão somente à indicação feita pelos órgãos e entidades correspondentes aos representantes (art. 14, §2º). Não foram estabelecidos requisitos sobre a formação, a experiência e/ou a capacidade técnica dos membros do CONARE, a despeito de parte importante de sua atribuição envolver a atividade de julgamento sobre a existência, perda ou cessação da condição de refugiado.

No tocante à estrutura interna do CONARE, a Lei 9474/1997 destinou a presidência do órgão e o poder para o desempate das votações ao representante do Ministério da Justiça e estabeleceu um coordenador-geral com atribuições para “preparar os processos e requerimentos de refúgio e a pauta da reunião” do CONARE (Lei 9474/97, art. 14, §3º). O *quórum* mínimo para a realização de sessões do Comitê foi estabelecido a partir da presença de quatro membros com direito a voto.

Para além disso, a Lei 9474/1997 também previu o desempenho de funções por outros atores no curso do processo para o refúgio. Em seu art. 7º, a Lei atribuiu à “autoridade migratória” a responsabilidade por prestar “as informações necessárias quanto ao procedimento cabível” para o estrangeiro que, recém chegado ao país, deseje solicitar o refúgio no Brasil. Nos arts. 12, II, 17 e 18, a Lei estabeleceu a atuação de uma “autoridade competente” para a apresentação de requerimento para a cessação de refugiado, assim como para formalização da solicitação de refúgio manifestada pelo estrangeiro e para a

comunicação do ACNUR sobre a existência do novo processo. Esta autoridade não foi definida pela Lei 9474/1997, que, no seu art. 19, também contemplou, sem definir a sua origem, a participação de intérpretes para apoiar a comunicação e o preenchimento de documentos pelos solicitantes de refúgio. A atuação do Departamento da Polícia Federal como agente atuante no processo para o refúgio foi prevista pelos arts. 20 e 28, da Lei de Refúgio, destinando-se a ele a tarefa da emissão dos documentos correspondentes às condições de solicitante de refúgio e de refugiado, decorrentes das fases procedimentais correspondentes. A Lei, finalmente, contemplou a participação direta do Ministro da Justiça no processo para o refúgio, como autoridade recursal nos processos de reconhecimento da condição de refugiado (arts. 29-31) e de declaração de cessação ou perda da condição de refugiado (arts. 40-41).

Resumidamente, portanto, estão previstas na Lei as regras que criam o CONARE e definem os seus integrantes e a autoridade responsável por sua nomeação; atribuem a competência para o julgamento do processo para o refúgio ao colegiado e a competência recursal para o Ministério da Justiça; estabelecem a presidência do órgão e contemplam a atuação de outros atores processuais (o coordenador do CONARE, o Departamento da Polícia Federal, a “autoridade migratória nacional”, intérpretes e uma autoridade competente não definida, responsável pela prática de atos específicos do processo).

Diversos assuntos relacionados a esses temas são, ainda, tratados por normas infra legais, havendo uma grande incidência de regras no corpo do Regimento Interno do CONARE.

Cumprindo a expectativa natural existente sobre o regulamento interno de um órgão, esse Regimento estabelece regras sobre a periodicidade e a participação nas reuniões do CONARE, sobre a maneira de deliberação pelo colegiado e sobre as atribuições de seus membros. Assim, do art. 4º ao 11, o Regimento Interno prevê a existência de reuniões ordinárias e extraordinárias do CONARE, com periodicidade não superior a 60 dias, convocadas pela Presidência do órgão ou por “proposta da maioria absoluta dos seus membros” (art. 4º). Repete a previsão legal de que a instalação da reunião se dará pela presença de, no mínimo, quatro membros com direito a voto (art. 6º) e autoriza a participação de convidados, personalidades, técnicos, especialistas (art. 5º) ou assessores nas reuniões, limitando o acompanhamento de qualquer uma destas pessoas a reuniões não definidas como

de “discussão restrita” (art. 8º, § 3º)⁴⁰⁷. Ainda sobre as reuniões do CONARE, o Regimento prevê que a pauta de temas a serem discutidos deve ser preparada pelo Coordenador do colegiado e enviada com antecedência aos seus membros (art. 8º), os quais também podem requerer a discussão de matérias durante as sessões do colegiado (art. 11). Finalmente, a lavratura de atas das reuniões e sua submissão para aprovação das reuniões subsequentes do CONARE é estabelecida pelo art. 7º do regulamento. Em seus arts. 14 a 16, o Regimento Interno do CONARE ainda especifica as atribuições da presidência, dos membros e do coordenador do colegiado, conforme se vê pela leitura desses dispositivos:

“Art. 14. Ao Presidente compete:

- I – convocar e presidir as reuniões do CONARE;
- II – declarar a aprovação ou formalizar as decisões do CONARE;
- III – coordenar e supervisionar as atividades do CONARE;
- IV – representar o CONARE em todos os atos que se fizerem necessários;
- V – baixar os atos administrativos necessários ao funcionamento do órgão;
- VI – deliberar, liminarmente, sobre matéria de urgência, devendo tal decisão ser submetida ao referendo dos membros, na reunião subsequente”.

“Art. 15. Aos membros do CONARE compete:

- I – relatar e votar as matérias que lhe forem distribuídas;
- II – redigir minuta de resolução para a qual forem designados;
- III – propor diligências que julgar necessárias ao exercício de suas atribuições;
- IV – pronunciar-se e votar sobre assuntos em deliberação;
- V – pedir vistas de qualquer matéria ou processo que estejam sendo analisados”.

“Art. 17. Ao Coordenador-Geral compete:

- I – participar das reuniões, sem direito a voto;
- II – supervisionar, orientar e coordenar os serviços da Coordenação-Geral;
- III – expedir certidões de atos relativos às deliberações do CONARE;
- IV – lavrar as atas das reuniões do CONARE;
- VI – preparar e distribuir documentação a ser colocada em discussão nas reuniões
- VII – coordenar os procedimentos de entrevistas e instrução dos processos”.

Embora os temas assim tratados pelo regulamento do CONARE em geral respeitem a sua natureza regimental, isso não ocorre em todas as partes do Regimento, visto que, em seus arts. 1º e 2º, ele se debruça sobre as questões da competência e da composição do CONARE. Mais do que serem matéria de ordem legal e de já terem sido tratados pela Lei 9474/1997, o que chama atenção é o fato de a competência e a composição do CONARE terem sido considerados pelo Regimento com uma redação distinta daquela que é verificada no texto da Lei. A comparação entre os dois textos, em virtude disso, mostra-se pertinente

⁴⁰⁷ Neste ponto, é cabível observar que o Regimento Interno do CONARE falha ao deixar de definir quais matérias podem ser consideradas tema de discussão restrita ou de trabalho, permitindo a manipulação destes níveis de limitação à participação das reuniões.

e, para tanto, apresenta-se, lado a lado, a transcrição dos dispositivos correspondentes, com o destaque de algumas expressões-chave:

Lei 9474/1997	Regimento Interno do CONARE
<p>Da Competência</p> <p>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:</p> <p>I - analisar o pedido e declarar o reconhecimento, <u>em primeira instância</u>, da condição de refugiado;</p> <p>II - decidir a cessação, <u>em primeira instância</u>, ex officio ou mediante requerimento das autoridades competentes, da condição de refugiado;</p> <p>III - determinar a perda, <u>em primeira instância</u>, da condição de refugiado;</p> <p>IV - orientar e coordenar as ações necessárias à eficácia da proteção, assistência e apoio jurídico aos refugiados;</p> <p>V - aprovar instruções normativas esclarecedoras à execução desta Lei.</p>	<p>Da competência</p> <p>Art. 1º. O Comitê Nacional para os Refugiados – CONARE, órgão colegiado criado pela Lei 9474, de 22 de julho de 1997, vinculado ao Ministério da Justiça por força do art. 11 da referida lei, tem por finalidade:</p> <p>I – analisar o pedido e decidir sobre o reconhecimento da condição de refugiado;</p> <p>II – deliberar quanto à cessação ex officio ou mediante requerimento das autoridades competentes, da condição de refugiado;</p> <p>III – declarar a perda da condição de refugiado;</p> <p>IV – orientar e coordenar ações necessárias à eficácia da proteção, assistência, <u>integração local</u> e apoio jurídico aos refugiados, <u>com a participação dos Ministérios e instituições que compõem o CONARE</u>;</p> <p>V – aprovar as instruções normativas que <u>possibilitem a execução da Lei n. 9474/1997</u>.</p>
<p>Da Estrutura e do Funcionamento</p> <p>Art. 14. O CONARE será constituído por:</p> <p>I - um representante do Ministério da Justiça, que o presidirá;</p> <p>II - um representante do Ministério das Relações Exteriores;</p> <p>III - um representante do Ministério do Trabalho;</p> <p>IV - um representante do Ministério da Saúde;</p> <p>V - um representante do Ministério da Educação e do Desporto;</p> <p>VI - um representante do Departamento de Polícia Federal;</p> <p>VII - um representante de organização não-governamental, que se dedique a atividades de assistência e proteção de refugiados no País.</p>	<p>Composição</p> <p>Art. 2º. O CONARE tem a seguinte composição:</p> <p>I – um representante de cada Ministério a seguir indicado:</p> <p>a) da Justiça, que o presidirá;</p> <p>b) das Relações Exteriores, <u>que exercerá a vice-presidência</u>;</p> <p>a)⁴⁰⁸ do Trabalho;</p> <p>b) da Saúde;</p> <p>c) da Educação e do Desporto.</p> <p>II – Um representante do Departamento da Polícia Federal;</p> <p>III – Um representante de organização não-governamental que se dedique a atividades de assistência e proteção aos refugiados no País;</p>

⁴⁰⁸ Erro de ordenação das alíneas consta da publicação original do Regimento Interno, no Diário Oficial.

§ 1º O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR será sempre membro convidado para as reuniões do CONARE, com direito a voz, sem voto.
 § 2º Os membros do CONARE serão designados pelo Presidente da República, mediante indicações dos órgãos e da entidade que o compõem.

IV – Um representante do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados – ACNUR como membro convidado, com direito a voz, sem voto.

Art. 3º. Os membros do CONARE, titulares e suplentes, serão designados e dispensados pelo Presidente da República. A designação far-se-á mediante proposta do Ministro de Estado da Justiça, resultante de indicação:

a) dos respectivos Ministros de Estado, no caso dos incisos I e II, do artigo anterior;
 b) do dirigente da organização não-governamental, no caso do inciso III, do artigo anterior;

c) do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados – ACNUR, no caso do inciso IV. Do artigo anterior.

Parágrafo único. Os membros, em suas faltas ou impedimentos, serão substituídos por seus respectivos suplentes.

Art. 12. Durante as reuniões, na eventual ausência do Presidente ou do Vice-Presidente, a presidência será exercida, sucessivamente pelos membros titulares presentes de acordo com a precedência oficial constante no art. 2º deste Regimento.

Da Coordenação-Geral

Art. 16. A Coordenação-Geral do CONARE, vinculada ao Departamento de Estrangeiros da Secretaria de Justiça do Ministério da Justiça terá apoio técnico e administrativo desse Departamento.

Muito embora algumas das expressões destacadas reflitam opções de menor relevância, a maioria dos trechos sublinhados revelam uma diferença importante entre as normas previstas na Lei 9474/1997 e aquelas trazidas pelo Regimento Interno do CONARE.

Assim ocorre, por exemplo, com a adição da integração local do refugiado no escopo da competência do CONARE. Sendo diversa da ação de assistência e da de proteção dos refugiados, a integração local (prevista pelo Regimento) inclui uma tarefa a mais no bojo da competência do CONARE referente a intervenção em políticas públicas.

De maior relevância para a matéria processual, porém, é a criação regulamentar de regras sobre (a) a previsão de suplentes para os membros do colegiado; (b) a inclusão do Ministro da Justiça como intermediário da nomeação dos membros do CONARE; (c) a designação do representante do Ministério das Relações Exteriores para a vice-presidência

do órgão e (d) o estabelecimento de uma ordem de substituição do exercício da Presidência, na ausência do representante do Ministério da Justiça.

Todas estas regras influenciam a composição do CONARE e a definição do exercício da presidência do órgão (que confere o poder de desempate de votações). Porque versam sobre a própria definição da autoridade competente para o julgamento do processo para o refúgio, parece desde logo inadequado que estas normas estejam previstas no âmbito regulamentar, notadamente considerando-se que a atribuição para redação e aprovação do Regimento não é do próprio CONARE, mas diretamente do Ministro da Justiça.

Ainda sobre a composição da estrutura de gestão e julgamento do processo para o refúgio no Brasil, é preciso fazer referência ao Decreto 3768/2001⁴⁰⁹, da Presidência da República. Por esse diploma, o então Presidente da República, Fernando Henrique Cardoso, decidiu delegar, segundo a autorização concedida pelo art. 84, IV e VI da Constituição de 1988, a competência para nomeação dos membros do CONARE ao Ministro da Justiça, concedendo-lhe mais uma vez papel de destaque na composição do órgão.

Finalmente, é preciso considerar que, para além das regras contidas na Lei 9474/1997, no Regimento Interno do CONARE e no Decreto 3768/2001, também as Resoluções Normativas estabelecidas pelo próprio Comitê possuem normas que definem a estrutura nacional para aplicação do Direito dos Refugiados.

Como visto anteriormente, a Lei 9474/1997 previu a intervenção de autoridades diferentes daquelas que integram a estrutura do CONARE como responsáveis pela prática de atos relevantes para o processo de reconhecimento da condição de refugiado: assim ocorre como a ação da autoridade migratória (citada no art. 7º), do Departamento da Polícia Federal (citada nos arts. 21, 27, 28 e 31) e de uma “autoridade competente” (citada nos arts. 17, 18, 23 e 24).

Nem o texto da Lei e nem o Regimento Interno definem quem seja esta última autoridade, tendo sido esta tarefa sido realizada pelas Resoluções Normativas.

Os arts. 17 e 18 da Lei 9474/1997 preveem uma “autoridade competente” para receber o pedido de solicitação de refúgio manifestado pelo estrangeiro, para colher as declarações que marcam a abertura do processo de determinação do *status* de refugiado e para informar ao ACNUR sobre a existência de um novo processo de determinação do *status* de refugiado. Já os arts. 23 e 24, da mesma Lei, estabelecem que a “autoridade competente”

⁴⁰⁹ Decreto n. 3768, de 08/03/2001 – DOU de 09/03/2001 – Seção 01 – p. 02.

procederá diligências para a instrução do processo de reconhecimento da condição de refugiado e elaborará um relatório sobre as diligências realizadas.

Tratando inicialmente do disposto nos arts. 17 e 18, da Lei 9474/1997, é interessante notar que, embora a redação do texto legal induza uma mesma autoridade estaria encarregada dos atos de instauração e comunicação referidos acima, a especificação de regras feita pelas resoluções normativas acaba por distribuir estas tarefas para autoridades diferentes.

A RN-CONARE 01/1998, por exemplo, estabeleceu que o termo de declarações para o início do processo deveria ser “preenchido pelo Departamento da Polícia Federal”. A RN-CONARE 02/1998, por sua vez, previu que o formulário de solicitação de refúgio – complementar ao termo de declarações – devia ser preenchido “na sede da respectiva Caritas Arquidiocesana”, incluindo um outro ator na participação processual. Embora esse assunto venha a ser melhor explorado no item 3.2.1, abaixo, vale resgatar que o desenvolvimento do regime brasileiro de proteção aos refugiados contou com a participação de duas organizações da sociedade civil ligadas à Igreja Católica: a *Caritas* Arquidiocesana de São Paulo e a *Caritas* Arquidiocesana do Rio de Janeiro. Como no momento da criação do CONARE elas já auxiliavam os solicitantes de refúgio na compreensão dos procedimentos e na tradução dos documentos, ficou estabelecido por meio da extravagante RN 02/1998 do CONARE, que o preenchimento do termo de solicitação de refúgio deveria ser realizado sempre nas Caritas Arquidiocesanas do Brasil.

Substituídas as RN 01 e 02 pela RN 18/2014, do CONARE, a extravagante especificação anteriormente direcionada às *Caritas* foi suprimida, mantendo-se a Polícia Federal como autoridade e ambiente para a realização dos atos de instauração do processo. A participação geral de organizações da sociedade civil no curso dos processos e colaboração do CONARE foi mantida pela RN 18/2014, de maneira diversa, através do conteúdo nos incisos I e III e VI do seu art. 4º, que possuem a seguinte redação:

“Art. 4º Recebido o processo, a CGARE:

I - no prazo de 05 (cinco) dias úteis, informará ao Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR, aos representantes da sociedade civil colaboradores do CONARE que guardem relação com o caso, bem como à Defensoria Pública da União acerca da solicitação e decisões tomadas no âmbito do processo; (...)

III - informará ao solicitante a possibilidade de ser entrevistado pelos organismos da sociedade civil, bem como os locais do seu funcionamento; (...)

VI - comunicará à Polícia Federal, ao Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR, aos representantes da sociedade civil colaboradores do

CONARE que guardem relação com o caso, bem como à Defensoria Pública da União todas as decisões proferidas durante a tramitação do processo de refúgio (...)

Nesses dispositivos também observa-se a inclusão da Defensoria Pública da União como possível interveniente no processo. A RN 18/2014, contudo, não especifica nenhum ato para a prática direta da DPU.

Independentemente disso, o fato é que a “autoridade competente” para a instauração do processo de reconhecimento do *status* de refugiado foi definida pela RN 01/1998, do CONARE, como sendo a Polícia Federal. Esta determinação foi mantida pela RN-CONARE 18/2014, que, em seu art. 1º, estabeleceu que “O estrangeiro que se encontre em território nacional e que desejar pedir refúgio ao Governo brasileiro deverá dirigir-se, pessoalmente ou por seu procurador ou representante legal, a qualquer Unidade da Polícia Federal, onde receberá e/ou entregará preenchido o Termo de Solicitação de Refúgio”. O art. 2º, §1º, I da RN-CONARE 18/2014, ainda observou que, no momento da apresentação do pedido de refúgio pelo estrangeiro, a Polícia Federal poderia proceder à oitiva do solicitante, como forma de complementar as informações da solicitação.

Foi a RN 18/2014 do CONARE, também, que definiu pela primeira vez qual é a autoridade competente pela comunicação do ACNUR sobre a instauração de novos processos de solicitação de refúgio, pois até então a regra do parágrafo único, do art. 18, da Lei 9474/1997 não havia sido considerada por qualquer outro dispositivo sobre o refúgio. De acordo com o art. 4º, da RN 18/2014, cinco dias após receber o processo de solicitação da DSR, a Coordenação-Geral do CONARE deverá informar “ao Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR, aos representantes da sociedade civil colaboradores do CONARE que guardem relação com o caso, bem como à Defensoria Pública da União acerca da solicitação e decisões tomadas no âmbito do processo”.

Com isso, se os atos de instauração do processo de DSR foram atribuídos à Polícia Federal, a responsabilidade para a comunicação da existência de novos processos foi destinada à Coordenação-Geral do CONARE (criada pelo Regimento Interno daquele órgão).

De igual modo, as normas infra legais atribuíram à Coordenação do CONARE a responsabilidade pela prática dos atos processuais previstos nos arts. 23 e 24, da Lei 9474/1997, quais sejam, a realização das diligências destinadas a “averiguar todos os fatos cujo conhecimento seja conveniente para uma justa e rápida decisão” e à elaboração de relatório circunstanciado de cada instrução.

Por muitos anos, a única regra existente sobre estas duas importantes etapas do processo consistiu no art. 17, VII, do Regimento Interno do CONARE, que atribuiu ao Coordenador-Geral daquele órgão a responsabilidade por “coordenar os procedimentos de entrevistas e instrução dos processos”. Com a edição da RN 18/2014, o conteúdo da regulamentação sobre o assunto não foi alterado substancialmente, prevendo-se pelo art. 4º, II, que a determinação “do agendamento da entrevista pessoal do solicitante” de refúgio e sua notificação para o ato são responsabilidade da Coordenação-Geral de Assuntos para Refugiados.

É interessante notar que nenhum outro dispositivo versa a matéria da instrução do processo de reconhecimento de refugiado e que não há qualquer regra a estabelecer qual seria a “autoridade competente” pela elaboração do relatório estabelecido pelo art. 24, da Lei 9474/1997.

Se, de um lado, há esta previsão legal que não encontra correspondência regulamentar, há também uma norma administrativa sobre a estrutura para o julgamento dos processos para o refúgio que não possui referência de base na Lei 9474/1997. O art. 7º, a recentemente criada RN 18/2014, do CONARE, prevê que, depois de concluída a instrução do processo, “este será apresentado ao Grupo de Estudos Prévios para discussão e considerações preliminares, para posterior decisão do plenário”.

A RN 18/2014 não esclarece quem são os membros desse Grupo (GEP) e nem quais são as consequências, o conteúdo ou objetivo das “considerações preliminares” produzidas por ele. Como se verá nas seções 3.2.1 e 3.2.2.1, abaixo, há muitos anos, desenvolveu-se a prática realizar-se, previamente ao julgamento, uma reunião de profissionais intervenientes no processo (que não os membros do CONARE). Todos os casos incluídos na pauta de julgamento do CONARE são discutidos pelo GEP e suas conclusões unânimes são convalidadas pela sessão plenária do Colegiado.

De todo modo, a questão é que, com a edição da RN 18/2014, mais um elemento da estrutura de festão e julgamento do processo para o refúgio foi incluída através de um dispositivo regulamentar, mantendo-se a tendência verificada ao longo desta seção.

Vista numa síntese, tem-se que a matéria sobre o aparato normativo para a estrutura brasileira responsável pela gestão e o julgamento dos processos para o refúgio está baseada em quatro tipos de normas: Lei Federal, portaria do Ministério da Justiça, decreto presidencial e em resolução normativa do CONARE.

Embora a criação do CONARE, a definição dos seus membros e da sua presidência, o estabelecimento de um Coordenador para o órgão e a distribuição de competências tenha sido pela Lei Federal n. 9474/1997, as demais espécies normativas são responsáveis por diversos detalhamentos e muitas adições à estrutura do CONARE que são fundamentais à sua existência e a características que podem influenciar na sua imparcialidade e eficiência

Assim, por exemplo, observa-se que é pelo Regimento Interno do CONARE que estão previstos, por exemplo, a designação do representante do Ministério das Relações Exteriores como vice-presidente do CONARE e a ordem de exercício da Presidência do colegiado na ausência do representante do MJ e do representante do MRE. A valer que é da presidência do CONARE a atribuição para o desempate de votações, a estabilidade sobre a definição quem venha a exercê-la é um ponto relevante para o devido processo legal. Apesar disso, como as regras atuais sobre o tema estão previstas no Regimento Interno do CONARE, elas estão sujeitas a alteração somente mediante uma nova Portaria do Ministro da Justiça.

De igual modo, observa-se que a definição da autoridade competente pela instauração do processo de reconhecimento da condição de refugiado e pela sua instrução e relatório está exclusivamente baseada na RN-CONARE 18/2014 – a qual pode ser alterada por uma nova resolução do próprio CONARE. A alta frequência com que o colegiado tem produzido novas resoluções e, inclusive, alterado normativas anteriores sua também demonstra que é bastante inseguro o sistema normativo nacional sobre a formação da estrutura competente para a aplicação do Direito dos Refugiados no plano nacional.

3.1.2 As espécies procedimentais para o refúgio previstas na legislação brasileira

Tal qual se verificou em relação à composição dos intervenientes do processo para o refúgio, a Lei 9474/97 não apresenta uma clara definição das espécies de procedimentos que poderão ser utilizadas para a aplicação do Direito dos Refugiados no Brasil.

Ao definir a competência do CONARE e do Ministro da Justiça, a Lei faz referência a processos de RCR, assim como de perda e de cessação da condição de refugiado (arts.12, 29, 40 e 41), dando a entender que estas seriam as duas espécies procedimentais em que se distribuiria a aplicação das duas normas de natureza material. No entanto, a leitura

integral da lei ainda permite identificar outros três tipos procedimentos, quais sejam: a extensão familiar da condição de refugiado (referida no art. 2º, da Lei) e o reassentamento (consignado no art. 46 da Lei). O art. 39, IV, da Lei induz à necessidade de obtenção e autorização de viagem ao exterior pelo refugiado, mas em nenhum outro momento insere esta questão no âmbito da competência do CONARE.

O cotejo das regras legais e administrativas existentes quanto a cada uma destas espécies de procedimentos será feito nos sub tópicos a seguir, como maneira de impulsionar a verificação da qualidade normativa, a exemplo do que foi feito em relação à estrutura de gestão e julgamento dos processos para o refúgio no Brasil.

3.1.2.1 O procedimento para reconhecimento do *status* de refugiado

A primeira modalidade procedimental estabelecida pela Lei 9474/1997 versa sobre o reconhecimento ou determinação do *status* de refugiado – elemento central para aplicação do Direito dos Refugiados e para o qual a Lei brasileira de refúgio dedicou a maior parte dos seus dispositivos processuais.

No Título II, sobre o ingresso no território nacional e o pedido de refúgio, a Lei contém quatro artigos (arts. 7º-10), que contemplam regras sobre o primeiro contato do estrangeiro buscador de refúgio com as autoridades brasileiras e estabelecem direitos já decorrentes desse ato. No Título IV, sobre “o processo de refúgio”, a Lei 9474/1997 apresenta cinco capítulos que tratam sobre o processo de determinação da condição de refugiado. São eles: “do procedimento” (arts. 17-20), “da autorização de residência provisória” (arts. 21- 22), “da instrução e do relatório” (arts. 23-25), “da decisão, da comunicação e do registro” (arts. 26-28) e “do recurso” (arts. 29-32). Os dispositivos do Título V, da Lei, também se relacionam com o processo de DSR, pois estabelecem efeitos da instauração e da decisão do processo sobre casos em que haja pedidos ou ordens para a extradição ou a expulsão dos estrangeiros envolvidos (arts. 33-37). No Título VIII, sobre as “disposições finais”, a Lei apresenta uma regra adicional para o processo de DSR, prevendo sua gratuidade e urgência.

A leitura desses dispositivos da Lei 9474/1997 permite identificar cinco fases de desenvolvimento do processo: uma fase prévia ou preliminar à instauração do processo; a instauração formal do procedimento em questão; a instrução do feito; o julgamento e a fase recursal. Para cada uma destas fases, identifica, também, a existência de normas infra legais correspondentes, cabendo, finalmente, anotar que pelas resoluções normativas foram

também desenvolvidos outros dois momentos processuais, não previstos pelo texto legal: a suspensão e o arquivamento do processo (RN-CONARE 18/2014, arts. 12 e 6º, respectivamente).

Cada uma destas fases é abordada nos itens abaixo, a partir dos dispositivos legais e regulamentares que lhes correspondem.

3.1.2.1.1 Fase preliminar

Segundo o que está dito no *caput* do art. 18, da Lei 9474/1997, a instauração (ou “abertura”) do processo de reconhecimento da condição de refugiado ocorre com a tomada de declarações do solicitante pela “autoridade competente”⁴¹⁰.

De outro lado, o art. 7º da Lei estabelece que o “estrangeiro que chegar ao território nacional poderá expressar sua vontade de solicitar o reconhecimento como refugiado a qualquer autoridade migratória que se encontre na fronteira, a qual lhe proporcionará as informações necessárias quanto ao procedimento cabível”. Indicando que a manifestação oral de interesse em solicitar refúgio poderá ser feita também em outro momento – que não o da chegada ao território brasileiro, o art. 17 da Lei prevê que o “estrangeiro deverá apresentar-se à autoridade competente e externar a vontade de solicitar o reconhecimento da condição de refugiado”.

Esta manifestação oral não é suficiente para a instauração formal do processo de reconhecimento da condição de refugiado, segundo o que se apreende pelo texto do art. 18 da Lei: “A autoridade competente notificará o solicitante para prestar declarações, ato que marcará a data da abertura dos procedimentos”.

A despeito de a instauração do processo decorrer, assim, somente da colheita das declarações do buscador de asilo, já a partir da sua manifestação oral recebe a garantia de não ser devolvido para o local em que sua vida ou liberdade possam estar em risco, por motivos de raça religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política. É o que está definido pelo parágrafo único do art. 7º, da Lei 9474/1997, numa regra ainda reforçada pelo

⁴¹⁰ O texto completo do *caput* do art. 18, da Lei 9474/1997 diz que “a autoridade competente notificará o solicitante para prestar declarações, ato que marcará a data de abertura dos procedimentos”. A forma com que esta frase foi estruturada relaciona o “ato que marcará a abertura dos procedimentos” ao substantivo “declarações”, que antecede à vírgula que separa os dois momentos da oração.

A despeito de compreensão diversa, manifestada por Paulo Teles Ferreira Barreto (**Breves comentários à Lei Brasileira de Refúgio**, p. 175), a leitura do art. 18 em conjunto com outros artigos da Lei 9474/1997 apoia a compreensão de que a instauração do processo de reconhecimento de refúgio decorre da colheita das declarações pela autoridade competente (e não da notificação do estrangeiro).

texto do art. 8º da mesma lei: “O ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para o estrangeiro solicitar refúgio às autoridades competentes”.

Por esta razão, reconhece-se que a Lei brasileira contempla a existência do direito de não devolução ao estrangeiro buscador de refúgio, mesmo antes da instauração do processo destinado ao reconhecimento da sua condição de refugiado e independentemente da regularidade a sua condição imigratória. O único requisito estabelecido pela legislação para que esse direito seja exercido (e, em contrapartida, respeitado pelas autoridades) é a existência de uma manifestação oral do estrangeiro sobre sua “vontade de solicitar reconhecimento como refugiado”.

Ao lado do *non-refoulement*, a previsão do direito de receber informações da autoridade migratória sobre o procedimento de refúgio estabelece um quadro de garantias decorrentes meramente de uma manifestação oral do estrangeiro perante uma autoridade brasileira – nascendo daí a constatação sobre a existência de uma fase preliminar ou prévia à instauração formal do processo de DSR.

Ressalte-se que a defesa destas garantias não depende da prova da condição de refugiado, até porque esta análise é de competência do próprio CONARE – segundo o que foi ressaltado pela RN 18/2014, no parágrafo único do art. 1º, segundo o qual “o acesso ao procedimento de solicitação de refúgio é universal e não depende da demonstração prévia de quaisquer dos requisitos contidos no art. 1º, d a Lei 9474, de 1997”.

Comentando a questão, André de Carvalho Ramos, afirma que, sendo absolutamente independente de demonstração preliminar de procedência pelo requerente, o direito (público subjetivo) de acolhimento para apreciação do pedido de refúgio não pode sofrer triagens prévias pela Polícia Federal– que é a encarregada do controle das fronteiras brasileiras. Tratar-se-ia de usurpação da competência do CONARE e de comprometimento do Brasil perante a comunidade internacional⁴¹¹, pois mesmo situações em que aparentemente não estariam preenchidos os requisitos para o refúgio podem apresentar caso de fundado temor de o estrangeiro ser alvo de perseguição odiosa no seu país de origem⁴¹².

⁴¹¹ A despeito da aparente clareza do tema, o autor demonstra a relevância de dar-lhe ênfase, diante de exemplos da realidade brasileira: a ocorrência de casos de triagem direta na fronteira pela Polícia Federal, gerando a impetração de *Habeas Corpus* perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região; o protesto explícito da Polícia Federal quanto à vedação desta conduta, em processo administrativo instaurado pelo Ministério Público Federal para zelar pela integridade da Lei 9.474/97; a expedição de recomendação do Ministério Público Federal à Polícia Federal, para assegurar a cessação dos casos de rechaço clandestino do ingresso de requerentes de refúgio.

⁴¹² CARVALHO RAMOS, André. **O princípio do *Non-Refoulement* no direito dos refugiados: do ingresso à extradição.**

A valer que é desnecessário que o estrangeiro se encontre em condição regular e que esta fase independe de qualquer formalidade, observa-se que a única condição para a existência desta fase prévia é a presença do estrangeiro em território nacional. Isso somente afasta a possibilidade de a solicitação oral de refúgio gerar efeitos quando a pessoa esteja em solo estrangeiro.

É pertinente, nesse ponto, também comentar o conteúdo das RNs 16 e 17, emitidas pelo CONARE no ano de 2013. Tratando dos procedimentos para a reunião familiar, a RN 16/2013 possui um dispositivo que determina que o “CONARE solicitará ao Ministério das Relações Exteriores que seja concedido visto apropriado aos interessados, a fim de que possibilite a reunião familiar”. Já a RN 17/2013 prevê a possibilidade de “ser concedido, por razões humanitárias, o visto apropriado (...) a indivíduos afetados pelo conflito armado na República Árabe Síria que manifestem vontade de buscar refúgio no Brasil”.

Em nenhum ponto do conjunto normativo brasileiro, o conteúdo destas duas resoluções é vinculado à instauração do processo de reconhecimento da condição de refugiado – tanto que em nenhum ponto as RNs 16 e 17 estabelecem prazo para que as pessoas beneficiadas pelos vistos venham a formalizar um pedido perante o CONARE.

Pela forma com que estão redigidas as RNs citadas, então, pode-se dizer que a não integra qualquer fase do processo de DSR a emissão dos vistos para familiares de refugiados já reconhecidos no Brasil ou para pessoas afetadas pelo conflito na Síria que desejam se refugiar em território brasileiro.

Como questão final sobre a fase prévia, é preciso observar o que diz o § 2º, do art. 7º, da Lei 9474/1997: “o benefício previsto neste artigo não poderá ser invocado por refugiado considerado perigoso para a segurança do Brasil”. Desde a edição da Lei, em 1997, esta regra não foi objeto de qualquer regulamentação capaz de esclarecer o seu conteúdo ou sua a forma de execução. Sobre o assunto, Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto assim considerou, em seus **Breves comentários à Lei Brasileira de Refúgio**:

“É vago esse dispositivo, já que é difícil uma precisa identificação do que seja um refugiado considerado perigoso para a segurança do Brasil. Podemos avaliar que se trataria de uma peculiar situação onde uma pessoa já reconhecida como refugiada por outro país, em decisão polêmica, seja considerada perigosa ou poderia colocar o Brasil em risco com sua presença ou atuação. Pela peculiaridade da situação, não é aconselhável que a aplicação dessa exceção ao princípio do *non-refoulement* seja feita pelo policial federal na fronteira brasileira. Nesses casos, o policial deve dar imediato conhecimento da situação ao Conare, que deverá decidir, de imediato – ainda que sob referendo de seus membros – quanto à admissão da pessoa no

território nacional. Tudo isso com conhecimento pleno da situação por parte do Acnur, que poderá auxiliar o governo brasileiro nesta avaliação”.⁴¹³

Segundo o que se verá adiante, a excessiva abertura do § 2º, do art. 7º, da Lei 9474/1997 e a gravidade das consequências da sua aplicação recomendam que se reconheça a sua inconstitucionalidade.

3.1.2.1.2 Fase de instauração

O art. 9º, da Lei 9474/1997 estabelece que “a autoridade a quem for apresentada a solicitação [de refúgio] deverá ouvir o interessado e preparar o termo de declaração, que deverá conter as circunstâncias relativas à entrada no Brasil e às razões que o fizeram deixar o país de origem”. O art. 18, da Lei, por sua vez, prevê que a autoridade competente a quem for apresentada a solicitação oral de refúgio “notificará o solicitante para prestar declarações”, induzindo a possibilidade de existência de um intervalo de tempo (ainda que curto) entre os dois momentos.

Esse intervalo corresponde exatamente à fase prévia indicada acima, na qual o buscador de refúgio já se encontra protegido pelo *non-refoulement*.

Apesar desta garantia, pode-se dizer que eventual intervalo entre a manifestação oral que dá início à fase preliminar e o ato de instauração formal não deve se prolongar de acordo com as regras legais e infra legais. Em primeiro lugar, porque todo o processo se submete ao caráter de urgência, previsto pelo art. 47 da Lei 9471/97. Em segundo lugar, porque é possível que o estrangeiro tenha ingressado no território nacional irregularmente e que, nesta condição, esteja em situação altamente vulnerável (por estar indocumentado ou desprovido de autorização para estar em solo brasileiro). Esta vulnerabilidade passa a ser superada com a instauração formal do processo de reconhecimento da condição de refugiado, pois, como se verá, ela resulta na emissão, em favor do solicitante, de documento de permanência provisória no território brasileiro.

A minimização do tempo entre a fase prévia e a instauração do processo de RCR, em terceiro lugar, é estabelecida pelas regras regulamentares, produzidas pelo CONARE. Atualmente, a RN 18/2014 oferece normas adicionais aos artigos da Lei 9474/1997 sobre a fase de instauração do processo de reconhecimento da condição de refugiado; mas anteriormente a ela, as RNs 01 e 02, de 1998, também o faziam.

⁴¹³ Ob. Cit., p. 163.

Segundo a RN 01/1998, a lavratura do termo de declarações se daria “por ocasião da solicitação inicial do refúgio”, fazendo supor que caberia à PF atender ao estrangeiro (e lavrar o termo) na mesma data em que é por ele procurado. Atualmente, a mesma conclusão decorre do texto dos arts. 1º e 2º da RN 18/2014, que possuem a seguinte redação:

“Art. 1º. O estrangeiro que se encontre em território nacional e que desejar pedir refúgio ao Governo brasileiro deverá dirigir-se, pessoalmente ou por seu procurador ou representante legal, a qualquer Unidade da Polícia Federal, **onde receberá e/ou entregará preenchido** o Termo de Solicitação de Refúgio constante do Anexo I da presente Resolução, devendo a Polícia Federal fornecer ao solicitante cópia de todos os termos.

Parágrafo único. O acesso ao procedimento de solicitação de refúgio é universal e não depende da demonstração prévia de quaisquer dos requisitos contidos no art. 1º da Lei 9.474, de 1997”.

Art. 2º. Recebido o Termo de Solicitação de Refúgio devidamente preenchido e colhidos os dados biométricos ou seu equivalente, a Unidade da Polícia Federal **emitirá imediatamente** o Protocolo de Refúgio, nos moldes do Anexo II da presente Resolução, independentemente de oitiva, ainda que agendada para data posterior. (...)”

De fato, se, de acordo com a RN 18, a abertura formal do processo depende somente da entrega (que pode ser realizada por procurador) do “Termo de Solicitação de Refúgio” preenchido à Polícia Federal (cabendo a esta emitir imediatamente o “Protocolo de Refúgio”), o intervalo de tempo entre a instauração e a fase prévia deve ser bastante reduzido, senão inexistente.

O texto do art. 1º da RN 18/2014, acima transcrito, chama a atenção também para um outro tema relevante: a forma do ato de instauração.

Como já mencionado, a Lei 9474/1997 prevê em duas oportunidades (arts. 9º e 18) que a “abertura dos procedimentos” ocorrerá a partir da lavratura de termo de declarações pela autoridade competente. O art. 19, da Lei, ainda complementa as exigências formais do ato de instauração, adicionando a necessidade de o estrangeiro

“(...) preencher a solicitação de reconhecimento como refugiado, a qual deverá conter a identificação completa, qualificação profissional, grau de escolaridade do solicitante e membros do seu grupo familiar, bem como o relator das circunstâncias e fatos que fundamentem o pedido de refúgio, indicando os elementos de prova pertinentes”.

De acordo com o texto legal, portanto, a instauração do processo é composta pela colheita das declarações do buscador de refúgio pela “autoridade competente”, somada à apresentação do termo de solicitação devidamente preenchido⁴¹⁴.

No entanto, embora tenha mantido a definição da Polícia Federal como “autoridade competente” para a instauração do processo de RCR, a RN 18/2014 veio a desvincular esse da colheita das declarações orais do buscador de refúgio e da correspondente lavratura do termo de declarações. Para além do contido no *caput* de seu art. 1º, referida resolução deixou explícita esta sua vontade, ao assim estabelecer, no § 1º, do art. 2º:

“(...) §1º As informações contidas no Termo de Solicitação de Refúgio, referentes às circunstâncias relativas a sua entrada no Brasil e às razões que o fizeram deixar o seu País de origem, equivalerão ao Termo de Declarações de que trata o artigo 9º da Lei 9.474/1997.

I - Caso julgue necessário ou conveniente, a Unidade da Polícia Federal poderá proceder à oitiva do solicitante, nos moldes do Termo de Declarações constante do Anexo III da presente Resolução. (...)”

Perguntados sobre esse tema, diversos entrevistados que participaram dos momentos de elaboração e discussão da RN 18/2014 afirmaram que a escolha em dispensar uma primeira oitiva do solicitante de refúgio, no momento da instauração do processo, foi deliberada e esteve motivada em três razões: a necessidade de aceleração do início do processo, a compreensão de que as declarações colhidas por aquela autoridade não tinham uma utilidade importante para a avaliação dos casos e a intenção de afastar as distorções do ato praticadas pela Polícia Federal.

Segundo o que foi declarado, em primeiro lugar, os principais centros de recebimento de solicitações de refúgio no país impunham, a partir de 2012, longos períodos de espera aos buscadores de refúgio, porque o efetivo da Polícia Federal não era suficiente para atender à demanda. Retirar a obrigatoriedade da oitiva do estrangeiro solicitante para a instauração do processo seria uma medida para otimizar os recursos humanos da PF, permitindo um número significativamente maior de atendimentos por um agente, num mesmo período de tempo.

Em segundo lugar, relatou-se durante as entrevistas que a maioria dos intervenientes no processo para o refúgio consideravam que a realização de uma oitiva inicial

⁴¹⁴ As RN 01 e 02 de 1998 continham os modelos para o termo de declarações e para o termo de solicitação de refúgio (também chamado questionário) e definiam que o primeiro deveria ser lavrado pela Polícia Federal, enquanto o segundo deveria ser preenchido em uma das sedes das *Caritas* Arquidiocesanas, como já comentado.

dos solicitantes de refúgio era inútil e, portanto, desnecessária, na medida em que cada requerente era também entrevistado no curso da instrução processual. A dispensa do termo de declarações no ato da instauração do processo, desde que mantida a coleta de informações pelo termo de solicitação de refúgio, não traria prejuízo ao feito.

Em terceiro e último lugar, alguns dos profissionais entrevistados ao longo da pesquisa narraram episódios em que os buscadores de asilo foram submetidos a interrogatórios vexatórios ou desconectados com o objeto do processo de refúgio quando da colheita de suas declarações pela Polícia Federal. Segundo estas narrativas, os agentes da Polícia frequentemente conduziam o ato como se estivessem diante de uma investigação criminal, na qual o solicitante de refúgio figurava como suspeito, deturpando a objetivo do ato e, de qualquer modo, descumprindo com o seu objetivo.

Por estas razões, no momento da elaboração da RN 18/2014, optou-se por criar uma alternativa à previsão legal sobre a lavratura de um termo de declarações como ato de instauração do processo de DSR, a despeito de manter-se a Polícia Federal como “autoridade competente” para fazê-lo.

É interessante notar que a realização da oitiva do solicitante de refúgio foi mantida como medida alternativa pela RN 18/2014. O inciso I, do §1º, do art. 2º, da resolução não definiu, porém, parâmetros para a incidência desta regra, mas, ao contrário, limitou-se a deixar a decisão ao alvedrio da discricionariedade da Polícia Federal, ao dizer que ela “poderá proceder à oitiva do solicitante” caso “julgue necessário ou conveniente” fazê-lo.

Assim como as RNs 1 e 2, de 1998, do CONARE, haviam feito, a RN 18/2014 estabeleceu os modelos do termo de solicitação de refúgio e do termo de declarações para serem utilizados no momento da instauração do processo de reconhecimento da condição de refugiado. Previsto pelo anexo I, da resolução, o termo de solicitação de refúgio possui campos para a identificação do solicitante⁴¹⁵ e para a exposição das circunstâncias da solicitação⁴¹⁶, muitos dos quais também estão presentes no modelo do termo de

⁴¹⁵ Nome completo; gênero; estado civil; nome completo do pai e da mãe; país de origem e nacionalidade; data de nascimento; atividade exercida no país de origem antes da viagem ao Brasil; qualificação técnica, título universitário e/ou filiação a entidade profissional; escolaridade; endereço no país de origem; endereço atual; e-mail; telefone para contato; dados do documento de viagem e nome completo; data de nascimento; relação de parentesco e escolaridade dos familiares que o acompanham no Brasil e sobre aqueles que permaneceram no país de origem. Questões sobre falar o idioma português; sobre os idiomas que fala fluentemente; sobre os idiomas que compreende; sobre estar sendo auxiliado por algum intérprete e sobre a identificação de tal intérprete.

⁴¹⁶ Cidade e data da saída do país de origem; meio de transporte; data de chegada ao Brasil; informação sobre anterior solicitação ou reconhecimento como refugiado. Questões sobre o que aconteceria com o solicitante se regressasse ao país de origem; sobre temer alguma ameaça a sua integridade física ou mental ou à sua liberdade em caso de regresso ao país de origem; sobre o motivo de saída do país de origem.

declarações⁴¹⁷ (agora facultativo), previsto no Anexo III da resolução. É interessante notar que esses modelos, segundo previstos na versão da RN 18/2014 publicada no Diário Oficial, encontram-se redigidos unicamente em português, não havendo previsão sobre a sua tradução para outros idiomas.

Observa-se que, ao contrário do que havia sido feito através da RN 02/1998 (alterada pela RN 09/2002), não se estabeleceu pela RN 18/2014, um local obrigatório para o preenchimento do termo de solicitação de refúgio, limitando-se a determinar, somente, que esse termo deve ser entregue preenchido e imediatamente recebido pela Polícia Federal como ato de formalização do pedido de instauração do processo de DSR.

De qualquer maneira, permanecem vigentes os arts. 19 e 20 da Lei 9474/1997, segundo os quais as declarações serão prestadas com auxílio de intérprete, se necessário, e o “registro de declaração e a supervisão do preenchimento da solicitação de refúgio devem ser efetuados por funcionários qualificados e em condições que garantam o sigilo das informações”.

No entanto, é de se destacar que desde a edição da Lei 9474/1997, nenhuma norma foi editada pelo Ministério da Justiça ou pelo CONARE, com o intuito de garantir a presença de funcionários públicos capacitados para atuar na interpretação dos atos de instauração do processo de RCR ou de forma a definir quais características mínimas o ambiente e a rotina da unidade da Polícia Federal deveriam apresentar para assegurar o sigilo das informações veiculadas no momento da instauração do processo.

Falando sobre os efeitos da instauração do processo de reconhecimento de refúgio, observa-se, em primeiro lugar, a expedição de documentos em favor do solicitante acerca da autorização para a permanência provisória no Brasil e para o exercício de atividade remunerada (Lei 9474/1997, art. 21). O primeiro documento é denominado “protocolo” pela Lei, devendo ser emitido pela PF em favor do solicitante e de seu grupo familiar.

Embora o art. 21 da Lei preveja a emissão deva ocorrer no momento em que a PF recebe o “questionário” preenchido pelo solicitante de refúgio, a RN 06/1999 a condicionava a anterior expedição de declaração fornecida pelo CONARE (contendo “nome, nacionalidade, filiação, data de nascimento, bem como data de preenchimento do questionário de solicitação de refúgio” - art. 1º, parágrafo único). Não havia regra, entretanto,

⁴¹⁷ Nome do declarante; data de nascimento; nome do pai e da mãe; cidade e país de nascimento; nacionalidade; gênero; estado civil; informação sobre o idioma que fala e sobre o uso e identificação de intérprete para o ato; cidade e data de saída do país de origem; locais de escapa; cidade, local e data de entrada no Brasil; motivo da saída do país de origem ou de proveniência; informação sobre anterior solicitação de refúgio e sobre o grupo familiar que o acompanha ou que permaneceu no país de origem.

prevendo como, quando e por quem esta declaração seria solicitada para instruir a expedição do protocolo. A RN 06/1999 ainda fixava prazo de validade para o protocolo e para a CTPS que poderia ser obtida pelos solicitantes de refúgio (arts. 2º e 3º): inicialmente de noventa dias, esse prazo foi estendido para cento e oitenta dias pela RN 15/2012.

Com a edição da RN 18/2014, novas regras foram estabelecidas sobre a emissão do protocolo de permanência provisória. Pelo art. 2º, da resolução o CONARE primeiro determinou que a emissão do protocolo deve ocorrer imediatamente após a entrega do termo de solicitação de refúgio pelo estrangeiro interessado. Com isso, dispensou-se a espera pela emissão de uma declaração prévia por parte do CONARE para conceder-se ao solicitante de refúgio um documento de permanência no Brasil. Além disso, ampliou para um ano o prazo inicial de validade do protocolo (art. 2º, § 5º) e estabeleceu que, em “se tratando de Unidade familiar, o protocolo deverá ser emitido individualmente” (art. 2º, § 4º). Por esta última regra, a RN 18/2014 esclareceu o conteúdo do art. § 2º, do 21, da Lei, segundo o qual, no “protocolo do solicitante de refúgio serão mencionados, por averbamento, os menores de quatorze anos”.

Sobre o prazo de validade do protocolo, embora esteja previsto na RN 18/2014 um período de tempo bastante ampliado se considerado o tempo de duração antes considerado pela RN 06/1999, é pertinente notar que o *caput* do art. 21, da Lei não menciona a existência de prazo para a duração do protocolo, mas somente refere que este “autorizará a estada [do solicitante de refúgio] até a decisão final do processo”.

Como um segundo efeito da instauração do processo de reconhecimento da condição de refugiado, tem-se a ampliação das consequências do *non-refoulement*. Apesar de esta garantia estar assegurada desde a primeira manifestação oral do solicitante de refúgio pela proibição de devolução da pessoa para o país onde sua vida ou liberdade possam estar em risco, a Lei 9474/1997 previu que a partir da instauração do processo outras medidas venham a assegurar aquele princípio. De acordo com 10, da Lei, inicialmente, a instauração do processo gera a suspensão de procedimentos administrativos ou criminais que tenham sido instaurados, contra o solicitante (ou familiares que o acompanhem), em virtude de sua entrada irregular no território brasileiro. O texto legal, entretanto, não prevê como se fará a identificação desses procedimentos e como a existência do processo de refúgio será neles comunicada, para permitir sua efetiva suspensão. O Regimento Interno do CONARE e as resoluções normativas silenciam sobre o assunto.

O art. 34 da Lei 9474/1997 determina, também, que a instauração do processo de DSR ainda tem por efeito a suspensão do processo de extradição existente em face do solicitante de refúgio ou de familiar que o acompanhe, desde que esteja “baseado nos fatos que fundamentaram a concessão de refúgio”. O dispositivo subsequente prevê que a “solicitação de reconhecimento como refugiado será comunicada ao órgão onde tramitar o processo de extradição”. Novamente, o texto legal não define qual autoridade é a responsável, nesse caso, pela comunicação, não havendo, novamente, qualquer complementação desta norma pelo Regimento Interno do CONARE ou pelas resoluções normativas emitidas por aquele órgão.

De qualquer modo, independentemente de haver ou não regulamentação sobre o dever de comunicação das autoridades responsáveis pelos procedimentos administrativos ou criminais decorrentes da entrada irregular do estrangeiro solicitante de refúgio em território nacional e, ainda, da autoridade em que tramitar, administrativa ou judicialmente, processo de extradição, é certo que esse ato de comunicação está previsto pela lei como ato a ser realizado. O mesmo ocorre com a comunicação ao ACNUR sobre a instauração de cada um dos processos de DSR. Como visto na seção anterior, o parágrafo único do art. 18 prevê que “a autoridade competente” deverá fazer esta comunicação, tendo sido tal autoridade definida pela RN 18/2014, como sendo a Coordenação Geral de Assuntos para Refugiados. O inciso I, do art. 4º, da RN 18/2014, aliás, prevê que a Coordenação não só comunique ao ACNUR sobre a instauração do processo, como também “à Defensoria Pública da União” e aos “representantes da sociedade civil colaboradores do CONARE que guardem relação com o caso”.

É curioso observar que, embora tenha previsto estas medidas (que até extrapolam o conteúdo do art. 18), a RN 18/2014 não tenha feito referência às comunicações necessárias a ocasionar a suspensão de processos administrativos e criminais decorrentes de ingresso irregular no país e de processo de extradição que tramite em fase administrativa ou judicial contra o solicitante de refúgio.

Por fim, como efeito da instauração do processo de reconhecimento da condição de refugiado, deve-se fazer menção que, pelo art. 6º, a RN 18/2014 estabeleceu o dever de o solicitante “manter atualizado perante a Polícia Federal e a CGARE seu endereço, telefone e demais meios de contato, a fim de que sejam efetuadas as notificações para entrevistas e demais atos processuais”. A RN 18/2014 não estabelece nenhuma forma ou um meio de comunicação pelo qual atualização do endereço possa ser feita, deixando uma margem

enorme e insegura sobre a compreensão e a eficiência desta regra. O impacto desta abertura pode ser visto no tema apresentado no tópico 3.1.2.1.5, sobre o arquivamento do processo.

3.1.2.1.3 Fase de instrução

Uma vez formalizada a instauração do processo de RCR e garantidos os seus efeitos legais, pela emissão do protocolo de permanência provisória e pelas comunicações indicadas acima abre-se a fase de instrução. Sobre esta a fase, a Lei 9474/1997 dedicou somente os seus arts. 23 e 24 da Lei, que estabelecem que “a autoridade competente procederá a eventuais diligências requeridas pelo CONARE devendo averiguar todos os fatos cujo conhecimento seja conveniente” e, ao final, elaborar relatório a ser enviado para colegiado, com inclusão do feito na próxima sua próxima reunião.

Como referido na seção 3.1.1, a definição sobre a “autoridade competente” nesse ponto da Lei foi realizada parcialmente pelo Regimento Interno do CONARE e pela RN 18/2014, que atribuem à Coordenação do CONARE a prática dos atos de instrução. O texto legal ou regulamentar, porém, não prevê quem deva elaborar o relatório do feito ou, ainda, quem deva executar as atividades de instrução propriamente ditas (muito embora fosse recomendado que se estabeleçam critérios bastante claros e técnicos para estas funções, dada a complexidade dos temas e habilidades necessárias).

Igualmente, a despeito de referir que as diligências necessárias para cada processo serão determinadas pelo CONARE, as normas existentes também não definem como serão determinadas as estas diligências: se por decisão do colegiado, por deliberação do Presidente do órgão ou, ainda, por despacho de um dos seus membros, designado como relator do feito (segundo a autorização do art. 15, I, do Regimento Interno do CONARE).

Sobre quais sejam as diligências possíveis ou pertinentes para a instrução dos processos de DSR, a Lei 9474/1997 também silencia e as únicas referências específicas existentes nas normas regulamentares (Regimento, art. 17, VII e RN 18/2014, art. 4º, II) mencionam a realização de entrevista pessoal do solicitante de refúgio.

O art. 4º da RN 18/2014 contém algumas outras considerações aplicáveis aos atos de instrução, mas pela sua leitura pode-se observar que são vagas e abstratas:

Art. 4º Recebido o processo, a CGARE:
(...)

II - determinará o agendamento da entrevista pessoal do solicitante, notificando-o da data, local e horário do mencionado ato;

III - informará ao solicitante a possibilidade de ser entrevistado pelos organismos da sociedade civil, bem como os locais do seu funcionamento;
IV - dará cumprimento aos demais procedimentos cabíveis, a serem consignados nos autos;
V - efetivará a juntada de toda documentação trazida pelo solicitante ou qualquer dos membros do CONARE.
VI - comunicará à Polícia Federal, ao Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR, aos representantes da sociedade civil colaboradores do CONARE que guardem relação com o caso, bem como à Defensoria Pública da União todas as decisões proferidas durante a tramitação do processo de refúgio (...).

Não há especifica, por exemplo, como será feita a notificação para a entrevista, quem a executará e como será registrada, em que consiste a “possibilidade” de uma entrevista pelos “organismos da sociedade civil” e se esta entrevista, uma vez realizada, cumpriria com o previsto no inciso II, do art. 4º. Igualmente, não se estabelece mínimos contornos sobre quais seriam os “demais procedimentos cabíveis” ou sobre qual documentação poderia ser trazida pelos membros do CONARE e, principalmente, como se registraria a maneira de obtenção desses elementos de prova.

3.1.2.1.4 Suspensão

Antes de ser julgado o mérito do pedido, o processo de reconhecimento da condição de refugiado pode ser suspenso.

Esta suspensão, porém, não encontra respaldo na Lei Federal 9474/1997 e foi pela primeira vez prevista pela RN 13/2007, com referência à Resolução Recomendada n. 08/2006, do CNIG, segundo a qual orienta-se “o encaminhamento ao Conselho Nacional de Imigração - CNIg dos pedidos de refúgio que não sejam passíveis de concessão, mas que, a critério do CONARE, possam os estrangeiros permanecer no país por razões humanitárias”, nos termos da RN 27/1998, também do CNIg. A RN-CNIG 27/1998, por sua vez, tem a seguinte redação:

“Art. 1º Serão submetidas ao Conselho Nacional de Imigração as situações especiais e os casos omissos, a partir de análise individual.

§ 1º Serão consideradas como situações especiais aquelas que, embora não estejam expressamente definidas nas Resoluções do Conselho Nacional de Imigração, possuam elementos que permitam considerá-las satisfatórias para a obtenção do visto ou permanência.

§ 2º Serão considerados casos omissos as hipóteses não previstas em Resoluções do Conselho Nacional de Imigração.

Art. 2º Na avaliação de pedidos baseados na presente Resolução Normativa, serão observados os critérios, princípios e objetivos da imigração, fixados na legislação pertinente.

Art. 3º As decisões com base na presente Resolução Normativa não constituirão precedentes passíveis de invocação ou formarão jurisprudência para decisão de qualquer outro órgão”.

Pois então, baseada nestas duas aberturas do CNIG para casos excepcionais, a anteriormente mencionada RN-CONARE 13/2007, que, em duas hipóteses, o Comitê Nacional para Refugiados procederia à suspensão do processo de reconhecimento da condição de refugiado e determinaria o seu envio para o CNIG, para análise da concessão de autorização de residência permanente no Brasil baseada em razões humanitárias. A primeira das hipóteses seria o caso em que o pedido de refúgio pudesse “não atender aos requisitos de elegibilidade” (art. 1º) e a segunda seria a própria “possibilidade da permanência do estrangeiro no País ser analisada por questões humanitárias pelo Conselho Nacional de Imigração” (art. 2º).

A RN-CONARE 13/2007 definia, também que, em “caso de concessão de permanência pelo Conselho Nacional de Imigração, o CONARE [determinaria] o arquivamento da solicitação de refúgio” (art. 3º) e que, porém, retomaria o julgamento do feito, no caso de ser negativa a decisão do Conselho Nacional de Imigração (art. 4º).

A hipótese de suspensão do processo de determinação do *status* de refugiado da RN 13/2007 foi substituída pelo art. 12 da RN 18/2014, também do CONARE, que possui a seguinte redação:

“Art. 12. O plenário do CONARE poderá, mediante decisão fundamentada, suspender a tramitação do caso e recomendar ao Conselho Nacional de Imigração - CNIG que o analise sempre que:

I - vislumbrar a possibilidade da permanência do estrangeiro no País por razões humanitárias, nos termos da Resolução Recomendada n. 08, de 19 de dezembro de 2006, do CNIG; ou

II - vislumbrar a possibilidade da permanência do estrangeiro no País por circunstância relevante e sobre a qual incida a Resolução Normativa n. 27, de 25 de novembro de 1998, do CNIG, que trata dos casos especiais e omissos.

Parágrafo único - O processo de reconhecimento da condição de refugiado ficará suspenso no CONARE até que venha aos autos informação do CNIG acerca da recomendação, dando-se em seguida regular curso ao processo”.

Comparando-se este texto com o texto da RN 13/2007, observa-se que a estrutura básica das hipóteses de suspensão é mantida, mas com uma diferença fundamental: enquanto a RN-CONARE 13/2007 falava em uma possibilidade de envio dos autos ao CNIG, a RN-CONARE 18/2014 passou a estabelecer que a suspensão do processo de RCR ocorrerá **sempre que** que estiverem presentes as circunstâncias de aplicação da RR-CNIG 08/2006 e da RN-CNI 27/1998.

Com isso, mais do que contemplar uma causa de suspensão do processo, a RN 18/2014 estabeleceu uma condição prejudicial à análise da condição de refugiado pelo CONARE. De outro lado, o parágrafo único do art. 12 da RN 18/2014 afirma que após a decisão do CNIG o processo de DSR terá o seu julgamento retomado, induzindo à conclusão de que haverá análise de mérito do pedido de RCR independentemente do resultado da decisão daquele Conselho. Nisso, a RN 18 difere da RN 13, já que essa estabelecia que “EM caso de concessão de permanência pelo Conselho Nacional de Imigração, o CONARE determinará o arquivamento da solicitação de refúgio”.

3.1.2.1.5 Arquivamento

Anteriormente à edição da RN 18/2014, vigorava a RN 11/2005 que, por sua vez, havia substituído (e revogado) a RNs 07. Estas duas últimas normativas autorizavam o CONARE a proceder ao “indeferimento” do pedido de RCR diante da inércia do solicitante por um prazo igual a superior a seis meses. A diferença existente entre a RN 07/2002 e a RN 11/2005 encontrava-se no fato de que por este segundo diploma, a decisão passava a ter natureza de “indeferimento sem julgamento de mérito”.

Com a revogação da RN 11/2005 pela RN 18/2014 o tema da inércia do solicitante de refúgio passou a ser tratado como causa de arquivamento do processo “sem análise de mérito”, deixando-se de falar em decisão terminativa. As causas desse arquivamento também foram definidas diferentemente do que se estabelecia nas RNs 07 e 11 e chegou-se a prever a hipótese de retomada do curso do processo de DSR, como se vê pela transcrição do art. 6º da RN 18/2014:

“Art. 6º Será passível de arquivamento pelo CONARE, sem análise de mérito, a solicitação de reconhecimento da condição de refugiado daquele que:

I - não comparecer por duas vezes consecutivas à entrevista para a qual foi previamente notificado, com intervalo de 30 (trinta) dias entre as notificações, sem justificção; ou

II - deixar de atualizar o seu endereço perante a CGARE num prazo máximo de 30 (trinta) dias, a contar da sua última notificação.

Parágrafo único: O pedido de desarquivamento, através do qual se dará regular seguimento ao feito, deverá ser apresentado em qualquer Unidade da Polícia Federal ou à CGARE”.

Comparando-se as regras da RN 07/2002 com as da RN 18/2014, observa-se que as consequências da inércia do solicitante de refúgio foram tratadas de maneira mais amena pela segunda resolução, que também prevê de maneira mais clara a reversibilidade da

decisão contrária ao solicitante de refúgio, embora não defina critérios para tal. Não se pode deixar de destacar, porém, que a anterior previsão de indeferimento e o atual estabelecimento de causas de arquivamento do processo de DSR têm por origem exclusiva normas infra legais, editadas pelo próprio CONARE, que é órgão responsável pela gestão e julgamento do processo para o refúgio, em mais um exemplo desta prática legislativa que provoca uma grande insegurança sobre a constituição do regime processual.

Além disso, é digno de comentário o fato de que o arquivamento do processo de RCR é motivado pelo não atendimento do solicitante de refúgio a notificações realizadas pelo CONARE, quando a forma pela qual estas notificações devem ser realizadas e o modo pelo qual se apura o desatendimento pelo solicitante pode ser verificado.

Esta é mais uma das situações críticas que revelam a insegurança provocada pela regulamentação nacional sobre o processo para o refúgio.

Por fim, é digna de nota a omissão da RN 18/2014 sobre a consequência do arquivamento quanto à autorização de permanência provisória e a renovação do protocolo. Segundo o art. 21 da Lei 9474/1997, é direito do solicitante de refúgio permanecer no território brasileiro até “a decisão final do processo”, a qual não se realiza por uma decisão de arquivamento. Assim, cumpriria que a RN 18/2014 tivesse considerado como proceder sobre o protocolo.

3.1.2.1.6 Julgamento

A fase de julgamento do processo de determinação do *status* de refugiado tem início com o final da instrução – que, segundo o art. 24 da Lei 9474/1997 é determinado pela elaboração do relatório da instrução e que, por sua vez, deve conduzir à inclusão do processo na pauta da próxima reunião do CONARE, para julgamento.

Ignorando esta última determinação legal, o parágrafo único do art. 7º da RN 18/2014 veio a estabelecer que “a inclusão em pauta seguirá, preferencialmente, a ordem cronológica, observados os casos especiais”, fazendo supor a possibilidade de casos já relatados não serem levados para julgamento na reunião imediatamente seguinte à conclusão da instrução.

Questionados sobre a origem desse dispositivo, alguns dos entrevistados relataram que se objetivava contornar a ausência de critérios para a composição das pautas de julgamento do CONARE. Segundo esses entrevistados (e de acordo com o que se pôde constatar pela observação da prática diária ao longo da pesquisa), muitas são as situações em

que, sem haver qualquer motivo de preferência para o julgamento, processos com instrução concluída em data posterior são julgados pelo CONARE anteriormente a outros feitos relatados há mais tempo do que os primeiros.

Uma vez definida a pauta da sessão do CONARE, diz o Regimento, deve ser convocada a reunião do colegiado por seu Presidente (art. 14, I). A ela, no entanto, precede a reunião do Grupo de Estudos Prévios (GEP), segundo a recente previsão do art. 7º, da RN 18/2014. Como já foi comentado nesta tese, há nesse ponto mais uma omissão significativa do texto regulamentar: apesar de versar de etapa do próprio julgamento do pedido de DSR, o *caput* do art. 7º, da RN 18/2014 não define a composição do GEP e nem esclarece o conteúdo das “considerações preliminares” que serão apresentadas para a análise do plenário do CONARE.

Durante a reunião dos membros do Comitê, excetuadas as hipóteses de suspensão e arquivamento do processo de DSR, deve ser apreciado o mérito de todos os processos submetidos a julgamento.

A decisão do CONARE é tomada - sob a presidência do representante do Ministro da Justiça ou daqueles que os sucedem (segundo já destacado na seção 3.1.1 retro) - por maioria de votos. Em caso de empate, a definição do caso é atribuída ao presidente da sessão, a quem também incumbe declarar e formalizar a decisão (Regimento Interno, art. 14, II). Segundo os arts. 10 e 15, II e V do Regimento Interno do CONARE, os demais membros do colegiado podem propor diligências necessárias para a definição do mérito ou pedir vista do processo, que, nesse caso, será incluído na pauta da próxima reunião.

No que se refere ao registro dos julgamentos do CONARE, nota-se que arts. 26 e 29 da Lei 9474/97 determinam que as decisões devem ser fundamentadas, notadamente para cientificar o solicitante sobre motivos em caso de indeferimento. O art. 8º da RN 18/2014, em complementação, estabelece que “Todas as decisões do CONARE serão fundamentadas e deverão ser notificadas ao solicitante”.

Surge, então, a pergunta sobre quem seria responsável pela redação das decisões colegiadas. O art. 14, II, do Regimento estabelece que a formalização das decisões do CONARE é atribuição de seu presidente, parecendo razoável entender a redação dos motivos de uma decisão colegiada no âmbito do conceito da “formalização do ato”. De outro lado, anota-se também que, embora o Regimento Interno do CONARE estabeleça que os membros do Comitê poderão ser nomeados para “relatar as matérias que lhes forem distribuídas” (art.

15, I), não há previsão para que cada processo de reconhecimento de refúgio conte com um relator para a redação da decisão final.

Em caso de deferimento do pedido inicial, diz o art. 27 da Lei que “o CONARE notificará o solicitante e o departamento da Polícia Federal, para as medidas administrativas cabíveis”. Para o caso de decisão de indeferimento, o art. 29 da Lei determina que aquela “deve ser fundamentada na notificação ao solicitante, cabendo direito de recurso ao Ministro de Estado da Justiça, no prazo de quinze dias, contados do recebimento da notificação”.

Não fica claro como a notificação será materialmente realizada, mas o art. 27 induz que a tarefa seria de responsabilidade do próprio CONARE, já que menciona que esse comunicará o solicitante e a PF. Não há, contudo, previsão sobre a forma e sobre as regras gerais para as notificações.

Anteriormente à RN 18/2014, duas resoluções normativas do CONARE previam a possibilidade de intimação do solicitante de refúgio por meio da Imprensa Oficial. A RN 08/2002 autorizava o uso desta via quando a decisão a ser comunicada fosse de indeferimento do pedido e no caso de haver transcorrido seis meses desde a data da decisão sem que tivesse sido concretizada a intimação. Revogando a RN 08, a RN 11/2005 ampliou a possibilidade de utilização da Imprensa Oficial para publicação de decisões do CONARE, autorizando a publicação no DOU da decisão de indeferimento do pedido de DSR sempre que o solicitante não tivesse sido localizado para a notificação “por meio que assegure a certeza de sua ciência”.

Embora tanto a RN 08 quanto a RN 11 estejam atualmente revogadas e a despeito de a RN 18/2014 não prever nenhuma hipótese de utilização da Imprensa Oficial para a intimação de atos nos processos de reconhecimento da condição de refugiado, é importante considerar que a autorização antes prevista por aquelas duas primeiras resoluções afrontava gravemente a previsão legal sobre a confidencialidade dos processos para o refúgio (Lei 9474/1997, arts. 20 e 23) e, portanto, não poderia vir a ser validamente resgatada por uma futura resolução editada pelo CONARE.

Diante da hipótese de deferimento do pedido inicial, o art. 26 da Lei 9474/1997 prevê que a “decisão pelo reconhecimento da condição de refugiado será considerada ato declaratório e deverá estar devidamente fundamentada”. Esse dispositivo evidencia o efeito *ex tunc* da decisão, que também é explicitado pelo conteúdo dos §§1º e 2º, do art. 10 e dos arts. 33 e 36 da Lei 9474/1997.

Segundo esses, a DSR tem por consequência o arquivamento dos processos administrativos e criminais que se relacionem com a entrada irregular do refugiado no território brasileiro e obstam o processamento de pedidos ou atos que visem a extradição ou a expulsão daquela pessoa. Embora o art. 36 da Lei de Refúgio excepcione esta regra e autorize a expulsão de um refugiado quando a situação envolver motivos de segurança nacional ou ordem pública, a necessidade de preservar o fundamento do *non-refoulement* conduz à disposição do art. 37, segundo o qual

“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”.

Apesar disso, nem a Lei 9474/1997 e nem o Regimento Interno do CONARE ou suas resoluções normativas oferecem alternativas sobre como se procederá a execução desta garantia, notadamente considerando-se que a competência para a expulsão de estrangeiros não está definida dentre as atribuições do Comitê Nacional para Refugiados⁴¹⁸.

Há, ainda, um outro efeito da declaração definitiva do refúgio: a possibilidade de extensão da condição de refúgio a familiares do refugiado, nos termos da RN 04/1998.

De todo modo, o fato é que todas estas circunstâncias assinaladas como efeitos da decisão de declaração da condição de refúgio são representativas do resultado maior de todo o processo e que consiste no próprio objetivo do DIR: o direito de permanência do refugiado em território nacional, para garantir-lhe a proteção de que necessita e que não foi oferecida a contento por seu próprio país de origem. A continuidade desta proteção, como efeito do *status* de refugiado, não necessita se dar permanentemente no Brasil, haja vista a possibilidade de reassentamento voluntário em outro país (art. 45, da Lei).

3.1.2.1.7 Recurso

Considerada a hipótese de indeferimento do pedido de reconhecimento da condição de refugiado, art. 29, da Lei 9474/97, estabelece a possibilidade de interposição de recurso por parte do estrangeiro interessado. Segundo o texto legal que é repetido pelo

⁴¹⁸ Segundo o art. 66 do Estatuto do Estrangeiro (Lei 6815/1980), cabe ao Presidente da República “resolver sobre a conveniência e a oportunidade da expulsão ou de sua revogação”. Esta competência foi delegada ao Ministro da Justiça pelo Decreto Presidencial n. 3.447, de 05/05/2000, publicado no DOU de 06/05/2000.

Regimento Interno do CONARE e pelo RN 18/2014, o recurso deve ser interposto ao Ministro da Justiça, no prazo de quinze dias contado do recebimento da notificação.

Pelo art. 18, §1º, do Regimento do CONARE, o “recurso deverá ser fundamentado com razões de fato e de direito, fazendo-se acompanhar das respectivas provas, se for o caso”. A apresentação do apelo poderá ser feita em qualquer unidade da Polícia Federal, segundo o que prevê o parágrafo único do art. 9º, da RN 18/2014.

De acordo com o art. 30, da Lei, “Durante a avaliação do recurso, será permitido ao solicitante de refúgio e aos seus familiares permanecer no território nacional”, a partir da continuidade do protocolo de permanência provisória. Isso significa que o recurso possui efeito suspensivo, além do efeito devolutivo que assegura a possibilidade de reforma integral da decisão de indeferimento, pela apreciação de questões de fato e de direito por parte do Ministro da Justiça.

A decisão do Ministro da Justiça será fundamentada (RN 18/2014, art. 10), irrecorrível (Lei 9474/1997, art. 31 e RN 18/2014, art. 10, parágrafo único) e deverá ser comunicada ao CONARE (Lei 9475/1997, art. 31).

Não há nenhuma regra sobre a existência de pareceres prévios à decisão do Ministro da Justiça ou sobre prazos para o seu julgamento.

Não se prevê, também, a possibilidade de interposição de recurso contra decisão que reconhece a condição de refugiado, nem mesmo em caso hipotético em que o estrangeiro interessado pretenda questionar a tipificação da cláusula de inclusão de refúgio que tenha sido aplicada ao seu caso.

No que se refere à notificação do solicitante-recorrente sobre a decisão final do Ministro da Justiça, a regra do art. 31, da Lei 9474/97 aponta para que seja realizada pelo CONARE, prevalecendo aqui as mesmas dúvidas existentes sobre a forma de intimação das decisões de primeira instância.

3.1.2.1.8 Dos efeitos da decisão definitiva

Quando o solicitante de refúgio não interpõe recurso contra a decisão de indeferimento da condição de refugiado ou quando o Ministro da Justiça julga improcedente o apelo interposto, o solicitante fica “sujeito à legislação de estrangeiros” segundo o art. 32 da Lei 9474/1997. Esse mesmo dispositivo também estabelece, porém, que, a despeito de não terem sido encontrados elementos mínimos para sustentar a determinação do *status* de

refugiado, não deve ocorrer a transferência do solicitante “para o seu país de nacionalidade ou de residência habitual, enquanto permanecerem as circunstâncias que põem em risco sua vida, integridade física e liberdade”. Diz o mesmo art. 32 que esta regra, não tem aplicabilidade quando tenham sido verificadas as cláusulas de exclusão dos incisos III e IV, do art. 3º, da Lei⁴¹⁹, ou seja, quando o motivo do indeferimento tenha sido a verificação da prática de crime contra a paz, crime de guerra, crime contra a humanidade, crime hediondo, atos de terrorismo ou tráfico de drogas ou atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas. Não se prevê, porém, como esse direito será garantido

Embora o pedido reconhecimento da condição de refúgio, no Brasil, seja apreciado e julgado em processo administrativo, não há dúvida de que a decisão final possui carga declaratória de direito subjetivo. O próprio art. 26, da Lei 9474/97 assim o reconhece.

Conforme se viu anteriormente, quando o Ministro da Justiça confirma o indeferimento do CONARE quanto ao pedido de reconhecimento da condição de refúgio ou quando não há recurso contra tal indeferimento, a decisão negativa se torna imutável. Não há nenhum instrumento processual (como um pedido de revisão), previsto na Lei 9474/97, nas RNs ou no Regimento Interno do CONARE, que possibilite a provocação do CONARE pelo estrangeiro interessado visando a alteração do julgamento.

Já no que se refere à decisão que reconhece a condição de refúgio, ocorre de maneira diferente. O art. 39, II, da Lei prevê a rescisão ou revogação do julgamento quando houver a “prova da falsidade dos fundamentos invocados para o reconhecimento da condição de refugiado ou a existência de fatos que, se fossem conhecidos quando do reconhecimento teriam ensejado uma decisão negativa”.

Embora o texto legal elenque esta hipótese dentre os casos de “perda da condição de refugiado”, a leitura dos demais incisos do art. 39 revela que todas as causas da “perda” da condução de refugiado além daquela prevista no inciso II dizem respeito a fatos supervenientes à DSR: o estrangeiro perde o *status* de refugiado previamente concedido, porque, pelo seu comportamento posterior, ele demonstra que a proteção já não é merecida ou necessária. O caso do inciso II, do art. 39 é diferente: a “perda” se dá pela descoberta de que a decisão estava assentada sobre fundamentos falsos ou incompletos, não podendo mais subsistir. Por isso se disse que se trata de caso de rescisão/revogação da decisão.

⁴¹⁹ Ou seja, quando tiver sido julgado indigno do refúgio por haver praticado ato terrorismo, tráfico de entorpecentes, crime hediondo, crime de guerra, crime contra a paz, crime contra a humanidade, ou ainda atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.

Independentemente da definição jurídica que foi dada pela Lei, é fato que a o inciso II do art. 39, da Lei prevê uma hipótese de revisão da decisão que declarou a condição de refugiado diante da descoberta de circunstâncias anteriores ou contemporâneas à própria decisão. Assim, se a base fática da alteração da decisão é anterior a ela, pode-se afirmar que a Lei 9474/97 realmente estabelece a mutabilidade do julgamento desfavorável ao solicitante de refúgio⁴²⁰.

Embora esta fase já não se situe no âmbito do processo de reconhecimento da condição de refugiado, cabe uma observação final sobre esse assunto: o texto legal não contém nenhuma previsão sobre como a informação sobre a causa de anulação da DSR venha a ser recebida e analisada pelo CONARE. Não há também regra sobre como o refugiado possa participar do procedimento que precede à decisão. O art. 40, da Lei meramente define a competência do CONARE para o julgamento em primeira instância e do Ministro da Justiça para o recurso (a ser interposto pelo interessado no prazo de quinze dias).

Um pequeno acréscimo de detalhes veio a ser trazido pela recente RN 18/2014, através de seu art. 14:

“Art. 14. Presentes fundadas razões para acreditar na ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 39 da Lei 9.474, de 1997, será instaurado procedimento para determinar a perda da condição de refugiado.

§1º. Na hipótese estabelecida no caput, o CONARE notificará o interessado da abertura do procedimento administrativo de perda da sua condição de refugiado, apresentando as razões que motivaram a instauração do procedimento, sendo-lhe concedido prazo de 15 (quinze) dias, contados da notificação, para apresentar a sua defesa.

§2º. A decisão sobre a perda da condição de refugiado deverá ser fundamentada e disponibilizada ao refugiado, dela cabendo recurso ao Ministro da Justiça a ser interposto em um prazo de 15 (quinze) dias, a contar da sua notificação.

§3º. Da decisão do Ministro da Justiça não caberá Recurso administrativo”.

Novamente, verifica-se a existência de uma importante lacuna da Lei 9474/1997 sobre tema de processo, seu suprimimento parcial por uma resolução emitida pelo próprio CONARE e, ainda, a manutenção de indefinições importantes sobre a efetivação de garantias processuais capazes de assegurar o tratamento do indivíduo como sujeito de direitos.

⁴²⁰ Se se tratasse de processo judicial, poder-se-ia dizer que a sentença declaratória da condição de refúgio não faz coisa julgada material.

3.1.2.2 O procedimento para a extensão familiar do *status* de refugiado

O regime brasileiro para o refúgio respeita as recomendações internacionais sobre o princípio da reunião familiar, através do contido no art. 2º, da Lei 9474/1997, segundo o qual os “efeitos da condição os refugiados serão extensivos ao cônjuge, aos ascendentes e descendentes assim como aos demais membros do grupo familiar que do refugiado dependerem economicamente, desde que se encontrem em território nacional”.

Como esse é o único dispositivo da Lei brasileira de refúgio sobre o tema, por mais uma vez se constata a falha profunda do regime nacional quanto à promoção de mecanismos suficientes para assegurar a previsibilidade, estabilidade e transparência sobre a aplicação no Direito dos Refugiados no território nacional.

Tal qual ocorrido com diversos temas do processo de reconhecimento de refugiado, o fato de a Lei Federal ter deixado uma lacuna importante para a efetivação da extensão familiar abriu espaço para que regras administrativas viessem a ser construídas sobre o tema.

A primeira delas, já revogada, consistiu na RN 04/1998. Por esta resolução, o CONARE optou por redefinir os critérios para a reunião familiar já estabelecidos pela Lei 9474/1997, restringindo a possibilidade de extensão da condição de refúgio ao cônjuge, aos seus filhos menores de 21 anos ou maiores “quando não puderem prover o próprio sustento”, aos ascendentes e aos irmãos, netos, bisnetos ou sobrinhos, “se órfãos, solteiros e menores de 21 anos, ou de qualquer idade, quando [igualmente] não puderem prover o próprio sustento”. A tamanha clareza com que esta regra restringe a aplicação do direito já estabelecido Lei Federal surpreenderia o leitor, não fossem as outras hipóteses já relatadas sobre o excesso na execução da competência legislativa atribuída ao CONARE.

Chama a atenção também o fato de que a RN 04/1998 não enfrentou as dúvidas sobre a aplicação da regra da extensão familiar aos casos concretos, limitando-se a apresentar dois dispositivos insuficientes sobre a matéria de processo. Pelo primeiro, aquela resolução estabelecia que a avaliação da situação de dependência econômica que estaria a autorizar o deferimento da extensão da condição de refúgio deveria ser declarada por um médico, encarregado de avaliar os critérios de ordem física e moral. Um pouco menos absurdo, o segundo dispositivo de efeito processual contido na RN 04/1998 estabelecia um modelo do termo de solicitação para reunião familiar.

Quinze anos depois, o CONARE rediscutiu a matéria e editou a RN 16/2013. Embora tenha afastado as restrições aos critérios legais para a extensão familiar do *status* de refugiado e a absurda exigência de uma avaliação médica sobre a dependência econômica entre os membros do grupo familiar, tal resolução nada avançou sobre o tema processual e somente manteve a previsão de um formulário modelo para a solicitação.

Disso resulta a ausência total de regras capazes de esclarecer pontos importantes sobre a regularidade e previsibilidade do procedimento, não havendo definição sobre qual autoridade o refugiado e seus familiares devem apresentar o pedido de extensão da condição de refugiado; sobre a realização de atos de instrução capazes de oportunizar a apresentação de informações não documentais por parte dos envolvidos; ou sobre a possibilidade de interposição de recurso contra eventual decisão de indeferimento do pedido.

3.1.2.3 O procedimento para autorização de saída do país e emissão de documento de viagem

O tema sobre a autorização para a saída do refugiado do exterior é dos mais intrincados na legislação brasileira, embora aparentemente tenha pouca significação.

Diz o inciso IV do art. 41, da Lei 9474/1997, que “a saída do território nacional sem prévia **autorização do Governo brasileiro**” acarreta a perda da condição de refugiado.

A valer a expressão destacada, é bastante evidente que a Lei 9474/1997 não considerou o procedimento e nem a responsabilidade sobre a autorização de viagem como tema atinente à estrutura do CONARE. Soma-se a isso o fato de que a análise e deliberação sobre pedido de autorização de viagem não foi incluída, sequer implicitamente, entre as competências do CONARE (Lei 9474/1997, art. 14).

Apesar disso, a partir da RN 05/1999, o Comitê Nacional para Refugiados atribuiu a si próprio esta competência, ao estabelecer que, para realizar viagem ao exterior, o refugiado “deverá postular autorização do CONARE” (art. 1º). No preâmbulo da Resolução consignou-se que a sua edição objetivava “implementar o disposto no art. 39, inciso IV” da Lei 9474/1997 – que trata exatamente da hipótese de declaração da perda da condição de refugiado em virtude da saída do refugiado do território nacional, sem prévia autorização do “**Governo brasileiro**”.

Afora esta auto atribuição de competência claramente não estabelecida pela Lei Federal, o CONARE criou (em sua RN 05/1999) regras sobre o processo destinado à

obtenção de autorização de viagem ao exterior pelo refugiado, como se vê pela transcrição abaixo:

“Art. 1º. O refugiado deverá postular autorização do CONARE para viagem ao exterior.

§ 1º. O pedido deverá conter informação sobre o período, destino e motivo da viagem.

§ 2º. A solicitação poderá ser apresentada diretamente ao Ministério da Justiça, ou por intermédio da Polícia Federal.

§ 3º. A autorização será concedida pelo Presidente do CONARE, devendo ser submetida ao referendo dos membros na reunião subsequente.

Art. 2º. Se necessário, poderá ser solicitada, ainda, a emissão de passaporte brasileiro para o estrangeiro, previsto no art. 55, inciso I, alínea "c", da Lei 6.815, de 19 de agosto de 1980. (...)”

No ano de 2005, o CONARE editou a RN 12/2005, mantendo as regras acima e alterando-as somente para estabelecer que o refugiado deveria endereçar o pedido para a emissão de passaporte diretamente à Polícia Federal, o qual deveria, entretanto, estar baseado em prévia autorização de viagem emitida pelo CONARE. Embora mencionasse em seu preâmbulo as regras dos arts. 54 e 55, inciso I, alínea “c”, da Lei nº. 6.815/1980⁴²¹, 94 e 96

⁴²¹ “Art. 54. São documentos de viagem o passaporte para estrangeiro e o laissez-passer.

Parágrafo único. Os documentos de que trata este artigo são de propriedade da União, cabendo a seus titulares a posse direta e o uso regular.

Art. 55. Poderá ser concedido passaporte para estrangeiro:

I - no Brasil: a) ao apátrida e ao de nacionalidade indefinida; b) a nacional de país que não tenha representação diplomática ou consular no Brasil, nem representante de outro país encarregado de protegê-lo; c) a asilado ou a refugiado, como tal admitido no Brasil.

II - no Brasil e no exterior, ao cônjuge ou à viúva de brasileiro que haja perdido a nacionalidade originária em virtude do casamento.

Parágrafo único. A concessão de passaporte, no caso da letra b, do item I, deste artigo, dependerá de prévia consulta ao Ministério das Relações Exteriores”.

do Decreto 86.715/1981⁴²² e nos Decreto 1.983/1996⁴²³ e Decreto 5.311/2004⁴²⁴, a RN 12/2005 extrapolava o conteúdo de tais dispositivos exatamente por condicionar a emissão do passaporte para o refugiado à previa autorização do CONARE. Como se vê pela transcrição de todos os dispositivos citados nas notas de rodapé abaixo, nenhuma das regras citadas acima condiciona a emissão do passaporte para refugiado a alguma autorização de viagem, muito menos alguma emitida pelo Comitê Nacional para Refugiados.

A mesma conclusão decorre da leitura do art. 6º da própria Lei 9474/1997, que prevê que o “refugiado terá direito, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos

⁴²² “Art. 94 - O Departamento de Polícia Federal poderá conceder passaporte para estrangeiro nas seguintes hipóteses:

I - ao apátrida e ao de nacionalidade indefinida;

II - ao nacional de país que não tenha representação diplomática ou consular no Brasil, nem representante de outro país encarregado de protegê-lo;

III - ao asilado ou ao refugiado, como tal admitido no Brasil;

IV - ao cônjuge ou viúva de brasileiro que haja perdido a nacionalidade originária em virtude do casamento.

§ 1º - A concessão de passaporte dependerá de prévia consulta:

a) ao Ministério das Relações Exteriores, no caso do item II;

b) ao Departamento Federal de Justiça, no caso do item III.

§ 2º - As autoridades consulares brasileiras poderão conceder passaporte, no exterior, ao estrangeiro mencionado no item IV.

Art. 95 - O “laissez - passer” poderá ser concedido no Brasil pelo Departamento de Polícia Federal, e, no exterior, pelas Missões diplomáticas ou Repartições Consulares brasileiras.

Parágrafo Único - A concessão, no exterior, de “laissez - passer” a estrangeiro registrado no Brasil dependerá de prévia audiência:

I - do Departamento de Polícia Federal, no caso de permanente ou temporário;

II - do Departamento Federal de Justiça, no caso de asilado”.

⁴²³ “Art. 12. O passaporte para estrangeiro será concedido:

I - no território nacional: a) ao apátrida ou de nacionalidade indefinida; b) ao asilado ou refugiado no País, desde que reconhecido nestas condições pelo governo brasileiro; c) ao nacional de país que não tenha representação no território nacional nem seja representado por outro país, ouvido o Ministério das Relações Exteriores; d) ao estrangeiro comprovadamente desprovido de qualquer documento de identidade ou de viagem, e que não tenha como comprovar sua nacionalidade; e) ao estrangeiro legalmente registrado no Brasil e que necessite deixar o território nacional e a ele retornar, nos casos em que não disponha de documento de viagem;

II - no exterior:

a) ao apátrida ou de nacionalidade indefinida;

b) ao cônjuge, viúvo ou viúva de brasileiro que haja perdido a nacionalidade originária em virtude de casamento;

c) ao estrangeiro legalmente registrado no Brasil e que necessite ingressar no território nacional, nos casos em que não disponha de documento de viagem válido, ouvido o Departamento de Polícia Federal”.

⁴²⁴ Revogado pelo Decreto 5978/2006, que possui a seguinte regulamentação sobre o passaporte de estrangeiro:

“ Art. 12. O passaporte para estrangeiro será concedido:

I - no território nacional: a) ao apátrida ou de nacionalidade indefinida; b) ao asilado ou refugiado no País, desde que reconhecido nestas condições pelo governo brasileiro; c) ao nacional de país que não tenha representação no território nacional nem seja representado por outro país, ouvido o Ministério das Relações Exteriores; d) ao estrangeiro comprovadamente desprovido de qualquer documento de identidade ou de viagem, e que não tenha como comprovar sua nacionalidade; e) ao estrangeiro legalmente registrado no Brasil e que necessite deixar o território nacional e a ele retornar, nos casos em que não disponha de documento de viagem;

II - no exterior: a) ao apátrida ou de nacionalidade indefinida; b) ao cônjuge, viúvo ou viúva de brasileiro que haja perdido a nacionalidade originária em virtude de casamento; c) ao estrangeiro legalmente registrado no Brasil e que necessite ingressar no território nacional, nos casos em que não disponha de documento de viagem válido, ouvido o Departamento de Polícia Federal.”

Refugiados de 1951, a cédula de identidade comprobatória de sua condição jurídica, carteira de trabalho e documento de viagem”. Por isso, tanto a auto atribuição de competência para decidir pela autorização de viagem quanto à imposição desta autorização como requisito para a obtenção de passaporte pela Polícia Federal excediam às previsões legais às quais a RN 12/2005 se remetia

Em 2014, esta resolução veio a ser revogada pela RN 18/2014, do CONARE. No entanto, novamente o excesso quanto à competência sobre a matéria da autorização de viagem foi mantida, com um aprimoramento de regras procedimentais, como se vê pela transcrição abaixo:

“Art. 13. O refugiado que pretenda realizar viagem ao exterior, para não incorrer na perda desta condição, deverá solicitar autorização do CONARE.

§1º. O pedido de autorização de viagem, assinado pelo refugiado, seu procurador ou seu responsável, poderá ser apresentado diretamente a CGARE, por meio físico e/ou eletrônico, e poderá ser complementada por entrevista, sempre que justificável.

§2º. O pedido de autorização de viagem deverá conter informações relativas ao período e destino, acompanhado de formas de contato no local de destino e com a indicação do meio pelo qual o requerente deve ser notificado da decisão.

§3º. As solicitações de viagem devem ser feitas com pelo menos 60 (sessenta) dias de antecedência a data pretendida para o embarque, devendo ser analisada pela CGARE e comunicada ao Plenário do CONARE na reunião imediatamente posterior à sua decisão, para que reconsidere, se for o caso, as decisões de indeferimento.

§4º. A decisão do pedido de autorização de viagem deverá ser fundamentada e proferida em um prazo máximo de 15 (quinze) dias, contados a partir da data do seu recebimento pela CGARE, devendo ser comunicadas ao solicitante, ao seu procurador ou organização da sociedade civil que o representa, e à Polícia Federal.

§5º. Nos casos de urgência, devidamente fundamentados, o pedido de autorização poderá ser analisado pelo CGARE, ad referendum do plenário do CONARE, num prazo de até cinco dias.

§6º. O Departamento de Polícia Federal comunicará a CGARE a saída do território nacional do estrangeiro reconhecido na condição de refugiado”.

Entre esses dispositivos, chama a atenção o conteúdo dos §§ 3º e 5º, do art. 13, da RN 18/2014, que restringe as hipóteses de deferimento da autorização de viagem, ao condicionar a análise e o deferimento do pedido de refúgio à apresentação do pedido com antecedência mínima de 60 dias da data pretendida para a viagem ou à demonstração fundamentada de situação de emergência.

Como visto pela leitura do art. 13, a RN 18/2014 ainda, veio a deslocar a decisão sobre a autorização de viagem do colegiado do CONARE para a sua Coordenação Geral – que constitui, como visto anteriormente, somente um órgão de apoio administrativo e não possui qualquer atribuição de competência conferida pela Lei 9474/1997.

Vale destacar, finalmente, que a RN 18/2014 veio a revogar expressamente a RN 12/2005, de modo a não mais prevalecer a exigência de apresentação de autorização de

viagem ao exterior para que o refugiado venha a requerer a emissão de passaporte de estrangeiro – a qual é assegurada pelo art. 6º da Lei 9474/1997 e pelos dispositivos correspondentes Lei 6.815/1980 e dos Decretos 86.715/1981, 1.983/1996 e 5978/2006. É preciso, porém, averiguar a realidade verificada na prática, como em vários outros assuntos sobre a matéria em questão.

3.1.2.4 O(s) procedimento(s) de perda, anulação e cessação do *status* de refugiado

Os arts. 38 e 39 da Lei 9474/1997 preveem causas modificativas da condição de refugiado, distribuindo-as em duas classes: as cláusulas de cessação e as cláusulas de perda do *status* de refugiado. O art. 40 da Lei estabelece que cabe ao CONARE analisar estas questões em primeira instância e ao Ministro da Justiça, julgar o recurso contra a decisão que declarou a perda ou a cessação da condição de refugiado, desde que interposto dentro do prazo de 15 dias, contados a partir da notificação do estrangeiro.

É interessante notar o conteúdo do § 1º, do art. 40, que, ao tratar desta notificação, não menciona a apresentação de cópia da decisão de declaração da perda ou da cessação da condição de refugiado ao estrangeiro, e sim um “breve relato dos fatos e fundamentos que ensejaram a decisão”. O § 2º⁴²⁵, do mesmo dispositivo também trata da notificação, admitindo, pela primeira vez em toda a Lei 9474/1997, a utilização da via pública para a realização do ato.

Assim como previsto em relação ao processo de determinação do *status* de refugiado, o art. 41 da Lei estabelece como irrecorrível a decisão do Ministro da Justiça que mantiver ou reformar a declaração de perda ou cessação da condição de refugiado.

Sobre os efeitos de tal declaração, as únicas referências extraídas do texto legal encontram-se no já referido art. 41 e no parágrafo único do art. 39 da Lei 9474/1997 (que destina os estrangeiros que perdem a condição de refugiado à legislação de estrangeiros).

Cabe notar que o primeiro dispositivo que prevê que a decisão do recurso deverá ser comunicada ao CONARE, para a notificação do estrangeiro e a comunicação de Departamento da Polícia Federal “**para as providências cabíveis**” – as quais não chegam a ser especificadas nem na Lei 9474/1997, nem no Regimento Interno do CONARE e nem nas resoluções normativas emitidas por aquele órgão.

⁴²⁵“Art. 40 (...) § 2º Não sendo localizado o estrangeiro para a notificação prevista neste artigo, a decisão será publicada no Diário Oficial da União, para fins de contagem do prazo de interposição de recurso”.

O art. 39, da Lei, por sua vez, versa exclusivamente sobre a situação de perda da condição de refugiado e prevê que os estrangeiros que tiverem renunciado ou tiverem perdido o *status* por haverem saído do território nacional sem prévia autorização do Governo brasileiro poderão buscar alternativas para a permanência no Brasil, segundo as regras do Estatuto dos Estrangeiros. O mesmo dispositivo confere tratamento diferenciado às situações em que a perda tiver sido motivada pelo “exercício de atividades contrárias à segurança nacional ou à ordem pública” (Lei 9474/97, art. 39, III) ou pela “prova da falsidade dos fundamentos invocados para reconhecimento da condição de refugiado ou [pela] existência de fatos que, se fossem conhecidos quando do reconhecimento, teriam ensejado uma decisão negativa”. Para esses dois casos, o parágrafo único do art. 39, determina a aplicação das medidas de saída compulsória, também previstas no Estatuto dos Estrangeiros atualmente em vigor.

Como se vê por estas descrições, muito embora tanto os casos de cessação quanto para as hipóteses de perda da condição de refugiado tragam consequências gravíssimas para a pessoa estrangeira atingida, a Lei 9474/1997 por mais uma vez deixa de apresentar normas de processo que confirmem clareza, previsibilidade e transparência ao modo pelo qual a aplicação do Direito dos Refugiados deve ocorrer nos casos concretos.

E por mais uma vez o suprimento desta lacuna é parcialmente realizado através de normas emitidas pelo próprio Comitê Nacional para Refugiados.

Atualmente, substituindo as regras já mencionadas no item 3.1.2.4, retro, a RN 18/2014 assim dispõe:

Art. 14. Presentes fundadas razões para acreditar na ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 39 da Lei 9.474, de 1997, será instaurado procedimento para determinar a perda da condição de refugiado.

§1º. Na hipótese estabelecida no caput, o CONARE notificará o interessado da abertura do procedimento administrativo de perda da sua condição de refugiado, apresentando as razões que motivaram a instauração do procedimento, sendo-lhe concedido prazo de 15 (quinze) dias, contados da notificação, para apresentar a sua defesa.

§2º. A decisão sobre a perda da condição de refugiado deverá ser fundamentada e disponibilizada ao refugiado, dela cabendo recurso ao Ministro da Justiça a ser interposto em um prazo de 15 (quinze) dias, a contar da sua notificação.

§3º. Da decisão do Ministro da Justiça não caberá Recurso administrativo.

Esse texto do § 1º, do art. 14 representa verdadeiramente um avanço para a matéria de processo, pois pela primeira vez desde a edição da Lei 9474/1997 estabeleceu-se uma previsão clara e suficientemente detalhada a garantir uma intervenção do estrangeiro interessado capaz de influenciar a decisão da autoridade competente. No entanto, não se

encontra regra para verificação da credibilidade da informação que pode levar à perda, continuando o crônico problema sobre a intimação.

Finalmente, observa-se que a RN 18/2014 não dedicou uma só linha ao processo para a declaração da cessação da condição de refugiado.

3.1.3 Conclusão parcial

Embora cansativo, o cotejo feito neste subcapítulo sobre o aparato normativo brasileiro para o processo para o refúgio oferece um conjunto ainda inédito e bastante forte de destaques para uma discussão do tema perante os parâmetros do devido processo legal.

O primeiro e talvez mais evidente deles relaciona-se à escassez e, ao mesmo tempo, à dispersão dos dispositivos da Lei 9474/1997 sobre o tema do processo. Ressaltada inúmeras vezes nos sub tópicos anteriores, esta realidade não só evidencia como o assunto do processo foi relegado a um plano secundário no momento da elaboração da lei, mas também – e principalmente – o quão distante o aparato normativo nacional está de construir um verdadeiro sistema processual para o refúgio.

O uso frequente de expressões abertas e indefinidas em dispositivos que versam sobre aspectos processuais é outro elemento de destaque e preocupação: pela criação de inúmeras normas em branco, a Lei 9474/1997 estimula a produção de normas infra legais em prejuízo da estabilidade da dimensão processual do Direito dos Refugiados no Brasil.

Sem se confundir com esta realidade embora muito próximo a ela, as enormes áreas de omissão legal sobre aspectos processuais muito relevantes também chamam a atenção, seja pelo estímulo ao suprimento de lacunas através da produção de regras infra legais, seja pela própria manutenção de lacunas que não receberam a atenção das autoridades administrativas até os dias atuais.

Neste contexto, um último elemento de atenção o que se extrai pela comparação entre os temas que têm sido contemplados nas normas infra legais produzidas desde a criação do CONARE com os assuntos ainda relegados à omissão legal. Numa lista não exaustiva de regras processuais criadas por diplomas infra legais brasileiros, observa-se a existência de regras sobre:

- (a) a atribuição de competência ao CONARE para deliberar sobre autorização de viagem ao exterior;
- (b) a atribuição de competência decisória à Coordenação do CONARE;

- (c) a criação de hipóteses de suspensão e arquivamento do processo de reconhecimento da condição de refugiado, as quais possibilitam o impedimento da análise do mérito do pedido;
- (d) a imposição de prazo de validade para os documentos de autorização de permanência provisória e de trabalho no território nacional;
- (e) a imposição de restrições à extensão familiar do *status* de refugiado e da emissão do documento de viagem;
- (f) a criação de requisitos restritivos para a concessão de autorização de viagem;
- (g) a dispensa de ato processual previsto em lei como base para a instauração do processo de DSR;
- (h) a criação do GEP como instância de análise prévia para o julgamento dos processos de responsabilidade do CONARE.

Em contrapartida, uma lista exemplificativa de assuntos processuais deixados à margem da regulamentação brasileira, verifica-se a omissão sobre:

- (a) mecanismos capazes de garantir a suspensão ou o arquivamento dos processos administrativos, criminais ou de extradição, os casos de instauração do processo de DSR ou de decisão de RCR;
- (b) a regulamentação para assegurar-se a compreensão de todos os atos do processo pelos solicitantes de refúgio e refugiados, abrangendo a assistência de intérpretes e a tradução das peças processuais;
- (c) a regulamentação sobre critérios, procedimento e autoridade competente para aplicar a exceção do direito de não devolução do buscador de asilo, quando se trate de pessoa perigosa para a segurança no Brasil;
- (d) a regulamentação sobre a seleção e a investidura dos profissionais intervenientes no processo responsáveis por atividades essenciais à qualidade da decisão;
- (e) a regulamentação dos meios de intimação e notificação sobre os atos processuais, de forma a garantir as referências básicas para o exercício do contraditório e da ampla defesa;
- (f) a regulamentação para assegurar-se a assistência jurídica aos solicitantes de refúgio e refugiados;
- (g) a omissão de regras sobre o processo da perda ou da cessação da condição de refugiado.

Vê-se aí uma prevalência de normas restritivas ou de controle no grupo de regras criadas pelo CONARE, em detrimento de uma grande presença de regras de garantia e promoção da dignidade do solicitante de refúgio ou do refugiado entre os temas ainda não contemplados pelo aparato normativo brasileiro. Esses assuntos voltarão a ser mencionados ao longo desta tese, mas desde logo esta constatação alerta para um descompasso importante da realidade nacional frente ao devido processo legal.

3.2 A prática brasileira no processo para o refúgio (2012 a 2014)

Depois de compreender o conteúdo e os principais pontos de atenção do aparato normativo brasileiro sobre o processo para o refúgio, o estudo sobre a prática nacional ajuda a completar a composição de quadro suficiente para a realização da análise e constitui o objetivo desta pesquisa.

Conforme se verá ao longo deste subcapítulo, a exposição sobre a realidade diária da aplicação do Direito dos Refugiados no Brasil apresenta desafios diferentes daqueles encontrados no estudo sobre a regulamentação da matéria, suscitando reflexões específicas perante os parâmetros do devido processo legal. Por esta razão e visando tornar mais clara a natureza de cada uma das críticas e das sugestões apresentadas sobre a matéria, entendeu-se pertinente fazer uma exposição em separado da estrutura de gestão e julgamento e dos procedimentos para o refúgio no Brasil, a partir da prática contemporânea.

Um ponto essencial nesta etapa do trabalho envolve a compreensão de que a descrição a ser feita neste subcapítulo precisa ser concebida como uma fotografia da realidade verificada no período da pesquisa e sob o ângulo da observação, diante de alguns desafios importantes para a composição de uma descrição completa e fiel à realidade de todo o país.

O primeiro desafio envolve as barreiras impostas pela confidencialidade dos processos: prevista como ferramenta necessária à proteção dos refugiados e solicitantes de refúgio, ela restringe o acesso aos processos aos interessados diretos no feito e a profissionais que neles funcionam. A confidencialidade, ainda, submete esses profissionais ao compromisso de manutenção do segredo de todas as informações que possam identificar os envolvidos, de modo que a utilização de informações obtidas por intermédio da observação de pesquisa necessita respeitar esses limites.

O segundo desafio para a descrição da realidade brasileira do procedimento de refúgio encontra-se na heterogeneidade geográfica e temporal das práticas processuais para o refúgio. Como se verá adiante, muitos dos atos centrais do processo (como o registro do pedido de refúgio e a notificação das decisões do CONARE) são realizados de maneira descentralizada, pelas unidades da Polícia Federal espalhadas por todo o território nacional. O conhecimento nestas unidades sobre a existência e o conteúdo da Lei 9474/97 e das Resoluções Normativas do CONARE é altamente variável e, com isso, a qualidade do atendimento ao solicitante de refúgio e ao refugiado tem significativa margem de variação, de acordo com a cidade brasileira em que se encontre e conforme a unidade de Polícia Federal a que a pessoa se dirija. Liga-se a isso o fato de que diversos atos processuais podem ser intermediados por organizações da sociedade civil conveniadas ao Ministério da Justiça. Sua atuação consegue melhorar a qualidade dos procedimentos e a própria compreensão dos estrangeiros sobre o processo. No entanto, estas entidades se concentram somente em três grandes centros urbanos (São Paulo, Rio de Janeiro e Brasília), de modo que a diferença de acesso ou não aos seus serviços impacta consideravelmente no tempo de duração e no próprio acesso aos processos para o refúgio.⁴²⁶

Ademais das diferenças regionais, durante a observação de pesquisa, verificou-se que as práticas processuais para o refúgio, no Brasil, alteram-se com muita frequência ao longo do tempo, considerados os mesmos locais de referência. Estas alterações decorrem de fatores diversos e são muito sensíveis a intervenções de agentes governamentais e não governamentais, terminando por alertar que é também bastante instável a rotina nacional do processo para o refúgio.

Estas características da prática brasileira impedem que a descrição a ser feita nesta tese sobre a rotina processual seja tomada como uma narrativa estanque e representativa da realidade em todas as regiões do território nacional ou durante todo o período da observação. Por outro lado, elas não inviabilizam a tarefa analítica que se pretende fazer e, ao contrário, servem de elemento para a análise sobre a aproximação ou o afastamento da realidade brasileira em relação aos parâmetros de um Devido Processo para o Refúgio.

De fato, mesmo que a narrativa feita a seguir precise ser reconhecida como incompleta diante das limitações de acesso, da instabilidade e da heterogeneidade da prática, ela permanece oferecendo um avanço descritivo em relação aos registros anteriores e, mais

⁴²⁶ Esta informação foi trazida em diagnóstico participativo realizado pela CASP em conjunto com o ACNUR.

importante, segue apresentando exemplos suficientes de rotinas materiais sobre as quais é imprescindível que se tenha atenção para que se promova uma melhoria da aplicação do Direito dos Refugiados no Brasil.

3.2.1 A estrutura para gestão e julgamento na realidade brasileira do processo para o refúgio

De acordo com o que se extrai do conjunto de regras atualmente existentes sobre regime brasileiro, a estrutura nacional para gestão e julgamento do processo para o refúgio é centralizada no Comitê Nacional para Refugiados, um órgão administrativo alocado junto à estrutura do Ministério da Justiça, ao qual também se relacionam ações importantes para o processo, como a elaboração do Regimento Interno do CONARE, a nomeação dos membros do colegiado, assim como o exercício da presidência do órgão e da competência recursal.

Segundo o Regimento Interno, o representante do Ministério das Relações Exteriores figura como vice-presidente do CONARE e em situações de ausência deste representante e do representante do Ministério da Justiça, a presidência do órgão deve ser exercida pelo primeiro representante titular que estiver presente respeitada na seguinte ordem: do Ministério do Trabalho, do Ministério da Saúde, do Ministério da Educação, Departamento da Polícia Federal e organização não-governamental.

O regramento infra legal estabelece uma Coordenação-Geral para o CONARE e um Grupo de Estudos Prévios que funciona na análise dos processos individuais, emitindo “considerações preliminares” a serem analisadas pela Plenária do Comitê. Papéis específicos são destinados à Polícia Federal e às organizações da sociedade civil colaboradoras do CONARE, assim como se prevê que a Defensoria Pública da União e o ACNUR sejam notificados sobre a instauração dos processos de DSR e sobre as decisões proferidas pelo CONARE.

Quando vista da prática, a realidade de toda esta estrutura mostra-se muito mais dinâmica e sujeita a novos pontos de análise, tanto sobre os intervenientes do processo quanto sobre sua participação e integração.

Durante todo o período da pesquisa, o Comitê Nacional para Refugiados esteve sob a presidência do Secretário Nacional de Justiça Paulo Abrão e sob a Coordenação-Geral de Virginais Leanza França. Nenhum deles é funcionário concursado do Ministério da Justiça. Eles foram nomeados diretamente pelo Ministro da Justiça.

Segundo informado pela Coordenação-Geral do CONARE, a Secretaria do Colegiado contava com doze funcionários no segundo semestre de 2014, além de estagiários: um coordenador-geral, uma coordenadora, cinco agentes de elegibilidade e cinco funcionários administrativos. À exceção de uma agente de elegibilidade (lotada em São Paulo), todos os demais prestavam serviços na sede do Ministério da Justiça, em Brasília. No período da colheita destas informações, a coordenadora da Secretaria do CONARE acumulava também a função de agente de elegibilidade; uma agente de elegibilidade estava em licença maternidade, sem substituição; e outro agente havia sido afastado para a função administrativa. Das quatro pessoas que estavam exercendo a atividade de elegibilidade, três não eram funcionárias públicas concursadas, mas estavam contratadas por um período de dois anos (renováveis por tempo mais longo), mediante recursos fornecidos pelo ACNUR. No que se refere à formação, duas das agentes de elegibilidade eram formadas em Direito, uma em Relações Internacionais, com mestrado em direitos humanos, e a quarta era formada em Economia. Somente uma das agentes havia tido prévia experiência profissional com a matéria de refúgio antes de iniciar o trabalho junto ao CONARE.

A equipe da Secretaria do CONARE é quem realiza todos os atos de autuação, registro, controle e movimentação dos autos, assim como é responsável pela elaboração e remessa dos termos de notificação, das autorizações de viagem e de todos os demais documentos resultantes dos processos. Chama a atenção o fato de a Secretaria do CONARE não possuir um sistema informatizado de controle de dados para fazer a gestão dos processos. Segundo as informações colhidas durante as entrevistas com os funcionários do CONARE, até a última coordenação do órgão ser nomeada, não estava estabelecida uma relação de processos que permitisse, por exemplo, verificar quais processos de DSR aguardavam julgamento ou, ainda, quais seriam os mais antigos. A partir de então, estabeleceu-se um método de cadastro de processos novos, através da alimentação de uma planilha de Excel, que, ao final do segundo semestre de 2014, seguia sendo a base de controle de dados e fonte para a movimentação dos processos que tramitam perante o CONARE. Em Setembro de 2014, esta tabela ainda não continha todos os processos em trâmite perante aquele órgão, porque à equipe da Secretaria ainda não havia sido possível concluir o cadastro dos casos anteriores ao estabelecimento desse “banco de dados”.

Como não há qualquer exigência legal sobre o *background* do integrante do CONARE, entre os seus membros há pessoas de diversas formações e a grande maioria delas jamais haviam tido contato prévio e especialmente experiência com a matéria do refúgio

antes de sua nomeação. Comentando esse fato em entrevista, o oficial de proteção do ACNUR no Brasil, informou que quando há a nomeação de um novo membro do CONARE, os profissionais do ACNUR procuram estabelecer uma aproximação para oferecer subsídios de leitura e, quando há abertura, uma formação para que a pessoal possa receber ferramentas para melhor compreender as funções que irá exercer. Ao ser entrevistada para a pesquisa, Irmã Rosita Milesi, também comentou o fato. Segundo o que ela informa, não tem havido a distribuição das atas das reuniões do CONARE e a falta desse material, somada à rotatividade na ocupação de alguns cargos do CONARE, gera certa dificuldade para a continuidade e o aprofundamento de algumas discussões assim como prejudica a manutenção da memória sobre assuntos-chave.⁴²⁷

Irmã Rosita Milesi é presidente do Instituto Migrações e direitos humanos (IMDH) e é integrante convidada do CONARE, sem direito a voto – posição que é admitida pelo art. 5º, do Regimento Interno. É uma das mais assíduas na participação das reuniões do CONARE, segundo outros entrevistados. O IMDH é uma associação sem fins lucrativos, de iniciativa das Irmãs Scalabrianas (congregação religiosa católica), que mantém um programa de atendimento a imigrantes (em situação de refúgio ou não) na cidade de Brasília. Constituído no ano de 1999, o IMDH também coordena a Rede Solidária para Migrantes e Refugiados, mantendo a comunicação entre mais de cinquenta entidades da sociedade civil que se dedicam ao tema e realizando um encontro anual⁴²⁸. O IMDH também realiza, em conjunto com o ACNUR, a publicação anual dos Cadernos de Debates sobre Migrações Refúgio e Cidadania.⁴²⁹

Além do IMDH, outra entidade participa das reuniões do CONARE, como membro convidado sem direito a voto: a Defensoria Pública da União. Em fins de 2012, foi editada a Resolução 01/2012 do CONARE e celebrado o Acordo de Cooperação Técnica⁴³⁰, visando

“(...) estabelecer e aprofundar a temática de proteção e reconhecimento de direitos da população migrante, solicitante de refúgio e de refugiados no Brasil, especialmente no âmbito dos pedidos administrativos de reconhecimento da

⁴²⁷ A coordenação do CONARE informa que as reuniões do Colegiado são gravadas, mas não há redução a termo das atas.

⁴²⁸ A lista das entidades que compunham a Rede Solidária para Migrantes e Refugiados ao final de 2014 está disponível em http://www.migrante.org.br/migrante/index.php?option=com_content&view=article&id=230:membros-da-rede-solidaria&catid=95&Itemid=1228 (último acesso em 30/11/2014).

⁴²⁹ http://www.migrante.org.br/migrante/index.php?option=com_booklibrary&view=categories&layout=categories&task=showCategory&catid=53&Itemid=1180 (último acesso em 30/11/2014).

⁴³⁰ A Portaria e o Acordo de Cooperação Técnica foram publicados no Diário Oficial de 27/12/2012.

condição de refugiado e demais procedimentos relativos à expulsão de estrangeiros do País e processos de transferência de pessoas condenadas”.⁴³¹

A DPU já se fazia representar nas reuniões do CONARE ao longo de 2013 e, com a elaboração da RN 18/2014, esta participação da DPU foi incorporada ao fluxo de atos a serem praticados ao longo do processo de reconhecimento da condição de refugiados. Já em 2012, intensificava-se a percepção da DPU sobre a demanda de defesa de direitos de solicitantes de refúgio e refugiados. No Rio Grande do Sul houve a iniciativa quanto à recomendação da retirada da inscrição “refugiado” no RNE. Em São Paulo, o crescimento do número de pedidos conduziu à aproximação da CASP tanto para a assistência jurídica quanto para o atendimento de casos especiais de solicitantes presos, retidos no Aeroporto de Cumbica ou em necessidades especiais.

Embora a previsão expressa de participação direta da DPU no processo para o refúgio tenha sido, em parte, decorrente de iniciativas do próprio CONARE, antes mesmo da celebração do termo de compromisso mencionado anteriormente fora ajuizada Ação Civil Pública⁴³² visando o respeito das prerrogativas da DPU pelo CONARE. Com efeito, a DPU vinha sendo procurada por solicitantes de refúgio e refugiados encaminhados pela Caritas Arquidiocesana de São Paulo para a elaboração de recursos administrativos contra decisões denegatórias proferidas pelo CONARE. Mas os Defensores Públicos não vinham tendo sucesso no acesso aos autos de DSR e nem na atribuição de prazo em dobro. Por isso, foi ajuizada a ACP 0011122-04.212.4.03.6100, a qual foi julgada procedente em primeira instância. Da sentença, sob a qual ainda pende recurso da União⁴³³, extraem-se as seguintes passagens:

“(…) Trata-se de ação civil pública, proposta por DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO contra a UNIÃO FEDERAL, objetivando que seja determinado à ré, com extensão de efeitos a todo o território nacional, que promova sua intimação pessoal, com remessa dos autos, nos processos administrativos de pedido de refúgio em que preste assistência ao solicitante, em trâmite no CONARE. (...) Decido. (...) Cinge-se a controvérsia à observância, no processo administrativo de concessão de refúgio, da prerrogativa de intimação pessoal da Defensoria Pública da União, mediante entrega dos autos com vista, previstas nos artigos 4º, V, e 44, I, Lei Complementar n.º 80/94. (...) A Convenção de Genebra de 1951, relativa ao Estatuto dos Refugiados, foi aprovada pelo Congresso Nacional, conforme Decreto Legislativo n.º 11/60, e internalizado no ordenamento jurídico pelo Decreto n.º 50.215/61. A fim de definir mecanismos para sua implementação, foi promulgada a Lei n.º

⁴³¹ Em 2012, foi também celebrado um Memorando de Entendimento entre a Defensoria Pública da União-DPU e o ACNUR, visando “viabilizar capacitações e atuações em conjunto, de modo a contribuir com a efetivação dos direitos dos solicitantes de refúgio, refugiados, apátridas e outros sujeitos que requerem proteção internacional, assegurando, ainda, o seu acesso à justiça, ao contraditório e à ampla defesa”.

⁴³² Justiça Federal de São Paulo – 6ª Vara Cível - ACP 0011122-04.212.4.03.6100.

⁴³³ TRF 3 – 3ª Turma – Rel. Des. Fed. Carlos Muta – autos n. 11122-04.2012.4.03.6100.

9.474/97, que, dentre outros, estabelece o procedimento para reconhecimento da condição de refugiado, cuja competência para análise, em primeira instância, foi atribuída ao Comitê Nacional para os Refugiados - CONARE. (...) De natureza notadamente garantista, a Constituição da República de 1988 assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no país os direitos fundamentais, dentre os quais destaco a observância, em processo judicial ou administrativo, do contraditório e da ampla defesa, com os meios e recursos a elas inerentes (artigo 5º, LV), e a prestação pelo Estado de assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (inciso LXXIV). A Constituição, em seu artigo 133, reconhece a Defensoria Pública como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do artigo 5º, LXXIV. A Defensoria Pública, organizada de acordo com a Lei Complementar n.º 80/94, tem entre seus objetivos institucionais a prevalência e efetividade dos direitos humanos e a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (artigo 3ª-A, III e IV, incluídos pela LC n.º 132/09). É sua função institucional prestar orientação jurídica e exercer a defesa dos necessitados, em todos os graus, exercendo, mediante o recebimento dos autos com vista, a ampla defesa e o contraditório em favor de pessoas naturais e jurídicas, em processos administrativos e judiciais, perante todos os órgãos e em todas as instâncias, ordinárias ou extraordinárias, utilizando todas as medidas capazes de propiciar a adequada e efetiva defesa de seus interesses (artigo 4º, I e V). É prerrogativa do Defensor Público da União receber, inclusive quando necessário, mediante entrega dos autos com vista, intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, contando-se-lhe em dobro todos os prazos (artigo 44, I, da LC n.º 80/94). Logo, não há sustentação jurídica para a recusa do CONARE para o descumprimento de lei expressa, consistente na intimação pessoal da DPU, com entrega dos autos, relativa às decisões proferidas nos processos de refúgio cujo solicitante seja por ela assistido, sob pena de grave violação aos direitos constitucionais garantidos aos estrangeiros residentes no Brasil, ainda que por autorização precária. Considerando o efetivo prejuízo aos direitos fundamentais garantidos na Constituição pela inobservância das prerrogativas da DPU, tenho que é premente a antecipação dos efeitos da tutela ora deferida a fim de assegurar o resultado prático da demanda, conforme autoriza o artigo 12 da Lei n.º 7.347/85 c/c artigo 461 do CPC. (...) O art. 2º-A da Lei 9.494/94 restringe territorialmente a substituição processual nas hipóteses de ações propostas por entidades associativas, na defesa de interesses e direitos dos seus associados. A presente ação não foi proposta exclusivamente para a defesa dos interesses trabalhistas dos associados da entidade. Ela foi ajuizada objetivando tutelar, de maneira ampla, os direitos de todos os produtores rurais que laboram com sementes transgênicas de Soja RR, ou seja, foi ajuizada no interesse de toda a categoria profissional. Referida atuação é possível e vem sendo corroborada pela jurisprudência do STF. A limitação do art. 2º-A, da Lei nº 9.494/97, portanto, não se aplica. (...) DISPOSITIVO Ante o exposto, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido para, com extensão de efeitos a todo o território nacional, determinar à ré, por meio do CONARE, que proceda à intimação pessoal da autora, mediante entrega dos autos com vista, relativa às decisões proferidas nos processos administrativos de pedido para reconhecimento da condição de refugiado, cujo solicitante seja por ela assistido. (...).”

Como já se mencionou, entretanto, paralelamente ao trâmite desta Ação Civil Pública foram realizadas ações de aproximação entre o CONARE e a DPU, que assim passou a ter um representante nas reuniões do colegiado e, igualmente, a intensificar sua participação nos processos para o refúgio, pelo recebimento de informações sobre os novos pedidos de refúgio e sobre as decisões do CONARE. A partir da RN 18/2014, a Secretaria do CONARE passou a encaminhar cópia de todas as decisões de indeferimento para a DPU.

Além de estarem representados através de membros convidados para as sessões do Comitê, o IMDH e a DPU intervêm nos processos através da realização de entrevistas dos solicitantes de refúgio, no fornecimento de informações a esses e aos refugiados e na orientação e apoio para a prática de outros atos processuais. Esta tarefa é realizada também pelas Caritas Arquidiocesanas de São Paulo e do Rio de Janeiro desde a criação do CONARE.

Elas e o IMDH possuem convênios tanto com o ACNUR quanto com o Ministério da Justiça e recebem recursos destinados à manutenção de programas de assistência, integração e proteção dos solicitantes de refúgio e dos refugiados. Parte desses recursos é destinada para a contratação de advogados que, atuando junto àquelas organizações, realizam entrevistas individuais e elaboram pareceres que são apresentados nos processos de DSR. Além disso, os advogados prestam orientação jurídica aos solicitantes de refúgio e refugiados, com foco no fornecimento de informações sobre o processo, no auxílio para a execução dos atos de instauração e obtenção do protocolo e CTPS, na apresentação de pedidos de autorização de viagem, reunião familiar, e na preparação de recursos. Em novembro de 2014, oito advogados exerciam estas funções, estando seis estabelecidos na Caritas Arquidiocesana de São Paulo, um na Caritas Arquidiocesana do Rio de Janeiro e um no IMDH, em Brasília.

As entrevistas realizadas pelos advogados que trabalham nas organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE são compreendidas como meios complementares de instrução do processo, pois funcionários lotados na Secretaria do CONARE também entrevistam os solicitantes de refúgio e elaboraram pareceres sobre o reconhecimento da condição de refugiado. Esses funcionários são os agentes de elegibilidade já mencionados.

Os seus pareceres são discutidos pelo Grupo de Estudos Prévios⁴³⁴ que precede às sessões do CONARE e que conta com a participação dos agentes de elegibilidade, do Coordenador-Geral do CONARE, do oficial de proteção do ACNUR, de um advogado de cada organização da sociedade civil e de representantes da Polícia Federal e do MRE. Os demais membros do CONARE assim como o representante da DPU também são convidados a participar do GEP, mas o fazem com menor frequência.

As conclusões elaboradas pelo GEP constituem a pauta de julgamento que será apreciada pelo Comitê e esse convalida as opiniões consensuais produzidas pelo GEP. Em

⁴³⁴ Ver: APOLINÁRIO, Silvia Menicucci O. S. e JUBILUT, Liliana Lyra. **A população refugiada no Brasil: em busca da proteção integral**, p. 7; JUBILUT, Liliana Lyra, **O direito internacional dos Refugiados e sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro**, p. 9;

geral, somente quando a pauta informe a existência de divergência entre os membros do GEP é que os membros do CONARE pedem a apresentação do caso para discutir o seu conteúdo. Embora o Regimento Interno tenha previsto a possibilidade do uso do sistema de relatoria dos casos pelos membros do CONARE, esse sistema não é utilizado na prática, de modo que a grande maioria dos integrantes do CONARE participam da reunião em que são proferidas as decisões de mérito sem terem tido acesso a outras informações do processo além dos dados de registro, que constam da pauta. Os representantes da sociedade civil e do ACNUR apresentam-se frequentemente preparados com mais elementos sobre os casos, notadamente acerca dos processos em que se estabeleceu uma divergência.

Nesse sentido, o representante da sociedade civil que participe da reunião recebe os pareceres emitidos pelos advogados das Caritas e do IMDH, com os destaques dos casos sobre os quais houve divergência na conclusão do GEP. O oficial de proteção do ACNUR, por sua vez, apresenta-se preparado com cópias dos processos e pesquisas sobre a situação objetiva dos países de origem, feitas pelos funcionários da do setor de proteção da Agência no Brasil. Cabe observar que os funcionários do ACNUR costumavam providenciar a cópia de todos os processos incluídos em pauta para julgamento. Com o aumento do número de casos nos últimos anos, a medida tem sido tomada muitas vezes somente para os casos em relação aos quais não há parecer por advogado de organização da sociedade civil ou sobre o qual haja divergência entre a opinião do advogado e do agente de elegibilidade.

Durante as reuniões do CONARE também são discutidos temas de política pública para os refugiados e propostas para a elaboração de novas resoluções normativas. Em sessão acompanhada durante a pesquisa, por exemplo, o Coordenador-Geral do CONARE informou aos membros do colegiado que procederia ao encaminhamento, por e-mail, de proposta de três novas resoluções normativas, para discussão na sessão seguinte. Na mesma reunião, ainda, realizou-se duas apresentações sobre questões de políticas públicas, suscitando a discussão dos participantes sobre os encaminhamentos que deveriam ser dados aos dois assuntos apresentados: a realidade do Ebola e as medidas recomendadas pelo Ministério da Saúde em relação aos solicitantes de refúgio originários da Nigéria, Guiné, Libéria e Serra Leoa; e o número de vistos concedidos pelas representações consulares do Brasil a pessoas atingidas pelo conflito da Síria.

O fato de o colegiado do CONARE dedicar-se também a questões de políticas públicas, somado à distância existente entre os membros do CONARE e o conteúdo dos processos julgados em suas reuniões faz com que já se tenha afirmado que a realidade da

prática dos julgamentos atualmente envolve duas instâncias de decisão: uma técnica – correspondente à atuação dos advogados e agentes de elegibilidade no GEP; e outra política – correspondente à atuação dos membros do CONARE na convalidação das conclusões do GEP, na discussão de casos submetidos a alguma divergência e outros casos especiais, assim como na discussão de temas normativos e de política pública. O significado desta circunstância frente aos parâmetros do devido processo legal será analisado na seção 4.2 do processo, em conjunto com outras circunstâncias relacionadas ao papel dos intervenientes do processo.

Por ora, cabe completar a descrição da estrutura brasileira para gestão e julgamento dos processos para o refúgio segundo a prática atual.

Além dos integrantes do colegiado, do Coordenador, dos agentes de elegibilidade e demais funcionários da Secretaria do CONARE e dos advogados das organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE, outros dois atores exercem funções de relevo nos processos: a Polícia Federal e os intérpretes.

Segundo o que já foi destacado no tópico 3.1.1, retro, a Lei 9474/1997 e, depois, a RN 18/2014 atribuíram diversas tarefas a serem desempenhadas pela Polícia Federal no processo para o refúgio – além da participação, através de um seu representante, do próprio colegiado. Enquanto autoridade migratória, cabe à PF fornecer informações sobre o procedimento de DSR nas áreas de fronteira. Incumbe a ela, também, praticar os primeiros atos de instauração do processo de RCR e remetê-los ao CONARE, emitir o protocolo de permanência provisória ao solicitante de refúgio, proceder ao registro do refugiado recém reconhecido e emitir em seu favor o RNE (Registro Nacional de Estrangeiros), que consiste na cédula de identidade mencionada pelo art. 6º, da Lei 9474/1997. Considerando-se que o CONARE não dispõe de escritórios, cartórios ou repartições espalhadas pelo país, a Polícia Federal também exerce a interface entre o solicitante de refúgio ou refugiado e o CONARE, ao receber informações sobre mudança de endereço e protocolos de recursos, pedidos de autorização de viagem, pedidos de extensão familiar do *status* de refugiado e petições diversas, endereçadas aos processos para refúgio.

Por todas estas razões e, especialmente por ser o “braço” público responsável pelo controle de fronteiras, é imprescindível que a Polícia Federal esteja mobilizada aparelhada adequadamente para cumprir com todos os preceitos do Direito dos Refugiados no País. A observação e as entrevistas, ao longo do período da pesquisa, no entanto, fornecem informações preocupantes que, em termos gerais, evidenciam uma resistência de

parte dos agentes da Polícia Federal em cumprir com as regras atinentes ao *non-refoulement* mediante justificativas de elas conflitam com suas atribuições relativas à integridade das fronteiras e à segurança nacional; assim como com seus deveres de investigação de crimes de natureza federal e de processamento de casos de deportação e expulsão de estrangeiros. Ao lado desta circunstância, a presença de muitos funcionários terceirizados nas áreas de atendimento a estrangeiros das Unidades de Polícia Federal e o próprio desconhecimento por parte de agentes da Polícia Federal sobre o conteúdo do Direito dos Refugiados no Brasil produz com frequência situações de violação do Direito dos Refugiados, tanto no momento do acesso ao processo de DSR quanto nas suas fases subsequentes.

Exemplos e detalhes sobre estas circunstâncias serão abordadas nas seções seguintes, cabendo desde logo registrar que, segundo os representantes suplente e titular da Polícia Federal junto ao CONARE, o tema do Direito dos Refugiados passou a integrar o currículo da Academia da Polícia Federal, assim como os textos da Lei e das Resoluções Normativas do CONARE, além de outros textos sobre o assunto, são mantidos à disposição de todos os agentes da Polícia Federal através do sistema integrado de informações mantido por aquele órgão.

Finalmente, sobre a participação de intervenientes no processo para o refúgio, é preciso comentar a questão do intérprete, referido expressamente pelo art. 19 da Lei 9474/1997. A necessidade de tradução em atos processuais nos que haja a participação do solicitante de refúgio ou do refugiado ocorre, naturalmente, com altíssima frequência, dado ao fato de que a condição de estrangeiro é ponto fundamental para a aplicação do Direito dos Refugiados e devido ao pequeno número de casos em que os solicitantes de refúgio originários de países lusófonos.

Ao contrário do que seria desejável para assegurar a eficiência e isenção da interpretação e a confidencialidade dos atos processuais, o MJ ou a PF não dispõem de intérpretes profissionais para atuar no processo para refúgio. Igualmente, não possuem qualquer outro modo de organização que assegure a atuação de pessoas com capacidade auferida e treinamento adequado para funcionar nos processos para refúgio.

Na prática, é totalmente transferida para o próprio solicitante de refúgio a responsabilidade por assegurar sua compreensão quanto o conteúdo dos documentos processuais e também a sua comunicação com os demais intervenientes no processo durante os atos orais. Durante a observação para a pesquisa constatou-se que mandados de notificação para a entrevista com os agentes de elegibilidade e informações escritas exaradas

por agentes da Polícia Federal informavam que o solicitante de refúgio deveria comparecer às entrevistas acompanhados de pessoas com capacidade para funcionar como tradutores. Observou-se, também, o tema da comunicação tradicionalmente vinha recebendo pouquíssima atenção na formalização dos atos processuais, não havendo a prática de se colher os dados de identificação dos tradutores *ad hoc* que tivessem atuado. Com a edição da RN 18/2014, os campos dos formulários destinados à esta identificação foram reforçados.

Durante a observação para a pesquisa, verificou-se, também, muitos adiamentos de atos pela ausência de tradutores. Em duas situações específicas, constatou-se a mobilização de tradutores voluntários pela Caritas Arquidiocesana de São Paulo como condição para a realização de mutirões de atendimento a buscadores de refúgio pela Polícia Federal. Aliás, durante a pesquisa, ficou evidente que a CASP e as outras entidades da sociedade civil conveniadas ao CONARE intermediam diariamente a identificação de tradutores para funcionar em atos processuais nos muitos casos em que o próprio solicitante de refúgio ou o refugiado não tenha conseguido solucionar esta questão por seus próprios meios. É importante considerar que, embora para os dois mutirões, citados acima, o setor de proteção da CASP tenha realizado uma tarde de formação para os voluntários sobre as características e responsabilidades da interpretação no processo para o refúgio, na rotina diária esta formação não ocorre e os tradutores voluntários atuam sem qualquer aferição, treinamento ou alerta prévios. Em diversas situações acompanhadas ao longo da observação percebeu-se situações graves decorrentes da maneira improvisada com que recrutamento dos tradutores vem sendo feita. Cabe citar, por exemplo, casos de significativa dificuldade de comunicação entre o tradutor e o solicitante de refúgio (pelo baixo domínio do idioma por um deles); de constrangimento importante do solicitante de refúgio diante de alguma característica cultural, política, de gênero ou nacionalidade do tradutor; ou de antecipação de respostas pelo tradutor, sem prévia consulta ao solicitante de refúgio depoente.

Em diagnóstico participativo realizado pelo ACNUR e pela CASP em setembro de 2014, o tema da comunicação foi suscitado inúmeras vezes pelos cerca de dez refugiados presentes, quando questionados sobre aspectos do processo para o refúgio. Um jovem, que chegou ao Brasil sozinho e ainda menor de idade, e também uma mulher congoleza narraram que somente após aprenderem o Português e voltarem a ler os termos de instauração dos seus respectivos processos de DSR, puderam verificar que afirmações que eles jamais haviam prestado à Polícia Federal estavam consignadas naqueles documentos. Muitos dos refugiados presentes ao diagnóstico manifestaram uma grande insegurança em virtude da

impossibilidade de se comunicarem com as autoridades através de intérpretes confiáveis e de compreenderem o que era consignado nos termos de declaração e entrevista. “Escrevi a minha história eu mesmo, mas na hora de contar para o advogado, ele entendeu diferente o que eu falei, e a coisa mais importante aí foi a tradução”, disse um jovem refugiado. Outro, ainda, chegou a relatar o seguinte: “quando eu estava esperando a entrevista do CONARE, alguém apareceu na porta e gritou ‘alguém aí fala inglês’ e eu levantei a mão. Eu não sabia que ele ia me entrevistar em inglês. Eu falo pouco inglês e sou congolês; teria contado muito melhor a minha história em francês”.

Com estas descrições, fica claro o impacto da lacuna existente sobre a construção de um sistema de atuação de intérpretes capacitados na estrutura brasileiro do processo para o refúgio.

3.2.2 A prática brasileira nos procedimentos para o refúgio

Todos os procedimentos para o refúgio no Brasil comungam dos elementos já mencionados quanto à estrutura para gestão e julgamento dos processos para o refúgio, mas, como se ressaltou na exposição inicial deste capítulo, deve-se enfatizar a existência de uma grande e profunda heterogeneidade da prática. Na leitura da descrição sobre cada uma das espécies procedimentais, deve-se manter a atenção para esse fator, considerando-se que as narrativas feitas abaixo partem das informações e experiências a que se teve acesso ao longo da pesquisa e, igualmente, da consciência de que elas não necessariamente se repetem quando os fatores geográficos e temporal são alterados.

A determinação do *status* de refugiado é, sem dúvida, a modalidade processual para o refúgio que se desenvolve em maior volume na realidade brasileira. Os casos de reunião familiar e pedidos de autorização de viagem ocorrem com uma frequência menor, mas bastante perceptível na prática. De outro lado, foram raros os exemplos concretos de processos de cessação e perda da condição de refugiado observados ao longo do período de pesquisa.

Ainda em comentários gerais sobre a prática brasileira dos procedimentos para o refúgio, é pertinente comentar que no último ano da pesquisa estabeleceu-se a primeira etapa da Iniciativa de Garantia de Qualidade (QAI) em questão processual – processo resultante da celebração de acordo de cooperação entre o Ministério da Justiça e o ACNUR,

em outubro de 2013, com o objetivo de proporcionar o aprimoramento dos procedimentos do CONARE.⁴³⁵

O consultor independente, contratado para conduzir esse processo⁴³⁶, em entrevista concedida em outubro de 2014, assim descreveu a QAI: “é uma iniciativa cujo primeiro estágio deve ajudar o MJ e o ACNUR a realizar o diagnóstico, usando uma metodologia de questões, determinadas também em concordância com o MJ e o ACNUR, seguindo um plano bem específico”. Esse diagnóstico concentra-se na verificação da realidade sobre cinco pontos bem delimitados: os recursos humanos disponíveis no CONARE, o acesso ao processo de DSR, o registro e a recepção do caso pelo CONARE, o procedimento de entrevista do solicitante de refúgio, o julgamento do caso pelo CONARE e o julgamento de recurso pelo Ministro da Justiça.

As conclusões desse diagnóstico (cuja realização teve início em 2014) serão registradas “num relatório confidencial, com observações e recomendações que devem ser concordadas pelo MJ e pelo ACNUR e que serão reunidas em um documento que será uma espécie de plano de trabalho para estabelecer quais são os pontos que precisam ser fortalecidos e quais são as maiores lacunas a serem preenchidas”⁴³⁷. A proposta é a de que a partir do trabalho desse consultor se estabeleça uma comissão de auditoria permanente, composta por membros do MJ e do ACNUR, para que se possa manter um processo constante de avaliação.

Será extremamente salutar que esse processo continuado seja de fato estabelecido e, adicionalmente, que as informações colhidas sejam compartilhadas com todos os atores envolvidos na aplicação do Direito de Refugiados, para que se aprofunde a consciência sobre a relevância de se construir um processo para o refúgio realmente estabelecido em bases de Direito e orientado pelos parâmetros do devido processo legal.

3.2.2.1 A prática do procedimento para reconhecimento do *status* de refugiado

Já foi mencionado nesta tese que o Brasil tem vivenciado uma experiência inédita no que se refere ao número de pessoas que solicitam o seu reconhecimento como

⁴³⁵ ACNUR, **Acordo entre Ministério da Justiça e ACNUR irá aprimorar reconhecimento de refugiados no Brasil**.

⁴³⁶ Rick Jackson, consultor especialista regional sobre determinação do *status* de refugiado da Unidade Legal Regional do ACNUR, foi por mais de dez anos vice-presidente da IRB Canada, que é autoridade governamental para refugiados no Canadá.

⁴³⁷ Trecho de entrevista de Rick Jackson.

refugiadas no país. Em informe divulgado pelo ACNUR no mês de novembro de 2014, com base em dados fornecidos pelo CONARE, esta realidade foi o objeto central do relatório:

“O número total de pedidos de refúgio aumentou mais de 930% entre 2010 e 2013 (de 566 para 5.882 pedidos). Até outubro de 2014, já foram contabilizadas outras 8.302 solicitações. A maioria dos solicitantes de refúgio vem da África, Ásia (inclusive Oriente Médio) e América do Sul.

Também o número de refugiados reconhecidos aumentou expressivamente no período mencionado. Em 2010, 150 refugiados foram reconhecidos pelo CONARE, enquanto em 2014 (até outubro), houve 2.032 deferimentos pelo Comitê, o que representa um crescimento aproximado de 1.240%. Desta forma, apesar de haver se mantido estável de 2010 a 2012 (em torno de 4.000), a população de refugiados no Brasil vem crescendo de forma acelerada entre 2013 e 2014 (até outubro), quando atingiu 5.256 e 7.289 indivíduos, respectivamente. (...)

Em termos de gênero e idade, os dados do CONARE demonstram que o percentual de mulheres diminuiu de 20% (em 2010 e 2011) para 10% (em 2013), se mantendo estável em 2014. A metade dos solicitantes de refúgio é formada por adultos entre 18 e 30 anos. Apenas 4% dos pedidos são apresentados por menores de 18 anos, dos quais 38% correspondem a crianças entre 0 e 5 anos”.⁴³⁸

Cabe observar que os pedidos de RCR feitos por nacionais do Haiti não são computados nesses números, por receberem um tratamento processual diverso. De qualquer modo, o crescimento extraordinário da demanda desde 2010 não tem sido acompanhado pelo incremento da estrutura para o refúgio no Brasil e a questão da produtividade do CONARE naturalmente torna-se uma preocupação para todo o sistema. Esta preocupação é manifestada no mesmo relatório do ACNUR citado acima, que procura destacar o esforço do CONARE para aumentar sua produtividade, demonstrando os números de decisões proferidas pelo colegiado em processos de DSR.⁴³⁹

Apesar de o relatório concentrar-se no aumento da quantidade de decisões proferidas pelo CONARE nos últimos períodos, é importante que se faça uma análise de todo o conjunto dos dados e, também, que se leve em consideração os métodos pelos quais se tem atingido um maior rendimento na relação número de julgamento por reunião do CONARE.

⁴³⁸ ACNUR, **Refúgio no Brasil. Uma Análise Estatística. Janeiro de 2010 a Outubro de 2014.**

⁴³⁹ “A análise dos dados do CONARE também revela uma melhora no desempenho e produtividade do comitê. O número de solicitações processadas aumentou expressivamente em um período de três anos, saindo de 323 em 2010 para 479 em 2011, 904 em 2012, 6.067 em 2013. Naquele ano, 1.585 solicitações foram analisadas no mérito, e o restante foi encaminhado para o Conselho Nacional de Imigração (CNIg). Até setembro de 2014, foram analisados 2.206 casos no mérito, número consideravelmente superior aos anos anteriores. A taxa de elegibilidade registrada até outubro de 2014 é a mais alta desde 2010, quando foi de 38,4%. Após um decréscimo em 2011 (21,5%), a taxa voltou a subir, chegando a 40,8% em 2013. Em 2014, a taxa de elegibilidade está em 88,5%, o que pode ser explicado em parte pelo alto índice de deferimentos das solicitações de refugiados originários da Síria (GRÁFICO 06). Sem contabilizar os refugiados sírios, a taxa de elegibilidade de 2014 é de 75,2%” (ACNUR, **Refúgio no Brasil. Uma Análise Estatística. Janeiro de 2010 a Outubro de 2014**).

Transportado os números de julgamentos realizados, apresentados pelo relatório do ACNUR, constrói-se a tabela abaixo, na qual a coluna “PEDIDOS RECEBIDOS” contém o número de processos de DSR que foram cadastrados no ano correspondente, a coluna “PEDIDOS DECIDIDOS” corresponde ao número de processos de DSR julgados pelo CONARE em primeira instância e a coluna “SALDO DE PENDÊNCIAS” corresponde à diferença entre os dois números.

É importante sublinhar que a apresentação abaixo não considera que todos os julgamentos realizados dentro de um ano incidem sobre processos recebidos pelo CONARE naquele mesmo ano, de modo que a coluna “SALDO DE PENDÊNCIAS” referente a cada ano somente corresponde à diferença entre o número de pedidos novos recebidos pelo CONARE e o número de decisões proferidas por aquele órgão dentro de um mesmo ano.

ANO	PEDIDOS RECEBIDOS	PEDIDOS DECIDIDOS	SALDO DE PENDÊNCIAS
2010	556	323	233
2011	1138	479	659
2012	2008	904	1104
2013	5882	6067	-185
2014	8302	2206	6096
TOTAL	17886	9979	7907

Fonte: ACNUR, **Refúgio no Brasil. Uma Análise Estatística. Janeiro de 2010 a Outubro de 2014**

A soma total dos “SALDOS DE PENDÊNCIAS” verificados em cada um dos anos referidos oferece um número de 7907 processos sobre os quais não houve deliberação do COANRE. Partindo dos dados do relatório, mas em apresentação também disponibilizada pelo ACNUR sobre as estatísticas brasileiras,⁴⁴⁰ é apontado um saldo de processos pendentes um pouco menor, de 7.130. Não se conseguiu apurar a origem de tal diferença⁴⁴⁰.

Independentemente disso, sendo de 7.130 ou de 7.970, o número de processos pendentes de julgamento representaria de 39,8% a 44,2% do número de pedidos recebidos somente no mesmo período de referência (sem, portanto, considerar-se a eventual existência de pendências anteriores a 2010) – quantidade bastante elevada.

⁴⁴⁰ A imprecisão das estatísticas brasileiras sobre os processos para o refúgio foi reconhecida em entrevista realizada aos funcionários da Secretaria do CONARE, os quais esclareceram que a ausência de um banco de dados prévio à nomeação da atual Coordenação segue provocando diferenças sobre os números.

Para além disso, é imprescindível fazer um esclarecimento sobre o número de “PROCESSOS DECIDIDOS” no ano de 2013. Segundo indicado no relatório do ACNUR divulgado em Novembro de 2014, dentre os 6.067 processos indicados nesta coluna, somente 1.585 foram de fato submetidos a uma análise individual pelo CONARE, já que 4.482 foram encaminhados pelo CNIg para apreciação da possibilidade de concessão de autorização para residência permanente com fundamento humanitário.

De fato, a decisão de encaminhamento desde quase 4.500 não foi tomada após uma verificação de cada um dos casos sobre o cabimento da aplicação da RN 13/2007 (como será melhor explorado no item 3.2.2.1.4, abaixo), mas resultou de um agrupamento de processos unicamente a partir da nacionalidade, do tempo de tramitação e do estágio: casos em que os solicitantes fossem originários de países com baixada taxa de elegibilidade junto ao CONARE, que estivessem tramitando a mais de seis meses em primeira instância ou que estivessem em fase de recurso foram separados pela Coordenação do CONARE e inseridos na lista que resultou no número de 4.482 processos.

Admitidamente, esta medida de iniciativa da Presidência e da Coordenação do CONARE decorreu da pressão sofrida pelo regime brasileiro de refúgio em virtude do aumento da demanda. No entanto, não se pode deixar de reconhecer o equívoco da inclusão do número de 4.482 processos remetidos ao CNIg sem uma prévia análise individual de mérito como “PROCESSOS DECIDIDOS”, na medida em que esta inclusão distorce a percepção sobre a capacidade de julgamento do CONARE.

Basta adicionar esta quantidade de processos ao número de “SALDO DE PENDÊNCIAS” e o significado desta afirmação torna-se mais evidente: de 7.907 (ou 7.130, como refere a apresentação do ACNUR acima mencionada), o total de processos aguardando análise subiria para 12.389 (ou 11.612), representando um déficit de julgamentos na ordem de 69,2% (ou 64,9%).

Outro elemento das estatísticas divulgadas recentemente através do ACNUR perpassa por uma segunda parte da estratégia atual, mas que se mantém na mesma nota de análise coletiva. No item 6, da apresentação sobre o “Novo perfil do refúgio no Brasil”, o ACNUR apresenta o seguinte gráfico a retratar a taxa de elegibilidade, ou seja, o percentual de deferimentos dentre o número de casos decididos pelo CONARE

Fonte: ACNUR, **Novo perfil do refúgio no Brasil.**

O destaque mais evidente é, obviamente, para a elevação da taxa de elegibilidade já no ano de 2013 e, finalmente, no ano de 2014. Conforme alertou Rosita Milesi em sua entrevista, os resultados recentes não podem ser considerados para a demonstração de padrões ou tendências, em virtude da maneira com que têm sido construídas as pautas de julgamento das últimas reuniões do CONARE.

Segundo as pautas das reuniões do GEP elaboradas entre Março e Novembro de 2014, a relação de processos a ser apreciada pelo GEP e subsequentemente pela Plenária do CONARE organizavam-se a partir de grupos de processos segundo uma indicação prévia das decisões (extraída do conteúdo dos pareceres exarados pelos entrevistadores que funcionaram no caso). Já antes do período indicado, as referidas pautas de reunião já vinham organizadas a partir de determinados grupos de processos, como “perda ou renúncia”, “reunião familiar”, “discussão”, “consenso negativo”, “consenso positivo”. O grupo de processos para “discussão”, por exemplo, correspondia aos casos em que havia divergência entre os pareceres exarados pelo agente de elegibilidade e pelo advogado de organização da sociedade civil que atuaram no caso ou aos casos em que não havia parecer complementar. Os grupos de casos com “consenso negativo” e “consenso positivo – diversos” estavam baseados na convergência entre opiniões encontradas nos dois pareceres, respectivamente, pelo indeferimento ou pelo deferimento do pedido.

Nas pautas de Março a Novembro de 2014, observou-se que, além destas categorias de processos a serem analisados, indicou-se também grupos de casos segundo o país de origem, denotando o uso de uma estratégia de análise de processos de DSR a partir de características comuns a um coletivo de casos.

Os números do quadro abaixo demonstram que esta estratégia atingiu a maior parte das análises de mérito realizadas pelo CONARE ao longo do ano de 2014: de um total de 2.332 processos, 1.752 (56,9%) foram incluídos em pauta segundo o critério de agrupamento por nacionalidade do solicitante (e com quase a totalidade formada por sírios). Num outro extremo, somente 98 casos (4,2%) incluídos na pauta de julgamento entre Março e Novembro não envolviam consensos entre os pareceres e um número menor ainda (68 processos ou 2,9%) eram precedidos de um consenso negativo.

	MAR	ABR	MAI	JUL	AGO	SET	NOV	TOTAL	Análises de mérito DSR
PEDIDOS AUT. VIAGEM	0	0	0	0	0	9	0	9	
PERDA/RENÚNCIA	0	0	4	2	2	2	6	16	
REUNIÃO FAMILIAR	0	2	2	5	2	0	1	12	
DISCUSSÃO	0	35	9	9	2	41	2	98	
CONS. NEG.	0	0	10	14	30	6	8	68	
CONS. POSIT. - DIVERSOS	103	23	41	75	93	45	34	414	
CONS. POSIT. - SÍRIA/PALESTINA	221	80	102	480	140	129	177	1329	
CONS. POSIT. - LÍBANO	366	0	0	0	0	0	0	366	
CONS. POSIT. - MALI	0	0	0	57	0	0	0	57	

Fonte: CASP, **Pautas das reuniões do Grupo de Estudos Prévios – Março a Novembro de 2014.**

Altas taxas de elegibilidade, obviamente, são dados que se devem comemorar quando se está diante da aplicação do Direito dos Refugiados, mas é preciso que tenham sido resultado de processos transparentes, isonômicos e imparciais de tomada de decisões, capazes de afastar que o volume de concretização do compromisso internacional com proteção dos refugiados não esteja dependente do posicionamento de uma determinada composição ou grupo de pessoas. Comentando esse assunto, o consultor independente do ACNUR para a *QAI* assim se pronunciou durante sua entrevista para esta pesquisa:

“Eu tive este debate sobre outro país com alguém das Nações Unidas, questionando: é melhor ter um sistema fraco que é generoso ou um sistema forte que não é generoso? E eu disse, não é uma pergunta justa, é melhor ter um sistema forte que é generoso, mas um sistema forte. O direito já prevê o benefício da dúvida para o solicitante, e por isso o sistema já deve ser generoso. Fortaleça o sistema e o público também terá confiança nele”.

Para seguir na realização desta análise sobre a qualidade do processo brasileiro para o refúgio, passa-se à exposição da prática sobre cada uma das fases do processo de determinação do *status* de refugiado. Para tornar mais dinâmica a leitura, esta exposição

mesclará, com as implicações concretas das normas relacionadas a cada etapa procedimental, as narrativas dos fatos observados ao longo da pesquisa.

3.2.2.1.1 Fase preliminar

Segundo o que se apreende pelo conjunto normativo explorado na seção 3.1, a fase prévia do processo de DSR compreende a manifestação do estrangeiro, perante a Polícia Federal, de que se encontra em situação refúgio, assim como a prática de atos da autoridade que garantam a prestação de informações sobre o processo de DSR e a não devolução do buscador de refúgio, independentemente da qualidade da sua condição migratória. Esta fase pode se iniciar já na área de fronteira, no momento do ingresso do estrangeiro no Brasil. Pode ocorrer, também, no interior do território nacional.

A fase preliminar do processo de RCR é um momento crucial, especialmente no ambiente de fronteira, pois, por uma única decisão da autoridade encarregada, podem ocorrer duas violações gravíssimas: a vedação do acesso ao processo correspondente à verificação de um direito previsto em Lei e a deportação de uma pessoa para um país onde sua vida ou liberdade encontram-se concreta e injustamente ameaçadas.

É uma fase também bastante difícil de se gerenciar, por envolver normas que entram em aparente atrito com a lógica de que a presença de não brasileiros no território nacional somente pode ser admitida quando precedido de prévia autorização por autoridade consular ou pelo Conselho Nacional de Imigração. A agilidade e a eficiência com que a Polícia Federal executa estes atos da fase da instauração do processo minimizam o tempo de duração da fase prévia – que é bastante insegura, por estar baseada em atos eminentemente orais e, portanto, depender da correta compreensão sobre a situação do estrangeiro por todos os funcionários públicos com que ele tem contato.

Dito isso, cabe analisar a prática brasileira sobre a fase prévia à instauração do processo de determinação de refúgio a partir de seus três elementos: a manifestação do buscador de refúgio, a prestação de informações pela Polícia Federal e a garantia da não devolução da pessoa, mesmo antes de lhe ser concedido o protocolo de permanência provisória.

Diz o art. 7º da Lei 9474/1997, que, já na fronteira brasileira, o estrangeiro “poderá expressar sua vontade de solicitar reconhecimento como refugiado”, surgindo daí a obrigação da autoridade migratória em prestar informações e assegurar o *non-refoulement*.

Nenhuma recomendação sobre a forma com que esta manifestação deve ocorrer foi feita na Lei de Refúgio ou nas resoluções normativas do CONARE, de modo que nenhuma fórmula acerca do pronunciamento do buscador de refúgio pode ser exigida. Como consequências básicas disso, tem-se que a manifestação não precisa ser escrita, não precisa ser veiculada em idioma português e não precisa envolver a gramática jurídica do refúgio. O uso da via oral ou da via escrita, com certeza, é o único elemento simples de se comentar sobre a prática.

Das informações recolhidas ao longo da pesquisa, extrai-se que o grande número de pedidos preliminares por buscadores de refúgio é feito oralmente. Em alguns casos excepcionais, nos quais a pessoa tenha recebido informações prévias no país de origem, observou-se a apresentação de documentos escritos. Assim, por exemplo, ocorreu com famílias sírias ou palestinas (vindas da Síria) que haviam obtido o visto de entrada no Brasil a partir da RN 17/2013: como o visto concedido com base em tal resolução seguia sendo um visto de turismo embora baseado na possível condição de refugiado do seu titular, alguns consulados brasileiros entregavam à pessoa uma carta, escrita em português, com referências ao motivo da emissão do visto e com a recomendação sobre a instauração do processo de DSR. Nos casos específicos observados pela pesquisadora, as pessoas não chegaram a fazer uso destas cartas para manifestarem à Polícia Federal o seu interesse de solicitar seu reconhecimento como refugiadas no Brasil, pois foram auxiliadas pela Caritas Arquidiocesana de São Paulo neste processo. Mas tais cartas serviriam como um bom instrumento para a manifestação daquelas pessoas perante a autoridade migratória, tanto por estarem redigidas em português, quanto por possuírem um conteúdo técnico bastante claro e baseado na Lei 9474/1997.

Obviamente, não se pode esperar que a mobilidade de refugiados proporcione ferramentas como estas em sua rotina, até porque o deslocamento em geral não ocorre de maneira regular e organizada, havendo casos identificados ao longo da pesquisa em que os indivíduos até mesmo desconheciam o destino da viagem iniciada no com a fuga. Cite-se os casos de M., M.L., H.T., M.T., J.L. (congoleses) e U.H. (nigeriano). Todos eles chegaram ao Brasil em navios no qual embarcaram clandestinamente para fugir de diferentes situações de perseguições injustas, que tornavam iminente o risco de morte.

M., por exemplo, havia sido violentada sexualmente e ameaçada de morte por membros do exército congolês, sob a acusação de que o marido, desaparecido, teria ingressado em tropas rebeldes. Fugia com três filhos, porque não seria possível reunir-se

com os demais sem colocar a vida de todos em risco. M.L. havia permanecido dois anos encarcerado, sem que qualquer acusação tivesse sido formulada contra ele. Seu pai, opositor do governo, havia sido assassinado no mesmo dia em que ele, sua mãe e irmão, foram levados à prisão. A mãe morreria depois de alguns meses e o irmão não teria a mesma sorte de encontrar alguém que lhe dessa fuga e o encaminhasse até o porto. H.T. havia sido levado para um campo de treinamento militar, após ser preso por participar de uma manifestação de apoio ao candidato de oposição ao presidente da República Democrática do Congo. A pé, ele fugiria do campo e encontraria um ribeirão que lhe levaria até o porto, por medo de dar-lhe esconderijo em sua casa. U.H. entraria em um navio para esconder-se dos mesmos homens que haviam espancado seu irmão até a morte, numa retaliação do administrador da localidade onde viviam a um ato de resistência que eles haviam liderado junto com a cooperativa de que participavam.

Todas estas pessoas, desconheciam o destino da viagem que iniciavam no momento desesperado da fuga de seus países. Não seria razoável, pois, exigir-se deles que, ao chegar, conhecessem as regras brasileiras sobre o processo de solicitação de refúgio e que, ademais, tivessem visto de entrada no Brasil ou um documento escrito em português pelo qual pudessem comunicar à autoridade migratória seu desejo de estabelecer um procedimento com base na Lei 9474/1997 e nas resoluções normativas do Comitê Nacional para Refugiados.

Diante disso, a dinâmica da realidade realmente impõe que a manifestação oral que deflagra a fase prévia do processo de DSR seja afastada de qualquer exigência formal e, de outro lado, encontre uma escuta sensível por parte da autoridade migratória.

Se não se exige que a manifestação de vontade pelo reconhecimento da condição de refugiado seja elaborada em português, é obviamente necessário que os postos de fronteira estejam preparados para lidar com a questão da comunicação em outros idiomas, pois a incapacidade de compreender o estrangeiro que, por exemplo, relata que precisa permanecer no Brasil, sob pena de ser assassinado pelo exército de seu país, pode gerar a devolução desta pessoa e a ocorrência das graves consequências da violação ao *non-refoulement*. Por isso, na prática, o cumprimento da fase prévia do processo de DSR depende da presença de funcionários plurilíngues e a existência de ferramentas alternativas⁴⁴¹ e eficientes para intermediar a comunicação.

⁴⁴¹ Obviamente, não se espera que nenhum posto de fronteira do mundo tenha à sua disponibilidade funcionários suficientes capazes de se comunicar em todos os idiomas que podem ser demandados pela prática. Por isso, é imprescindível que aparatos alternativos eficientes sejam construídos. O estabelecimento de um

Sobre esta questão, Delegados representantes da Polícia Federal junto ao CONARE informaram em entrevista que cursos básicos de inglês e espanhol são oferecidos aos agentes pela *intranet* do Departamento da Polícia Federal, haja vista o reconhecimento, pelos Delegados entrevistados, de que ainda é muito baixo o número de funcionários bilíngues, prejudicando diversas funções daquele órgão. A observação da pesquisa também revelou que não há uma ferramenta alternativa estruturada para garantir a comunicação dos agentes da Polícia Federal em outros idiomas, embora medidas alternativas criativas (como a utilização de aplicativos eletrônicos e a busca pontal de voluntários que possam ajudar na tradução) sejam utilizadas no dia a dia.

Esta é uma realidade bastante preocupante, porque coloca grande parte da efetividade do início da fase prévia sob a dependência de uma disposição individual do funcionário responsável em criar instrumentos para se comunicar com o estrangeiro que está diante de si. Adicione-se a isso o fato de que nem sempre este funcionário é um agente público de carreira, pois atualmente a Polícia Federal terceiriza parte de seus serviços de atendimento a empresas privadas, que disponibilizam pessoal contratado, obviamente por tarefas relacionadas ao refúgio, não especializado. Com isso, uma disposição criativa não ordinária para compreender o estrangeiro que não se comunica em português passa a ser esperada também de funcionários terceirizados, embora desta comunicação dependa o início da proteção dada pelo Direito dos Refugiados.

Para além da forma e do idioma da manifestação de vontade sobre a solicitação de refúgio no Brasil, a questão do seu conteúdo também envolve aspectos práticos dos mais relevantes. Tanto o art. 7º quanto o art. 17 da Lei 9474/1997 se referem à ação que deflagrará os primeiros atos do processo como sendo a manifestação, pelo estrangeiro, da sua vontade de solicitar reconhecimento como refugiado.

A interpretação que vem sendo defendida no âmbito da Polícia Federal sobre esse ponto é a de que é necessário que a pessoa seja explícita quanto ao desejo à instauração do processo de DSR. Sendo aplicado esse entendimento, para que se realize a ação definida nos arts. 7º e 17, da Lei de Refúgio, torna-se necessário que a pessoa verbalize frases inequívocas e específicas sobre sua vontade de pedir refúgio, contendo expressões como “quero pedir refúgio/asilo no Brasil” ou “como faço para pedir refúgio/asilo no Brasil”. Em entrevista concedida durante a pesquisa, os Delegados representantes da Polícia Federal

banco de tradutores *ad hoc*, treinados e mobilizados para poderem prestar atendimento por videoconferência ou telefone é uma medida

junto ao CONARE chegaram a afirmar que o direito ao processo de refúgio é um direito personalíssimo e que, em virtude disso, ninguém pode sugerir a prática desse ato⁴⁴².

Esta maneira de compreender o texto legal excluiria a aplicação do Direito dos Refugiados dos muitos casos em que a pessoa desconhece o instituto do refúgio ou a adesão do Brasil à Convenção de Genebra de 1951, assim como de casos em que a pessoa não sabe articular o vocabulário que correspondente a esse seu direito. Isso, obviamente, significa negar proteção àqueles que, exatamente por desconhecerem o direito ao refúgio, compõem o grupo mais vulnerável à devolução para os locais onde suas vidas ou liberdade correm grave e injusto risco.

Não se pode ignorar que, embora existam situações (como a resultante da atual guerra síria) em que toda uma população passa a conhecer o seu direito a pedir refúgio em países do mundo que tenham se comprometido pela Convenção de Genebra, a definição e a proteção de refugiados não são direitos de assimilação universal, como ocorre com o direito à vida e à liberdade, por exemplo. O desconhecimento sobre eles, portanto, é a regra e não a exceção. Nesse contexto, é absolutamente excessivo condicionar o acesso ao processo de reconhecimento da condição de refugiado a uma manifestação com conteúdo específico, tal qual tem sido defendido no âmbito da Polícia Federal.

Imagine-se uma situação em que uma pessoa estrangeira em condição migratória irregular esteja diante de um agente da Polícia Federal e apresente-se em estado de desespero, afirmando que não possa voltar ao seu país e/ou que precisa ficar no Brasil, porque sua vida ou liberdade estarão em risco se retornar. Imagine-se que esta pessoa não menciona em qualquer momento ser um refugiado ou desejar asilo. Obviamente, diante das afirmações feitas sobre o seu temor de retorno, se lhe for fornecida a informação de que ela tem direito a pedir refúgio e de que, em o fazendo, poderá permanecer no Brasil até que o seu processo seja definitivamente julgado, esta pessoa provavelmente irá verbalizar um pedido de refúgio, com vocabulário próprio.

Mas se aquela informação não chegar a seu conhecimento e a pessoa não disser ao agente da PF que quer pedir refúgio no Brasil, segundo a ótica que vem sendo defendida pela Polícia Federal, a pessoa poderá ser deportada ou rejeitada na área de fronteira (correndo

⁴⁴² “Hoje em dia, as pessoas já vêm sabendo, esclarecidas a pedir refúgio, já conhecem colegas que vieram da mesma nacionalidade. É raro uma pessoa totalmente desinformada; já sabem que têm que pedir refúgio; nos grandes centros as entidades fazem o encaminhamento; se a polícia identificar ela é orientada a procurar algum órgão; nos grandes centros ela vai primeiro numa entidade de direitos humanos, na Caritas, na DPU. Se ela não souber a gente não pode falar “peça refúgio”; a gente pode dar algum material, alguma cartilha, imprimir e dar a ela sobre os seus direitos. A gente entende que é um direito personalíssimo da pessoa. O que podemos fazer é orientá-la sobre os direitos que existem e não agir por ela”.

todos os riscos de ser devolvida para seu país de origem). Imagine-se, agora, que a pessoa em questão seja alguém como os congoleses M., M.L., H.T. ou como o nigeriano U.H., mencionados anteriormente. Estar-se-ia diante de uma evidente negativa de aplicação do Direito dos Refugiados baseada numa exigência formal inadmissível.

É evidente a afirmação de que o direito a pedir refúgio é ato pessoal, de modo que o processo de DSR não pode ser instaurado à revelia da vontade da pessoa estrangeira. Mas isso não significa dizer que o agente da Polícia Federal que esteja diante de um estrangeiro que manifeste uma resistência à sua devolução para o seu país de origem tenha a obrigação de manter-se em silêncio sobre o Direito dos Refugiados no Brasil até que tal pessoa venha dizer uma “palavra mágica” que o autorize a revelar os detalhes do procedimento de refúgio no país.

É imprescindível que se reconheça que o dever de prestar informações sobre o procedimento de refúgio no Brasil deve ser cumprido sempre que for solicitado e sempre o agente da Polícia Federal estiver diante de quaisquer indícios de que a presença da pessoa estrangeira na fronteira ou no interior do território brasileiro decorre de uma necessidade de proteção. Isso não significa dizer que o agente da Polícia Federal substituirá o indivíduo na manifestação de vontade que é necessária para a instauração do processo de DSR e que procederá ao ato independentemente da concordância da pessoa. Mas também não significa que a informação sobre o processo de DSR deva ser considerada como conteúdo secreto, diante da probabilidade de muitos estrangeiros sem histórico real de perseguição, ao conhecerem tal informação, fazerem uso do processo de refúgio para obterem autorização de permanência provisória no país.

Estas reflexões são bastante relevantes em todos os ambientes em que o estrangeiro se encontre, mas a qualidade e sensibilidade da escuta e da ação do agente da Polícia Federal é muito mais necessária nas áreas de fronteiras, onde outras fontes de informação sobre os direitos da pessoa estrangeira não estão disponíveis e onde a ação de devolução para o país de origem pode ser imediata.

Ao longo da pesquisa foi possível identificar no atendimento feito no Acre, em Manaus, em Guarulhos e até mesmo em Fortaleza, de onde se recebeu relator no sentido de que agentes da Polícia Federal informara a buscadores de asilo que o pedido de refúgio somente poderia ser feito em São Paulo, no Rio de Janeiro ou em Brasília.

Mais grave que isso, um acompanhamento feito pelo ACNUR em conjunto com a CASP aponta para o registro de casos envolvendo 74 pessoas que ficaram retidas na área

de controle do aeroporto de Guarulhos conhecida como “conector”, a despeito de haverem manifestado intenção de solicitar refúgio. Nestes casos, as pessoas não cumpriam com alguma das exigências da imigração e, por isso, não foram admitidas pela autoridade migratória, que também não lhes deu acesso ao procedimento de DSR, a despeito de suas manifestações quanto ao perigo que sofreriam ao retornarem aos seus países. As duas entidades mencionadas tiveram conhecimento desses casos por terem sido contatadas pelas próprias pessoas retidas ou por familiares, através de telefonemas ou mensagens escritas, via *internet*. Em três dos casos, a informação foi compartilhada por outras duas organizações: Centro de Apoio ao Migrante (CAMI) e Conectas direitos humanos. Através de comunicações feitas aos responsáveis pela unidade da Polícia Federal no aeroporto pelas entidades referidas e, em alguns casos, pela DPU, foi dado acesso ao processo de refúgio a 33 pessoas, mas para 15 pessoas, foi executada a deportação. Em 22 casos não foi possível apurar como a situação foi concluída e para 4 pessoas foi autorizada a continuidade da viagem para outro país. As pessoas deportadas eram nacionais da Eritreia, Somália, Paquistão, Síria, Butão e dos Camarões – todos países que apresentam realidades bastante favoráveis à possibilidade de um quadro de refúgio. Das 74 pessoas cuja retenção foi registrada, 8 eram menores de 18 anos.

Dentre esses casos, dois são bastante emblemáticos. No primeiro, três irmãos estavam retidos no “conector”, sendo dois homens e uma mulher. Ao receberem a notícia de que seriam deportados, entraram em luta corporal com os agentes policiais, reafirmando que, uma vez devolvidos, seriam submetidos a tortura e estariam sujeitos a pena de morte, porque haviam desertado de um sistema de recrutamento forçado e quase vitalício, imposto pelo governo de seu país. A forte reação física atrasou o embarque dos irmãos homens, que, posteriormente, tiveram acesso ao processo de refúgio. Mas a irmã foi deportada naquele mesmo dia, não se tendo notícias sobre o seu destino.

O segundo caso é o de uma jovem congoleza, grávida de mais de sete meses: ela estava retida há 10 dias quando a informação chegou ao conhecimento de assistência de proteção do ACNUR no “conector”. Ela já havia sido levada ao hospital, para atendimento, mas nenhum agente da Polícia Federal havia perguntado a ela o motivo pelo qual se apresentava sem passaporte. Esta pergunta foi feita somente por um funcionário do aeroporto, que, impressionado com a seriedade da violência sofrida pela jovem no leste do Congo, resolveu consultar o ACNUR e a Polícia Federal. A jovem teve acesso ao processo

de refúgio no mesmo dia, após assistente de proteção do ACNUR fazer contato com o Delegado encarregado da unidade da Polícia Federal junto ao aeroporto.

“Assim como nos aeroportos, houve relatos de detenção e impedimento de acesso ao mecanismo de refúgio em portos brasileiros. Em 2011, um grupo de nove pessoas, nacionais da Nigéria, foram mantidas em um navio cargueiro turco no Porto de Paranaguá. De acordo com ativistas de direitos humanos que visitaram o navio, o grupo permanecia trancado em três quartos pequenos, sem acesso saneamento e higiene. O desembarque e a formalização do pedido de refúgio só foram possíveis após 25 dias, quando da apresentação de um *habeas corpus* pela Ordem dos Advogados do Brasil[3].

Igualmente, a prática de impedir o ingresso de estrangeiros sem verificar se se trata de pessoa com necessidade de proteção internacional também ocorre nas fronteiras brasileiras. Conforme Ação Civil Pública impetrada pelo Ministério Público Federal perante a Justiça Federal do Acre:

*Aproximadamente 120 imigrantes haitianos, entre adultos e crianças, foram efetivamente impedidos de ingressar no território brasileiro por agentes da Polícia Federal, razão pela qual foram compelidos a retornar à cidade peruana de Iñapari, onde permanecem acomodados precariamente num pequeno coreto de uma praça situada na área central da cidade, sujeitos a todas as intempéries, sem perspectiva de obter abrigo e alimentação adequados, além de amargurarem a indefinição sobre sua situação jurídica perante o Estado Brasileiro[4].*⁴⁴³

A inadmissão de pessoas que não preenchem as condições para ingressar no Brasil decorre da aplicação do Estatuto do Estrangeiro brasileiro. O ponto nas situações mencionadas acima está no descumprimento da Lei de Refúgio: ainda que aquelas 74 pessoas retidas no “conector” ou todos os demais casos em portos e aeroportos do Brasil não tenham ultrapassado a barreira migratória, elas materialmente se encontravam em território nacional, sendo, portanto, exigível que lhes fosse dado o acesso ao processo de refúgio, quando solicitaram. Nos casos de fronteira terrestre, igualmente caberia a aplicação da Lei de Refúgio, porque as pessoas se encontravam na presença física da autoridade migratória, a quem é dada a atribuição de garantir o acesso ao processo de refúgio e, principalmente, a obrigação de assegurar a não devolução das pessoas.

Caso as pessoas que se encontrem em fronteira não articulem as palavras exatas para a solicitação de refúgio, mas expressem temor de retorno, é imprescindível que o agente da Polícia Federal que esteja encarregado da situação possa prestar informações sobre o Direito dos Refugiados no Brasil, utilizando-se de instrumentos adequados para garantir a

⁴⁴³ “[3] Ver mais: www.gazetadopovo.com.br/vidaecidadania/conteudo.phtml?i_d=1173146&tit=Nigerianos-clandestinos-sao-mantidos-presos-em-navio-emParanaguá; <http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2011/09/27/nigerianos-clandestinos-em-navio-sao-presos-e-impedidos-de-desembarcar-no-parana.htm>; <http://g1.globo.com/parana/noticia/2011/09/policia-impede-desembarque-de-nigerianos-escondidos-emnavio.html>; <http://mais.uol.com.br/view/99at89ajv6h1/imagens-mostram-nigerianos-fechados-em-cabines-no-pr-04024C9B366AC4892326?types=A>.

[4] **Ministério Público Federal**, Ação Civil Pública de 25/01/2012, disponível em <file:///C:/Users/Pc/Downloads/acp.refugiados.haiti.pdf>”.

compreensão pelo seu interlocutor. Entregar uma cartilha com as regras básicas sobre o procedimento não é suficiente.

Por isso, é imprescindível que o agente público deve estar capacitado disponível para informar o estrangeiro que manifestar interesse em solicitar refúgio no Brasil sobre como fazê-lo. Isso demanda uma série de atributos do posto de fronteira: agentes com conhecimento sobre a legislação nacional para refúgio e com habilidades suficientes para comunicarem-se em outros idiomas; ferramentas alternativas e eficientes de comunicação em idiomas menos recorrentes (como cartilhas plurilíngues e banco de tradutores cadastrados para atuação a distância e conforme a demanda); estabelecimento de uma rotina que contemple a disponibilidade de funcionário(s) para prestar um atendimento adequado aos estrangeiros que manifestarem interesse em solicitar refúgio no Brasil.

Segundo o que foi informado pelos Delegados entrevistados ao longo da pesquisa, o tema do Direito dos Refugiados passou a integrar o currículo da Academia de Polícia, de modo que todos os agentes da Polícia que atualmente encontram-se em formação já recebem noções básicas sobre a legislação brasileira sobre o tema. Todos os diplomas legais e regulamentares afetos à questão também são mantidos atualizados no sistema integrado de informações da Polícia Federal, ao qual todos os agentes têm acesso para consulta. A prática informa que isso não é suficiente, tanto muitas das recomendações e compromissos firmados nos documentos resultantes do encontro Cartagena + 30 dizem respeito a esta matéria.

Além disso, Delegados que atuam junto ao Departamento de Estrangeiros e funcionam como representantes da PF junto ao CONARE esclarecem dúvidas pontuais e prestam orientações às unidades de todo o país. Segundo o que também foi informado em entrevista, ao contrário do que ocorre para outras funções, um agente da Polícia Federal designado para um posto de fronteira não recebe uma capacitação específica sobre a matéria de refúgio, não se prevendo uma estrutura especial (até mesmo para fins de comunicação) dentro do posto para o atendimento da questão. Nenhuma referência ao uso de cartazes ou cartilhas sobre o direito à solicitação de refúgio nos postos de fronteira foi observada ao longo da pesquisa.

Dentro de todas as variantes apresentadas nesta seção sobre a fase preliminar à instauração do processo de DSR, a observação ainda revelou que, para além dos casos em que a busca de refúgio é suscitada perante a autoridade de fronteira, há um número muito maior de situações em que esta relação se estabelece já no interior do território nacional.

Tendo ingressado no país com visto de turismo ou ultrapassado a fronteira sem passar pelas barreiras migratórias (como ocorreu com todas as pessoas mencionadas anteriormente), a grande maioria das pessoas obtêm a informação sobre seu direito de pedir refúgio e/ou sobre como fazê-lo já quando estão dentro do território nacional. Durante a pesquisa não se encontrou meios para estimar estatisticamente como a existência sobre a estrutura brasileira de refúgio tem chegado ao conhecimento das pessoas estrangeiras, havendo uma grande variação na percepção desta realidade pelos profissionais que trabalham diretamente com a aplicação do Direito dos Refugiados. Os seguintes fatores foram relatados ao longo da pesquisa pelos profissionais que trabalham diretamente com a aplicação do Direito dos Refugiados: o compartilhamento da informação por pessoas da mesma nacionalidade, a disponibilidade da informação em *websites* diversos⁴⁴⁴ (incluindo-se o *site* do Ministério da Justiça), a distribuição de folhetos e cartilhas pelo ACNUR⁴⁴⁵ e organizações da sociedade civil nos locais de maior concentração de estrangeiros nos principais centros brasileiros; o encaminhamento por agentes públicos da segurança pública (policiais militares, policiais civis, agentes das guardas municipais) e da assistência social (coordenadores de albergues, funcionários dos postos humanizados de atendimento a imigrantes etc.).

Ao longo da pesquisa, ainda, se deparou com histórias de pessoas que se encontravam há meses e até anos no Brasil, em condição migratória irregular, embora narrando uma história bastante característica para o reconhecimento da sua condição de refugiado.

Nas três cidades onde há organizações da sociedade civil que possuem programas já tradicionais de atendimento a solicitantes de refúgio e refugiados (CASP, CARJ e IMDH), há uma tendência ao encaminhamento inicial a tais organizações de possíveis casos de refúgio por outras organizações e mesmo por agentes públicos. Como afirmado pelos Delegados representantes da PF no CONARE, nos locais onde há organizações de direitos humanos organizadas, os próprios agentes da Polícia Federal costumam encaminhar os buscadores de refúgio para buscar esclarecimentos iniciais em tais organizações. É importante mencionar que outras organizações da sociedade civil além da

⁴⁴⁴ MJ: <http://www.justica.gov.br/seus-direitos/estrangeiros/refugio>; ACNUR: <http://www.acnur.org/t3/portugues/informacao-geral/perguntas-e-respostas/>; IMDH: http://www.migrante.org.br/migrante/index.php?option=com_content&view=category&layout=blog&id=87&Itemid=1203; CARJ: <https://caritasrj.wordpress.com/refugiados/>; CASP: http://www.caritassp.org.br/?page_id=85.

⁴⁴⁵ Algumas destas cartilhas estão disponíveis no seguinte *weblink* do *site* do ACNUR: <http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/publicacoes/>.

CASP, da CARJ e do IMDH também funcionam como pontos de apoio importantes de orientação de buscadores de refúgio, valendo-se citar a Caritas Diocesana de Manaus⁴⁴⁶, em Manaus; o Grupo de Assessoria a Imigrantes e Refugiados (GAIRE), da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, em Porto Alegre⁴⁴⁷; o Centro de Atendimento ao Migrante em Curitiba⁴⁴⁸; a Pastoral da Mobilidade Humana do Alto Solimões em Tabatinga, entre outras. É importante, mencionar, também, que durante o período da pesquisa, houve uma aproximação crescente da Defensoria Pública da União com estas organizações e com o CONARE (como já se mencionou aliás). Esta aproximação resultou numa maior difusão da abertura para a procura da DPU por buscadores e solicitantes de refúgio, de modo que em algumas localidades a Defensoria exerce também o papel de prestar os primeiros esclarecimentos aos estrangeiros, no lugar da PF, que é a autoridade encarregada disso por Lei.

Em São Paulo, estado que concentra o maior número de solicitantes de refúgio e refugiados do país, esta tendência foi claramente verificada no dia a dia do atendimento da CASP durante todo o período da pesquisa. Até junho de 2014, aliás, toda pessoa que, estando em condição migratória regular, procurasse diretamente as unidades da Polícia Federal no aeroporto de Guarulhos e da cidade de São Paulo (na Lapa) para formular um pedido de refúgio eram encaminhadas à CASP, muitas vezes com uma filipeta impressa de papel, com o nome e o endereço da organização. A Unidade Central da PF em São Paulo disponibilizada para a organização o número de atendimentos diários que faria, período a período, pedindo que a CASP organizasse os buscadores de refúgio segundo esta agenda. A CASP, então, recebia as pessoas em seu escritório, as cadastrava e agendava o seu comparecimento perante a Polícia Federal, entregando-lhes uma carta de encaminhamento, que era reconhecida pela PF.

Durante todo o período de pesquisa (com somente duas exceções), a Unidade da Polícia Federal de São Paulo manteve um padrão de oito atendimentos diários, o que gerou dois períodos críticos de prolongamento da fase preliminar do processo de DSR: em 31/07/2013, eram 460 pessoas ou famílias aguardando audiência perante a Polícia Federal, sendo a previsão de atendimento de até quatro meses; e em 09/04/2013, eram 614 pessoas ou famílias aguardando o mesmo atendimento, sendo e o tempo de espera chegava a oito meses.

⁴⁴⁶ <http://caritasmanaus.org/acoes/>.

⁴⁴⁷ <http://www.ufrgs.br/saju/grupos/gaire>.

⁴⁴⁸ <http://pastoraldomigranteregionalsul.blogspot.com.br/p/contatos.html>.

A pedido da CASP, dois mutirões foram realizados nesses períodos, através do deslocamento de agentes da Polícia Federal de outras unidades para São Paulo e da mobilização de dos próprios solicitantes de refúgio e de tradutores voluntários por aquela entidade. Considerando que cada pessoa já havia sido cientificada de uma data para comparecer à PF, e dado ao fato de que não há uma concentração dos buscadores de refúgio em um ou mais centros de acolhimento, a antecipação da data de instauração do processo de DSR precisou ser comunicada para cada uma das pessoas e, na oportunidade dos dois mutirões referidos, esta tarefa foi realizada pela equipe da CASP, com o auxílio de estagiários do ACNUR. Do mesmo modo, como a disponibilidade de um número maior de agentes da Polícia Federal para receber os pedidos de refúgio era limitada em algumas semanas (os dois mutirões tiveram duração de quatro semanas), era imprescindível assegurar a comunicação entre os agentes e todas as pessoas que comparecessem. Para isso, a CASP realizou processos de convocação, seleção e treinamento de voluntários bilíngues, distribuindo-os em escalas de plantão junto à PF e junto à própria CASP, para auxiliar as pessoas no preenchimento do formulário de solicitação de refúgio (sobre o qual se aprofundará na seção seguinte).

Após o primeiro mutirão realizado em São Paulo, com a instauração de 568 processos de refúgio num tempo em que ordinariamente haveria 160 atendimentos, ocorreu uma temporária redução do tempo de espera e esse rapidamente voltou a crescer porque o retorno à limitação de 8 atendimentos diários não atendia à demanda real. Segundo os registros da CASP, um mês e uma semana após o término do primeiro mutirão, 356 pessoas ou famílias estavam na “fila” pela instauração do processo de DSR, chegando o tempo de espera a quase dois meses. Após o segundo mutirão, a situação foi diferente, pela implementação da RN 18/2014: tornando-se facultativa a tomada de declarações pelo agente da Polícia Federal, o ato de instauração do processo tornou-se muito mais rápido e o número de atendimentos diários deixou de ser limitado. Com isso, a CASP optou por deixar de organizar os atendimentos em uma agenda, passando a orientar os buscadores de refúgio a comparecerem diretamente à PF para formalizarem seus pedidos. Em outubro de 2014, porém, o ACNUR monitorava a questão e observava um tempo de espera de pelo menos 30 dias para atendimento a buscadores de asilo pela Polícia Federal de São Paulo.

Embora tenha sido a mais grave situação de prolongamento da fase preliminar à instauração do processo, a realidade de São Paulo não foi a única a suscitar preocupação e ações de mutirão. No Acre, em Caxias do Sul e, mais recentemente, em Brasília, a chegada

de grupos de pessoas desejando pedir refúgio (haitianos, no primeiro caso, e ganeses, nos demais) também demandou ações concentradas para acelerar o atendimento. Nas três localidades, organizações da sociedade civil estiveram envolvidas, como ocorreu, por exemplo, em Brasília. O agrupamento dos buscadores de asilo nos dias definidos pela Polícia Federal e a mobilização de voluntários foi inteiramente realizada pela equipe do IMDH, que fez contatos telefônicos e pessoais com os nacionais de Gana que chegaram em grande número à cidade, no período do Mundial de Futebol, realizado durante o mês de julho, no Brasil. Um fato curioso ocorrido durante a preparação do mutirão pela equipe do IMDH foi relatado pela Ir. Rosita Milesi, em entrevista:

“Em Brasília, temos problemas de agendamento (estava em fevereiro de 2015), e fizemos um mutirão com a PF; nós que contatamos as pessoas, levamos os formulários no Samambaia, fomos de casa em casa, levamos os formulários preenchidos para a PF, que recebeu nos dois dias seguintes as pessoas para o protocolo. Foram feitos 120 pedidos. No segundo dia na Samambaia, surgiu um boato de que os formulários eram para deportação e tivemos que procurar a liderança”.

As ações de mutirão ou força-tarefa realizadas pela Polícia Federal e/ou CONARE em São Paulo, Brasília, Caxias do Sul e no Acre foram destacadas pela imprensa nacional e, também, pela imprensa internacional⁴⁴⁹. O jornal espanhol El País, por exemplo, destacou a dependência da estrutura pública brasileira de voluntários para a tradução dos atos⁴⁵⁰.

A necessidade pontual de realização de forças-tarefa quando fluxos inesperados de pessoas ocorrem em localidades em que não há tradição de chegada de solicitantes de refúgio é bastante compreensível. O que se deve destacar é que a manutenção de uma estrutura insuficiente para atender uma demanda continua já reconhecida produz uma violação crônica ao princípio da urgência do processo de refúgio e um prolongamento indevido da fase prévia, durante a qual a pessoa estrangeira é deixada em situação de alta vulnerabilidade. Além da própria privação do acesso ao processo de DSR, a fase prévia

⁴⁴⁹ Para consulta: <http://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/2014/08/governo-do-df-realiza-forca-tarefa-para-regularizar-ganeses-refugiados.html>; <http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2014/07/caxias-do-sul-recebe-mais-de-320-ganeses-em-13-dias-na-serra-do-rs.html>; http://brasil.elpais.com/brasil/2014/05/13/politica/1400012407_244755.html; <http://gairesaju.blogspot.com.br/2014/07/mutirao-em-caxias-do-sulemite.html>; <http://www1.folha.uol.com.br/mundo/2014/04/1445920-burocracia-deixa-estrangeiros-em-busca-de-refugio-no-limbo-juridico.shtml>.

⁴⁵⁰ http://brasil.elpais.com/brasil/2014/05/13/politica/1400012407_244755.html.

significa a ausência de um documento comprobatório da autorização de permanência provisória em território brasileiro, que é emitido somente após a instauração do processo.

Isso resulta que as pessoas que tenham ingressado no Brasil sem passaporte ou visto ou, ainda, que as pessoas que tenham seus vistos expirados permanecem em condição migratória irregular, sem acesso à CTPS provisória (que pode ser obtida após a emissão do protocolo de permanência provisória) e sem a possibilidade de realizar atos básicos da vida cotidiana que dependem de documentos. Em diversos casos atendidos durante a pesquisa, observou-se que pessoas que aguardavam pelo atendimento para instauração do processo de DSR em São Paulo, Paraná e Santa Catarina, foram autuadas para deixarem o Brasil no prazo de oito dias, porque os prazos dos seus vistos de turismo já haviam terminado. A impossibilidade de serem contratados formalmente, porque ainda não haviam tido acesso à CTPS também foi uma situação grave observada em centenas de casos, especialmente no período em que o tempo de espera para a instauração do processo de DSR chegou a alcançar a marca de oito meses em São Paulo. Em diversas situações, ainda, verificava-se a impossibilidade de matricular as crianças das escolas do sistema público de ensino pela impossibilidade de apresentar quaisquer documentos de identificação.

3.2.2.1.2 Fase de instauração

A regulamentação nacional prevê que, uma vez que a pessoa estrangeira tenha manifestado vontade de requerer seu reconhecimento como refugiada no Brasil, deve ser-lhe dado acesso ao processo correspondente – e isso deve ocorrer com a maior brevidade possível, já que o art. 47 da Lei 9474/1997 define esse processo como urgente.

A instauração do processo, segundo a lei, decorre da colheita de declarações e de sua redução a termo, assim como do preenchimento de um de solicitação pelo próprio estrangeiro, com apresentação à autoridade competente. As primeiras resoluções normativas emitidas pelo CONARE definiram a Polícia Federal como autoridade responsável pela realização dos atos de instauração do processo de DSR. A RN 18/2014, por sua vez, tornou facultativa a colheita de depoimento oral pela PF, condicionando a instauração do feito à simples entrega do termo de solicitação preenchido pelo solicitante de refúgio e obrigando a Polícia Federal a emitir imediatamente o “Protocolo de Refúgio” nesta resolução. Esse documento assegura o direito do solicitante de refúgio a permanecer no território brasileiro até a decisão definitiva do processo de DSR e, segundo o §2º, do art. 2º, da RN 18/2014:

“(...) prova suficiente da condição de solicitante de refúgio e servirá como identificação de seu titular, conferindo-lhe os direitos assegurados pela Lei 9474, de 1997, e os previstos na Constituição Federal, nas convenções internacionais atinentes ao tema do refúgio bem como os mesmos direitos inerentes aos estrangeiros em situação regular em território nacional, até o trânsito em julgado do procedimento administrativo”.

Além do protocolo de permanência provisória, a instauração do processo de DSR ocasiona, segundo a Lei, a comunicação do ACNUR e a suspensão dos processos administrativos e criminais que guardem relação com o ingresso do solicitante de refúgio no território brasileiro.

Assim, a fase de instauração do processo de DSR envolve o ato de instauração propriamente dito, a emissão do protocolo de permanência provisória e as comunicações necessárias à notificação do ACNUR e à suspensão dos processos relacionados ao ingresso do solicitante no Brasil.

Durante o período de observação da pesquisa (que foi inferior a dois anos) observou-se duas modificações na prática geral sobre esta fase, permitindo-se a descrição de três momentos diferentes.

Num primeiro momento, a fase de instauração compunha-se da lavratura do termo de declarações pela Polícia Federal e da apresentação de termo de solicitação pelo solicitante de refúgio e a emissão do protocolo de permanência provisória ocorria posteriormente, após o recebimento de uma declaração de recebimento do processo pelo CONARE. Esta rotina variava muito de cidade para cidade. Em São Paulo, por exemplo, o buscador de refúgio era encaminhado à CASP para agendar o dia em que deveria comparecer à PF para prestar suas declarações. Depois, era orientado a retornar à CASP para lá preencher o termo de solicitação de refúgio, que era encaminhado ao CONARE. Após receber e cadastrar aquele novo processo, o CONARE emitia uma declaração de instauração do feito, que era remetida à CASP e lá o solicitante de refúgio poderia retirá-la, para, finalmente solicitar a emissão de seu protocolo de permanência provisória junto à Polícia Federal. Isso prolongava ainda mais o tempo de vulnerabilidade mencionado na seção anterior e também representava uma tensão significativa nos momentos de renovação do protocolo, pois essa também dependia da emissão de uma nova declaração pelo CONARE. Ainda no caso de São Paulo, o documento para renovação era solicitado através da CASP e a demora até que a declaração chegasse às mãos do solicitante de refúgio fazia com que restasse algumas semanas ou alguns dias do tempo de validade do novo protocolo. Isso ocorria especialmente no período em o protocolo era válido por somente 90 dias.

Realidades similares ocorriam no Rio de Janeiro e em Brasília, com algumas diferenças: no Rio de Janeiro, a pessoa fazia o preenchimento do termo de solicitação de refúgio na CARJ antes de comparecer à Polícia Federal e em Brasília esse preenchimento ocorria na própria Polícia Federal, que se encarregava de encaminhar o formulário para o CONARE. No Rio de Janeiro, a remessa de declarações para emissão e renovação do protocolo de permanência provisória também era feita através da CARJ e isso ocorria eventualmente em Brasília, através do IMDH. O menor número de solicitações verificado naquela cidade e também as poucas solicitações originárias de outros municípios brasileiros fazia com que fosse viável ao próprio CONARE atender pedidos de declaração feitas diretamente pelos solicitantes de refúgio por e-mail ou telefone. Direcionar esta forma de atendimento para o volume de processos correspondentes a São Paulo e Rio de Janeiro seria absolutamente inviável para o CONARE.

Num segundo momento do desenvolvimento da prática observada ao longo da pesquisa, verificou-se que, em novembro de 2012, dispensou-se informalmente a apresentação de declaração emitida do CONARE para a emissão do protocolo, mantendo-se o termo de declarações e a apresentação do termo de solicitação de refúgio como atos de instauração do processo de DSR. Pela RN 15, de setembro de 2012, o CONARE ampliou o prazo de validade do protocolo de permanência provisória de 90 para 180 dias, mas nada alterou na RN 06/1999, que estabelecia a emissão do protocolo “mediante a apresentação de declaração a ser fornecida pela Coordenação-Geral do COANRE”, contendo “nome, nacionalidade, filiação, data de nascimento, bem como a data de preenchimento do questionário de solicitação de refúgio”. Ocorre que em meados de 2012 o número de solicitações de RCR já estava em forte crescimento e manter a rotina de emissão das declarações para a emissão e renovação dos protocolos de permanência provisória tornava-se uma tarefa que ocupava uma parte significativa dos recursos humanos do CONARE. A partir disso, reconheceu-se que provavelmente não fazia sentido exigir a declaração para a emissão do protocolo pela Polícia Federal, uma vez que o único requisito para tal emissão era a instauração do processo de DSR – e esse ato era praticado igualmente pela PF.

Assim, a partir de uma orientação da Coordenação do CONARE, passou-se a dispensar a exigência da declaração referida na RN 06/1999, emitindo-se o protocolo no mesmo dia da lavratura do termo de declarações pela Polícia Federal e a renovando-se o documento com a simples apresentação do protocolo original. Tanto a ampliação do prazo de validade do protocolo de permanência provisória quanto a simplificação sobre o seu modo

de emissão e renovação foram altamente positivas na rotina concreta, por considerar-se desnecessária a emissão de uma declaração pelo CONARE sobre a instauração do processo, quando esse ato havia sido praticado pela Polícia Federal – mesma autoridade à qual se destinava a declaração sobre a existência do processo. Além disso, pela dispensa da declaração pôde evitar o prolongamento do tempo em que as pessoas permaneciam indocumentadas, à espera do primeiro protocolo ou da declaração que permitiria renovar um protocolo já expirado.

Não se pode deixar de registrar, no entanto, que o ganho de eficiência representado pela simplificação da emissão do protocolo de permanência provisória não tem sido suficiente, por si, para garantir a rapidez da emissão em todos os locais. Segundo a narrativa feita por refugiados ouvidos em diagnóstico participativo realizado pela CASP em conjunto com o ACNUR, no mês de setembro de 2014. Em São Paulo, tem havido uma grande dificuldade para a renovação do protocolo, porque a Unidade de Polícia Federal da cidade disponibiliza um número insuficiente de senhas de atendimento a cada dia. Isso faz com que os solicitantes de refúgio tenham que fazer tentativas subsequentes para serem atendidos, comparecendo à Unidade da PF em diversos dias e a cada em dia um horário mais cedo. Uma refugiada chegou a relatar que na sua última renovação de protocolo de permanência provisória, fez tentativas ao longo de uma semana inteira, chegando à Polícia Federal todos os dias antes das seis horas da manhã. O seu atendimento somente ocorreu depois de ela ter questionado fortemente a limitação do número de senhas. Nesse ponto, a insuficiência de recursos humanos tem permanecido como desafio para o processo.

Seguindo-se na descrição das modificações da rotina da fase de instauração do processo ao longo do período de pesquisa, cabe finalmente abordar o terceiro momento verificado.

Até o advento da RN 18/2014, a instauração do processo dependia da colheita de declarações do buscador de refúgio por uma gente da Polícia Federal, que devia reduzi-la a termo. Pela RN 18, porém, a tomada de declarações foi considerada dispensável pelo CONARE, simplificando também o próprio ato da instauração, que passou a depender somente da entrega do termo de solicitação de refúgio preenchido pelo estrangeiro. Isso, como dito na seção anterior, acelerou bastante os atendimentos, pois com um mesmo número de agentes da Polícia Federal, passou-se a ser possível proceder a um número muito maior de instaurações de processo por dia. O ganho em aceleração decorrente desta medida, no entanto, segue a mesma lógica do que se verificou quanto à emissão e renovação do

protocolo de permanência provisória e volume da demanda seguirá determinando a necessidade de incremento da estrutura de atendimento a solicitantes de refúgio e refugiados.

Atualmente, quando não tenha feito o pedido no momento do seu ingresso no território nacional, a pessoa estrangeira que deseje solicitar refúgio deve dirigir-se a uma Unidade da Polícia Federal e entregar o termo de solicitação previsto no Anexo I, da RN 18/2014, do CONARE, devidamente preenchido, com duas fotografias 3x4. Como dito acima, ela acaba por receber esta informação a partir de fontes diversas, tendo as orientações dadas por organizações da sociedade civil um papel de destaque nesse ponto⁴⁵¹.

Outra alteração de destaque introduzida pela RN 18/2014 autoriza que o pedido de instauração dos processos de DSR seja feito através de procurador – o que é altamente positivo em casos em que a pessoa se encontre em território nacional, mas esteja impossibilitada de se dirigir à Polícia Federal. Dois casos observados ao longo da pesquisa são ilustrativos deste fato. No primeiro, a pessoa havia sido hospitalizada imediatamente após chegar à CASP: ela apresentava fraqueza e desorientação, além de erupções por todo o corpo. Após receber os primeiros atendimentos e depois de alguns dias, pôde ser entrevistada com um auxílio de um interprete voluntário que falava o idioma africano em que a pessoa se comunicava. O relato de fuga por perseguição política não pôde, à época, ser levado à Polícia Federal antes que a pessoa recebesse alta do hospital, porque não se admitia que o pedido fosse feito através de procurador. No segundo caso verificado durante a pesquisa, uma mulher sul-africana que estava presa conseguiu que sua história chegasse ao conhecimento do ACNUR e da CASP, que puderam providenciar uma entrevista prévia e, posteriormente, o encaminhamento de um pedido de solicitação de refúgio, mediante procuração.

⁴⁵¹ A pressão exercida pelo crescente aumento do número de pessoas em busca do processo de refúgio levou a CASP a buscar alternativas para poder continuar prestando este atendimento inicial sem delongas. Até setembro de 2014, funcionários do Centro de Acolhida para Refugiados tentavam atender individualmente toda pessoa ou família que se apresentasse pela primeira vez, buscando informações sobre refúgio. Neste atendimento, eram prestados os primeiros esclarecimentos sobre o processo, esclarecidas dúvidas e identificadas necessidades de atendimento social e médico. Informações mais detalhadas sobre o processo de DSR, sobre integração e assistência na cidade de São Paulo eram prestadas em pequenas palestras ministradas em inglês, francês e português. A desproporção entre o número de funcionários e a demanda diária conduziu à decisão pelo agendamento da orientação e rapidamente o tempo de espera superou a três semanas. Considerando insustentável esta situação, o programa de proteção estabeleceu um método de atendimento inicial diferenciado: duas vezes ao dia, os buscadores de refúgio são reunidos em um grupo, que recebe as orientações gerais para a instauração do processo e instruções para o preenchimento dos formulários correspondentes. Uma rápida triagem realizada pela dupla de voluntários que procede a este atendimento identifica os casos de vulnerabilidades que necessitam de uma entrevista individual com o serviço social. Desta maneira, todas as pessoas que comparecem à unidade pela primeira vez recebem no mesmo dia ou no dia seguinte as orientações sobre como dar início ao processo de DSR e sobre quais seus direitos neste momento.

Apesar do caráter de urgência do processo para o refúgio e da ênfase dada pela RN 18/2014, no sentido de que a emissão do protocolo de permanência provisória deve ocorrer imediatamente à apresentação do termo de solicitação de refúgio pelo estrangeiro, segue existindo a prática da postergação do ato de instauração, através de agendamento pela Polícia Federal para receber o termo de solicitação.

É importante, também, comentar que a formalização do pedido de reconhecimento da condição de refugiado não depende da apresentação de qualquer outro documento que não do termo de solicitação preenchido, como, por exemplo, cópia integral e autenticada do passaporte dos solicitantes de refúgio ou comprovante de residência. Registrou-se a ocorrência desse tipo de exigência em diversas Unidades da Polícia Federal do estado de São Paulo, especialmente durante o período crítico em que a espera pelo ato de instauração do processo chegou a ser de oito meses. As pessoas que tinham recursos e conheciam a informação de que qualquer Unidade da Polícia Federal deveria receber o pedido de refúgio deslocavam-se da capital para outras cidades, dentro e fora do estado de São Paulo. Em alguns dos casos, não havia sucesso na instauração do processo porque as Delegacias exigiam que a pessoa comprovasse a residência na circunscrição que lhe era correspondente ou condicionavam a realização do ato à apresentação de cópia integral do passaporte, às expensas do solicitante.

Outro ponto de observação relevante envolve o art. 1º, §1º, I, da RN 18/2014, que deixou a critério da Polícia Federal decidir pela realização da oitiva do solicitante de refúgio. Uma vez que a resolução não estabeleceu qualquer critério para tanto, tornou-se significativamente difícil de avaliar a finalidade do ato e, portanto, a fidelidade da ação o agente aos objetivos do Direito dos Refugiados. No período de realização do segundo mutirão de atendimento de pedidos de refúgio pela Polícia Federal em São Paulo, embora não tenha sido possível apurar o número exato, foi viável observar, pelos cadastros recebidos pela CASP, que ao menos de 80% dos pedidos em que a PF decidiu por tomar declarações do solicitante de refúgio envolvia pessoas de nacionalidade nigeriana. Quando um direcionamento como esse ocorre sem que a decisão precise ser fundamentada, há um forte prejuízo à imparcialidade da autoridade interveniente no processo.

Passando-se, agora, à descrição sobre o conteúdo dos atos de instauração do processo de DSR, propriamente ditos, deve-se dedicar uma parte desta seção ao termo de declarações e ao termo de solicitação de refúgio.

Antes da RN 18/2014, a lavratura do termo de declarações seguia o modelo estabelecido pela RN 01/98, que previa o registro dos dados sobre a qualificação do solicitante, sobre sua viagem (documentos e trajeto realizado), sobre os motivos de saída do seu país de origem ou de proveniência, sobre o grupo familiar que o acompanha e que permaneceu no local de partida, bem como sobre o(s) idioma(s) em se comunica, além do nome do intérprete que tenha eventualmente funcionado no ato da declaração.

Sobre esse último ponto, observa-se que, de fato, é da natureza do processo de refúgio a pluralidade de idiomas e realidades culturais envolvidas. Foi importante, pois, ter sido inserido o art. 20, da Lei 9474/97, que prevê que “O registro de declaração e a supervisão do preenchimento da solicitação do refúgio devem ser efetuados por funcionários qualificados (...)”.⁴⁵² No Brasil, a diversidade de nacionalidades é ainda acentuadamente grande⁴⁵³ e consequentemente os idiomas falados pelos solicitantes está muitas vezes fora do alcance dos agentes envolvidos no processo, o que constantemente torna necessário o uso de intérpretes informais⁴⁵⁴. Apesar disso, como já discutido nesta tese, o aparato nacional sobre o refúgio não contém regras sobre esta questão, não havendo requisitos sobre a pessoa que possa funcionar como intérprete ou sobre como se possa aferir a sua capacidade para intervir no processo. Mais do que isso, não há serviço de intérpretes garantido pelo poder público para o processo de refúgio.

Um outro ponto do termo das declarações previsto na revogada RN 01/1998 que merece comentário diz respeito ao registro do grupo familiar que acompanhava o solicitante de refúgio no Brasil. Além de favorecer a verificação de informações relevantes para a instrução do pedido, esta informação também determinava a própria formação do polo ativo do processo de reconhecimento da condição de refugiado. O manual de procedimentos da Polícia Federal de 2013⁴⁵⁵, o termo de declarações deveria ser lavrado para cada “solicitante

⁴⁵² Sobre o tema, ver: BARRETO, Luiz Paulo Teles Ferreira. **O Refúgio e o CONARE**, p. 45; GUTERREZ, Antônio. **A proteção das populações de atenção do ACNUR em ambientes urbano**, p. 56; ACNUR. **A proteção dos refugiados e a migração mista: O Plano de Ação de 10 Pontos**, 2 – III, IV e V; BARBOSA, Luciano Pestana e HORA, José Roberto Sagrado da. **A Polícia Federal e a Proteção Internacional dos Refugiados no Brasil**, p. 57; ACNUR. **Manual de procedimentos e critérios**, p. 64; RAMOS, André de Carvalho. **Direitos dos Estrangeiros no Brasil: a Imigração, Direito de Ingresso e os Direitos dos Estrangeiros em Situação Irregular**, 741-743.

⁴⁵³ Já foram registradas cerca de 80 (oitenta) nacionalidades dentre os solicitantes de refúgio no país (Renato Zerbini Ribeiro. **O reconhecimento dos refugiados pelo Brasil**, p. 18).

⁴⁵⁴ Neste ponto, não se pode deixar de comentar, também, uma carência generalizada de profissionais brasileiros com conhecimento em idiomas de maior abrangência no plano internacional, como o inglês e o francês. Em São Paulo, tem-se registrado muitos episódios em que a Polícia Federal tem solicitado que os estrangeiros falantes destes idiomas sejam acompanhados de tradutores para a instauração do processo de refúgio e a lavratura do termo de declarações.

⁴⁵⁵ MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. SUPERINTENDÊNCIA DA POLÍCIA FEDERAL. **Refúgio. Lei n.º 9.474/97. Procedimentos para o Processamento dos Pedidos de Refúgio no Âmbito da Polícia Federal**.

adulto maior de 21 anos (...) salvo quando se tratar de casal, caso em que ambos os Termos constituirão um só processo” (p. 6). Os menores de 21 anos que estivessem acompanhados de um ou de ambos os pais eram assim incluídos no polo ativo do mesmo processo. Os maiores eram, na maioria dos casos obrigados a fazerem pedidos autônomos. Após a RN 18/2014, relatos como esse continuaram a ser registrados pela observação.

De fato, o art. 2º, da Lei 9474/97 prevê a extensão dos efeitos da condição de refugiado ao “cônjuge, ascendente, descendente e demais membros do grupo familiar que do refugiado dependerem economicamente, desde que se encontrem em território nacional”. Com efeito, esse dispositivo trata prioritariamente da reunião familiar, que ocorre com a vinda, ao Brasil, de familiares de um estrangeiro já reconhecido como refugiado pelas autoridades nacionais: independentemente do cumprimento dos requisitos dos arts. 1º e 3º da Lei 9474/97, são estendidos os efeitos da condição de refugiado aos familiares desse que no Brasil se encontrem, para que assim se realize uma das facetas da proteção integral que é o fim do direito dos refugiados.

Quando o grupo familiar acompanha desde logo a pessoa que visa a proteção contra perseguição ou fundado temor de perseguição sofrido em seu país de procedência, a lógica da união familiar já é aplicada, com a reunião dos vários indivíduos em um único processo de reconhecimento da condição de refúgio. Deste modo, caso somente um deles cumpra com os requisitos de elegibilidade, os efeitos da declaração da condição de refugiado já podem ser declarados em relação aos demais. Esta situação não prejudica a individualidade da análise dos pedidos de refúgio, pois essa se volta para a própria condição de refugiado – que será eventualmente estendida aos membros do grupo familiar que acompanham o solicitante. Daí que a limitação de idade para os filhos era realmente inadmissível.

Por ser, aliás, a primeira peça processual em que se registram os motivos pelos quais o estrangeiro acredita estar na condição de refugiado, o termo de declarações estava vinculado a um objetivo específico, que não devia envolver a investigação sobre a prática de crimes internacionais ou sobre controle migratório. A despeito de estes também serem pontos de atenção da Polícia Federal (responsável pela instauração do processo de refúgio) e apesar de ser abstratamente possível a identificação de informações sobre esses temas ao longo das declarações do solicitante de refúgio, o foco desse ato estava nos elementos que determinam a condição de refugiado. Por isso, cabia ao agente questionar o solicitante (de

maneira adequada e eficiente) sobre a ocorrência das cláusulas de elegibilidade para a declaração da condição de refúgio e registrar todas as informações a isso concernentes.

Um ponto de destaque sobre esse ponto, na prática anterior à RN 18/2014, encontrava-se sobre a necessidade de o agente responsável pela lavratura do termo de declarações do solicitante de refúgio perante a Polícia Federal tornar compreensível o seu objetivo ao estrangeiro, notadamente para que esse pudesse de fato se perceber como requerente de um direito e não como alguém sujeito a uma investigação punitiva (e, assim, tenha receio de declarar fatos e detalhes de sua história). No já mencionado diagnóstico participativo realizado em São Paulo, os refugiados participantes foram unânimes ao mencionar que sentiam um grande temor perante a Polícia Federal, tendo alguns referido que isso se devia tanto a uma imagem geral da autoridade quanto ao tratamento que já haviam recebido em oportunidades anteriores no Brasil.

Com a edição da RN 18/2014, o formulário do termo de declarações – que deixou de ser obrigatório - não sofreu alterações significativas, sendo o maior número de modificações destinada ao termo de solicitação de refúgio.

O anteriormente denominado “questionário para solicitação de refúgio” possuía campos sobre as seguintes informações: nome, sexo e estado civil do solicitante; nome de seu pai e sua mãe; país de nacionalidade e data de nascimento; ocupação, profissão e escolaridade; endereço em seu país de origem e no Brasil; dados do seu documento de viagem; assim como nome completo, data de nascimento, relação de parentesco e escolaridade dos familiares que o acompanham ao Brasil e daqueles que permaneceram em seu país de origem. Sobre as circunstâncias da solicitação o questionário indagava sobre o meio de transporte, a cidade e data de saída do país de origem; os documentos utilizados na viagem; os lugares de escala; o local e data de chegada ao Brasil; eventual pedido de refúgio em momento anterior; a participação do solicitante ou familiar em algum grupo étnico, religioso, militar, político ou religioso em seu país de origem; o envolvimento em incidente violento; a ocorrência de prisão; o desejo de voltar ao país de origem; os fatos que resultariam do seu retorno; e, finalmente, os motivos gerais da saída daquele país.

O termo de solicitação de refúgio estabelecido pela RN 18/2014 foi acrescido de algumas questões. A inclusão de campos para informação do e-mail e do telefone para contato e informações detalhadas sobre o idioma compreendido pelo solicitante, sobre o auxílio por algum intérprete para o preenchimento do termo e a identificação de tal pessoa (através de nome, documento, telefone, endereço e e-mail) são as principais dela.

As modificações quanto à forma de contato do solicitante no Brasil vêm ao encontro da dificuldade sempre existente verificada para a manutenção do contato do CONARE com os solicitantes de refúgio, a qual foi enfaticamente mencionada pelos funcionários da Secretaria do Comitê durante as entrevistas de pesquisa. Tradicionalmente, esta dificuldade vinha sendo contornada pela ação das organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE, que mantinham-se em contato mais próximo com os solicitantes através dos programas de assistência, proteção e integração que são mantidos com auxílio de recursos do Ministério da Justiça e do ACNUR. Entretanto, com a sobrecarga das estruturas existentes em São Paulo, Rio de Janeiro e Brasília, a partir de 2013 começou-se a observar uma maior distribuição dos solicitantes de refúgio pelo território nacional e tornando-se perceptível ao CONARE a necessidade de manter suas próprias formas de contato com os solicitantes, para a continuidade do processo.

O segundo grupo de questões que foram adicionadas ao termo de solicitação de refúgio dizem respeito ao auxílio por tradutor e correspondem à realidade já comentada em seção anterior. De fato, a prática diária de atendimento a buscadores de refúgio e a colheita de informações em entrevistas revelou ao longo da pesquisa que, em uma significativa maioria dos casos, verifica-se uma grande dificuldade das pessoas em compreender as questões do termo de solicitação de refúgio e em elaborar respostas escritas satisfatórias. Estas dificuldades passam pelas diferenças de língua, nível educacional e estrutura cultural. Atualmente, o acesso ao formulário para instauração do processo de refúgio não é aparentemente um problema, pois as suas versões em português, inglês, francês e espanhol estão disponíveis no *website* do Ministério da Justiça e, assim, estão facilmente acessíveis não só para obtenção direta pelos estrangeiros, como também para os agentes da Polícia Federal e das organizações da sociedade civil para distribuição.

Mas o problema relacionado à questão de idioma é bastante evidente: enquanto o formulário de solicitação está disponível em português, inglês, francês e espanhol, o CONARE aponta para um número de mais de 80 nacionalidades entre os refugiados, com uma predominância atual de pessoas que tem o árabe como língua materna (sírios, libaneses e palestinos). Somente para citar um outro exemplo da enorme distância entre os idiomas disponíveis no termo de solicitação e a demanda da realidade, cabe lembrar que em 2013 foi de mais de 1800 o número de pedidos de RCR feitos por pessoas vindas de Bangladesh.

Somente por esta questão, a participação de tradutores amadores no preenchimento do termo de solicitação de refúgio é uma consequência da realidade. Para

além da dificuldade inerente às diferenças de idioma, as condições para preenchimento do termo de solicitação de refúgio passam pela própria compreensão de termos-chave do formulário. Expressões como “escolaridade”, “estado civil”, “filiação a entidade profissional”, “integridade física ou mental” não são apreensíveis por muitas pessoas, assim como é bastante comum verificar situações em que não é claro o objetivo das perguntas sobre o aconteceria no caso de retorno e sobre o motivo de saída do país de origem. Por isso, nos casos em que a pessoa não possa contar com alguém que o auxilie na interpretação destas questões, é usual constatar-se a entrega de termos preenchidos de forma incompleta. Esta realidade foi também descrita durante as entrevistas dos funcionários da Secretaria do CONARE. Soma-se, finalmente, a isso, o nível educacional dos buscadores de refúgio: mesmo nos casos em que a pessoa fale fluentemente um dos idiomas em que o termo de solicitação está disponível, o seu nível de alfabetização pode significar uma barreira para a redação das respostas, sendo imprescindível a atuação de alguém que o apoie.

Nas cidades onde organizações da sociedade civil vocacionadas ao atendimento a imigrantes estão disponíveis para auxiliar aos buscadores de refúgio, a ajuda na indicação de um tradutor tem sido ali encontrada; comunidades nacionais ou religiosas também têm feito esse papel (podendo-se destacar as Mesquitas e comunidades cristãs ortodoxas ou árabes). Em outras localidades, a busca por ajuda passa necessariamente pela própria iniciativa do estrangeiro e o sucesso desta empreitada depende basicamente de que tenha condições econômicas, emocionais e pessoais para fazê-lo, como narrou um refugiado colombiano em depoimento à Plenária do CONARE, no dia 30/09/2014.

Para encerrar os comentários sobre os documentos envolvidos no ato de instauração do processo de DSR, é preciso dedicar algumas linhas ao protocolo de permanência provisória. Primeiro diploma a prever as regras sobre esse documento, a RN 06/1999 não oferecia um modelo para o protocolo e, na prática, observava-se uma heterogeneidade de versões, segundo o local de emissão. Em determinado período, por exemplo, os protocolos emitidos em estados do norte do país não traziam a filiação do seu portador – e isso dificultava a emissão de sua CTPS quando a pessoa tivesse se movido para o estado de São Paulo. A solução era dada pelo pedido de uma segunda via do documento junto à Unidade da Polícia Federal, em SP. Outra circunstância bastante marcante e recorrente na observação da rotina diária em relação ao protocolo diz respeito à sua aparência: produzido sobre uma tira de papel equivalente ao primeiro quarto da altura de uma folha A4, o instrumento físico do protocolo não tem a aparência de um documento de

identidade válido e oficial e isso provoca um elevado índice de rejeição por órgãos públicos e entes privados. Situações em que os solicitantes de refúgio não conseguem matricular seus filhos na escola, celebrar contratos de aluguel ou de trabalho ou abrir contas em banco são algumas das dificuldades que envolvem a aparência original do protocolo.

Em atenção a esta realidade, pela RN 18/2014, o CONARE estabeleceu um outro formato para a apresentação do documento, permitindo a sua plastificação. Além disso, incluiu no texto da resolução o já transcrito § 2º, do art. 2º, da RN 18/2014, numa tentativa de afastar as outras causas de desconfiança que recaem sobre a validade e oficialidade do protocolo. Vários dos problemas citados acima, entretanto, permanecem, com base no aspecto excepcional e provisório do documento.

Para além dos documentos e das modificações na rotina sobre a fase da instauração do processo de DSR, o assunto tratado nesta seção ainda envolve duas questões: aspectos relacionados a situações especiais, como as de menores desacompanhados e separados, e as comunicações para o ACNUR e outras autoridades.

Sobre a primeira questão o problema envolve a negativa de instauração do processo de DSR pela Polícia Federal quando se trate de solicitante menor de idade que não esteja acompanhado de um responsável que determina a sua guarda. Esses casos começaram a ser observados no ano de 2013, na cidade de São Paulo, quando a Polícia Federal negou-se a receber o pedido e emitir o protocolo de permanência provisória a buscadores de refúgio que haviam chegado ao país sozinhos e ainda menores de idade. No primeiro caso, a instauração do processo só foi admitida após o jovem completar 18 anos de idade (o que felizmente ocorreu após alguns meses). Em outros casos de menores desacompanhados, admitiu-se o pedido de RCR mediante termo da guarda judicialmente outorgada ao responsável por um abrigo do sistema de assistência a menores órfãos e em situação de risco da cidade de São Paulo. Posteriormente, ainda, observou-se a negativa da instauração de processos de DSR também em favor de menores que não estivessem acompanhados de ambos os genitores.

Indagados sobre o tema, os Delegados representantes do Departamento da Polícia Federal junto ao CONARE assim expuseram:

“O caso dos menores envolve várias situações: quando está totalmente desacompanhado, quando está acompanhado de um dos pais. Isso foi objeto de discussão das crianças do Mercosul desacompanhados. Num primeiro momento, as pessoas estavam solicitando guarda provisória na justiça, mas a demanda ficou muito grande especialmente em São Paulo e a DPU consultou a possibilidade de fazer independentemente de guarda. A preocupação da polícia é sobre a

possibilidade de sequestro internacional, porque não há autorização de um dos pais, se é que tem os dois pais. Este caso é mais tranquilo do que quando o menor não está acompanhado de nenhum dos genitores. Algumas vezes eles vêm num grupo de refugiados. Há notícias até de que viajam com menores porque acham que vão ter um tratamento mais rápido, mas viram que não dá muito certo. A outra questão é do Código Civil: se a pessoa é totalmente incapaz ela depende dos pais. É um impeditivo legal. Receber o pedido e enviar para o CONARE, é ele que tem que decidir, mas quem está pedindo por este menor, quem é esse alguém? É mais uma questão de saber quem pode representa-lo, além daquela outra questão sobre saber se o pai dele sabe que ele saiu. Tem também o problema de tráfico de seres humanos, tráfico de órgãos; é até uma segurança para a criança ter uma guarda, dá trabalho para o Poder Judiciário e para a defensoria, mas estes órgãos existem para isso mesmo. Isso é para dar o máximo de segurança para a criança. [Não há o pedido antes de ter o representante legal?] sim, porque a pessoa não tem capacidade de acordo com a lei brasileira.

(...)

A orientação que demos para Eritaciolândia foi a de oficiar imediatamente ao MP, a Justiça de menores e ao conselho tutelar. No Acre é que o próprio Conselho Tutelar já encaminhava para a capital, onde havia um abrigo mais adequado. Em outros estados, principalmente em SP, houve este problema por causa do volume. Porque no Acre nunca houve negativa da guarda.

(...)

[Quando está acompanhado de um dos pais] há muita casuística: informação de que um genitor faleceu, que os pais se separaram etc. Por isso, a PF gostaria que houvesse um documento que comprovasse que o genitor que acompanha o menor tinha a guarda. A DPU dizia que não seria necessário e que o processo fosse encaminhado independentemente disso e que a situação de eventual sequestro etc. fosse apurada depois, se fosse o caso”.

Estes esclarecimentos bem demonstram a complexidade da questão, especialmente porque a resistência a dar acesso ao procedimento de DSR tem uma motivação de proteção dos menores.

No entanto, parece bastante evidente que o impedimento para que criança ou adolescente acessem ao mecanismo de refúgio não seja um método eficiente para se identificar se se está diante de uma situação de tráfico de pessoas ou de órgãos, de exploração ou de transferência internacional ilegal de menores. Aliás, esta medida submete o menor refugiado a um estágio ainda mais agudo de vulnerabilidade – especialmente da maneira com que vem sendo praticada em São Paulo, onde a PF tem-se limitado a negar a instauração do processo de DSR sem realizar qualquer outra comunicação aos órgãos públicos de proteção de menores (como os Delegados descreveram ocorrer no Estado do Acre).

Já foi mencionado que a Lei 9474/1997 e a Convenção de Genebra de 1951 não contêm qualquer exigência além da presença do estrangeiro em território do Estado de refúgio para que se dê acesso ao processo de DSR. Embora a capacidade jurídica seja um tema geral do Direito, ela não pode servir para uma negativa absoluta de acesso do indivíduo aos órgãos públicos encarregados de assegurar a sua proteção. Fosse de outro modo, por falta

de capacidade jurídica, o menor de idade totalmente desacompanhado (como a criação órfã) não poderia ser sujeito de um processo de adoção ou de outorga de guarda.

Se o Direito dos Refugiados estabelece um conjunto normativo de proteção de emergência, não parece aceitável que seja submetido à formalidade da guarda para que se dê acesso ao mecanismo de refúgio ao um menor desacompanhado ou separado de um dos pais – até porque nas verdadeiras situações de refúgio, a desagregação familiar é um dos primeiros e mais graves efeitos. Esse fato foi destacado no relatório divulgado pelo ACNUR sobre a situação do refúgio no mundo, na primeira metade de 2014.⁴⁵⁶

A preocupação com a situação dos menores desacompanhados ou separados perante o Direito dos Refugiados é tão relevante que a Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989 (da qual o Brasil é signatário e que deve ser utilizada para a interpretação da Lei 9474/1997, até mesmo em virtude de expressa previsão legal – Lei 9474/1997, art. 48) assim estabeleceu:

“Artigo 22.

1. Os Estados-partes adotarão medidas pertinentes para assegurar que a criança que tende obter a que tente obter a condição de refugiada, ou que seja considerada como refugiada de acordo com o direito e os procedimentos internacionais ou internos aplicáveis, receba, tanto no caso de estar sozinha como acompanhada por seus pais ou por qualquer outra pessoa, a proteção e assistência humanitária adequadas a fim de que possa usufruir dos direitos enunciados na presente Convenção e em outros instrumentos internacionais de direitos humanos ou de caráter humanitário nos quais os citados Estados seja, partes. (...)”

Diante disso, é extremamente preocupante que a prática brasileira não só não seja uniforme, como também revele, no principal centro de solicitações, a negativa de acesso de menores ao processo de DRS como estratégia.

O último tema desta seção envolve as comunicações decorrentes da instauração do processo de DSR. Considerando as regras dos arts. 10, 18, parágrafo único e 34, da Lei, a instauração suscita a necessidade de serem comunicados o ACNUR e as autoridades em que tramitem eventuais processos administrativos ou judiciais relacionados à extradição do solicitante de refúgio ou ao ingresso irregular no território brasileiro. A comunicação ao ACNUR tem por objetivo possibilitar o oferecimento de “sugestões que facilitem o andamento do processo, Lei 9474/97, art. 18), enquanto que as demais comunicações são necessárias para que a ordem legal para que aqueles outros procedimentos venham a ser suspensos possa se realizar. Nos casos concretos, seria pois necessário que a autoridade

⁴⁵⁶ ACNUR, *Asylum Trends, First half 2014. Levels and Trends in Industrialized Countries*.

responsável pelas comunicações fizesse uma pesquisa sobre a existência de procedimentos administrativos ou judiciais correspondentes àqueles antes mencionados, para que pudesse prestar a informação sobre a existência do processo de DSR.

Acontece que nem esse ato foi regulamentado na Lei, no Regimento ou nas resoluções normativas do CONARE e nem é verificado na prática. A RN 18/2014 atribuiu à Coordenação Geral do CONARE o dever de comunicar ao ACNUR, à DPU e às organizações da sociedade civil colaboradoras do CONARE sobre as instaurações de processos de DSR, mas nada previu quanto aos procedimentos administrativos ou judiciais que devem ser suspensos até o julgamento final do pedido de RCR pelo CONARE. Mais do que isso, segundo informado nas entrevistas, os funcionários da Secretaria do CONARE ou seu coordenador não executam qualquer ato de comunicação espontânea destinada a autos de processo de extradição ou de processos administrativos ou criminais relacionados ao ingresso irregular do solicitante de refúgio. A informação é prestada somente quando alguma requisição é feita nesse sentido.

Isso significa que há uma importante falha no asseguramento dos efeitos do processo de DSR em virtude da previsão e da prática de um ato procedimental de informação. Se o CONARE presta informação sobre esse processo somente quando requisitado pela autoridade sob a qual tramita a extradição ou o processo administrativo ou criminal, a garantia de que esses feitos sejam suspensos em todos os casos em que o envolvido estiver na condição de solicitante de refúgio somente ocorreria se em todos os processos daquela natureza, as autoridades competentes consultassem o CONARE sobre eventual pedido de refúgio formulado pelo interessado. Isso seria, obviamente, um contrassenso.

Na realidade, para além de não ocorrer esta forma de comunicação, o que se verificou ao longo da pesquisa foi alguma dificuldade para a aplicação dos arts. 10 e 34 da Lei 9474/1997 em processos administrativos e criminais relacionados ao ingresso irregular do estrangeiro. Em um dos exemplos concretos acompanhado, dois solicitantes de refúgio nacionais do Haiti tiveram seus passaportes apreendidos em procedimento administrativo, em virtude da suspeita de que os vistos de ingresso ao Brasil fossem falsificados. Num segundo exemplo, um jovem sírio foi preso em flagrante, ao apresentar um passaporte falso ao agente de imigração do aeroporto de Guarulhos. A prova sobre a instauração do processo de DSR foi apresentada nos processos administrativos do primeiro caso e no inquérito policial do segundo, mas nas três hipóteses não houve a suspensão do feito.

3.2.2.1.3 Fase de instrução

Instaurado o processo de DSR, recebidos os documentos correspondentes pelo CONARE e feitas as comunicações necessárias, passa-se à fase de instrução do feito, sobre a qual há pouca normatização, como se viu na seção 3.1.2.1.3.

Sobre a prática, a primeira observação é a falta de regularidade de remessa dos autos para o CONARE: os funcionários da Secretaria do COANRE entrevistados relataram que o recebimento dos pedidos é, em geral, feito em grandes volumes, significando que as remessas não são feitas de acordo assim que ocorre a instauração do pedido.

A segunda observação que precisa ser feita dá conta de que, ao contrário do que se deduz do texto do art. 23, da Lei 9474/1997, a realização de atos de instrução não decorre de uma decisão do Comitê Nacional para Refugiados, exarada em cada processo. Ao contrário, ela se desenvolve segundo padrões estabelecidos por uma rotina que é repetida durante um período de tempo, segundo orientação direta da Coordenação do CONARE a algumas poucas discussões da Plenária.

A terceira observação sobre a instrução envolve, por mais uma vez, uma falta de uniformidade na gestão dos casos: a despeito de se verificar uma rotina padrão quanto aos atos a serem realizados durante instrução, muitos são os casos em que esse padrão não é executado, seja em virtude da diversidade de condições materiais das diferentes regiões do país, seja por opções feitas pelo CONARE em face de situações predeterminadas, conforme se descreve na sequência.

O procedimento de instrução a que aqui se refere como padrão vem se repetindo há pelo menos dez anos e envolve, em geral, duas entrevistas do solicitante de refúgio e a elaboração, pelos entrevistadores, de pareceres circunstanciados, baseados em pesquisa em fontes públicas, sobre os dados concretos relevantes acerca das condições de elegibilidade do solicitante de refúgio. Envolve, também, o apontamento de informações de acesso do Ministério das Relações Exteriores, do Ministério da Justiça (através da Polícia Federal⁴⁵⁷) ou até mesmo do ACNUR, sobre informações complementares, havendo uma concentração da Polícia Federal sobre eventuais óbices à concessão de refúgio. Raríssimas vezes, a

⁴⁵⁷ No manual de procedimentos da Polícia Federal, de 2013, anota-se que “O membro representante da Polícia Federal, antes da aludida reunião [de julgamento pelo CONARE], submete os nomes a algumas áreas de inteligência e realiza pesquisas nos Sistemas de Informação, disponíveis para averiguar eventual existência de óbice policial ao reconhecimento da condição de refugiado ao estrangeiro” (p. 9).

instrução do feito está baseada ou conta com a apresentação de documentos comprobatórios dos fatos narrados pelos solicitantes⁴⁵⁸.

Uma das entrevistas realizadas em uma instrução (aqui denominada) “padrão” é levada a efeito pela organização da sociedade civil da região – notadamente por advogado que junto a ela funcione, por força dos convênios com o CONARE e/ou ACNUR. A outra entrevista é realizada por um dos agentes de elegibilidade do CONARE. Em meados de 2013, o CONARE passou a delegar as agentes da DPU a realização de algumas entrevistas, que ocorreram por esse meio sem São Paulo e ao final de 2014 ocorriam somente na cidade de Manaus. Após a entrevistas, os agentes elaboram os pareceres opinativos para cada caso, deixando-os preparados para julgamento.

No entanto, nem sempre os processos de DSR são instruídos com duas entrevistas.

Em primeiro lugar, como as organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE possuem escritórios somente em Brasília, São Paulo e no Rio de Janeiro e como também são limitados os recursos humanos e financeiros, as entrevistas pessoais somente são realizadas com as pessoas que vivem nas imediações ou podem se deslocar para aquelas cidades. Quando, por exemplo, o solicitante não resida ou possa se deslocar até Brasília, São Paulo ou ao Rio de Janeiro, mas mantêm-se em contato as entidades da sociedade civil, podem ocorrer entrevistas por chamadas de vídeo e, quando não há meios técnicos para tal, por telefone. No entanto, há situações em que isso não ocorre e a entrevista não se realiza.

Em segundo lugar, há hipóteses em que também a entrevista do CONARE não se realiza e o processo é levado a julgamento sem ela. São casos em que se argumenta tratarem-se de hipóteses manifestamente fundadas ou manifestamente infundadas de refúgio. Desde o agravamento do conflito na Síria (no segundo semestre de 2012), por exemplo, as solicitações realizadas por sírios têm sido levadas a julgamento logo após os documentos de instauração serem recebidos pelo CONARE, suprimindo-se a fase de entrevistas. O processamento privilegiado da solicitação tem permitido a elaboração das pautas de julgamento com grandes grupos de processos de sírios, segundo o que já foi indicado no item 3.2.2.1 retro. De outro lado, há casos em que a dispensa da entrevista não se destina ao deferimento do pedido de RCR. Uma hipótese de ocorrência disso envolve casos em que o solicitante seja nacional de um país com baixa taxa de elegibilidade e tenha recebido um parecer pelo indeferimento do pedido, elaborado por advogado de organização da sociedade

⁴⁵⁸ RIZZO, Ricardo. **Cuidado ao ouvir: refúgio e narrativa**, p. 100.

civil. Segundo o que foi informado pelos funcionários do CONARE entrevistados ao longo da pesquisa, esta hipótese foi bastante utilizada no início da gestão da atual Coordenação-Geral do COANRE, como método de aceleração dos julgamentos, já que havia um grande passivo de processos aguardando julgamento. A dispensa da entrevista pelos agentes do CONARE em casos de opinião negativa originária de organização da sociedade civil, entretanto, seguia sendo utilizada até fins de 2014, quando se encerrou a pesquisa. A decisão sobre a dispensa da entrevista, nesses casos, é tomada pela Coordenação do CONARE.

A baixa taxa de elegibilidade e a existência de parecer negativo de advogado de organização da sociedade civil também teria sido um dos critérios para a elaboração da lista dos 4482 processos encaminhados pelo CNIg, ao final do ano de 2013. Finalmente, em processos de solicitação de da DSR que envolvam cidadãos haitianos também há a dispensa da entrevista como padrão de processamento do feito. Sobre esse caso e o dos 4482 processos haverá uma explanação mais aprofundada adiante.

Sobre a realização das entrevistas em si, a prática brasileira apresenta questões relevantes sobre o modo de notificação para o comparecimento, sobre a escolha e a preparação do entrevistador, sobre o local da entrevista e o modo de condução do ato, assim como sobre a forma de registro das informações prestadas pelo solicitante de refúgio.

Quando o solicitante de refúgio tenha se estabelecido em São Paulo, no Rio de Janeiro, Manaus ou Brasília nos arredores destas cidades - de modo que consiga se deslocar até às respectivas *Caritas* ou IMDH -, são eles notificados (pessoalmente, por telefone ou pelo correio) a comparecerem para a entrevista com os advogados vinculados àquelas organizações. Após, segundo a programação dos agentes de elegibilidade, os solicitantes são notificados para a segunda entrevista.

Em Brasília e no Rio de Janeiro, esta notificação é feita pelo IMDH e pela CARJ, que, sendo informados sobre as datas em que os agentes de elegibilidade estarão nas respectivas cidades para realizar as entrevistas, estabelecem a pauta e providenciam as notificações dos solicitantes de refúgio. Em São Paulo, esta mesma rotina se verificava até o segundo semestre de 2013, quando o próprio CONARE passou a providenciar as notificações dos solicitantes de refúgio. Nesse período, as “missões” da equipe de elegibilidade do CONARE somavam-se a entrevistas realizadas por funcionário administrativo da Defensoria Pública da União. A partir de janeiro de 2014, a tarefa de realização de entrevistas de instrução dos processos de DSR passou a estar a cargo de uma agente de elegibilidade lotada em São Paulo, contratada pelo CONARE mediante convênio

com o ACNUR. Esta pessoa ocupou, durante o período da pesquisa, uma sala na Defensoria Pública da União. Na cidade de Manaus, finalmente, por um período, as entrevistas conduzidas pelos agentes de elegibilidade do CONARE se realizaram nas sedes da Caritas Diocesana, que também realizavam a notificação dos solicitantes, pelos mesmos meios acima mencionados. Com o desenvolvimento da parceria do CONARE com a DPU, ao longo de 2014, as entrevistas dos solicitantes residentes em Manaus passaram a ser realizadas por funcionário administrativo da Defensoria, que recebe o processo diretamente da Polícia Federal, sem que a agenda de instrução seja determinada pela Coordenação do CONARE.

No que se refere à definição do entrevistador que irá atuar em um determinado processo, tanto no caso dos agentes de elegibilidade quanto no caso dos advogados das organizações da sociedade civil, há poucas oportunidades para se proceder a uma escolha, que, por exemplo, relacionada ao gênero e que venha a ser mais adequada para a instrução do pedido. Durante todo o período da pesquisa, por exemplo, observou-se que somente dois homens estiveram à disposição do CONARE na função de entrevistadores: um deles era seu próprio Coordenador-Geral, que realizou esta tarefa apenas temporariamente; e o outro foi afastado para a função administrativa. Nos meses finais da pesquisa, o CONARE dispunha somente de mulheres como agentes de elegibilidade. No caso das organizações da sociedade civil, observou-se no último ano da pesquisa que, enquanto o IMDH e a CARJ dispunham somente de um advogado (do sexo masculino), a CASP contava com uma equipe formada por quatro advogadas e dois advogados. A distribuição dos processos para entrevista, entretanto, era feita preponderantemente a partir do idioma estrangeiro de maior domínio por cada um dos advogados.

Quanto à preparação do profissional para cada uma das entrevistas, os relatos ouvidos ao longo do período da pesquisa novamente tocam o aspecto da insuficiência de recursos humanos, pois os agentes de elegibilidade e advogados relatam que, em geral, não há tempo suficiente em suas rotinas de trabalho, para a realização de um estudo prévio que lhes permita conhecer melhor os detalhes do caso e as informações disponíveis sobre a condição objetiva do país e da região de origem da pessoa solicitante. Ademais, muitas vezes o entrevistador não dispõe de quaisquer informações sobre os motivos do pedido de RCR, seja porque não teve acesso ao termo de solicitação de refúgio, seja porque esse foi preenchido de forma incompleta ou incompreensível. Esse, aliás, é um dos motivos pelos quais se aponta a ocorrência de prejuízo decorrente da dispensa do termo de declarações como ato de instauração do processo. A preparação do profissional que realiza a entrevista,

com isso, acaba se limitando ao seu eventual conhecimento prévio sobre características do país de origem do solicitante de refúgio.

O local de realização das entrevistas de instrução dos processos de DSR em geral assegura a confidencialidade e privacidade necessárias a garantir que o solicitante de refúgio sinta-se confortável para relatar sua história. Entretanto, há relatos de episódios em que entrevistas diferentes tenham sido realizadas simultaneamente num mesmo ambiente por agentes de elegibilidade do CONARE. Há relatos de realização de entrevistas por telefone ou por chamadas de vídeo.

Sobre o modo de condução da entrevista, em si, os profissionais informaram que costumam prestar informações preliminares ao solicitante de refúgio sobre o significado do ato, apresentar-se e oferecer alguns esclarecimentos sobre o processo de DSR. Nas entrevistas acompanhadas durante a pesquisa, estas etapas foram realmente cumpridas. No diagnóstico participativo realizado na cidade de São Paulo, em setembro de 2014, alguns refugiados se queixaram sobre a postura do profissional que os entrevistou ao longo do processo. Um refugiado mencionou que o entrevistador dirigia o olhar somente para a tela do computador; outro, que as expressões do entrevistador eram de descrédito; outro, ainda, que o entrevistador demonstrava desinteresse pelas declarações e apresentava-se “quase deitado na cadeira”. Uma profissional entrevistada relatou que, por vezes entende ser pertinente fazer alertas sobre a inadequação do comportamento masculino de algumas culturas em que a independência das mulheres não é respeitada.

Pela realização destas entrevistas, pode-se promover a oportunidade para que os solicitantes superem as diversas dificuldades que a sua condição impõe para a compreensão de quais são os detalhes relevantes para a análise do pedido de refúgio e para a comunicação da história que determinou a saída do seu país, sua chegada ao Brasil e a solicitação do reconhecimento da condição de refugiado. Dentre estas dificuldades, destacam-se as diferenças culturais, morais, religiosas e institucionais que, muitas vezes, induzem a mal-entendidos sobre quais informações podem ou devem ser prestadas às autoridades brasileiras. Além disso, os problemas impostos pela barreira linguística, pela experiência muitas vezes traumática sofrida recentemente pelo solicitante, pela baixa escolaridade ou até mesmo por errôneas orientações prestadas por outros estrangeiros podem ser sanados quando uma boa entrevista é realizada, havendo necessidade, para tanto, que um ambiente de confiança e atenção sejam construídos.

Ao longo da pesquisa, não se obteve informações sobre alguma estratégia para verificação da capacidade linguística do tradutor e sobre o nível de confiabilidade do solicitante na intermediação da comunicação por aquela pessoa. Ao contrário, em diagnóstico participativo e em outras circunstâncias da observação, verificou-se a existência de queixas de solicitantes de refúgio e refugiados quanto a questão, apontando em geral um alto nível de desconfiança sobre a fidelidade da tradução que era feita a partir de seus depoimentos. Também não se conseguiu identificar uma estratégia para a realização de entrevista em casos de pedidos familiares, de solicitantes menores de idade ou, ainda, de pessoas em situação mental debilitada. Na grande maioria dos casos sobre os quais se teve acesso, somente o “principal aplicante” (assim denominado o solicitante de refúgio em nome do qual o processo foi instaurado) veio a ser entrevistado. Em outros processos, um ou mais familiares acompanhavam a oitiva e em diversas observações pôde-se constatar que os pais prestaram seus depoimentos na presença dos filhos, quando não houvesse alternativas para afastar esses últimos durante a realização do ato. Em um processo específico, verificou-se que a solicitante de refúgio foi entrevistada no mesmo dia em que recebeu alta de internamento psiquiátrico. Nesse caso, o parecer do advogado da organização da sociedade civil foi pelo indeferimento do pedido de RCR, uma vez que as declarações da solicitante eram contraditórias e não faziam sentido. O CONARE indeferiu o RCR e somente na interposição do recurso, foi possível esclarecer a situação de debilidade mental da solicitante, através de laudo psiquiátrico. O julgamento do recurso ainda não foi concluído.

É no momento da entrevista em que a existência de documentos comprobatórios dos fatos narrados pelo solicitante pode ser conhecida e, na maioria das vezes em que isso ocorre, é o momento em que esses documentos são apresentados.

Depois de realizada a entrevista, o profissional responsável elabora um parecer opinativo. Nos casos em que a entrevista tenha sido realizada por funcionário da DPU, porém, os pareceres são realizados por agente de elegibilidade do próprio do CONARE. Os funcionários da Coordenação-Geral, entrevistados ao longo da pesquisa, relataram que em alguns casos em que a entrevista tenha sido feita por um agente de elegibilidade, os pareceres são elaborados por outro.

Os pareceres elaborados por agentes de elegibilidade e por advogados de organizações da sociedade civil têm uma estrutura bastante semelhante, apresentando a identificação do solicitante de refúgio, a descrição das informações colhidas ao longo da entrevista, o resumo das informações sobre a situação objetiva do país de origem recolhidas

em pesquisa realizada pelo entrevistador (normalmente *a posteriori*) e a conclusão. Quando opinião manifestada através do parecer seja pelo deferimento do pedido de DSR, há em geral a indicação da cláusula de inclusão à qual o entrevistador acredita que o caso se amolda. Vários dos pareceres a que se teve acesso durante o período da pesquisa não apresentavam uma análise vinculada entre fatos narrados e a conclusão, havendo diversos casos em que se afirmava, por exemplo, que a narrativa do solicitante não era crível ou não se encaixava à situação objetiva do país, sem que houvesse um cotejo analítico demonstrando a origem destas afirmações.

No que se refere às fontes das informações sobre a situação objetiva do país de origem, igualmente não se verificou significativa diferença na prática dos agentes de elegibilidade e dos advogados das organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE. Há a realização de busca de documentos públicos, disponíveis em *websites* especializados e em páginas de jornais disponíveis na *internet* que retratem a realidade das informações correlatas aos fatos descritos pelo solicitante de refúgio. Relatórios das agências da ONU, de organizações internacionais de direitos humanos ou de serviços específicos de determinados países, assim como notícias publicadas em jornais internacionais ou locais, são as fontes mais recorrentes utilizadas, segundo o que foi possível apurar. Há um compartilhamento de pesquisas entre os entrevistadores e também houve a tentativa de se estabelecer um banco de informações, desenvolvido por estudantes de cursos de Relações Internacionais da cidade de São Paulo, mas o distanciamento dos alunos das necessidades específicas da pesquisa tornou o produto de sua pesquisa útil somente para o conhecimento de aspectos básicos.

A rotina usual da instrução dos processos, para além da entrevista e emissão de pareceres, envolve uma pesquisa realizada pela Polícia Federal, sobre existência de inquéritos policiais ou ações penais nos seus sistemas de dados nacionais e vinculados à Interpol. Esta pesquisa é chamada no dia a dia de “pesquisa de óbices” e objetiva verificar a existência de procedimentos ou informações que possam caracterizar cláusulas de exclusão. Sobre esses óbices, os Delegados assim se pronunciaram, em entrevista realizada ao longo da pesquisa:

“Delegado 1: (...) o óbice geralmente consiste em alguma infração criminal. Às vezes tem só o inquérito, as vezes tem a ação penal (...). E a consulta também é feita pela INTERPOL, por isso às vezes a gente tem que aguardar as consultas que eles fazem lá, no banco de dados deles. (...) E esses óbices a gente engloba não só as cláusulas de exclusão por questão criminal quanto indício de periculosidade.

Delegado 2: A gente fala do art. 7º, parágrafo segundo. Então quando há algum indicativo de periculosidade daquela pessoa. Às vezes tem casos em que no Facebook a pessoa está cheia de fuzis na mão, vindo de um país que ... Pode não necessariamente haver um processo em si, mas há elementos de... indicativos de alguma coisa. (...) Eventualmente, excepcionalmente pode aparecer alguma informação que ilustre a periculosidade da pessoa e a gente vai levar ao conhecimento do CONARE. Em geral o que conseguimos é por procedimentos formais, mas pode aparecer um elemento que não seja formal e nós podemos levantar”.

O último trecho da transcrição acima conduz à percepção de que também no que se refere à busca de informações feita pela Polícia Federal podem ocorrer trajetórias diferentes, não ficando claro quando deverá ou poderá ser realizada uma pesquisa que vá além da busca nominal pela existência de procedimentos criminais.

É pertinente notar que as informações sobre os denominados “óbices” à concessão de refúgio são pesquisas para todos os processos de solicitação de refúgio, mesmo para aqueles em que a entrevista considera-se dispensada por se tratar de caso manifestamente fundamento ou infundado de refúgio. Em entrevista de pesquisa, funcionários do CONARE informaram que há uma indefinição sobre qual medida adotar em processos de haitianos nos quais se verifica a existência de algum procedimento criminal. Como esses processos seriam naturalmente enviados ao CNIg sem qualquer análise pela Plenária do CONARE e como a presença do “óbice” não recomenda o seu envio ao CNIg, até o momento da realização da entrevista (em fins de setembro de 2014), esses feitos estavam aguardando uma deliberação da Coordenação do CONARE sobre o andamento que receberiam.

As informações sobre os “óbices” são trazidas aos autos às vésperas do julgamento, na medida em que a Polícia Federal realiza as pesquisas mencionadas ao receber a lista dos processos incluídos na pauta da reunião do GEP e da Plenária do CONARE. Por isso, o solicitante de refúgio não chega a ter conhecimento destas informações que, muitas vezes, interferem de maneira determinante na formação do convencimento do Comitê.

O mesmo ocorre com as próprias informações sobre a situação objetiva do país de origem recolhidas nos pareceres juntados aos autos e, finalmente, com notícias trazidas por outros membros do CONARE. Segundo as informações prestadas em entrevistas de pesquisa, os representantes do ACNUR e do Ministério das Relações Exteriores são os integrantes do colegiado mais ativos nesta função, havendo uma tendência de o representante do MRE voltar sua atenção para casos que envolvam nacionais de países que estejam envolvidos em alguma questão diplomática de relevo para o Brasil.

3.2.2.1.4 Suspensão

Como visto na seção 3.1.2.1.4, retro, a RN 13/2007, do CONARE passou a prever uma hipótese de suspensão do processo de reconhecimento da condição de refugiado em casos de possível indeferimento do pedido, para a remessa do feito ao CNIg, com a competente análise do cabimento da concessão de autorização de residência permanente com base em resoluções próprias do Conselho Nacional de Imigração. A RN 18/2014 reafirmou esta possibilidade, prevendo, no parágrafo único do seu art. 12, que o “processo de reconhecimento da condição de refugiado ficará suspenso no CONARE até que venha aos autos informação do CNIg acerca da recomendação, dando-se em seguida regular curso ao processo”.

O texto desse parágrafo induz à conclusão de que, independentemente da conclusão a que chegue o CNIg sobre a possibilidade de conceder-se a autorização de residência permanente ao solicitante de refúgio, o pedido de RCR voltará a ser apreciado pelo CONARE.

No entanto, não é isso que se tem verificado na prática, posto que os processos de DSR em que há uma decisão favorável do CNIg não têm seu mérito analisado posteriormente pelo CONARE. De outro lado, não se conseguiu obter informações claras sobre qual o destino dado dos demais processos, ou seja, se tem havido de fato o processamento final dos pedidos de RCR eventualmente restituídos pelo CNIg com manifestação de que não foi admissível conceder, àquele estrangeiro, autorização para residir no Brasil.

De toda maneira, durante a pesquisa, foi possível apurar com tranquilidade que houve uma prática frequente no uso da RN 13/2007, que continua ocorrendo sob a égide do art. 12, da RN 18/2014. A aplicação destas regras tem decorrido, basicamente, de dois tipos de deliberação do CONARE: decisões em casos individuais e decisões relativas a uma coletividade de casos.

As primeiras ocorrem, em geral, após uma instrução regular do processo, ao final do qual - por recomendação do GEP ou elaboração originária da própria Plenária do Comitê – se entende que os fatos narrados pelo solicitante são relevantes em algum “aspecto humanitário”, mas não caracterizam qualquer uma das cláusulas de inclusão para a condição de refugiado. Casos que envolveram suspeita de tráfico de seres humanos e de outros tipos de exploração e que não estavam acompanhados de um fundado temor de perseguição

baseado em raça, religião, opinião política, nacionalidade ou pertencimento a algum grupo social foram alguns dos casos identificados ao longo da pesquisa. Nestas hipóteses, segundo descrito pelos funcionários do CONARE entrevistados, os autos dos processos de DSR foram encaminhados ao CNIg.

Já sobre o envio conjunto de um grande número de processos pelo CONARE, duas situações já mencionadas ao longo desse trabalho precisam ser aprofundadas: a rotina de remessa de todos os pedidos de RCR feitos por nacionais do Haiti e o envio, em Dezembro de 2013, de 4482 processos pendentes de análise pelo CONARE ou em fase de recurso perante o Ministro da Justiça.

No caso dos solicitantes de refúgio oriundos do Haiti, os procedimentos não chegam a ser submetidos a atos de instrução. O CONARE firmou o entendimento de as condições gerais (políticas, econômicas e ambientais) sofridas pelo Haiti na primeira década deste século não caracterizam nenhuma das cláusulas de elegibilidade para a condição de refugiado. Em compensação, diante do grande afluxo de solicitações de refúgio formalizadas no Brasil por haitianos, o optou por uma política alternativa específica para esses casos, a qual se baseia exatamente na RN 13/2007⁴⁵⁹.

Assim, os processos de reconhecimento da condição de refugiado que envolvem haitianos, tão logo instaurados segundo as regras já mencionados, são separadamente cadastrados na Secretaria do CONARE, para que possam ser encaminhados ao CNIg, para apreciação da possibilidade de concessão de autorização de permanência sob fundamentos humanitários, segundo o que prevê o art. 2º da RN 13/2007.

Um funcionário da Secretaria do CONARE foi destacado exclusivamente para fazer a gestão dos atos de cadastro, movimentação e comunicação nos processos de RCR de haitianos. Esses autos sequer são registrados no banco de dados do CONARE para processos de DSR – de modo que o número de solicitações feitas por haitianos não tem sido considerado nas estatísticas divulgadas pelo CONARE. Como informado na seção anterior, esses processos não são submetidos a qualquer ato de instrução, o que, com a modificação da fase de instauração do processo trazida pela RN 18/2014, significa que os nacionais do Haiti não possuem absolutamente nenhuma oportunidade para serem ouvidos por uma autoridade pública brasileira antes que se delibere sobre o destino de seu pedido de RCR.

⁴⁵⁹ Sobre o tema: GODOY, Gabriel Gualano de. **O Caso dos haitianos no Brasil e a via da proteção humanitária complementar**. Em comentário, também: LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. **CONARE: Balanço dos seus 14 anos de existência**, p. 90.

Uma vez cadastrados os dados do solicitante haitianos e recebidas a informação da PF sobre a inexistência de “óbices” criminais⁴⁶⁰, os dados do processo (e não os autos, fisicamente) são enviados ao CNIG, em grupos de cerca de duas centenas de casos. Em cumprimento da prévia concordância estabelecida sobre a matéria, em análise própria, o CNIG pronuncia-se pela concessão da autorização de residência permanente, fundada em razões humanitárias, e determina a publicação daquele grupo de nomes no Diário Oficial da União. Com isso, o Ministério da Justiça recebe a autorização para conceder definitivamente a autorização àquele grupo de pessoas, e providencia a publicação da concessão propriamente dita, também no DOU. A partir de então, as pessoas que tenham tido seus nomes publicados têm o prazo de 90 dias, “sob pena de caducidade”, para providenciar o seu registro junto à Polícia Federal (Lei 7180/1983, art. 7º). Quando a pessoa não tenha conhecido a publicação a tempo de providenciar a apresentação dos documentos para registro no prazo de 90 (noventa) dias, a Portaria n. 03/2009, da Secretaria Nacional de Justiça⁴⁶¹, autoriza que faça uma única vez um pedido de republicação da decisão dentro de 90 (noventa) dias, contados do encerramento do prazo anterior. Nesse caso, terá novamente 90 (noventa) dias a partir da nova publicação para apresentar o pedido de registro devidamente instruído com os documentos necessários, que são: passaporte original e cópia autenticada das folhas utilizadas, a cópia da publicação da autorização de residência feita pelo Ministério da Justiça, fotografias 3x4, bem como certidão de instrução consular ou certidão de nascimento autenticada pela representação consular do Brasil no país de origem e traduzida por tradutor juramentado.

Este mesmo tratamento está sendo destinado aos 4482 processos de DSR já referidos nesta tese: ao final de 2013, um segundo ajuste foi estabelecido entre o CNIG e o CONARE para a definição de uma coletividade de processos de DSR pendentes de julgamento. Segundo divulgado em notícia veiculada no *website* do Ministério do Trabalho e Emprego:

“Em sua X Reunião Ordinária de 2013, realizada no último dia 10 de dezembro, o CNIG recomendou a concessão da residência no Brasil para todos os estrangeiros com pedido pendente no Conare, desde que fossem obedecidos três critérios: que o pedido de refúgio tenha sido feito há pelo menos seis meses, a existência de um contrato de trabalho e ainda que o estrangeiro não possua qualquer restrição criminal”.⁴⁶²

⁴⁶⁰ Os casos em que a pesquisa da PF tenha apontado a existência de algum procedimento criminal contra o solicitante, ao final da pesquisa, encontravam-se na situação prevista na seção anterior, ainda sem definição sobre o encaminhamento a ser dado.

⁴⁶¹ Portaria n. 03, de 05/02/2009 – Diário Oficial da União – 06/02/2009 – Seção 01 – p. 74.

⁴⁶² MT, **Brasil anuncia a regularização de 4.482 trabalhadores estrangeiros**.

Definida por iniciativa da Presidência e Coordenação do CONARE, a lista dos processos que atendiam a esses critérios do CNIg foi elaborada com a inclusão de todos os processos de DSR que estavam em fase recursal e, ainda, dos casos em que os solicitantes eram de nacionalidades consideradas de “baixa taxa de elegibilidade”, conforme informado nas entrevistas realizadas ao longo da pesquisa.

Assim como já vinha (e segue ocorrendo) nos casos dos haitianos, na hipótese dos 4482 processos de DSR não houve a análise individual dos casos pela Plenária do CONARE, não sendo proferida uma decisão fundamentada que esclarecesse os motivos da remessa e demonstrasse a existência concreta das condições previstas na RN 13/2007 do CONARE. Do mesmo modo, nenhuma notificação foi emitida para permitir que os solicitantes de refúgio se manifestassem previamente à suspensão do processo de DSR ou para cientificá-los da própria decisão de suspensão. Essa medida permitiria que os solicitantes fossem ao menos informados de que deveriam passar a acompanhar as publicações no Diário Oficial da União e estar preparados para apresentar os documentos mencionados acima à Polícia Federal, no prazo de 90 (noventa) dias a contar da publicação do seu nome em lista do Ministério da Justiça.

Sem que tenha havido qualquer uma das notificações acima, assim como é rotina ocorrer em todos os processos de DSR instaurados por haitianos, nenhum das 4482 pessoas ou famílias que tiveram seus casos remetidos para apreciação pelo CNIg teve a chance de pronunciar-se sobre a concordância com esta medida e, além disso, de conhecer que o seu destino no Brasil estaria sendo decidido por uma outra autoridade pública, que não mais se comunicaria através de notificação pessoal e não mais discutiria a existência de uma condição de refúgio, mas analisaria a possibilidade de conceder residência permanente com base em outra legislação e, ademais, trataria de tornar pública sua decisão através da Imprensa Oficial.

Por isso, é bastante insegura e difusa a chance de as pessoas incluídas na lista dos quase 4500 processos de DSR remetidos ao CNIg conhecerem esta situação e estarem aptas a evitar a caducidade da decisão que lhes concedeu a residência permanente. As organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE e outras organizações da Rede Institucional para Migrantes passaram a divulgar esta informação, procurando cientificar o maior número de pessoas. No entanto, não lhes seria possível localizar cada uma das pessoas e sequer seria esta a solução ideal. Em casos específicos observados ao longo da pesquisa,

as pessoas incluídas na lista dos 4482 ficaram cientes da concessão de autorização de residência permanente quando compareceram a uma Unidade da Polícia Federal para renovar seu protocolo de permanência provisório. Em alguns dos casos em que ainda havia prazo para o pedido de registro ou o pedido de republicação, as pessoas não conseguiam cumprir as exigências documentais, seja porque haviam ingressado no Brasil de maneira irregular e não possuíam passaporte, seja porque não tinham acesso às suas representações consulares para obter a certidão consular ou para providenciar a certidão de nascimento necessária ao registro.

Situações como estas apresentam um risco não considerado na tomada de decisão pela remessa dos 4482 casos ao CNIg: sem que tenha havido a análise individual (e, em diversos casos, sem que sequer tenha havido a entrevista dos solicitantes de refúgio), é, de fato, possível que dentre eles muitos tenham históricos concretos de perseguição, que recomendem que não procurem a Embaixada de seu país (segundo o que é comum ocorrer em situações de refúgio). No entanto, a solução dada para a sua permanência no Brasil acaba por exigir que apresentem documentos emitidos pelo serviço consular do seu país.

Mais do que isso, a solução dada oferece a regularização permanente para a residência da pessoa no Brasil mas afasta a proteção específica dada pelo Direito dos Refugiados, através da garantia ao *non-refoulement* (Lei 9474/1997, art. 37), ao arquivamento dos processos criminais e administrativos relativos ao ingresso irregular da pessoa no território brasileiro (Lei 9474/1997, art. 10), ao impedimento da extradição baseada em fatos que fundamentaram a concessão de refúgio e da expulsão por fato não relevante para a segurança nacional ou a ordem pública (Lei 9474/1997, arts. 33 e 36), e a importantes regras que facilitam a integração local e têm efeitos práticos muito relevantes, como as contidas nos arts. 43 e 44 da Lei 9474/1997, que possuem a seguinte redação:

“Art. 43. No exercício de seus direitos e deveres, a condição atípica dos refugiados deverá ser considerada quando da necessidade da apresentação de documentos emitidos por seus países de origem ou por suas representações diplomáticas e consulares.

Art. 44. O reconhecimento de certificados e diplomas, os requisitos para a obtenção da condição de residente e o ingresso em instituições acadêmicas de todos os níveis deverão ser facilitados, levando-se em consideração a situação desfavorável vivenciada pelos refugiados”.

Todas estas considerações são aplicáveis tanto aos 4482 processos de DSR definidos em dezembro de 2013 quanto aos processos instaurados em favor de nacionais do Haiti, cabendo somente observar que, quanto aos primeiros, estabeleceu-se uma abertura por

parte da Coordenação do CONARE para a indicação de processos em que se recomenda a análise do mérito do pedido de RCR. Esta indicação seria feita por organização da sociedade civil conveniada ao Comitê ou diretamente pelo interessado. Embora se tenha notícia de que a CASP tenha feito uso desta abertura, ela é absolutamente informal e praticamente inacessível aos indivíduos afetados diretamente pela remessa ao CNIg.

3.2.2.1.5 Arquivamento

Antes da edição da RN 18/2014, como já mencionado, além das hipóteses de deferimento e indeferimento do pedido de RCR, previa-se a hipótese de “indeferimento sem julgamento de mérito”. Esta modalidade de encerramento do processo de reconhecimento da condição de refugiado estava considerada na RN 11/03, em complementação à RN 07/02. Em 2002, RN 07 do CONARE passou a considerar “passível de indeferimento pelo Comitê a solicitação de reconhecimento da condição de refugiado daquele solicitante que não der seguimento, no prazo máximo de seis meses, a quaisquer dos procedimentos legais que objetivem a decisão final do pedido ou não atender às convocações que lhe forem dirigidas”. Em 2003, a RN 11 reformulou esta mesma previsão, inserindo a expressão “sem análise de mérito”, para deixar claro que o encerramento do processo não se dava pela conclusão acerca das cláusulas de admissibilidade ou exclusão da condição de refugiado, mas por uma razão meramente processual.

Desde a sua edição, estas resoluções foram bastante aplicadas pelo CONARE, como se observa, por exemplo, pelas publicações verificadas nos Diários Oficiais da União de 03/01/2014, 09/01/2014, 28/01/2014, 04/02/2014, 07/01/2013, 18/01/2013, 04/10/2013, 28/11/2012, 30/03/2012, 15/03/2012, 12/01/2012, 15/01/2010, 04/06/2010, 12/11/2009, 19/01/2009, 10/06/2009 e 07/05/2009.

A forma de intimação das decisões de “indeferimento sem julgamento de mérito” seguia lógica semelhante da aplicada aos indeferimentos com julgamento de mérito: deveriam, em regra, ser pessoais, podendo ser realizadas pela via da Imprensa Oficial. A RN 11/03, no entanto, não estabelecia um prazo para que se insistisse na intimação pessoal, dizendo, que uma vez “Não localizado o solicitante para a notificação, por meio que assegure a certeza de sua ciência do indeferimento do pedido, nos termos do art. 29 da Lei 9.474/97, a decisão será publicada no Diário Oficial da União, para fins de contagem de prazo para interposição de recurso”.

Revogando expressamente a RN 11/2005, a RN 18/2014 não voltou a prever uma hipótese de julgamento sem análise do mérito no processo de reconhecimento de refúgio. Em substituição, contemplou a possibilidade de arquivamento do feito, em seu art. 6º, prevendo-a quando o estrangeiro solicitante “I - não comparecer por duas vezes consecutivas à entrevista para a qual foi previamente notificado, com intervalo de 30 (trinta) dias entre as notificações, sem justificação; ou II - deixar de atualizar o seu endereço perante a CGARE num prazo máximo de 30 (trinta) dias, a contar da sua última notificação”.

Além da falta de clareza desses critérios, verifica-se na prática um ponto crítico para a decisão de arquivamento do processo de DSR: a falta de regulamentação sobre a notificação do solicitante de refúgio e do próprio registro das informações de alteração de endereço e dados para contato.

Em primeiro lugar, não há nenhuma determinação legal ou regulamentar – e nem mesmo uma definição de rotina prática – de que se extraia uma previsibilidade sobre o modo pelo qual o solicitante de refúgio deva ser notificado, por exemplo, para comparecer à entrevista com o agente de elegibilidade do CONARE. Em alguns casos esta notificação é feita por telefonema de funcionários das organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE ou através de informação prestada pessoalmente em atendimento feito em tais organizações. Em outros casos, a notificação é feita por telefonemas realizados pelos funcionários do próprio CONARE ou pelo envio de mensagem telefônica de texto. Em outros casos, ainda, a Secretaria do CONARE procede ao envio de correspondência para o endereço fornecido pelo solicitante de refúgio (a qual costuma ser redigida em português e no idioma de preenchimento do termo de solicitação de refúgio). Variadas situações foram identificadas em que a pessoa a ser entrevistada foi notificada na véspera da entrevista.

Em meio a tamanha diversidade e indefinição de métodos de notificação, torna-se muito difícil reconhecer a procedibilidade do arquivamento com base no não comparecimento do solicitante de refúgio a algum ato processual – lembrando sempre que se trata de pessoa estrangeira, sobre a qual se impõe a dificuldade de compreensão do idioma e da rotina de atos públicos brasileiros.

Identificou-se ao longo da pesquisa que, reconhecendo esta dificuldade, o Coordenador-Geral do CONARE tem determinado que a análise para o arquivamento do processo de DSR seja necessariamente precedida do envio de notificações escritas aos solicitantes. No entanto, tomada de maneira isolada, esta medida somente soluciona a questão formal do fundamento do arquivamento, haja visto que seria necessário que o termo

de notificação pudesse ser remetido de forma a ter concreta possibilidade de encontrar o solicitante.

Esta questão remete ao segundo elemento crítico para a prática da hipótese de arquivamento dos processos de RCR.

Segundo o que já foi referido, o art. 6º, da RN 18/2014 do CONARE explicitou pela primeira vez a necessidade de o solicitante “manter atualizado perante a Polícia Federal e a CGARE seu endereço, telefone e demais meios de contato, a fim de que seja as notificações para entrevistas e demais atos processuais”. O texto da resolução, porém, não estabelece uma via ou um método que oriente o cumprimento desse dever ou que garanta a segurança do recebimento da informação prestada pelo solicitante de refúgio. Dito de outro modo, a resolução não define como deve o solicitante proceder para atualizar seu endereço. Uma complementação é feita no modelo do protocolo de permanência provisória apresentado após a Resolução, o qual prevê que o documento seja integrado pelo seguinte alerta:

“O titular deste protocolo deverá manter os seus contatos atualizados e comunicar a Polícia Federal e ao CONARE em caso de qualquer alteração em seu telefone, endereço e e-mail. A comunicação pode ser feita pelos seguintes meios: pessoalmente, na Delegacia de Polícia Federal mais próxima; - por escrito, para o e-mail conare@mj.gov.br; - pelo telefone (61) 2025-9225”.

Na prática, esses caminhos de atualização não têm se mostrado suficientemente organizados e seguros para assegurar que todas as informações prestadas por solicitantes de refúgio sobre seus dados para contato cheguem ao correspondente processo de DSR. Esta é também a percepção dos funcionários do CONARE entrevistados, que comentam, por exemplo, que as Unidades da Polícia Federal não têm um padrão para comunicar as atualizar os endereços e telefones informados por solicitantes de refúgio, fazendo-o ora pela inclusão no sistema informatizado a que a Secretaria do CONARE tem acesso, ora pela remessa por e-mail “em endereços aleatórios” – o que dificulta em muito o registro de tal informação.

Esse fato soma-se à baixa regularidade e qualidade das informações iniciais prestadas ao solicitante de refúgio pela autoridade responsável pela instauração do processo: sem assimilar a relevância e os meios para a atualização dos seus dados de contato, os solicitantes de refúgio ainda são bastante omissos no cumprimento do dever de informação de que trata o art. 6º, da RN 18/2014.

Por fim, um terceiro fato contribui para esta realidade: a falta de estabelecimento de um vínculo institucional direto do solicitante de refúgio com o CONARE. Em muitas oportunidades ao longo da pesquisa observou-se situações em que os solicitantes ou mesmo

os refugiados se referiam ao Comitê Nacional para Refugiados como “o seu CONARE”. Esta situação foi também relatada no diagnóstico participativo realizado em São Paulo, em setembro de 2014. A forma de processamento dos atos da DSR estabelece uma distância tamanha entre o órgão responsável pela decisão e o solicitante que esta chega a confundir um órgão colegiado com uma pessoa. Na falta desse vínculo direto, os solicitantes de refúgio acabam por estabelecer vínculos com as organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE, pois, quando presentes em sua área de residência, são as entidades de atendimento que lhe inspiram algum temor – como o que ocorre naturalmente em relação à Polícia Federal. Esta foi mais uma das realidades extraídas do diagnóstico participativo mencionado, quando vários dos refugiados presentes expressaram a preferência pela comunicação direta com as organizações da sociedade civil. Em alguns depoimentos, também surgiu a narrativa de que os próprios funcionários da Polícia Federal e do CONARE orientaram os solicitantes de refúgio a acompanhar seu processo através da CASP. Em dois depoimentos os refugiados assim se expressaram:

“Liguei no COANRE e o CONARE disse para falar na Polícia Federal. Na Polícia Federal, me disseram para vir na Caritas”.
“Na entrevista do CONARE, a pessoa disse que eu devia estar em contato com a Caritas”.

Não se pode deixar de reconhecer que a alteração trazida pela RN 18/2014 com a revogação da RN 11 é bastante positiva, na medida em que afasta a possibilidade de julgamento do caso sem análise do mérito. Considerando a natureza da deliberação prevista na RN 11/2005 como decisão terminativa proferida pelo CONARE, ela somente seria impugnável por meio de recurso – o que já não ocorre diante de uma decisão que determina o arquivamento – sujeita à ordem de desarquivamento pela própria autoridade que a proferiu.

De fato, o parágrafo único do art. 6º, da RN 18/2014, prevê que esse desarquivamento, podendo o estrangeiro o requerer, apresentando o pedido em qualquer unidade da Polícia Federal ou diretamente ao CGARE. Porém, não estão estabelecidos critérios para desarquivamento. Segundo informação obtida em entrevista dos funcionários do CONARE, até fins de setembro de 2014, não havia ocorrido nenhum caso de arquivamento com base na RN 18/2014, mas o CONARE já havia apreciado pedidos de desarquivamento de processos que haviam sido encerrados com base na RN 11/2005.

3.2.2.1.6 Julgamento

Uma vez concluída a instrução do processo, o feito pode ser incluído na pauta das reuniões do CONARE, o que é feito pela atuação do seu Coordenador-Geral.

Segundo a prática que se estabeleceu já antes da RN 18/2014 (ver item 3.2.2.1), previamente a cada uma das reuniões do CONARE (destinadas ao julgamento dos pedidos de refúgio) realiza-se a reunião do Grupo de Estudos Prévios e, subsequentemente, a reunião de Plenária do CONARE. A pauta de processos preparados para julgamento é apreciada pelos participantes do GEP, a partir da relação entre os pareceres exarados pelos entrevistadores. Aqueles processos que recebem uma opinião de consenso pelos membros do GEP são apresentados para a Plenária do CONARE somente para convalidação, não havendo qualquer descrição ou discussão sobre o conteúdo do processo e sobre os elementos da decisão.

Situação muito semelhante, aliás, acontece no âmbito do próprio GEP: quando um processo tenha recebido parecer de um agente de elegibilidade do CONARE e, também, de um advogado da sociedade civil, a convergência de opiniões é suficiente para o estabelecimento da conclusão sobre o caso, no âmbito do Grupo de Estudos Prévios. Se, por exemplo, em relação um processo de determinação da condição de refugiado, um advogado da sociedade civil tenha opinado negativamente e o agente de elegibilidade tenha feito o mesmo, a descrição do conteúdo e a discussão do caso não são abertas durante a reunião do GEP e a conclusão que será levada para a Plenária do CONARE será automaticamente pelo indeferimento do pedido.

Verifica-se, pois, que a Plenária somente convalida a conclusão trazida pelo GEP, a origem das decisões do CONARE nos casos em que tenha havido convergência entre pareceres é, basicamente a análise realizada individualizadamente por um agente de elegibilidade do CONARE e por um advogado que exerce atividades junto a uma das organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE.

Esta rotina de julgamento vinha determinando a prática para compor as pautas das reuniões do GEP e do CONARE a partir da identificação de todos os casos que já contassem com entrevista e parecer realizados tanto pelos agentes de elegibilidade do CONARE quanto por advogado de organização da sociedade civil. Ao longo de 2014, esta prática começou a sofrer pequenas alterações, em parte em virtude da maior distribuição dos solicitantes de refúgio em regiões do país em que a CASP, CARJ e IMDH não têm

conseguido manter contato com os solicitantes de refúgio. Com isso, a inclusão em pauta de processos que não contem com a entrevista e o parecer complementares passou a ser uma necessidade em um número maior de casos. Além disso, por decisão do Coordenador-Geral do CONARE, processos vinculados a alguma das organizações mencionadas também passaram a ser incluídos em pauta, a partir de Setembro de 2014, independentemente do recebimento da opinião emitida pelos advogados que funcionam junto a tais organizações.

Esta realidade é resultado direto da inexistência de critérios capazes de ordenar a preparação dos processos para julgamento. Segundo o que se pôde apreender no item 3.2.2.1.3, a ordem com que se realizada a instrução dos processos por parte do CONARE é influenciada por uma série de fatores de ordem meramente circunstancial, como a agenda das missões dos agentes de elegibilidade em locais onde não haja um entrevistador fixo (como São Paulo e Manaus, através da DPU), a facilidade para contatar os solicitantes de refúgio para as entrevistas e a disponibilidade de tempo dos agentes de elegibilidade para elaborar os pareceres. Não há uma orientação e uma estrutura que permita que as entrevistas e a elaboração dos pareceres sigam a ordem cronológica de instauração dos processos e contemplem a necessidade de dar prioridade a casos de maior vulnerabilidade. Em algumas situações, quando situações como essas são constatadas nas organizações da sociedade civil, a comunicação com a Coordenação do CONARE tem permitido dar-se prioridade de instrução e julgamento dos processos correspondentes – mas novamente, o tratamento da questão depende de uma atuação excepcional, que não se uniformiza em todo o território nacional.

Nesse contexto, cabe lembrar que o tema sobre a ordem em que os processos de DSR devem ser incluídos em pauta chegou a ser discutido quando da elaboração da RN 18/2014. No parágrafo único, do art. 7º, da normativa, chegou-se a estabelecer que “a inclusão em pauta seguirá, preferencialmente, ordem cronológica, observados os casos especiais”. Apesar da grande expectativa de um tratamento mais isonômico dos pedidos de refúgio e de uma maior transparência do funcionamento do CONARE, a prática da composição de pautas não parece ter sido totalmente alterada.

Outro aspecto observado na rotina da fase de julgamento dos processos de DSR envolve à variação da antecedência com que os participantes das reuniões do GEP e do CONARE são cientificados sobre os processos que serão incluídos em pauta. Em algumas ocasiões, ao longo da pesquisa observou-se que a ciência sobre o conteúdo da pauta foi somente dada alguns dias antes das sessões. Nas reuniões do GEP e da Plenária do COANRE

acompanhadas pela pesquisadora em Setembro de 2014, foi possível constatar o prejuízo decorrente da falta de antecedência: o representante do DPF não havia providenciado a pesquisa sobre os “óbices” em relação aos processos; ao representante do ACNUR não havia sido possível acessar aos processos para preparar informações complementares sobre os países de origem; e os advogados das organizações da sociedade civil não conseguiam confirmar os casos que contavam com pareceres complementares. A pauta daquelas reuniões foi enviada na sexta-feira que antecedeu às reuniões, ocorridas na segunda e na terça-feira.

De todas estas circunstâncias mais grave se mostrou foi a relativa à ausência de informações sobre a existência de procedimentos criminais em face dos solicitantes de refúgio. Como em pesquisa que seria realizada pela PF *a posteriori* poderiam ser encontradas informações que recomendariam o indeferimento do pedido de RCR, acordou-se (tanto no GEP, quanto na Plenária) que os processos da pauta seriam julgados, mas que a confirmação da decisão ficaria condicionada à inexistência de “óbices”. Isso significa dizer que admitiu-se a possibilidade de incluir-se elementos de prova após a decisão de mérito do CONARE, autorizando-se o órgão a rever esta decisão e voltar a deliberar sobre o mesmo caso.

Ainda sobre a prática dos julgamentos realizados pelo CONARE, cabe mencionar que é possível que um dos membros do CONARE solicite a retirada de um caso da pauta, para complementação de informações ou aprofundamento dos argumentos (Regimento Interno, art. 15, V), o que ocorre esporadicamente segundo o relatado nas entrevistas e conforme o que foi observado na reunião Plenária acompanhada durante a pesquisa. Embora o Regimento determine, em consonância com a urgência do feito, que o processo deverá ser apresentado na sessão seguinte do CONARE, esta não tem sido a prática e o retorno do caso à pauta de julgamento é determinado pelo Coordenador-Geral do colegiado, depois de cumprida a pendência que deu motivo ao adiamento do julgamento.

Na prática da gestão e julgamento dos processos, também, se vê que o CONARE não tem se utilizado da hipótese de relatorias, a qual foi prevista em seu Regimento Interno. Disso resulta que, a não ser em casos excepcionais de vista dos autos, os integrantes do Comitê somente têm conhecimento do conteúdo de poucos processos de DSR, afinal a discussão de mérito que é realizada nas reuniões Plenárias envolve somente os casos sobre os quais não se tenha construído um consenso no GEP. E não é só: até mesmo os integrantes do CONARE que participem das reuniões do GEP têm conhecimento do conteúdo de somente uma parte dos processos da pauta, uma vez que também não há discussão de mérito

no GEP em relação aos casos de concordância entre os pareceres do agente de elegibilidade do CONARE e do advogado da organização da sociedade civil.

Concluído o julgamento, é declarada a conclusão do CONARE para o seu registro e encaminhamento para a lavratura da decisão escrita, que precisa ser fundamentada. Na prática relatada pelos funcionários do CONARE, a maioria dos casos tem no texto do parecer do agente de elegibilidade ou numa adaptação do parecer do advogado da sociedade civil reimpresso o termo da decisão (subscrita pelo Coordenador-geral do CONARE).

De qualquer maneira, esse conteúdo não é espontaneamente disponibilizado ao solicitante de refúgio, tanto em caso de deferimento quanto de indeferimento do pedido de DSR.

Tem cabido à Polícia Federal proceder a intimação do solicitante quanto à decisão de indeferimento do pedido de DSR. Tal notificação é pessoal. Na prática, a intimação das decisões do CONARE acaba por ser realizada quando o solicitante de refúgio procura a Polícia Federal para a renovação do seu protocolo de permanência provisória ou quando é comunicado pelas organizações da sociedade civil parceiras do CONARE, que, assim como o ACNUR, também são informadas sobre o resultado dos casos inseridos em sua esfera de atribuição geográfica. Em alguns meses do tempo da pesquisa (entre o final de 2012 e o início de 2013), observou-se que a intimação da decisão de indeferimento do pedido era acompanhada por um extrato da decisão. Em muitos dos exemplares a que se teve acesso, o conteúdo desse extrato era quase que totalmente o mesmo, sendo oferecida uma justificativa genérica para o não reconhecimento da condição de refugiado em virtude de não se terem caracterizado as cláusulas legais para tanto. Em nenhum caso, observou-se que o solicitante tenha recebido a íntegra da decisão no momento da notificação.

A intimação sobre deferimento do pedido de DSR é feita por meios diversos: além de a informação ser também enviada à Polícia Federal, os respectivos termos de intimação são entregues às organizações da sociedade civil aos quais os processos estiveram relacionados durante sua tramitação. Isso tem facilitado a comunicação da notícia do deferimento e tornado mais ágil o processo de registro do estrangeiro para emissão do RNE.

Merece destaque o fato de que, pela RN 18/2014, foram revogadas todas as resoluções normativas do CONARE que autorizavam a intimação ou notificação do solicitante de refúgio ou refugiado por meio da Imprensa Oficial. Esta hipótese – efetivamente utilizada pelo CONARE ao longo dos anos – estava prevista nas RNs 7/2002, 8/2002 e 11/2005 – todas já revogadas.

Considerando-se a fase de julgamento segundo as conclusões possíveis quanto ao pedido de RCR, cabe ainda comentar algumas questões, sendo a primeira delas sobre a hipótese em que o curso dos processos tivesse sido suspenso para a análise da possibilidade de concessão de autorização de residência permanente pelo CNIg.

Tanto a RN 13/2207 estabelecia quanto a atual RN 18/2014 prevê que, uma vez que seja informada qual a conclusão do CNIg, o processo de DSR deve ser deliberado pelo CONARE. Segundo a RN 13/2007, em caso de concessão da permanência, cumpria ser arquivada a solicitação de refúgio (art. 3º) e em caso de negativa pelo CNIg, cumpria a análise do mérito do pedido de RCR pelo CONARE. Já segundo a RN 18/2014, o processo de DSR deve retornar ao seu curso regular após a decisão do CNIg, induzindo, como já mencionado, à realização da análise do mérito do pedido de RCR independentemente da concessão ou não de autorização para residência permanente para o solicitante de refúgio.

Esta interpretação, aliás, é a que confere o tratamento adequado à questão, na medida em que uma regularização migratória (pela autorização de residência) não é capaz de conferir a proteção dada pelo Direito dos Refugiados (como já esclarecido) e, por isso, o arquivamento do processo de DSR sem análise do mérito unicamente a partir da concessão de residência permanente para o solicitante de refúgio representaria uma supressão do direito a uma análise de mérito sobre a sua condição de refugiado.

No entanto, a prática tem revelado que os membros do CONARE não se pronunciam sobre a finalização dos processos previamente suspensos para remessa ao CNIg. Segundo o que foi informado ao longo das entrevistas de pesquisa, nos processos que contam com nacionais do Haiti como solicitantes, a única decisão exarada nos autos é um despacho gerado pelo sistema do Departamento de Estrangeiros, determinando o arquivamento do feito. A análise dos casos não é feita em reunião do Comitê Nacional para Refugiados. A mesma prática tem sido adotada para os 4482 processos remetidos ao CNIg, em Dezembro de 2013.

A segunda questão sobre o conteúdo do julgamento envolve a decisão de deferimento do pedido de RCR. Poucos aspectos sobre a prática destas decisões podem ser descritos, na medida em que não se observa uma rotina de elaboração de elaboração e disponibilização das decisões de deferimento da DSR.

Ainda assim, cabe trazer alguns destaques do conteúdo que se espera existir em decisões de deferimento. Quando entenda que estão demonstradas ou que, ao menos, há

verossimilhança a indicar a condição de refugiado⁴⁶³, o CONARE deve concluir positivamente. É preciso ressaltar que a referida condição de refugiado depende de duas fases de análise dos fatos. A primeira envolve as cláusulas de elegibilidade e a segunda, as cláusulas de exclusão. Quando há prova ou, ao menos, verossimilhança sobre os fatos relativos às circunstâncias do art. 1º, da Lei 9474/97, observa-se o cumprimento das cláusulas de elegibilidade. Mas esta conclusão não é suficiente para o reconhecimento do estrangeiro como refugiado. Além da constatação de que o estrangeiro é vítima de um fundado temor de perseguição ou de generalizada violação de direitos humanos, o CONARE precisa verificar se não se trata de pessoa já protegida (por outro organismo internacional ou pelo próprio Brasil – incisos I e II, do art. 3º, da Lei 9474/97) ou de pessoa não merecedora da proteção dada pelo *status* de refúgio (em virtude da prática de crimes ou outros atos graves, descritos nos incisos III e IV, do art. 3º, da Lei 9474/97)⁴⁶⁴. Identificado, porém, o cumprimento das cláusulas de elegibilidade e ausência de cláusulas de exclusão, o CONARE deve decidir positivamente.

Retomando a descrição da prática brasileira, tem-se que, uma vez formalizada a notificação do refugiado, a ele deve comparecer à Polícia Federal para apresentar termo de responsabilidade e requerer o seu registro como refugiado e a emissão do seu RNE. No segundo semestre de 2014, observou-se que também esta fase estava demandando uma espera de diversas semanas, para atendimento das pessoas pela Polícia Federal. Em muitos casos, o refugiado já reconhecido possuía protocolo de permanência provisória vencido e precisava aguardar a data do agendamento para o seu registro.

Observa-se, ademais, que, de acordo com os arts. 10 e 33, da Lei 9474/97, a declaração da condição de refugiado de provocar o arquivamento dos (já suspensos) processos administrativos ou criminais baseados em fato correspondente ao mérito do pedido de refúgio e, ademais, deve obstar o prosseguimento dos processos de extradição contra o refugiado (independentemente da fase em que se encontravam no momento da sua suspensão). Para que esses efeitos da declaração do *status* de refugiado possam se efetivar, obviamente, é necessário que o CONARE proceda as comunicações aos órgãos correspondentes, vale dizer, à autoridade policial ou judicial competente pelos processos

⁴⁶³ ACNUR. **Manual de procedimentos e critérios para determinar a condição de refugiado de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados**, p. 68; LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. **O reconhecimento dos refugiados pelo Brasil. Decisões comentadas do CONARE**, p. 30.

⁴⁶⁴ LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. **Memória anotada, comentada e jurisprudencial do Comitê Nacional para os Refugiados – CONARE**, p. 67.

mencionados eventualmente existentes. No entanto, esta comunicação não acontece dentre de uma rotina espontânea e, segundo narrado nas entrevistas, tem dependido de provocações externas.

Finalmente, no que se refere ao conteúdo da decisão de indeferimento do pedido, vale comentar o seguinte: a declaração da condição de refugiado depende do cumprimento de requisitos de ordem material, o que significa a comprovação de alguns fatos ou, pelo menos, a obtenção de um convencimento em nível de verossimilhança sobre eles. Quando não se tenha encontrado elementos sobre a elegibilidade ou quando tenha sido demonstrada a presença de uma das cláusulas de exclusão da condição de refúgio, justifica-se a conclusão de indeferimento do pedido inicial.

Esse indeferimento ainda pode vir acompanhado de uma recomendação do CONARE para que o caso seja apreciado pelo CNIG, quando, a despeito de a declaração da condição de refugiado tenha sido rechaçada sejam encontrados elementos que justificam a concessão de visto de permanência, segundo os precedentes nacionais. De todo modo, a decisão negativa do CONARE encerra a sua participação e a dos seus membros na análise do caso.

É importante mencionar que, até que transite em julgado, o indeferimento do pedido de refúgio não afasta quaisquer dos direitos garantidos ao solicitante de refúgio. Isso significa dizer que até o último dia do prazo recursal, o estrangeiro precisa estar integralmente protegido, com a preservação dos documentos que lhe asseguram a permanência provisória e o direito a atividade remunerada no Brasil⁴⁶⁵.

3.2.2.1.7 Recurso

Como visto no tópico acima, na grande maioria dos casos, o solicitante de refúgio recebe a informação sobre esse indeferimento quando comparece à Polícia Federal para renovar o seu protocolo de permanência provisória. Em outras situações, ele é informado sobre a decisão pela entidade da sociedade civil conveniada ao CONARE com a qual ele tem contato. Estas entidades também são comunicadas sobre o resultado das

⁴⁶⁵ Neste ponto, registra-se uma observação feita a partir da prática em São Paulo: no momento da notificação da decisão de indeferimento, reter-se o protocolo provisório portado pelo estrangeiro (desde que com prazo de validade vigente). Há, nestes casos, a substituição de outro protocolo, com prazo que deveria ser equivalente ao prazo de recurso, mas que, por vezes, é inferior (em geral, por *erro* na contagem do prazo processual). A emissão de um novo protocolo, com o prazo de seis meses só é realizada caso o solicitante interponha o recurso e, neste caso, depende de nova declaração do CONARE. Como isso, em geral, toma algumas semanas, durante este tempo o solicitante permanece desprovido de documentos de permanência e trabalho válidos.

decisões proferidas pelo CONARE, auxiliando na distribuição desta informação entre os solicitantes de refúgio e orientá-los quanto às medidas que podem ou devem ser adotadas tanto no caso de deferimento quanto de indeferimento do pedido. Para o caso de indeferimento, as entidades orientam os solicitantes a procurarem a Polícia Federal para o recebimento da intimação e cópia da decisão.

Em qualquer um dos casos, têm havido registro de situações em que o estrangeiro que é intimado do indeferimento do seu processo de refúgio tem o seu protocolo de permanência provisória retido pela Polícia Federal, recebendo, no mesmo momento, a ordem para deixar o país em oito dias, com aplicação de multa. Esta medida viola é claramente equivocada, porquanto o solicitante de refúgio segue tendo o direito à permanência no Brasil enquanto não houver o trânsito em julgado da decisão administrativa. Assim, no momento da intimação da decisão de indeferimento, inicia-se o prazo recursal e, portanto, é indevida a ordem de saída do território nacional.

Para esses casos, a experiência junto à Caritas Arquidiocesana de São Paulo revela a seguinte solução: encaminhando-se uma petição do solicitante de refúgio esclarecendo o direito ao seu recurso administrativo e à permanência no território nacional enquanto não houver o trânsito em julgado do indeferimento, o responsável pela Delegacia da Polícia Federal onde foi registrada a ordem de saída do Brasil revoga esta determinação e emite um novo protocolo de permanência provisória para o solicitante de refúgio. É adequado, nesses casos, computar o curso do prazo recursal da data em que o estrangeiro foi, de fato, intimado da decisão.

O segundo destaque relevante sobre a prática dos recursos nos processos de refúgio diz respeito ao conteúdo da intimação do solicitante de refúgio. Embora o texto da Lei 9474/97 seja claro e explícito quanto à necessidade de ser entregue ao solicitante a própria fundamentação da decisão, esta entrega ainda não se verifica integralmente em todos os casos. No atendimento a solicitantes de refúgio, é comum, ainda na atualidade, encontrar situações em que o estrangeiro tenha sido recebido unicamente um termo informando que o CONARE, em data determinada, indeferiu o seu pedido de refúgio, em virtude do que passaria a transcorrer o prazo de 15 dias para a interposição de recurso.

Esta circunstância obviamente torna o exercício de elaboração de recurso uma ação vaga e sem orientação, posto que não é possível conhecer o motivo do indeferimento: se a falta de subsunção dos fatos às cláusulas de legibilidade, a falta de credibilidade da

narrativa do solicitante, a falta de correspondência desta narrativa com as descrições sobre o país de origem, a existência de cláusulas de exclusão ou outra razão qualquer.

Um terceiro aspecto da realidade que merece ser destacado diz respeito à prática da interposição de recursos. Até cerca do ano de 2012, a grande maioria dos recursos eram interpostos com auxílio das entidades da sociedade civil que tradicionalmente fazem o atendimento de solicitantes de refúgio e refugiados nos principais centros do país.

A partir de 2012 e 2013, intensificou-se a atuação da Defensoria Pública da União nos casos relacionados ao processo de reconhecimento da condição de refugiado, sendo possível estabelecer fluxos de atendimento de solicitantes de refúgio para elaboração de recursos. Mais recentemente, aliás, a Secretaria do CONARE passou a encaminhar cópia eletrônica de todos os processos de DSR para o representante da DPU junto ao CONARE, para assegurar a possibilidade de recurso.

Somente para citar alguns dados obtidos através da CASP (que é a, dentre as entidades conveniadas ao CONARE, a que concentra o maior número de registros de solicitantes de refúgio e refugiados), em janeiro de 2014, 309 recursos estavam pendentes de julgamento, cuja data de interposição datava desde o primeiro semestre de 2000⁴⁶⁶. Desses, 240 recursos haviam sido redigidos com o auxílio da própria Caritas, enquanto 55 já contavam com a intervenção da Defensoria Pública da União. Em diversos casos desses, durante o prazo recursal, a DPU havia requerido a cópia integral dos autos (e especialmente da decisão recorrida), assim como a devolução do prazo, em dobro, considerada a prerrogativa funcional prevista na Lei Complementar 80/1990.

Dentre os argumentos veiculados nos recursos interpostos com auxílio do pessoal técnico da Caritas Arquidiocesana de São Paulo entre meados de 2012 e janeiro de

⁴⁶⁶ Segundo a seguinte distribuição numérica:

2013	1º semestre	101	2013	2º semestre	95
2012	1º semestre	36	2012	2º semestre	33
2011	1º semestre	5	2011	2º semestre	25
2010	2º semestre	3	2009	1º semestre	1
2007	1º semestre	3	2007	2º semestre	1
2006	1º semestre	1	2004	1º semestre	1
2001	1º semestre	1	2000	1º semestre	3

Os recorrentes eram procedentes de 36 países diferentes, dos quais destacavam-se 5 países (pelo número de interposições): Guiné-Bissau (com 77 recursos), Nigéria (com 45 recursos), Senegal (com 36 recursos), Bangladesh (com 25 recursos) e Cuba (com 11 recursos). Costa do Marfim, Nepal, Colômbia, Burkina Faso e Guiné (Conacri) apresentavam de 5 a 10 recursos cada e Angola, Líbano, Paquistão, Peru, República Dominicana, Mali, Marrocos, Camarões, Jamaica, Tunísia, Libéria, Gambia, Burundi, Tanzânia, Egito, Moçambique, Iugoslávia, Síria, Benin, Uganda, Ruanda, Sudão, Togo, Iraque, Zimbábue e Irã apresentavam menos de 5 recursos cada. Do total, cerca de 90% dos recursos tinha como aplicante principal um homem.

2014, encontram-se a nulidade da intimação do solicitante de recurso por falta de cópia da decisão recorrida, a nulidade da decisão recorrida por falta de fundamentação concreta e vinculada, a nulidade do processo por ausência de entrevista do solicitante de refúgio, a improcedência da decisão recorrida por estar demonstrada a condição de refúgio e improcedência da decisão recorrida pela superveniência de elementos novos a confirmar a condição de refúgio.

Não foi possível verificar, até o encerramento desta tese a receptividade de qualquer um desses argumentos, na medida em que nenhum dos recursos interpostos no período assinalado foi analisado pelo Ministro da Justiça, sendo este um quarto aspecto da prática recente sobre o sistema recursal no processo de refúgio. De acordo com o que foi informado em entrevista de pesquisa pelos funcionários do CONARE, todos os processos que, em 2013, estavam pendentes do julgamento de recurso foram incluídos entre os 4482 processos enviados para o CNIg, em Dezembro de 2013. Ainda conforme informado, até a data da entrevista nenhum outro recurso interposto posteriormente havia sido encaminhado para a apreciação do Ministro da Justiça.

3.2.2.2 A prática do procedimento de extensão familiar do *status* de refugiado

Como se viu na seção 3.1, a Lei 9474/1997 destina um tratamento disperso e incompleto para o tema processual, prevendo regras específicas somente para o processo de reconhecimento da condição de refúgio e de perda do *status* de refugiado. Os temas da extensão familiar e da autorização para viagem ao exterior encontram alguma fase processual somente nas resoluções normativas do CONARE e na rotina observada na prática.

No que se refere à extensão familiar do *status* de refugiado, foi possível observar ao longo da pesquisa que o processo correspondente não envolve muitas dificuldades que ultrapassam a prova do vínculo entre o refugiado e as pessoas para as quais ele pretende que sua condição seja estendida. O desafio nesse ponto decorre das diferentes concepções do conceito de família e das rotinas de registro das relações familiares nos diversos países do mundo. Não se conseguiu identificar uma rotina padrão do CONARE sobre a avaliação da prova do vínculo familiar. Vale comentar que, embora na primeira metade do período da pesquisa vigorasse a RN 04/1998, não se verificou ou teve notícia de que naquele momento tenha sido aplicada a regra que exigia a avaliação médica para a demonstração da

dependência econômica entre o refugiado e seus familiares. Em 2013, aquela resolução foi substituída pela RN 16, deixando de existir aquela exigência probatória.

Em qualquer um dos períodos da pesquisa, os únicos requisitos para a instauração do processo de extensão do *status* de refugiado para fins de reunião familiar foram (como seguem sendo) o fato de o requerente ser um refugiado devidamente reconhecido e registrado e a presença do(s) familiar(es) no território brasileiro.

O ato de instauração desse procedimento segue a mesma rotina do processo de DSR, iniciando-se a partir do comparecimento dos interessados perante a Polícia Federal, para lavratura de termo de declarações correspondente, seguida do preenchimento de um termo de solicitação de reunião familiar, para posterior encaminhamento ao CONARE. A RN 04/1998 introduziu a utilização de um formulário padrão desse termo, que foi substituído por documento bastante semelhante previsto pela RN 16/2013. Por esse documento, o refugiado deve prestar suas informações pessoais (nome, local e data de nascimento, dados do RNE, profissão, ocupação e rendimento mensal) assim como dados de identificação do(s) familiar(es) para o qual retende que o *status* de refugiado seja estendido (nome, filiação, data de nascimento, relação de parentesco, profissão, cidade e data de entrada no Brasil, condição do ingresso no território). Nas áreas de atuação das organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE, os refugiados têm sido auxiliados no preenchimento desse formulário, na identificação de documentos comprobatórios do vínculo familiar e na sua remessa ao COANRE.

A partir da instauração do processo de extensão do *status* de refugiado, os familiares do requerente recebem o mesmo tratamento de solicitantes de refúgio, recebendo protocolo de permanência provisória (atualmente com prazo de validade de um ano) e podendo requerer a emissão de CTPS provisória. Não há nenhuma previsão legal ou regulamentar especificando que o processo de extensão do *status* de refugiado também provoque a suspensão de processos judiciais ou administrativos de extradição ou referentes ao ingresso irregular dos familiares no território nacional. Igualmente, não se verificou ao longo da pesquisa nenhuma situação concreta em que esta circunstância tenha se tornado relevante. Apesar disso, pode-se reconhecer que caberia a aplicação dos arts. 10 e 34 da Lei 9474/1997.

No que se refere à instrução do processo de extensão, não se verificou ao longo a realização de quaisquer atos que não a juntada de documentos sobre o vínculo entre o

refugiado e seus familiares e a realização de pesquisa de “órbices criminais” pela Polícia Federal.

Na maioria dos casos concretos acompanhados ao longo da pesquisa, a instauração do processo, a instauração dos processos de extensão do *status* de refugiado foi precedida de um pedido de intermediação do CAONRE para a emissão de visto para fins de reunião familiar. Até a edição a RN 16/2013, esta possibilidade decorria meramente de uma construção da prática: através dos advogados das organizações da sociedade civil, o refugiado dirigia um pedido ao CONARE, informando o nome e a localização do familiar que desejava viesse ao Brasil. O pedido precisava ser instruído com cópia do passaporte e de algum documento ou um grupo de documentos que demonstrassem o vínculo familiar. Observou-se que certidões de nascimento, cartões de identificação emitidos pelos países de origem, carteiras profissionais, certificados religiosos e até documentos escolares foram aceitos em contextos determinados para provar a relação familiar para fins do pedido de visto. Recebendo esse pedido, a Coordenação do COANRE o encaminhava ao representante do MRE junto ao COANRE que, avaliando a questão, enviava a recomendação para a emissão de visto ao consulado brasileiro mais próximo do local em que o(s) familiar(es) do refugiado se encontrava. A informação sobre esta recomendação era transmitida ao CONARE, à organização da sociedade civil que havia encaminhado o pedido e, enfim, ao refugiado. A partir disso, o(s) familiar(es) era(m) comunicado(s) por ele e podia procurar o consulado para apresentar-se para a obtenção do visto.

Em 2012 e no primeiro semestre de 2013, era bastante variável o tempo de deliberação do MRE; mas após a RN 16/2013 esta prática tornou-se cada vez mais regular e estável, chegando-se a elaborar um formulário para a padronização do pedido endereçado ao CONARE.

Nos casos em que o pedido de extensão do *status* de refugiado foi precedido desta emissão de visto, os documentos apresentados pelo refugiado serviam de prova também para o processo de reunião familiar.

Em vários casos, porém, também se verificou que a reunião familiar decorreu do encontro fortuito de familiares que haviam se perdido em seus países de origem e voltaram a se encontrar de maneira não planejada no Brasil. Durante o período de pesquisa, foi possível conhecer ou testemunhar cerca de dez reencontros entre esposas e seus maridos, entre irmãos e entre tio e sobrinho. Em vários desses casos, uma das pessoas que se reencontrava já estava reconhecida como refugiada, permitindo-se a instauração do processo

de extensão do *status* de refugiado para fins de reunião familiar. Em outras situações, procedeu-se ao pedido do familiar recém chegado como sujeito do processo de DSR já em andamento a pedido daquele que havia chegado ao território brasileiro em momento anterior.

Igualmente, observou-se a ocorrência de reuniões familiares a partir do ingresso irregular do familiar do refugiado. Foi emblemático a situação de um menor de quatorze anos que viajou, com documentos falsos, fugindo de uma guerra civil muito violenta, para se encontrar com sua mãe, no Brasil. Esse caso concreto ocorreu antes do estabelecimento da prática anteriormente descrita sobre a intermediação para a concessão de vistos para reunião familiar.

Independentemente do meio de entrada do(s) familiar(es) do refugiado no território brasileiro, o processo de extensão do *status* de refugiado é julgado mediante a mesma rotina de inclusão em pauta que se verifica para os processos de DSR, com consideração perante o GEP e a Plenária do CONARE.

Não se chegou a apurar a ocorrência de indeferimento de algum pedido de extensão que suscitasse também a verificação da prática sobre eventual interposição de recurso pelos interessados. Esta hipótese não está prevista em lei ou em resoluções do CONARE, de modo que a interposição de apelo decorreria de uma aplicação analógica da regra do art. 29 da Lei 9474/1997.

3.2.2.3 A prática do procedimento para autorização de saída do país e emissão de documento de viagem

Como o exposto na seção 3.1.2.3, retro, o tema da autorização para a saída do refugiado do país foi exclusivamente regulado por resoluções normativas do CONARE, estando atualmente previsto pelo art. 13, da RN 18/2014, que apresenta um grande detalhamento do procedimento, em seu *caput* e seus seis parágrafos.

Ao longo do período da pesquisa, verificou-se poucas modificações na rotina sobre esta modalidade procedimental, que envolve o encaminhamento de um pedido subscrito pelo refugiado à Secretaria do COANRE, a análise e deliberação pelo Coordenador-Geral do órgão e a posterior submissão ao colegiado, para convalidação. Com o deferimento originário, a Secretaria do CAONRE emite o termo de autorização, que é encaminhado ao estrangeiro por via eletrônica ou pelo correio, para o seu endereço ou ara a organização da sociedade civil que o tenha auxiliado no procedimento.

O pedido pode ou não envolver o requerimento para a emissão de passaporte e, na prática verificada a partir de São Paulo, o documento original de autorização para o refugiado viajar ao exterior tem sido exigido pela Polícia Federal para tanto.

Em período anterior à edição da RN 18/2014, a Coordenação do CONARE condicionava a apreciação do pedido de autorização de viagem ao exterior à apresentação de informações sobre o destino e o período da viagem, sobre sua finalidade e, também, sobre o meio pelo qual o refugiado custearia as despesas de passagem e estadia. A apresentação de documentos comprobatórios dos rendimentos mensais percebidos pelo refugiado e/ou sobre os depósitos existentes em sua(s) conta(s) bancária faziam parte das condições para análise do pedido, mas o esclarecimento sobre o custeio da viagem por familiares ou amigos também passou a ser aceito.

A partir da RN 18/2014, as (obviamente incabíveis) exigências sobre a prova ou a informação acerca do custeio da viagem que o refugiado desejaria deixaram de existir na prática, passando-se a condicionar o pedido basicamente o estabelecido no art. 13 daquela resolução: informações relativas ao período e destino, acompanhado de formas de contato no local de destino e com a indicação do meio pelo qual o requerente deve ser notificado da decisão. Adicionalmente, a Secretaria do CONARE tem exigido que o pedido seja acompanhado de cópia do RNE do refugiado, com o intuito de evitar erros de grafia na emissão do termo de autorização.

3.2.2.4 A prática do(s) procedimento(s) de perda, anulação e cessação do status de refugiado

Pela sua distinção e natureza, seria esperado que se chegasse a tratar de cada uma das situações presentes no título desta seção em separado. No entanto, como se observou no subcapítulo 3.1, a regulamentação brasileira não chega a fazer uma adequada separação dos termos segundo o seu conteúdo e, igualmente, não contempla regras específicas sobre o tratamento dado a cada uma das situações.

Na prática, casos de anulação (ou revogação) ocasionadas por descobertas acerca de fatos anteriores à decisão de DSR, assim como declaração da perda da condição de refugiado, por fatos supervenientes (incluindo-se, aí, a renúncia expressa do estrangeiro) são processados de maneira idêntica. Os exemplos que puderam ser observados durante a pesquisa decorreram antes da edição da RN 18/2014, que previu a instauração de um procedimento específico para a análise sobre a possibilidade de declaração da perda do *status*

de refugiado e incluiu a obrigatoriedade da notificação do refugiado para que se manifeste previamente à decisão sobre a perda. Nos casos observados, verificou-se que não se dava a oportunidade de contraditório ao refugiado e, tendo sido recebida a informação sobre circunstância fática compreendida pela Coordenação do CONARE como comprobatória de hipótese de perda, o caso era incluído diretamente na pauta para julgamento. Considerava-se que a possibilidade de interposição de posterior recurso ao Ministro da Justiça garantia uma oportunidade de reação do interessado.

Após a edição da RN 18/2014, a pesquisadora somente conseguiu ter contato com declarações da perda do *status* de refugiado baseadas na renúncia, de modo a não ser possível complementar a descrição nesse ponto do trabalho.

No que se refere à hipótese de cessação da condição de refugiado, verificou-se ao longo da pesquisa a recomendação do ACNUR pela cessação da cláusula de refúgio em relação a refugiados angolanos e também a refugiados liberianos que tenham deixado suas terras por ocasião das guerras civis que atingiram os seus países. A dupla recomendação ocorreu em 30 de Junho de 2012⁴⁶⁷.

Em Outubro do mesmo ano, o Ministro da Justiça – e não o CONARE – editou a Portaria n. 2650 (publicada no DOU de 26/10/2012) mencionando que os nacionais angolanos e liberianos beneficiários da condição de refugiado que fossem notificados sobre a cessação do seu *status* de refugiados poderiam requerer a autorização para residência permanente no Brasil, desde que cumprissem, em 90 dias da notificação, comprovassem o cumprimento dos seguintes requisitos: ausência de condenações criminais, residência no Brasil há no mínimo quatro anos na condição de refugiado e ostentação de alguma capacidade profissional ou produtiva.

A medida foi destacada positivamente pelo ACNUR como ferramenta a permitir a continuidade dos angolanos e liberianos no Brasil, pois já estavam integrados à realidade do país⁴⁶⁸, embora caiba ressaltar que, desde logo, a possibilidade de obtenção da residência permanente não foi estendida a todos os refugiados sobre os quais incidiria a cláusula de cessação, mas somente àqueles que pudessem atender aos critérios acima ou conseguissem comprovar a dependência em relação a algum familiar que demonstrasse a sua capacidade para contribuir com a economia brasileira.

⁴⁶⁷ ACNUR, *Cessação para refugiados angolanos e liberianos pode alterar perfil do refúgio no Brasil*.

⁴⁶⁸ ACNUR, *Brasil troca refúgio de angolanos e liberianos por residência permanente no país*.

Além deste fato, cabe destacar também que, tal qual se verificava com os processos para a perda da condição de refugiado, a aplicação da cessação aos casos concretos não adotou um método de análise individual do cabimento da cláusula recomendada pelo ACNUR e, muito menos, uma preocupação em permitir ao refugiado manifestar-se previamente à decisão.

Embora a possibilidade para a observação de casos de cessação igualmente tenha sido limitada ao longo da pesquisa, pôde-se constatar que a prática do processo adotado no âmbito do CONARE concentrou-se no envio de notificações escritas para refugiados angolanos e liberianos que tenham ingressado no Brasil antes do pronunciamento do ACNUR sobre o restabelecimento da paz e da segurança nos países correspondentes - sem contraditório prévio, sem fundamentação vinculada a cada caso e sem a oportunidade para a interposição de recurso administrativo.

3.2.3 Conclusão parcial

A descrição dos aspectos da prática do processo para o refúgio no Brasil feita neste subcapítulo revela muitos aspectos relevantes para a discussão perante os parâmetros do devido processo legal, muito embora não se trate de uma descrição exaustiva de todos os detalhes realidade, como já destacado em outras passagens desta tese.

As dimensões do território brasileiro e, principalmente, a falta de rigor para a uniformização das rotinas procedimentais atribuídas aos diversos intervenientes no processo para o refúgio nacional imprimem uma desagregação e uma desigualdade importante de idênticas espécies procedimentais. Estas características da realidade devem ser reconhecidas tanto como fator de influência na composição da descrição que foi possível fazer nesta tese, como elemento de análise, por importar na afetação dos princípios da Isonomia e do Acesso ao Processo, que são tão caros para o desenvolvimento de um justo processo.

A constatação da tendência à tomada de decisões em relação a coletividades de casos, especialmente a partir da nacionalidade dos requerentes, é outro destaque sobre a prática dos processos perante o CONARE, o qual é acompanhado da verificação de uma recorrente utilização de medidas criativas, realizadas na lacuna da regulamentação ou a despeito dela.

Outra conclusão parcial sobre a prática brasileira envolve a baixa incidência de oportunidades de participação do solicitante ou do refugiado nos procedimentos para o

refúgio: a falta de fornecimento sistematizado e eficiente de informações, a ausência de um sistema de assistência técnica e por intérpretes e a falta de rotinas para o exercício do contraditório são alguns dos principais elementos desta equação, que será analisada em detalhe no próximo capítulo, através da confrontação da realidade brasileira com os parâmetros do devido processo legal.

4. O REGIME BRASILEIRO PARA O REFÚGIO E O DEVIDO PROCESSO LEGAL

Ao longo dos capítulos anteriores, procurou-se estabelecer os fundamentos básicos para uma discussão ponderada e refletida acerca da relação entre o regime brasileiro para o refúgio e o devido processo legal.

A importância de uma aplicação isenta do Direito dos Refugiados foi apresentada pela narrativa sobre o desenvolvimento histórico da matéria e da referência à realidade atual sobre a mobilidade humana no mundo: o enorme risco de manipulação do Direito dos Refugiados para objetivos diversos dos da proteção internacional de pessoas perseguidas injustamente torna a cada dia mais imprescindível que os Estados mantenham e atualizem sistemas processuais capazes de assegurar a independência, a transparência e a opção pela dignidade humana na aplicação do Direito dos Refugiados.

O instrumental de elementos fundamentais para garantir estas características, por sua vez, foi apresentado através da exposição sobre o conteúdo relevante do devido processo legal para a matéria do refúgio, destacando-o como garantia essencial à identificação do sujeito processual como titular de direitos independentes do conteúdo final do julgamento.

A realidade brasileira do processo para o refúgio, finalmente, foi apresentada através da descrição da regulamentação nacional sobre as questões do processo para o refúgio e, também, sobre a prática verificada ao longo da pesquisa. Como já mencionado, optou-se por fazer uma apresentação em separado destes dois elementos da realidade, para evidenciar com mais propriedade os problemas próprios de cada um e, é claro, da relação entre eles.

Embora em determinados momentos, a exposição sobre a realidade brasileira do processo para o refúgio já tenha provocado alguns destaques críticos, optou-se por reservar este quarto capítulo para a submissão integral e concentrada da matéria ao devido processo legal, de modo a permitir uma análise conjunta e melhor sistematizada a compor a conclusão desta tese.

Os temas de análise encontram-se aqui reunidos em oito grupos de discussão, delimitados pela relevância dos aspectos da realidade e por sua relação com princípios e garantias processuais reconhecidos como imprescindíveis para se responder à questão essencial do presente trabalho.

Deste modo, espera-se encontrar uma resposta suficiente clara sobre estar ou construído não o regime processual brasileiro para o refúgio estabelecido em função da dignidade humana.

4.1 As fontes do processo brasileiro para o refúgio e a legalidade

Segundo o que foi apurado no subcapítulo 3.1, os temas processuais do Direito dos Refugiados têm sido tratados, no Brasil, de maneira esparsa, dispersa, sazonal e não sistematizada.

No texto da Lei 9474/1997, o tema do processo foi considerado de maneira superficial e econômica, com a utilização de diversas expressões abertas e indefinidas. O texto legal não definiu, por exemplo, quem seja a “autoridade competente”, para instauração do processo de DSR, para a sua instrução e o seu relatório (arts. 8º, 17, 18, 23 e 24). Igualmente, não estabeleceu critérios para a identificação de um estrangeiro como “perigoso para a segurança do Brasil” - que, segundo o art. 7º, parágrafo único da Lei, afastaria a proteção pelo direito ao *non-refoulement*.

A lei, também, não elencou modalidades de “diligências” a serem requeridas pelo CONARE para a instrução do processo, segundo o art. 23; assim como não indicou quais seriam as “medidas administrativas” ou “providências cabíveis” após a declaração da condição de refugiado ou da perda desta condição (referências dos arts. 27 e 41).

Além disso, como se pôde apurar no estudo feito no capítulo 3, muitos temas processuais não foram contemplados pela Lei 9474/1997, valendo-se citar a falta total de previsão processual sobre matérias mencionadas pela própria Lei, como a extensão familiar da condição de refugiado (art. 2º), a cessação (art. 38) e a perda do *status* de refugiado (art. 39), a garantia do *non-refoulement* em caso de indeferimento do pedido de RCR (art. 37) e o reassentamento (art. 45).

Muitos outros aspectos de impacto à qualidade do processo e da participação da pessoa interessada também não encontraram tratamento no texto da Lei Federal, que se omitiu quanto aos meios de notificação do solicitante de refúgio e do refugiado para atos processuais (arts. 27 e 29); quanto aos mecanismos de acesso a intérpretes (art. 19) e quanto às comunicações necessárias a garantir a participação do ACNUR (art. 18, parágrafo único), ou, ainda, a suspensão ou o arquivamento de processos judiciais ou administrativos

relacionados à entrada irregular do estrangeiro no Brasil ou a pedido de extradição formulado contra ele (arts. 10 e 33-25).

Outros temas pertinentes ao processo para o refúgio não foram referidos pela Lei, como a previsão de um procedimento sumário para casos de emergência ou da revisão de decisão de indeferimento mediante novos elementos de informação sobre a situação de refúgio.

O estabelecimento de prazos para o julgamento dos pedidos e as correspondentes sanções pelo seu descumprimento; assim como a criação de ferramentas para garantir a compreensão sobre seus direitos e também a efetiva participação do solicitante de refúgio ou do refugiado nos processos perante o CONARE igualmente não foram referidos no texto da Lei 9474/1997.

Pela análise do aparato normativo brasileiro sobre o processo para o refúgio observou-se, também, que ao lado de todas as omissões exemplificadas acima, vem se realizando, sobre temas de processo, uma frequente e constante produção de Resoluções Normativas pelo CONARE. Viu-se, assim, que por estas regras infra legais o CONARE definiu alguns dos termos abertos utilizados pela lei e estabeleceu procedimentos para alguns dos temas processuais limitados a uma mera menção do texto legal.

Assim ocorreu com a definição da Polícia Federal como autoridade competente para a instauração do processo de DSR e da Coordenação do CONARE como autoridade responsável pelas comunicações sobre o processo, pela sua instrução e por seu relatório. Parcialmente, também, ocorreu com o tema da instrução do processo de DSR (pela previsão de realização de entrevistas dos solicitantes de refúgio) e com o procedimento para a perda da condição de refugiado e para o reassentamento, no Brasil, de refugiados reconhecidos por outros países.

As RNs, no entanto, ainda não trataram de diversos desses temas deixados em aberto: não foram apresentados critérios para se definir “estrangeiro perigoso para a segurança do Brasil” e nem foram definidas as “medidas administrativas” ou “providências cabíveis” após a declaração da condição de refugiado ou da perda desta condição; não foi estabelecido o procedimento para a extensão familiar do *status* de refugiado, para a cessação do *status* de refugiado, para o eventual reassentamento em outros países de refugiados

reconhecidos no Brasil⁴⁶⁹ e para a não aplicação do *non-refoulement* mesmo em casos de indeferimento do RCR.

Em contrapartida, observou pela pesquisa que as normas infra legais emitidas pelo CONARE e também pelo CNIg inovaram, criando e regulamentando relações e procedimentos relacionados ao processo para o refúgio que não estavam previamente contempladas na Lei Federal correspondente. Assim ocorreu com os seguintes temas:

(a) a previsão da suspensão do processo de DSR para análise pelo CNIg sobre a possibilidade de concessão de residência permanente (RN 13/2007 revogada pela RN 18/2014);

(b) a previsão de hipótese de indeferimento sem julgamento de mérito (RN 07/2002 e RN 11/2005), depois substituído pelo arquivamento do processo (RN 18/2014);

(c) a limitação dos critérios para a extensão familiar do refugiado (RN 4/1998, depois revogada pela RN 16/2013);

(d) o condicionamento da emissão de passaporte a refugiado a prévia autorização de viagem emitida pelo CONARE (RN 5/1999 e 12/2005);

(e) a atribuição de competência ao CONARE para decidir sobre a autorização de viagem de refugiado ao exterior e a definição de requisitos para a concessão desta autorização (RN 5/1999, 12/2005 e 18/2014) e

(f) a criação do Grupo de Estudos Prévios como estrutura (indefinida) a funcionar para análise prévia ao julgamento dos pedidos a serem analisados pelo CONARE.

Dentre as inovações feitas através de Resoluções Normativas encontram-se, ainda, exemplos de regras contrárias ao próprio texto legal, tal qual ocorre com a exclusão, pela RN 18/2014, da obrigatoriedade de colheita de declarações do solicitante de refúgio no ato da instauração do processo (a qual está prevista no art. 18, da Lei 9474/1997).

O mesmo se dá com o afastamento da regra do art. 24, da Lei, sobre inclusão em pauta do processo: pela RN 18/2014, o CONARE definiu como meramente preferencial o respeito à ordem cronológica dos processos, enquanto a Lei estabelece que todo o caso que tiver sua instrução concluída será necessariamente incluído na pauta da sessão seguinte do Colegiado.

Não se deixa de citar, ainda, que também os textos das RNs fazem uso de expressões abertas e indefinidas, como ocorre com a previsão de que a Polícia Federal poderá

⁴⁶⁹ Não é demais lembrar que, embora o reassentamento dependa do desenvolvimento de relações complexas entre o Brasil e outros países, o art. 45, da Lei 9474/1997 previu a hipótese de reassentamento de “refugiados em outros países” e não só o reassentamento no Brasil de refugiados reconhecidos por outros Estados.

proceder à oitiva do solicitante de refúgio no momento da instauração do processo de DSR “caso julgue necessário”.

Outra norma da RN 18/2014 submete a análise dos processos de DSR ao Grupo de Estudos Prévios sem defini-lo e limitando-se a referir sua atuação como voltada à “discussão e considerações preliminares, para posterior decisão do Plenário”.

No plano da prática processual constatada ao longo da pesquisa, observou-se que o aparato normativo estabelecido pela conjugação de normas legais e infra legais é de forma geral respeitado sem questionamentos sobre sua validade.

“Dúvida não há de que resoluções, portarias, deliberações, instruções normativas sejam espécies de fontes administrativas. Isso não obstante, o papel que cumpre a cada uma delas no direito positivo brasileiro ainda não é claro”.⁴⁷⁰

Por isso, considera-se necessário submeter as características do aparamento normativo brasileiro do processo para o refúgio a uma reflexão concentrada no Princípio da legalidade que, como visto no capítulo 2, constitui elemento essencial para a estabilidade, previsibilidade e imparcialidade do processo.

Um processo que se adegue à legalidade precisa estar estabelecido de maneira prévia, clara e completa, com apresentação de regras que definam – de maneira suficiente – a autoridade competente, a intervenção de outros atores processuais, os limites e deveres de cada um deles, assim como todas as formas e rotinas de acesso e participação do sujeito requerente até a deliberação final do seu pleito. A legalidade, ainda, exige que o estabelecimento dos aspectos procedimentais seja feito em lei.

Como é curial concepção básica sobre o Princípio da legalidade envolve tanto uma vinculação positiva quanto uma negativa. A primeira estabelece a obrigatoriedade da prática de ações determinadas em lei, enquanto a segunda prevê a liberdade para a prática de qualquer ação que não esteja vedada em lei. Já para os agentes e estruturas do Estado, o Princípio da legalidade envolve a proibição de realizar atos que não estejam expressamente determinados em lei, ao lado da obrigação da prática dos atos determinados.

Considerada em sentido material, lei é toda estrutura que veicula determinações normativas. Já em sentido formal, é o ato normativo emitido pelo Poder Legislativo, “com exclusão de outras fontes normativas”.⁴⁷¹

⁴⁷⁰ MARRARA, Thiago. **As fontes do direito administrativo e o princípio da legalidade.**

⁴⁷¹ LEONEL, Ricardo de Barros. **Limites do Poder Regulamentar**, p. 11.

Neste ponto, o conteúdo da legalidade passa a abranger também o aspecto da reserva legal, pela qual a produção de regras deve respeitar uma prévia distribuição de atribuições entre as esferas do Estado, que é feita ou segundo o órgão competente, ou segundo a natureza da matéria ou, ainda, segundo o vínculo imposto pelo próprio legislador.

Nesse último caso, encontra-se a hipótese em que a autoridade legislativa opta por disciplinar aspectos gerais da matéria e destina sua complementação por outras espécies normativas⁴⁷².

Esta destinação de matérias para a regulamentação, segundo uma já sólida construção doutrinária, não pode ser um disfarce para a delegação da competência legal⁴⁷³, não admite inovações, a contradição à lei ou a criação de direitos, obrigações, penalidades ou proibições não previstas em lei⁴⁷⁴. Além disso, não admite que matéria estranha à atividade administrativa seja destinada à regulamentação – havendo a referência explícita ao tema processual como um desses aspectos.

Ora, viu-se que a Lei 9474/1997 contém algumas diretrizes sobre o tema do processo, mas que também faz uso de expressões indefinidas e que é omissa sobre diversos temas processuais. Viu-se também que diversas lacunas deixadas pela Lei têm sido supridas por Resoluções Normativas emitidas pelo CONARE e que através delas também tem havido inovação quanto a numerosos temas do processo para o refúgio.

Para entender se os limites da legalidade estão sendo respeitados é preciso considerar tanto aspectos de reserva legal quanto de adequação das regras trazidas pelas RNs com os demais princípios gerais do direito.

Parte desta tarefa será feita nas próximas seções, cabendo neste tópico enfrentar as questões dos limites das RNs.

É certo que o regimento interno do CONARE prevê, dentre as competências do Colegiado, a aprovação das “instruções normativas que possibilitem a execução da Lei 9474/97”, podendo-se interpretar a criação de procedimentos para modalidades só mencionadas na Lei (com a perda ou cessação da condição de refugiado). Mas também é certo que este não foi o conteúdo para RNs previsto pela Lei 9474/1997 que, na verdade fala

⁴⁷² LEONEL, Ricardo de Barros. **Limites do Poder Regulamentar**, p. 12.

⁴⁷³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**, p. 307-312.

⁴⁷⁴ ENTERRIA, Eduardo Garcia de, e FERNANDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Direito administrativo**, p. 219-220; BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**, p. 307-312; DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**, p. 110. No mesmo sentido: MEIRELLES, Hely Lopes, **Direito Administrativo Brasileiro**, p. 112 e LEONEL, Ricardo de Barros. **Limites do Poder Regulamentar**, p. 14.

em uma função de esclarecimento do texto legal. Diz o art.12, V, da Lei que compete ao CONARE “aprovar instruções normativas esclarecedoras à execução desta Lei”.

Esta é a fonte correta das RNs. O regimento interno decorre de uma portaria do Ministério da Justiça, e, portanto, não possui o condão para ampliar a competência legal atribuída ao CONARE.

“Esclarecer” significa “afastar dúvidas” para “tornar claro e compreensível” o que já existe. Portanto, o legislador federal deixou explícito que as RNs a serem criadas pelo CONARE estariam limitadas aos temas e conceitos previstos no texto da Lei 9474/97. Com isso, além do consenso doutrinário geral sobre a impossibilidade de normas administrativas criarem direitos e obrigações, no caso do Direito dos Refugiados, o limite específico dado pela Lei que rege a matéria também prevê o mesmo.

Isso significa que todas as regras citadas através das RNs que inovam no regime processual para o refúgio sucumbem à reserva legal, até especialmente porque limitam direitos dos solicitantes de refúgio e refugiados.

4.2 Estrutura processual brasileira e os atributos de imparcialidade, independência e impessoalidade da autoridade competente

Outro instrumento fundamental para o respeito ao devido processo legal e a isenção da aplicação do Direito dos Refugiados é formado pela independência, imparcialidade e impessoalidade da autoridade competente pelas decisões de mérito.

E sobre esse ponto, alguns aspectos críticos também são encontrados no regime brasileiro e merecem destaque.

O primeiro deles diz respeito à própria composição do CONARE, segundo a estrutura normativa existente; o segundo se refere ao funcionamento desta estrutura na prática; e o terceiro foca num ponto específico desta realidade, notadamente a partir da interferência de terceiros.

Diz a Lei 9474/1997 que a análise sobre o reconhecimento, a perda e a condição de refugiado é atribuição do CONARE e que este colegiado é composto por um representante do MJ, um representante do MRE, um representante do MEC, um representante do MS, um representante do MTE, um representante da PF e um representante de organização da sociedade civil que preste serviços de assistência e proteção a refugiados. Prevê-se também a participação do ACNUR, sem direito a voto.

Em comentários sobre a composição do CONARE, costuma-se destacar o seu caráter tripartite, elogiando-se o envolvimento tanto do ACNUR, quanto da sociedade civil organizada e de diversos Ministérios que podem contribuir com a assistência e integração dos Refugiados.

Neste ponto, aliás, há opiniões de que outros Ministérios de Estado deveriam ser integrados ao CONARE para ampliar o envolvimento das esferas do poder público naquelas ações. Assim, Rosita Milesi manifestou-se em entrevista e Julia Bertino o fez em sua tese de doutorado⁴⁷⁵.

Embora esta questão possa ser relevante para parte das atribuições do CONARE, em relação ao desenvolvimento de políticas públicas, ela não chega a tocar a discussão necessária sobre a impessoalidade, imparcialidade e independência do CONARE enquanto órgão de julgamento. Aliás, talvez possa tangenciar o tema, mas em sentido inverso do que é comumente verificado.

Como se destacou no capítulo 1 desta tese, desde as primeiras fases de desenvolvimento do refúgio, segundo o modelo sintetizado na Convenção de 1951, houve uma tendência do uso político e ideológico do instituto, idealizando-se ao longo do tempo, formas de garantir a sua autonomia dos órgãos de poder para o fim de minimizar a manipulação e maximizar a efetiva proteção de pessoas, através da aplicação técnico-jurídica do conceito de refugiado aos casos concretos.

Segundo o que se resumiu no capítulo 2, ademais, a mencionada autonomia do órgão julgador perpassa a criação de condições concretas de imparcialidade, impessoalidade e independência. Esses atributos são alcançados, em primeiro lugar, quando a nomeação dos julgadores é cercada por critérios claros sobre o exercício e a destituição, os quais permitem reconhecer que o detentor do poder de julgamento é estabelecido em posição estável que lhe garante estar isento de pressões externas.

Em segundo lugar, os atributos de imparcialidade, impessoalidade e independência são alcançados quando o julgador apresente formação coerente para o exercício da função, pois o conhecimento da matéria (do refúgio, neste caso) é imprescindível para a elaboração de juízos técnicos e afastados de apelos afetados pelo senso comum e/ou por considerações referentes a temas de política e relações internas que não devem interferir na aplicação do Direito dos Refugiados, enquanto tema de direitos humanos.

⁴⁷⁵ **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010).**

E terceiro lugar, as características da isenção do julgamento são asseguradas pela publicidade das decisões proferidas nos casos concretos, dada através de fundamentação vinculada, que seja capaz de expor os fundamentos de ordem jurídica e material sobre os quais se assenta a conclusão manifestada em cada caso.

Confrontando as características da estrutura brasileira para o refúgio com estes critérios, vê-se inicialmente que a nomeação dos membros do CONARE está direta e profundamente vinculada ao exercício do poder político central, na medida em que foi atribuída ao Presidente da República e hoje se mantém como tarefa delegada ao Ministro da justiça.

Mais importante que isso é o fato de que a nomeação e a destituição de integrante do CONARE, incluindo seu presidente, não segue qualquer regra sobre o tempo de mandato e/ou os motivos para destituição - o que significa que o Presidente da República ou o Ministro da Justiça (que, também nomeado pelo Presidente, exerce cargo de confiança), podem a qualquer tempo, por qualquer motivo e sem qualquer justificação destituir um integrante do CONARE. Esse regime fatalmente falha em apresentar a segurança necessária para a afirmação da independência abstrata da autoridade julgadora.

A estrutura brasileira também não apresenta exigências referentes à formação dos integrantes do CONARE, que, segundo o que tem sido verificado na prática, realmente são originários de *backgrounds* diferenciados e, mais do que isso, em geral desconhecem completamente o Direito dos Refugiados antes de sua nomeação.

Segundo o que foi assinalado na seção 3.1 retro, o CONARE vem sendo integrado por pessoas que se familiarizaram com o tema do Refúgio ao longo de sua participação como julgadores e de acordo com seu interesse pessoal em acessar materiais existentes e as formações oferecidas pelo CONARE. Além disso, tem havido uma significativa rotatividade na composição do CONARE, o que por mais uma vez prejudica a formação de um órgão com suficiente capacitação e memória institucional.

Com bastante tranquilidade, é possível afirmar que estas condições afastam a imparcialidade, independência e impessoalidade abstratas dos julgadores, porque tornam mais recorrente um contexto em que os integrantes do CONARE lançam mão de conceitos alheios aos Direito para elaborar a sua convicção.

Esta característica da estrutura de julgamento brasileiro para refúgio é ainda agravada pelo fato de que as decisões proferidas pelo CONARE são colegiadas e, portanto, cada julgador não necessita apresentar nos autos a motivação individual do seu voto.

Isso torna ainda mais distante a possibilidade de verificação da isenção material de cada integrante.

Adicionalmente, há ainda a realidade da fundamentação escrita das decisões do CONARE – a qual ainda não vem sendo submetida a uma prática sistemática de vinculação material e de publicidade.

O aprofundamento destas questões será feita na seção 4.4, abaixo, mas desde logo pode-se referir esta prática do Colegiado brasileiro como altamente prejudicial à verificação material da sua independência, impessoalidade e imparcialidade.

Soma-se a tudo isso, o fato de haver uma predominância na composição do CONARE de representantes de órgãos cujas funções são tradicionalmente resistentes às consequências do instituto do refúgio. Assim ocorre com a PF, com o MRE, com o MT e, em menor escala, como MS e com o MEC.

Como já se discutiu nesta tese, o Direito dos Refugiados estabelece uma série de exceções à estrutura de controle de fronteiras, e do ingresso, permanência e exercício de atividades do estrangeiro no Brasil.

Todos os órgãos mencionados acima têm papel importante nesses controles: a PF por exercer a atividade de autoridade migratória e polícia investigativa de crimes internacionais; o MRE por fazer a gestão das relações internacionais do Brasil com outros países (inclusive, através da reciprocidade do tratamento de estrangeiros e das mensagens emitidas sobre a avaliação de governos de outros Estados); o MTE por ser responsável pelo próprio Conselho Nacional de Imigração e pela distribuição e vistos de permanência e trabalho de estrangeiro no país sob a perspectiva do mercado interno; o MEC por ser responsável pela gestão do reconhecimento de títulos universitários obtidos no exterior (que podem rivalizar com aqueles obtidos no Brasil); e, finalmente, o MS, por manter a responsabilidade pela transmissão de doenças do viajante.

Isso significa que para além de não terem formação específica e não estarem assegurados por um mandato definido, os integrantes do CONARE são originários de órgãos que tradicionalmente desenvolvem atividades de controle e limitação do ingresso, permanência e atuação profissional de estrangeiros no território nacional. Esta característica é de grande relevo no contexto do devido processo legal.

Analisando especificamente a participação de representantes do MRE como julgadores de processos para refúgio na América Latina, Nicolás Rodríguez Serna assim assevera:

“Tendo-se estabelecido que quem é o julgador exerce um papel no resultado do caso, é claro que o fato de a decisão ser realizada por autoridades diplomáticas tem impacto direto sobre a decisão. De fato, é absolutamente evidente que devido às suas posições, estes indivíduos direcionam seus atos para a promoção do objetivo de sua função, que é para ser responsável por conduzir as relações do seu Estado com outro Estado. Este dever não é compatível com a proteção de indivíduos que fugiram de suas casas mesmo porque os seus Estados violaram seus direitos básicos ou porque falharam em evitar que outros o fizessem. O subsequente conflito de interesses é necessariamente resolvido contra o solicitante de refúgio, resultando em uma injusta construção da decisão”⁴⁷⁶

A incompatibilidade de funções mencionada pelo autor aplica-se ao caso brasileiro, no qual o MRE não só integra o CONARE, como exerce um papel de destaque, através da sua vice-presidência. Ademais, a mesma reflexão se estende aos outros ministérios e à PF, segundo que já se comentou, nem se diga que pertinente contar com a participação do MRE e da PF, porque ambos contribuem para a instrução dos processos, com informações sobre os países de origem dos solicitantes ou eventuais “óbices” à concessão do refúgio. Obviamente, como órgãos do poder público, o MRE e a PF podem ser chamados a colaborar com a instrução sem participarem do julgamento, com, aliás, é usual no Poder Judiciário.

Aplica-se também em relação à definição da competência para julgamento dos recursos interpostos contra as decisões do CONARE. Como visto, a Lei 9474/1997 atribuiu diretamente ao Ministro da Justiça esta responsabilidade – sendo funcionário diretamente nomeado pela Presidência da República, sem exigência de uma formação específica sobre o tema do refúgio, ele está igualmente afastado de garantias de impessoalidade, independência e imparcialidade. Não se deixa de registrar que é de destacada preocupação o fato de a competência recursal ser atribuída a uma única pessoa – e não a um colegiado, em que as chances de debate de ideias são mais próximas.

Todos os aspectos sobre a composição do CONARE mencionados nesta seção já induzem à conclusão de que o regime brasileiro não apresenta uma estrutura de julgamento que garanta abstratamente (e, portanto, independentemente da vocação individual das pessoas envolvidas) a imparcialidade, independência e impessoalidade do julgador – as quais são demandadas pelo devido processo legal.

⁴⁷⁶ *The eye of the beholder: adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, tradução livre.

Não é demais lembrar que estas garantias são essenciais à credibilidade do sistema e à sua sustentação perante a opinião pública e a comunidade internacional, pois elas não só contribuem com a isenção material da autoridade responsável pela aplicação do Direito dos Refugiados; como também asseguram a aparência desta isenção. Em matérias como a do refúgio, que é submetida à restrição da publicidade externa pela necessidade de confidencialidade, o rigor em prol da isenção da autoridade julgadora é acentuadamente importante.

Passando a um segundo momento da análise da estrutura para a aplicação do Direito dos Refugiados no Brasil, entende-se necessário refletir sobre a prática estabelecida quanto aos julgamentos.

De acordo com o que foi narrado em seções anteriores, na verdade, as decisões sobre a grande maioria dos processos de DSR são tomadas pela conjugação de ações de outros intervenientes processuais que não os integrantes do CONARE – o que implica em um problema de legalidade e também de isenção abstrata.

Com efeito, verificou-se que há muitos anos está estabelecida a prática de discutir os casos individuais no Grupo de estudos Prévios, para o qual são convidados todos os membros do CONARE e do qual também participam, com igual espaço de discussão, agentes de elegibilidade, advogados de organizações da sociedade civil que realizam entrevistas e pareceres complementares e funcionários do ACNUR.

Como já se descreveu, os encontros do GEP têm por pauta exatamente a relação de casos que serão levados a julgamento na sessão seguinte do CONARE. Durante as reuniões, os membros identificam e constroem consensos sobre elegibilidade (e casos de reunião familiar, perda etc.) – os quais são comunicados para a plenária do CONARE para convalidação.

Isso significa que os integrantes do CONARE que não tenham participado do GEP não têm qualquer contato com o conteúdo dos processos sobre os quais estabeleceu-se um consenso prévio. É importante notar que, diferente das sessões do CONARE, as reuniões do GEP não dependem de um quórum mínimo de integrantes do Colegiado para se estabelecerem e - na prática mais comum narrada pelos entrevistados – têm ocorrido com a presença de dois membros do CONARE com o direito de voto (o representante do MRE e o representante da PF).

Cabe também recordar que o conteúdo de muitos processos também não chega a ser compartilhado no GEP: quando se tenha constatado um consenso entre os pareceres

emitidos pelo agente de elegibilidade e o advogado da sociedade civil que atuam no caso, ou quando, desde 2013, se trate de pedido de DSR formulado por nacional da Síria, a conclusão do consenso ou do deferimento é registrado na pauta que é, como uma rotina, recomendada e ratificada pela Plenária do CONARE.

A partir disso, reconhece-se que somente os casos polêmicos que envolvem maior grau de complexidade acabam destinados ao colegiado.

Reconhece-se, principalmente, que o processo de construção das decisões de aplicação do Direito dos Refugiados na prática brasileira tem sido, em grande parte, compartilhado com terceiros sobre os quais não incide a responsabilidade da nomeação como integrante do CONARE.

Independente de se observar se os participantes do GEP compõem um grupo mais ou menos técnico do que o grupo de integrantes do CONARE, o relevante aqui é constatar que o regime brasileiro de julgamento apresenta uma segunda fragilidade importante para garantia da independência, impessoalidade e imparcialidade da autoridade julgadora: se se admite uma prática que tolera o descumprimento da Lei, submete-se todo o sistema à dependência de boas vocações daqueles que têm oportunidade de participar e principalmente, a insegurança da falta de controle sobre esta realidade.

O terceiro e último aspecto que a pesquisa fez alertar sobre a competência para o julgamento de pedidos de DSR envolve a hipótese de usurpação das funções do CONARE pela PF ou a autoridade que esteja na fronteira, segundo se discutiu nas seções anteriores. Isso ocorre quando um estrangeiro que solicita acesso ao processo de refúgio ou que dá sinais de que precisa receber informações sobre o direito de fazê-lo é deportado ou inadmitido.

Embora esta hipótese não seja recente e já tenha sido inclusive retratada academicamente e gerado ação do Ministério Público Federal, ela continua sendo constatada na prática recente – o que induz à conclusão de que é imprescindível o mais forte engajamento do CONARE (como órgão Colegiado) e do próprio Ministério da Justiça (coordenador das ações da PF) para o estabelecimento de um plano de ações fortes, eficientes e contínuas, capazes assegurar que tão grave usurpação de competência não siga ocorrendo.

4.3 O direito ao processo, o seu acesso e o papel dos intervenientes no regime brasileiro para o refúgio

O direito ao processo, no âmbito extrajudicial, encontra no Direito de Ação do Processo Civil e do Processo Penal o seu correspondente. Ponto fundamental para o acesso ao Poder Judiciário e o Direito de Ação chegar a ser definido como direito potestativo ou poder de provocar a ação jurisdicional do Estado.

Guardadas as necessárias diferenças entre o processo judicial e o administrativo, não há dúvidas, como se expôs no capítulo 2, que o respeito ao devido processo legal em ambos os casos depende de que se garanta, os indivíduos que alegam um direito material, o acesso à autoridade julgadora ao processo necessário a todos.

Havendo restrição a este Direito de Acesso e de realização do processo, impede-se exatamente a análise sobre a existência daquele direito pela autoridade competente – que se espera seja isenta. Afasta-se, também, a condução arbitrária do exercício do poder que se pretende evitar através do devido processo legal.

Se, para todas as esferas do direito processual, o Direito de Acesso é fundamental, o mesmo ocorre no cenário do Direito dos Refugiados, que em casos de procedência, envolve um risco muito concreto não só de perecimento do direito à proteção integral, como do direito de graves e irreversíveis atentados à liberdade e/ou à vida da pessoa envolvida.

Como é curial, se a pessoa tenha fugido de seu país por ter sido (ou estar na iminência de ser) vítima de perseguição religiosa, política, racial ou baseada em outra cláusula da Convenção de 1951, a negativa de acesso ao processo de DSR pode significar a sua devolução para o local onde tal perseguição possa seguir ocorrendo.

Esse é o exato caso de pessoa estrangeira, por exemplo que chegue ao Brasil sem cumprir com as exigências migratórias e que, caso tenha acesso ao processo para refúgio e à sua primeira consequência (a garantia *non-refoulement*), não será devolvida para o risco de violações diversas e/ou morte.

Obviamente, podem ocorrer – como ocorrem – casos em que aquele que solicita seu reconhecimento como refugiado são o seja ou, a despeito de enquadrar-se nas cláusulas de inclusão, também vivencie uma história que inclua cláusula de exclusão da condição de refugiado.

Esta conclusão é possível em cada um dos casos, até que a autoridade competente pelo julgamento analise o mérito de cada pedido e todas as informações

recolhidas ao longo da instrução. Mas o não afasta em anda a necessidade de se respeitar a garantia ao *non-refoulement* em todos os casos, pois ela decorre imediatamente do acesso ao processo para o refúgio e funciona como instrumento provisório de proteção.

Numa outra comparação com o Processo Civil e o Processo Penal, no momento do acesso ao processo, o *non-refoulement* funciona como uma medida cautelar que se justifica pelo perigo na demora da análise do pedido principal. Nesta comparação, a fumaça do bom direito é a própria afirmação da pessoa estrangeira de que estará em risco se retornar ao seu país de origem.

Estas considerações sobre a não devolução do buscador de asilo e do solicitante de refúgio, por certo, não correspondem a todo o conteúdo do direito ao processo, mas ressaltam uma face da sua relevância: quando se garante o acesso ao processo de DSR, ou extensão familiar do *status* de refugiado, está-se, em primeiro plano, assegurando o direito de provocar a ação do CONARE e de levá-lo a construir um pronunciamento sobre o caso concreto posto sob sua apreciação.

O direito ao *non-refoulement* e a consequente autorização provisória para que o estrangeiro permaneça e trabalhe no território brasileiro são direitos instrumentais que, de qualquer modo, sublinham a profunda e extrema relevância do direito de acesso ao processo para o refúgio. Dito de outro modo, se a simples manifestação oral que aponta o refúgio é definida em Lei Federal como suficiente para resguardar a pessoa estrangeira da aplicação das regras gerais de imigração, é porque o Direito brasileiro reconhece e define o pronunciamento do CONARE sobre aquela narrativa como de excepcional importância.

Pois bem: segundo o que já se apontou na seção anterior (em remissão a outras passagens desta tese), a pesquisa revelou que a realidade brasileira segue apresentando uma crônica ineficiência na garantia do acesso ao processo para o refúgio. Isso tem decorrido da negativa expressa ou implícita na área de fronteira; do condicionamento a formalidades não previstas em lei; seja; do adiamento e a procrastinação da fase prévia à instauração; e da prestação de orientações equivocadas e indevidas por agentes da PF.

Considerando-se a consciência de que as informações obtidas pela observação e pelas entrevistas ao longo da pesquisa não ofereceriam uma descrição exaustiva da realidade, pode-se recordar pelo menos um exemplo concreto de cada uma daquelas situações de violação do direito de acesso ao processo para refúgio⁴⁷⁷:

⁴⁷⁷ Todos os fatos referidos nas alíneas deste parágrafo encontram correspondência nas descrições feitas na seção 3.2.

(a) a decisão de agente de fronteira no Acre em negar o acesso ao processo de DSR a dezenas de cidadãos haitianos, que foram rejeitados e mantidos em área entre fronteiras;

(b) a decisão de agentes da PF no aeroporto de Guarulhos em não dar acesso a diversos estrangeiros inadmitidos no setor de imigração (e por isso retidos no “Conector”) a despeito da manifestação de que tais pessoas de que não poderiam voltar ou seriam mortas em seus países, aos argumentos de que estas pessoas não haviam solicitado expressamente o refúgio;

(c) a decisão de agentes da PF de Santos e Campinas e Sorocaba em condicionar a instauração de processo de DSR à comprovação documental de que os solicitantes tinham residência formal na circunscrição daquelas delegacias;

(d) a decisão de agentes da PF de São Paulo e Manaus em condicionar a instauração do processo de DSR por menores de 18 anos à prévia definição judicial de guardião para o menor;

(e) a imposição de espera de semanas e meses em diversas cidades (como São Paulo, Rio de Janeiro e Brasília) para a instauração do processo de DSR;

(f) a orientação dada por agentes da PF em Curitiba para o buscador de asilo colombiano optar pela formalização de pedido de autorização de residência de acordo firmado entre países da América do Sul, no lugar de requerer a instauração de processo para a determinação de seu *status* de refugiado;

(g) a negativa, por parte da PF de São Paulo, para a inclusão de filho de solicitante de refúgio de 21 anos no mesmo processo de DSR mesmo após a RN 17/2013, por entender que a “maioridade” impede a extensão familiar do *status* de refugiado.

A ocorrência de todos estes episódios está relacionada à ação da Polícia Federal, porque, além de exercer as funções de autoridade migratória, ela se encontra definida como autoridade competente pela instauração do processo de DSR.

Pode-se facilmente reconhecer que parte das violações do Direito de Acesso ao processo de DSR decorrem da própria tradição do funcionamento da PF, à qual foram adicionadas as novas atribuições ligadas ao Direito dos Refugiados. A incompatibilidade – ao menos aparente – entre tais atribuições já foi destacada na seção 4.2, retro, e aqui se mostra ainda mais evidente, refletindo o seu impacto negativo para o devido processo legal.

Não se pode deixar de reconhecer, porém, que outros fatores também têm influenciado no respeito do Direito de Acesso ao processo para o refúgio no Brasil: o número

insuficiente de servidores nas unidades da PF, a insuficiência de sua preparação e atualização sobre a matéria do refúgio, a inexistência de um sistema que assegure a disponibilidade de intérpretes e a própria ausência de responsabilização pela prática de atos de abuso de autoridade ou prevaricação que se caracterizam em determinados casos.

Por certo, a característica de incompatibilidade entre as funções tradicionais da PF e suas atribuições no processo para o refúgio pode encontrar uma sugestão na sua substituição para o exercício desta segunda tarefa. Por razões muito semelhantes, focadas no atendimento a imigrantes em geral, a Comissão de Especialistas para elaboração de Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes do Brasil de fato sugeriu a criação de uma autoridade migratória independente e apartada da estrutura da PF exatamente para afastar a incompatibilidade que agora se comenta.

Não é demais acrescentar que, tanto na hipótese de permanência do modelo atual quanto na hipótese de sua alteração, a garantia do direito ao acesso ao processo para o refúgio depende que se enfrentem as outras circunstâncias.

Em primeiro lugar, porque a PF seguirá com suas funções tradicionais, que se relacionam com todos os cidadãos e, portanto, com as pessoas estrangeiras: uma vez que sua capacitação e mobilização definitiva para a atuação baseada no Direito não se realizem, pessoas, por exemplo, presas por fazerem uso de passaporte ou visto falso para entrar no Brasil como meio de fuga da perseguição de seus países, continuarão sujeitas à possibilidade de enfrentar posições e atos restritivos e autoritários, que os impedirão de acessar ao processo para o refúgio.

Em segundo lugar porque, sendo a PF ou outra autoridade a responsável por garantir o acesso ao processo de DSR e sua instauração, seguirá havendo necessidade de estabelecimento de recursos materiais e humanos suficientes para a demanda nacional e para a administração das demandas regionais que têm se alterado em uma dinâmica crescente e imprevisível. A deficiência de pessoal suficiente, de tradutores, de ferramentas de gestão adequadas e de capacitação contínua dos agentes e de instrumentos para a distribuição de informações sobre o Direito dos Refugiados no país é uma realidade atual bastante específica e delimitada, que só resultará afastada com decisões diferentes daquelas que vêm sendo adotadas na composição e na organização dos orçamentos que lhes são correspondentes.

4.4 Contraditório, Ampla defesa, publicidade e Fundamentação: a posição da pessoa solicitante no processo para refúgio brasileiro

Todos os elementos do devido processo legal funcionam de maneira concatenada, visando promover um agir não arbitrário do Estado na aplicação do Direito. Dentre as peças desta engrenagem virtuosa, algumas exercem uma função central para a promoção, da pessoa que requer o provimento final, como sujeito de direitos ao longo do processo. O Contraditório, a Ampla defesa, a publicidade e a Fundamentação das decisões ocupam certamente uma posição de destaque nesse contexto.

É por estas garantias que se assegura o conhecimento e a participação da pessoa no processo, os quais são atributos básicos para a construção da capacidade do indivíduo de fiscalizar a ação da autoridade julgadora e reagir a ela, segundo o aparato processual existente.

As quatro garantias mencionadas são complementares umas às outras e possuem diversos pontos de toque entre si.

Pela Ampla defesa, por exemplo, quer-se garantir que o sujeito processual tenha condições de atuar pleno em favor de seus direitos, o que depende tanto do conhecimento sobre tais direitos como também sobre o conteúdo do processo.

Nesse ponto, a publicidade interna, torna-se ferramenta da Ampla defesa e, por sua vez, fornece bases para que a pessoa possa reagir àquele conteúdo, novamente em vista da defesa de seus direitos. Esta reação, possibilitada pela publicidade, constitui-se em Contraditório.

A Ampla defesa dos direitos do sujeito processual, igualmente, envolve a oportunidade para conhecer as decisões proferidas pela autoridade julgadora tanto ao longo quanto ao final do processo e, nesse ponto, a publicidade (interna) da decisão precisa envolver não só o dispositivo (ou resultado final) da decisão como, principalmente, a sua motivação (concreta e legal). Aí, a Fundamentação - que também é exigência da própria racionalidade da ação julgadora - entra em contato com as outras garantias e possibilita a reação da pessoa em defesa de seus direitos.

Obviamente as garantias comentadas também exercem outros papéis na composição do devido processo legal. Assim, por exemplo, a Fundamentação e a publicidade permitem o controle externo das funções de julgamento e, desse modo, contribuem para que a comunidade também tenha uma ação de fiscalização - que é fundamental na medida em

que, ainda que não esteja envolvida no caso individual, toda a coletividade tem interesse pelo desenrolar de um processo justo e democrático.

Nesta seção, porém, importa concentrar-se nos atributos que o Contraditório, a Ampla defesa, a publicidade e a Fundamentação das decisões oferecem para o desenvolvimento de um ambiente em que o sujeito processual seja efetivamente erigido à posição de sujeito de direitos, simplesmente enquanto sujeito processual.

No contexto do processo para o refúgio, tanto em processos de DSR quanto em outras modalidades procedimentais, esta tarefa envolve a atenção a uma série de “detalhes” em diversas etapas da relação do solicitante de refúgio (ou do refugiado) com o CONARE e os outros intervenientes do processo.

O primeiro deles consiste no adequado acesso à informação pela pessoa sobre seus direitos e deveres processuais, para que possa agir de maneira a defender seus interesses.

O acesso a esta informação abrange tanto a possibilidade de conhecer quanto a de realmente compreender o conteúdo de que depende o exercício da Ampla defesa. Por isso, não basta a disponibilidade da informação sobre o processo para o refúgio para quem quer que se interesse para se apropriar dela. É preciso que sejam comunicadas de maneira eficiente a seus destinatários – o que demanda uma estrutura de intérpretes e de profissionais encarregados do aconselhamento jurídico.

Como já se disse, é da própria natureza do processo para o refúgio a preocupação com o tema da comunicação através de outros idiomas, dada a necessária presença de estrangeiros na relação processual. Por isso, excetuados os casos raros em que os solicitantes ou refugiados sejam fluentes no idioma nacional, a atuação de intérpretes e a tradução de documentos deve fazer parte da rotina processual, como mecanismo sem o qual não se pode assegurar a Ampla defesa.

De outro lado, reconhece-se que o conjunto normativo do Direito dos refugiados envolve conceitos jurídicos específicos, assim como o seu aparato processual é composto por diversas etapas e exigências que são vastamente desconhecidas, inclusive entre juristas e funcionários públicos (também segundo o que já se expôs ao longo do trabalho). Deste modo, não se concebe como possível que uma pessoa estrangeira possa ter consciência sobre seus direitos materiais e processuais em solo brasileiro sem que seja adequadamente aconselhada por profissional especializado.

Segundo o modelo desenhado pela Lei 9474/1997, o agente de fronteira ou autoridade responsável pela instauração do processo estaria encarregado de prestar todas as

informações sobre o procedimento e o solicitante de refúgio teria direito a um intérprete que o auxiliasse no preenchimento do termo de solicitação de refúgio. Observa-se que nenhum outro dispositivo é destinado à garantia da Ampla defesa, no âmbito da garantia da compreensão pelo sujeito processual acerca de seus direitos e deveres – o que parece bastante grave.

Obviamente, um solicitante de refúgio necessita de mais informações do que aquelas sobre o procedimento e naturalmente enfrentará dúvidas importantes em diversos momentos do processo, as quais precisariam ser sanadas por profissionais competentes e dispostos a contribuir com a defesa dos direitos daquela pessoa.

Igualmente, a necessidade de expressar-se no processo e de compreender documentos e atos processuais não se limita ao momento do preenchimento do termo de solicitação, de maneira que a dependência da atuação de intérpretes se estende por todo o curso processual.

Dáí se estrai uma primeira constatação: a de que não se manifestou na Lei 9474/1997 uma consciência e uma preocupação consistentes com a promoção de meios imprescindíveis para garantir a Ampla defesa. Não se previu no momento da construção do sistema processual para o refúgio, ferramentas para garantir uma contínua assistência técnica e por intérpretes que permitisse assegurar que o solicitante de refúgio e refugiado tivesse uma compreensão tão completa quanto possível sobre seus direitos e sobre o próprio conteúdo do processo em que sua condição de refúgio estaria sendo avaliada.

Não é preciso dizer que as consequenciais de uma decisão que defere e, principalmente, que indefere a declaração, extensão, cessação ou perda da condição de refugiado são das mais relevantes, podendo mesmo ser graves para a liberdade e a integridade da pessoa. Vale, por isso, recordar que, diante disso, é absolutamente inadmissível que a pessoa que deverá sofrer estas consequências seja impedida de contribuir adequadamente para a formação daquela decisão porque não teria informações suficientes sobre como participar (seja porque não conheceu seus direitos e deveres, seja porque não compreendia o idioma em que as informações estavam disponíveis ou os atos eram praticados).

É preciso observar que apesar da imensa relevância desta questão, o tema da assistência técnica e da assistência por intérpretes também não foi objeto de regulamentação específica pelo CONARE – que, como visto nas seções 3.1 e 4.1, retro, já editou 18 resoluções normativas ao longo de seus 17 anos de existência.

A ação mais próxima ao tema tomada pelo Colegiado, de fato, foi a de incluir a comunicação à DPU sobre a instauração e as decisões de processos de DSR como atribuição do Coordenador- Geral do CONARE. Por certo, embora permita que a DPU tenha informação sobre os processos, esta medida tem pouco impacto para a efetiva prestação de assistência técnica ao solicitante de refúgio, pois para que isso aconteça, é necessário que ele tenha iniciativa de procurar um atendimento de um Defensor Público da União e que também esse defensor seja capacitado em matéria de Direito dos Refugiados.

Com efeito, como a assistência do solicitante de refúgio ou do refugiado por advogado ou por Defensor Público não é obrigatória segundo o regime brasileiro, não existe um fluxo de encaminhamento necessário da pessoa para a DPU. O solicitante de refúgio ou o refugiado têm pouquíssimas chances de conhecer seu direito a buscar orientações prévias ou contemporâneas ao processo para o refúgio junto à DPU.

Como visto ao longo da pesquisa, aliás, o contato do solicitante de refúgio ou do refugiado com Defensores Públicos tem ocorrido quando do encaminhamento feito por organizações da sociedade civil ou pela PF para o atendimento a questões críticas, como a interposição de recursos ou a perda da condição de refugiado.

É necessário, com isso, reconhecer que a comunicação da DPU sobre os processos de DSR não significa garantia de assistência técnica ao solicitante de refúgio. E, se a regulamentação brasileira não construiu meios para assegurar esta assistência e, assim, promover condições para a realização da Ampla defesa, a prática tem demonstrado algumas tentativas para suprir esta lacuna.

O principal destaque é para a ação de organizações da sociedade civil que mantêm programas de atenção a imigrantes em condição de vulnerabilidade. O trabalho das organizações conveniadas ao CONARE segue sendo referência nesta matéria, mas a atuação de dezenas de outras entidades espalhadas pelo Brasil (como aquelas participantes da Rede organizada pelo IMDH) também tem permitido a multiplicação de postos informais de distribuição de informações básicas sobre o Direito dos Refugiados no Brasil, sobre a forma de acesso ao processo e sobre a possibilidade de procurar assistência da DPU. Postos de atenção humanizada a imigrantes estabelecidas pelo poder público em áreas de fronteira (com o objetivo de combate ao tráfico de seres humanos) também têm sido ferramentas da distribuição de tais informações.

Sua atuação, assim como a das organizações da sociedade civil e da própria DPU, entretanto, continua ocorrendo de maneira desigual e fragmentada pelo território nacional.

Além de estar distribuída desigualmente pelo país e de constituir um conjunto de iniciativas externas ao regime institucional brasileiro de aplicação dos Direitos dos Refugiados, a estrutura alternativa de apoio a solicitantes de refúgio e refugiados também padece, em sua grande maioria, de déficits importantes de qualificação sobre a matéria. Isso, por mais uma razão conduz à conclusão de que não se assegura no Brasil a assistência técnica mínima necessária à realização da Ampla defesa no processo para o refúgio.

A observação do atendimento diário na CASP por cerca de dois anos, as entrevistas com profissionais de várias regiões do país e o acompanhamento de diagnósticos participativos com solicitantes de refúgio e refugiados bem demonstraram que a condição de estrangeiros destas pessoas e as muitas causas adicionais de vulnerabilidade que trazem consigo fazem com que necessitem de uma estrutura muito mais completa, disponível, estável e melhor capacitada para assegurar que conheçam seus direitos e seus deveres no curso dos processos de determinação, extensão, perda e cessação da condição de refugiados.

Ainda sobre esta estrutura de apoio para a assistência técnico-jurídica dos solicitantes de refúgio e refugiados, é preciso fazer mais uma consideração: os advogados que atuam junto às organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE realizam entrevistas individuais nos casos de DSR e elaboram pareceres para cada processo, opinando sobre o deferimento ou indeferimento do pedido.

Esses pareceres originalmente serviam de base para a participação do representante da sociedade civil no CONARE, mas acabaram sendo incluídos no ciclo de julgamento, descrito anteriormente, que se constrói pela verificação de consensos ou dissensos entre as opiniões do agente de elegibilidade e do advogado da organização da sociedade civil que porventura tenha atuado no feito.

Seja por causa desse uso do parecer dos advogados, seja pela própria elaboração de uma opinião legal, os advogados que trabalham nas organizações da sociedade civil exercem um papel muito mais próximo ao de julgadores do que de consultores dos solicitantes de refúgio e refugiados.

Em outros momentos, como quando auxiliam solicitantes da elaboração de pedidos de extensão familiar do *status* de refugiado, de autorização de viagem, de recursos

e até mesmo no próprio preenchimento da solicitação de refúgio, os mesmos advogados exercem um papel já característico de assistência técnico-jurídica.

Ao longo da pesquisa, observou-se que há uma divisão de opiniões sobre a adequação desta realidade, observando-se que o processo de verificação de qualidade do processo (QAI) deflagrado por iniciativa do ACNUR tem permitido uma discussão inicial sobre esta questão. A mesma reflexão começa a ser feita sobre a participação da DPU na realização de entrevistas de elegibilidade para instrução do processo de DSR.

Ora, se um advogado ou um órgão público participa de um processo exercendo função de instrutor e/ou formulando opiniões sobre a procedência do pedido, a sua atuação em outras etapas estará abstratamente comprometida com tais funções.

Se aquele advogado ou órgão tiver que funcionar também na defesa dos direitos ou meramente dos interesses de sujeitos nas mesmas espécies de processo em que atuou como instrutor, claramente haverá uma incompatibilidade abstrata indesejada para fins do exercício da Ampla defesa e do devido processo legal em geral.

Ainda que se considere que um advogado da sociedade civil não venha a auxiliar na elaboração de pedidos de solicitantes ou refugiados em relação aos quais tenha funcionado como instrutor, o fato de ter entre suas atribuições a função de instrução e emissão de opinião, em geral, seguirá influenciando a condução daquele profissional.

O mesmo se diga em relação à DPU, ainda que não sejam Defensores Públicos aqueles a realizar as entrevistas, mas funcionários da Defensoria que exercem outras funções. Ao contrário do que se fez crer em entrevista com o coordenador do CONARE, esses funcionários não fazem parte da estrutura do Ministério da Justiça e estão subordinados à DPU, como órgão independente do poder público brasileiro. Esse fato faz com que os funcionários da DPU que realizam atos de instrução nos processos de DSR se reportem a orientem-se com defensores.

Na medida em que se espera que esses defensores exerçam uma função de defesa dos direitos e interesses dos solicitantes de refúgio nos mesmos processos de DSR em que funcionários da DPU executam ação de instrução, pode-se iniciar um ciclo de obscuridade e desconfiança sobre a necessária separação entre cada uma daquelas funções.

Falha aí, por mais uma vez, a garantia de legítima assistência jurídica no processo para refúgio brasileiro.

O mesmo deve se dizer em relação à garantia de assistência por intérprete: como se descreveu, não há no Brasil nem normas e nem estruturas públicas a oferecer intérpretes para funcionar nos atos dos processos para refúgio.

Somado à escassa presença de funcionários habilitados em outros idiomas dentro das esferas públicas envolvidas na tramitação de tais processos, o abismo de comunicação que se impõe entre o solicitante de refúgio ou refugiado e os agentes responsáveis pela instrução, gestão e julgamento de seus pedidos é imenso e impacta o exercício da Ampla defesa de maneira determinante com grandes chances de afetar o resultado dos julgamentos (já que grande parte das decisões está baseada nas informações prestadas e questionadas pelos sujeitos processuais).

O direito à informação de que depende a Ampla defesa também envolve o conhecimento sobre os atos de processo em si e, portanto, é preciso verificar como o regime brasileiro para refúgio tem se relacionado com a publicidade interna dos processos.

Viu-se que nem a Lei 9474/1997 e nem as RNs do CONARE estabeleceram padrões para a notificação e intimação dos sujeitos processuais: não se define que sejam escritas ou pessoais, realizadas por agentes públicos ou com auxílio de organização da sociedade civil – o que, em si, é um prejuízo para a verificação da regularidade dos atos e do respeito ao devido processo legal.

Na prática, as notificações para os atos intermediários dos processos e intimações das decisões têm ocorrido de maneiras muito diversas.

Comunicações pessoais, telefonemas, mensagens de texto em celular e correspondências são utilizadas para notificar as pessoas para o comparecimento a entrevistas e para atender a outros atos excepcionais (como a apresentação de documentos).

Não há exatamente critérios para o uso destas modalidades e não há mecanismos de controle sobre sua eficiência. Estas notificações, além disso, ora são realizadas por funcionários do CONARE, ora por pessoal das organizações não governamentais, prejudicando a compreensão por parte do solicitante de refúgio ou refugiado sobre a natureza do ato e da própria comunicação.

As intimações das decisões do CONARE são realizadas por escrito, mas não há um mecanismo único de entrega desses termos de intimação: quando se trate de deferimento do pedido de DSR e a pessoa esteja cadastrada por uma organização; mas quando estiver afastada desse serviço só será cientificada sobre a decisão quando procurar a PF e se a

informação constar do sistema e for acessada pelo agente fizer o atendimento (o mesmo ocorrendo com as decisões de indeferimentos).

Isso significa que a estrutura processual brasileira não oferece um tratamento equânime, seguro e eficiente a garantir o acesso pelos sujeitos processuais às informações sobre os atos dos processos.

O alto índice de dificuldade para organizar as pautas de entrevistas, descrito pelos agentes de elegibilidade do CONARE, são um claro efeito desta lacuna.

É importante aqui mencionar que esta dificuldade tem sido atribuída aos próprios solicitantes de refúgio, por sua omissão em fornecer e atualizar seus dados para contato junto ao CONARE. Tanto é assim, que na RN 18/2014 inseriu-se esse dever dentre as novas regras e, ademais, previu-se o arquivamento do processo como consequência do seu descumprimento.

Ocorre que, como também se descreveu, nem a regulamentação e nem a estrutura do CONARE oferecem meios definidos para os solicitantes de refúgio e refugiados procedam à comunicação de seus endereços e telefones atualizados. Somada à falta de assistência técnica e por intérpretes e à própria limitação da estrutura da Secretaria do CONARE, esta realidade compõe um quadro em que claramente se pode reconhecer a responsabilidade da própria estrutura processual brasileira pelo déficit de informações sobre os atos do processo – que afeta a publicidade e a própria Ampla defesa.

Outra realidade envolve esse mesmo tema e afeta, ademais, o próprio direito ao Contraditório: não se observa na prática e nem na regulamentação brasileira a realização de notificações dos solicitantes de refúgio sobre a inclusão de informações novas nos autos. Como se viu pelas descrições feitas na seção 3.2, numa instrução padrão de um processo de DSR, o solicitante só é notificado para ser entrevistado e, após isso, são juntadas aos autos informações sobre a condição objetiva de seu país de origem e sobre a existência de óbices à concessão do refúgio.

Mas, mesmo quando estas informações conduzam à aplicação de cláusulas de exclusão do conceito de refugiado, o solicitante não é notificado sobre sua existência.

Essa omissão em relação à publicidade interna de elementos tão relevantes para o processo resulta num grave impedimento ao exercício do Contraditório, obstando a possibilidade de esclarecimentos e defesa por parte do solicitante e permitindo a composição de decisões baseadas em elementos secretos para o próprio destinatário da decisão.

Mais do que isso, viu-se também que, apesar das insistentes referências ao dever de fundamentação das decisões do CONARE, esta prática ainda é bastante obscura e, na verdade, o seu conteúdo integral tem sido sistematicamente vedado dos solicitantes de refúgio e refugiados: o que significa que a prática geral do regime processual brasileiro permite que a utilização de informações desconhecidas pelo solicitante de refúgio sigam mantidas em segredo mesmo depois de ele ser intimado sobre tal informação – o que é, obviamente, uma grave violação a todas as garantias processuais comentadas nesta seção.

Deve-se dizer que, segundo informado em entrevistas, os funcionários da secretaria do CONARE fornecem a cópia da decisão para os solicitantes de refúgio ou refugiados que as solicitam e para a DPU, para que, se procurada pelo interessado, possa elaborar o recurso ou outra medida processual cabível.

Ainda que esta rotina se verifique de maneira ágil e fluída, a violação ao devido processo legal não está afastada, pela ausência de iniciativa da própria estrutura estatal em garantir isonomicamente, a todos os sujeitos processuais, todas as condições para o exercício da Ampla defesa.

4.5 Ampla defesa e o direito ao processo: a instrução do processo para refúgio no Brasil

Já se falou que o “direito de ação” ou o direito ao processo são ferramentas essenciais para o devido processo legal. Na seção 4.2 deu-se destaque ao acesso ao processo, mas aquela garantia possui outras dimensões que também são relevantes para a discussão feita nesta tese: o direito ao processo como direito à análise do mérito do pedido e como direito à obtenção de um provimento final baseado nos elementos individuais e materiais do processo.

Para o Direito dos Refugiados, isso importa em que não sejam tomadas decisões coletivas sobre o reconhecimento e a perda de condição de refugiado e que todos os sujeitos processuais tenham a oportunidade de serem ouvidos pela autoridade competente, mediante condições que proporcionem a real absorção de sua participação. Nesse ponto o direito ao processo liga-se à Ampla defesa, já que, num sistema processual democrático, não basta a existência de um provimento final, mas é preciso que esse tome em consideração a presença do sujeito processual e os elementos por ele apresentados.

A análise da legislação brasileira e a observação da rotina de aplicação do Direito dos Refugiados revelaram que, em geral, os elementos básicos do direito ao processo assim

ligado à Ampla defesa são respeitados, pois se verifica a existência formal de um padrão de análise individual dos pedidos de DSR, de extensão familiar da condição de refugiado e de perda desta condição.

Verifica-se também a existência de um modelo de instituição do processo de DSR baseado na entrevista individual do solicitante de refúgio e da ponderação das informações por ele fornecidas para elaboração da conclusão exposta na decisão.

No entanto, a garantia do direito ao processo e da Ampla defesa não é assegurada em todos os casos e nem todas as condições sobre sua integralidade vêm sendo proporcionadas.

Falando inicialmente dos processos de perda e extensão familiar do *status* de refugiado, não há, na legislação nacional, uma só previsão de que o solicitante de refúgio ou refugiado precise ser ouvido em audiência para tanto.

Na prática geral realmente não se realiza entrevista nesses procedimentos, passando-se somente há pouco tempo a se considerar a possibilidade de manifestação escrita previamente à decisão de perda (conforme RN 18/2014).

O direito a ser ouvido no processo de DSR por sua vez encontra somente uma previsão na Lei Federal de Refúgio e ela se refere à colheita de declarações orais no momento da própria instauração do processo (quando ainda o solicitante não teria tido oportunidade de aconselhamento e preparação e estaria diante somente das informações prestadas pela autoridade migratória).

Nos termos da Lei, a realização de uma audiência com agente do CONARE, em que o solicitante de refúgio possa expor em detalhes as circunstâncias relevantes para o RCR não é obrigatória, porquanto sequer está mencionada.

De outro lado, se pela Lei a oportunidade para o solicitante de refúgio ser ouvido se limita à fase de instrução, de acordo com a RN 18/2014 tornou-se dispensável colher as declarações da pessoa nesta fase (a aplicabilidade desta regra está sujeita ao crivo da sua legalidade, conforme visto na seção 4.1, retro).

A mesma resolução, é certo, prevê que se realize uma entrevista por agentes de elegibilidade do CONARE e que se mantenha a possibilidade de uma entrevista complementar por advogados de organizações da sociedade civil.

Tanto a ausência de previsão na Lei sobre a oitiva do solicitante de refúgio por agente do CONARE quanto a dispensa do termo de declarações na fase de instrução pela RN 18/2014, trazem prejuízos ao direito do solicitante a ser ouvido: o objetivo de cada uma

das oportunidades é distinto e seria importante assegurar a ambos, garantindo uma equilibrada entrevista na fase de instauração para que, por exemplo, vulnerabilidades especiais e emergências pudessem ser identificadas para recomendação de uma tramitação acelerada ou sumária do processo; e uma entrevista posterior detalhada, capaz de permitir a colheita de todas as informações relevantes para análise da existência ou não da situação de refúgio, após um prazo suficiente para a preparação do sujeito processual.

Além das características do aparato normativo brasileiro, também a prática apresenta desafios para o direito a ser ouvido.

Durante o período de observação constatou-se pelo menos quatro grupos de situações em que esse direito tem sido desrespeitado, isolada ou conjuntamente, com o descumprimento do direito ao provimento final.

O primeiro desses grupos é encontrado no tratamento destinado aos pedidos de DSR feitos por nacionais do Haiti. Como se descreveu, por firmar entendimento de que o efeito do terremoto sofrido por aquele país não enseja situação de refúgio, o CONARE estabeleceu um rito procedimental diverso, não previsto em lei (aí a violação direta e simples da legalidade do processo já se verifica).

Segundo esse rito, todo processo de DSR instaurado a partir de solicitação feita por um haitiano é registrado à parte dos demais processos e incluído em listas de encaminhamento para apreciação, pelo CNIg, sobre o cabimento da concessão de residência permanente, baseado em fundamento humanitário.

Antes dessa remessa somente, uma diligência é realizada no âmbito do CONARE: a inclusão de informação prestada pela PF sobre a existência de “óbices”, ou seja, de registros criminais ou outros dados julgados pertinentes pela autoridade policial. Na inexistência de qualquer registro o caso é apreciado pelo CNIg, sem que qualquer outra manifestação ou decisão seja posteriormente tomada pelo CONARE.

Esta rotina se verificava antes da RN18/2014 e seguiu sendo praticada depois dela – o que é relevante na medida em que, a partir de tal resolução, tornou-se facultativa a colheita de declarações no ato da instauração do processo. Com isso, a única oportunidade de manifestação oral por parte do solicitante passou a não ocorrer, na prática.

Ademais, a partir da RN 18/2014, a hipótese de suspensão do processo para análise do cabimento da concessão e residência permanente pelo CNIg passou a ser obrigatório e, em contrapartida, deveria resultar na análise do mérito do pedido de DSR após a informação sobre a decisão do CNIg.

Por esses comentários se verifica, de um lado, que a inexistência de entrevista na rotina dos processos referentes a haitianos retira totalmente a oportunidade para cumprimento do direito a ser ouvido. De outro lado, se constata que, a despeito da indicação feita na RN 18/2014, não tem sido respeitado o direito do solicitante de refúgio a receber uma decisão sobre o mérito do pedido de DSR, quando aplicada a hipótese de suspensão do processo para remessa ao CNIg.

No tratamento dado aos casos que envolvam nacionais do Haiti, aliás, o que se observa é que o CONARE não profere absolutamente nenhuma decisão, ainda que interlocutória, nos casos individuais. Caracteriza-se aí uma clara violação do Direito do Processo.

Um segundo grupo de situações observadas ao longo da pesquisa diz respeito aos 4.482 processos enviados, pelo CONARE e em grupo, ao CNIg (dezembro de 2013). Dentre esses processos havia alguns casos em fase de recurso, alguns em que os sujeitos processuais haviam sido entrevistados e, porém, muitos outros em que não se havia realizado as entrevistas.

Para todos esses processos foi aplicada a mesma rotina utilizada em relação aos haitianos. Isso significa que para nenhum desses casos foi proferida decisão de mérito pelo CONARE. Além de todas as questões já consideradas em relação aos haitianos, para esses 4.482 casos, verifica-se uma especial gravidade no que se refere ao desrespeito ao devido processo legal.

Além de se descumprir o direito ao processo e o direito a ser ouvido (nos casos em que não tenha havido entrevista), a remessa dos processos para o CNIg envolve uma surpresa em relação à qual os solicitantes de refúgio não têm sido notificados ou advertidos pelo CONARE.

Mais do que não terem tido a oportunidade de opinar sobre a concordância de substituição de um provimento sobre seu *status* de refugiado por um outro provimento envolvendo uma condição migratória, os solicitantes desses quase 4.500 casos não foram formalmente cientificados de que precisariam acompanhar o seguimento da decisão do CNIg através do Diário Oficial da União. Aí, uma dupla violação à Ampla defesa, ao Contraditório e à publicidade se verifica.

Vale dizer que esta violação também atinge formalmente os processos que envolvem nacionais do Haiti, afinal, depois de iniciarem um processo de solicitação de seu reconhecimento como refugiados eles também são destinados para outra modalidade

processual, analisada por uma autoridade diversa daquela para a qual tinham endereçado seus pedidos originais.

Não se deixa de reconhecer, porém, que, na prática, a rede de informações formal e informal já tem sido suficientemente ampla a cientificar os haitianos de que o seu roteiro processual envolve o acompanhamento da decisão através do Diário Oficial da União.

Um menor prejuízo pragmático no caso dos haitianos, entretanto, não reduz os efeitos negativos para a segurança do devido processo legal, pois a aceitação de uma rotina processual alheia às previsões legais, à definição da autoridade competente e à garantia do direito ao processo, pode levar a consequências imprevisíveis para o Estado de Direito.

O terceiro grupo de situações observado durante a pesquisa e sobre os quais se constatou a violação ao direito a ser ouvido, corresponde aos casos em que a coordenação do CONARE, com a posterior concordância desse, dispensou a realização de entrevistas pelos agentes de elegibilidade com base em prévia opinião legal pelo indeferimento da DSR, manifestada por advogados das organizações da sociedade civil conveniadas. Em todos esses casos o julgamento dos processos acompanhou a opinião pelo indeferimento.

No quarto grupo de situações em comento, finalmente, a supressão da fase das entrevistas tem envolvido outro posicionamento do CONARE pelo tratamento de casos segundo sua definição coletiva – e não individual: todos os pedidos formulados por pessoas vindas da Síria têm sido processados diretamente da instauração para o julgamento, sem se realizar a fase de instrução oral.

Embora nesse caso a violação do direito do solicitante de ser ouvido não represente um prejuízo direto à pessoa, pode-se afirmar a existência de um prejuízo à segurança do devido processo legal – capaz de afetar a qualquer momento qualquer uma das pessoas que dependa do regime processual para refúgio.

Com efeito, assim como se tem admitido decisões que suprimem ou descumprem as normas e garantias processuais para se promover melhores índices de elegibilidade ou, ainda, de concessão de autorização permanente, poder-se-á fazê-lo para resultados opostos, ou para benefício de outros grupos eleitos de maneira injusta ou aleatória.

Esse ponto, aliás, torna mais uma vez evidente como a maneira com que a regulamentação e a prática brasileiras estão estruturadas tem resultado em tratamentos desiguais injustificados e, portanto, em descumprimento ao Princípio da Isonomia (que também integra o escopo do devido processo legal).

Dito isso, conclui-se a demonstração proposta nesta seção sobre os desafios para o direito ao processo e Ampla defesa no processo brasileiro, no âmbito da prática de supressão das entrevistas.

A análise sobre esses dois direitos em relação à fase da instrução dos processos para o refúgio ainda prossegue, porém, pela atenção à qualidade dos atos de instrução.

Como se disse, a relação entre o direito ao processo e a Ampla defesa resulta em diversas consequências, sendo uma delas a necessidade de análise individual dos pedidos levados ao conhecimento da autoridade competente e partir de uma séria consideração das informações prestadas pelos sujeitos processuais.

No caso do processo de DSR, o respeito a esta garantia depende não só de que sejam asseguradas as oportunidades para que o solicitante de refúgio seja ouvido, como também que esses momentos sejam realizados de maneira a permitir uma legítima colheita do conteúdo que o solicitante deseja manifestar.

Para isso, vê-se como necessário que algumas condições sejam asseguradas, tal qual se recomenda em inúmeras produções e instruções do ACNUR sobre o processo de elegibilidade. A natureza das informações que devem ser prestadas num processo de determinação da condição de refugiado é bastante séria, muitas vezes dramática e, por isso, é imprescindível que o entrevistador tenha formação adequada e apresente uma postura bastante profissional para fornecer ao entrevistado a confiabilidade e a segurança necessárias.

Somado a isso, a mesma necessidade de participação de intérpretes capacitados que já foi mencionada anteriormente também é imprescindível.

Por fim, a disponibilidade de um ambiente físico que garanta conforto mínimo e a confidencialidade do ato são importantes para que o momento da entrevista não represente meramente o cumprimento de uma formalidade.

As descrições feitas sobre a prática nacional apontaram para uma crônica inexistência de mecanismos que garantam a participação de intérpretes minimamente capacitados.

Demonstraram também que os agentes de elegibilidade do CONARE são profissionais de diversas áreas, com um nível inadequado de treinamento. Além disso, permitiram verificar que é insuficiente o número de agentes para a demanda nacional, o que impacta diretamente na qualidade nos atos de instrução, pois, os agentes não têm

disponibilidade de tempo para fazerem estudos prévios às entrevistas ou para se prolongarem nos questionamentos, mesmo quando se trate de casos complexos.

Durante grande parte da pesquisa, somente mulheres exerciam a tarefa de entrevistas pelo CONARE, impedindo que a distribuição dos casos considere necessidades culturais e de gênero pertinentes para a boa qualidade da colheita das informações.

Além das características da realidade da instrução oral dos processos de DSR, durante a pesquisa, constatou-se que o aparato normativo não estabelece instruções que seriam desejáveis para que o depoimento do solicitante de refúgio viesse a cumprir com o direito a ser ouvido.

Regras sobre a oitiva de menores de idade, de pessoas em estado de trauma ou debilidade mental, ou, ainda, de todos os familiares incluídos no polo ativo do processo não são encontradas nem na Lei 9474/1997, nem no Regimento Interno do CONARE e nem nas suas RNs. Disso se extrai que também há uma deficiência legislativa a garantir a qualidade da instrução oral, e, portanto, do direito a ser ouvido para refúgio brasileiro.

4.6 Razoável duração do processo: desafios sobre a celeridade e a eficiência do processo para o refúgio

Quando uma autoridade encarregada de julgar determinada matéria trata de maneira diferente os processos submetidos à sua apreciação ou quando o tempo demandado para a prolação da decisão é prolongado, pode-se estar diante de violações ao devido processo legal e esta preocupação é também presente em relação à realidade brasileira.

Em primeiro lugar, o forte crescimento do número de pedidos de DSR nos anos recentes tem pressionado a pequena estrutura do CONARE formada a partir da edição da Lei 9474/1997.

Tem também impactado na capacidade de atendimento dos setores de estrangeiro da PF, o que resulta em maiores prazos para realização de todos os atos relacionados aos processos brasileiros para refúgio. A questão da demora tem, por isso, se tornado cada dia mais uma questão importante em termos do devido processo legal brasileiro em matéria de refúgio.

Como é curial, não só o tempo demandado para um provimento processual é relevante para a própria garantia dos direitos que venham a ser eventualmente reconhecidos, como no cenário do Direito dos Refugiados esse tempo pode significar um aprofundamento de vulnerabilidades inerentes à situação do solicitante de refúgio.

No regime brasileiro esse solicitante conta com autorização para a permanência provisória no Brasil e também com autorização provisória para exercer atividade remunerada no País. Estas duas garantias, de fato, amenizam os efeitos práticos imediatos da espera pelo provimento final sobre a DSR.

Apesar disso, o fato de se tratar de autorizações provisórias de residência e trabalho traz dificuldades cotidianas aos solicitantes de refúgio e isso se soma às consequências da expectativa pela decisão sobre o seu reconhecimento ou não como refugiados.

A seriedade dessas circunstâncias fez, inclusive, com que o legislador federal tenha definido o processo para refúgio como urgente, embora não tenha estabelecido prazos para a realização das fases processuais e punições para o seu descumprimento por parte dos agentes públicos.

Ainda assim, tem-se que a questão da razoável duração do processo não se constitui em tema relevante para o devido processo legal somente em virtude da atual demanda de solicitações recebida pelo Brasil nos anos recentes.

Trata-se de aspecto fundamental para a garantia da dignidade dos solicitantes e, em contrapartida de segurança para o próprio sistema. Uma vez que as deliberações sobre pedidos de DSR sejam tomadas de maneira célere, pessoas que não se encontram em situação de refúgio, permanecem por um período de tempo não prolongado sob a proteção cautelar dada através das autorizações provisórias para residência e trabalho.

A relação entre o tempo e o processo na aplicação do Direito dos Refugiados, mostra-se, assim, fundamental para a proteção dos indivíduos e do próprio sistema, não sendo demais lembrar que é imprescindível estabelecer-se o equilíbrio entre os investimentos regulamentares e práticos na celeridade e na garantia da participação do indivíduo solicitante na formação da convicção da autoridade julgadora.

O conflito aparente que se verifica entre esses dois grupos de valores tem sido diariamente enfrentado nos foros judiciais e administrativos, com uma tendência à simplificação e exclusão de atos processuais considerados meramente procrastinatórios. Reformas processuais baseadas somente nesse paradigma são bastante perigosas para o equilíbrio entre a razoável duração do processo e as demais garantias do devido processo legal, pois, em geral, são focadas exclusivamente no objetivo da rapidez e, quando não consideradas dentro da estrutura material do sistema processual em questão, usualmente

conduzem a soluções paliativas que, não raras vezes, são rapidamente superadas pela continuidade do crescimento da demanda.

Submetida a uma pressão significativa pelo crescimento recente do número de solicitações de DSR, a estrutura brasileira para o processamento e a decisão dos pedidos tem experimentado esse dilema e as opções que têm sido feitas para imprimir maior celeridade, em grande parte, têm envolvido simplificações e supressões. É preciso observar se estas opções são adequadas à justiça e eficiência do processo.

Uma das decisões tomadas pelo CONARE em vista da aceleração foi a dispensa da realização de entrevistas nos quatro grupos de situações exploradas na seção anterior. Por tudo quanto foi exposto naquela parte do trabalho, essa estratégia em vista da celeridade não é aceitável em frente de diversas outras garantias do devido processo legal. Além de representar a negação do direito do solicitante a ser ouvido e impactar na Ampla defesa, no Contraditório e no próprio direito ao processo, a não realização de entrevista individual para determinados grupos afeta o princípio da equidade.

Outra estratégia recente do CONARE em vista da aceleração dos processos encontra-se na decisão de tornar facultativa, pela RN 18/2014 a colheita de declarações no ato da instauração do processo DSR. Se por um lado esta medida chegou de fato a tornar mais ágil o atendimento pela PF, de outro, essa aceleração logo se mostrou provisória. Como se relatou no subcapítulo 3.2, pouco tempo depois de se inaugurar a nova modalidade de instauração do processo já haviam se formado filas de espera de quase dois meses em São Paulo, e de mais de três meses em Brasília.

Além disso, a supressão da obrigatoriedade da colheita de declarações na fase de instauração tem prejudicado a compreensão prévia do caso pelos agentes de elegibilidade, pois estes (e também os advogados das organizações da sociedade civil) passaram a contar somente com as informações escritas pelo solicitante no termo de solicitação de refúgio, o qual é, em grande parte dos casos, apresentado de maneira incompleta, em virtude da falta de orientações específicas que deveriam ser dadas exatamente em uma entrevista pessoal no ato da instauração do processo.

Uma terceira medida voltada à celeridade dos julgamentos pelo CONARE tem se verificado pela continuidade e exacerbação dos métodos de decisão que já vinham sendo utilizados no passado.

A composição das pautas das reuniões do CONARE tem sido cada vez mais baseada no estabelecimento de consensos entre pareceres de agentes de elegibilidade e de

advogados das organizações da sociedade civil; assim como na aplicação de decisões únicas a um coletivo de processos. Esta dinâmica, segundo o que já se expôs, tem significado o afastamento da análise individual do mérito dos casos em relação aos membros do CONARE.

Durante o período da pesquisa, verificou-se, também, algumas modificações em termos de recursos humanos e no âmbito das rotinas de gestão dos processos. Houve um esforço para ampliar a composição da equipe de apoio do CONARE, com a contratação de três agentes de elegibilidade a partir de recursos disponíveis mediante convênio com o ACNUR. Observou-se, porém, que pelo menos uma das vagas criadas nesta oportunidade consistiu em substituição de vaga simultaneamente extinta. Ao longo da pesquisa também, constatou-se que a secretaria do CONARE criou um banco de dados para o registro e controle da movimentação dos novos processos, de modo a facilitar a gestão processual. Este banco de dados, como descrito na seção 3.2, está inserido em sistema de Excel e ainda não foi completado com todos os processos em andamento junto ao CONARE.

Outra modificação observada envolveu a forma de remessa de novos processos de DSR e outras petições pela PF. Anteriormente, todos os expedientes relacionados ao CONARE eram remetidos pelas unidades da PF a uma central do departamento da PF em Brasília. Somente a partir daí os expedientes eram enviados à secretaria do CONARE. Atualmente as delegacias da PF fazem a remessa diretamente ao CONARE o que representa uma redução do “tempo morto” de tramitação (ou seja, do tempo em que os autos somente permanecem no aguardo de movimentação).

As ações tomadas no âmbito do CONARE em relação aos seus recursos humanos e materiais e em relação à eficiência da gestão dos processos ainda encontram um grande campo de influência, mas a constatação de que também essas áreas também têm sido consideradas para imprimir maior celeridade no julgamento dos processos é um sinal positivo, que contrasta com as estratégias referidas nos parágrafos anteriores e que afetam negativamente outras garantias do devido processo legal.

4.7 O princípio da igualdade e a realidade brasileira do processo para o refúgio

Um dos objetivos centrais do devido processo legal é afastar a arbitrariedade da aplicação do direito e garantir que não haja decisões que representem atos de perseguição ou de privilégio aos casos concretos submetidos à autoridade julgadora. Visto por esta face,

o ideal do Justo Processo depende de que sejam estabelecidas regras e rotinas que garantam um tratamento isonômico aos sujeitos que figuram no mesmo processo e a aqueles que estão envolvidos em processos distintos.

É pacífico o entendimento de que a realização do Princípio da igualdade não decorre da destinação de medidas idênticas para todas as situações, mas de tratamentos iguais para situações equiparadas.

Dentre as muitas contribuições extraídas das instruções do ACNUR acerca do tema do processo para refúgio, encontra-se a orientação para que, desde o primeiro contato com o solicitante de refúgio, se procure identificar casos de vulnerabilidade acentuada. Esses seriam, por exemplo, situações de menores desacompanhados, de pessoas sob risco iminente de devolução para seus países de origem, de doentes ou vítimas de agressões físicas recentes, dentre outros.

Por razões especiais, a demora no processamento da solicitação de refúgio tem o impacto mais severo para essas pessoas, de maneira a ser recomendável sua inclusão em um grupo de tramitação acelerada.

Ainda de acordo com as recomendações do ACNUR, esta inclusão depende de uma decisão específica e fundamentada, exatamente para que o tratamento diferenciado e mais benéfico dado para os casos especialmente vulneráveis tenha uma motivação clara e não represente violação ao Princípio da igualdade.

No caso brasileiro, não existe nenhuma previsão sobre a existência de procedimentos sumários ou de rotinas processuais diferenciadas para casos de excepcional vulnerabilidade.

No cenário da prática, tem-se observado algumas decisões de priorização, baseadas em elementos materiais específicos: casos de pessoas hospitalizadas; casos de pessoas que tenham familiares em áreas de conflito e com quem desejam se reunir no Brasil, alguns casos de menores desacompanhados.

Ocorre que estas decisões são tomadas pela Coordenação do CONARE, informalmente e a partir de pedidos formulados através das organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE, significando que somente solicitantes que tenham tido acesso a uma das três organizações (CASP, CARJ e IMDH) têm tido a chance de verem seus casos instruídos e analisados com prioridade.

Esta realidade, embora em parte baseada na essência da igualdade representa uma violação a esse princípio, na medida em que somente algumas das situações que estão

a merecer prioridade têm chegado a recebê-la. Nesse ponto, a omissão legislativa exerce um papel determinante em prejuízo ao devido processo legal.

Outras realidades do processo brasileiro para o refúgio, porém também demonstram que a prática nacional tem sido responsável por outras formas de descumprimento do princípio da igualdade.

Falou-se anteriormente, por exemplo, que a ordem de julgamento dos processos não tem seguido a ordem cronológica de sua instauração porque não há estrutura e rotina estabelecidas no âmbito do CONARE de modo a possibilitar que a instrução dos processos respeite a cronologia das instaurações.

Concentrando-se nos locais onde se verifica o maior número de solicitações de DSR, a agenda da equipe de elegibilidade do CONARE favorece os solicitantes que se situam naquelas áreas.

Nestas regiões, também estão estabelecidas as organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE, as quais prestam serviços de assistência a integração e, também, apoio técnico-jurídico.

O acesso a essas formas de assistência possibilita que os solicitantes de refúgio situados nestas áreas também tenham informações muito melhores sobre seus direitos e deveres e, ainda, melhores alternativas para serem acompanhados por intérpretes e para levarem pedidos específicos ao conhecimento do CONARE.

Une-se a esta realidade a enorme diversidade com que as unidades da PF espalhadas pelo território nacional mostram-se preparadas para o atendimento a questões relacionadas ao Direito dos refugiados.

Se solicitantes de refúgio e refugiados que se encontram em São Paulo, Rio de Janeiro e Brasília acabam sendo privilegiados pela atenção de organizações conveniadas ao CONARE e também pela maior atenção das agendas de instrução dos processos de DSR, solicitantes e refugiados que se encontram fora das áreas geográficas mencionadas não só são privados dessa atenção como precisam enfrentar um maior desconhecimento sobre sua condição jurídica por parte das autoridades públicas que atuam em tais localidades.

Estas características da realidade brasileira quanto à distribuição dos recursos para o processo para o refúgio resultam na imposição de tratamentos significativamente diferentes a pessoas que se encontram em posições equivalentes. Daí a constatar-se por uma outra via o descumprimento do princípio da igualdade processual pelo regime brasileiro de aplicação do Direito dos Refugiados.

O mesmo deve ser dito em relação às decisões adotadas pelo CONARE em relação à rotina processual impressa em processos de DSR instaurados por nacionais do Haiti e da Síria, assim como nos 4.482 processos enviados para o CNIg em dezembro de 2013.

4.8 O processo brasileiro para o refúgio e a dignidade humana

Tem-se repetido ao longo desta tese que o ideal do devido processo legal concentra-se afastar todos os mecanismos que possam significar o arbítrio do poder por sua parcialidade, pela vedação à participação das pessoas envolvidas, pelo impedimento do controle social e pela abertura à imprevisibilidade dos atos processuais.

Quando qualquer uma destas circunstâncias acontece, a dignidade humana é violada, pois as pessoas que dependem do provimento ao final do processo são, na verdade, tratadas com objetos e não como sujeitos da relação processual. Em ocorrendo essa forma de tratamento, vê-se como afetado o “dever de respeito” do Estado à “qualidade inerente a todo ser humano”, que, na descrição de André de Carvalho Ramos, consiste “no conjunto de ações de promoção da dignidade humana por meio do fornecimento de condições materiais para o seu fornecimento”.⁴⁷⁸ Por isso, pode-se reconhecer que em cada um dos desafios que o processo para o refúgio enfrenta no Brasil, há um aspecto relacionado à preservação da dignidade humana a ser considerado.

Em sentido estrito, a dignidade humana também pode se manifestar como garantia quando decisões são tomadas no âmbito do processo exclusivamente para manifestar o respeito à pessoa, enquanto ser humano, e promover sua honra, segurança e intimidade.

Segundo o que é também destacado por Carvalho Ramos, a dignidade já vem sendo objeto de usos habituais na aplicação do direito, notadamente para a fundamentação de novos direitos, para a “formatação de interpretação adequada da *interpretação adequada* das características de um determinado direito”, para a criação de “*limites à ação do Estado*” e para “*fundamentar o juízo de ponderação* e escolha da prevalência de um direito em prejuízo de outro”⁴⁷⁹.

No âmbito do processo para o refúgio, a dignidade humana funciona, por exemplo, na ponderação sobre a publicidade dos atos processuais, por restringir a

⁴⁷⁸ CARVALHO RAMOS, André. **Curso de Direitos Humanos**, p. 75.

⁴⁷⁹ CARVALHO RAMOS, André. **Curso de Direitos Humanos**, pp. 75-76.

publicidade externa de atos que envolvam relações familiares, por não revelar a identidade de pessoas que testemunham sobre atos violentos ou por não submeter acusados a interrogatórios excessivamente longos ou ao desnecessário uso de algemas são escolhas que encontram na dignidade humana a sua primeira justificativa.

O processo para o refúgio também apresenta oportunidades para a tomada de medidas com esse objetivo, notadamente, pela matéria e pelas narrativas fáticas que está a envolver.

O mais evidente ponto desse contexto é a preservação da confidencialidade da identificação do solicitante de refúgio ou do refugiado e de todas as informações inseridas nos processos que envolvam esta sua condição.

Reconhece-se, em primeiro lugar, que a confidencialidade resguarda a segurança real do refugiado, por evitar que o seu agente perseguidor eventualmente o reconheça e localize. Mas, em segundo lugar, admite-se que a manutenção do sigilo sobre os dados dos processos para o refúgio é necessária para conferir paz e assegurar a intimidade das pessoas em situação de refúgio. Muitas vezes as narrativas dos fatos vivenciados pelo refugiado são humilhantes, envolvem violações abomináveis ou se relacionam a aspectos da vida que a pessoa não deseja revelar. Conviver com a possibilidade de exposição destas experiências, assim, pode afetar compreensivelmente a tranquilidade da pessoa, seja pelo medo da censura pública, pelo desejo de não voltar a lembrar aqueles eventos, ou seja, pelo temor abstrato de reviver experiências similares.

O regime brasileiro para o refúgio contempla a confidencialidade como uma das características gerais do processo, ao lado da sua urgência e gratuidade. O respeito ao sigilo das informações é bastante considerado tanto pelos profissionais vinculados ao CONARE, quanto por aqueles que atuam junto ao ACNUR e às organizações da sociedade civil conveniadas ao sistema.

Em alguns pontos da realidade, observada durante a pesquisa, porém, pôde-se verificar aspectos de desrespeito a esta exigência.

Até meados de 2014, por exemplo, vigoravam RNs que autorizavam o uso da imprensa oficial para notificar solicitantes de refúgio sobre decisões referentes aos processos de DSR e esta autorização foi francamente utilizada pelo CONARE. Atualmente, não se prevê tal possibilidade, mas como já se repetiu várias vezes, com a suspensão do processo de DSR, os nomes completos de solicitantes de refúgio são publicados no DOU, em seguimento às decisões do CNIg. É claro que o Conselho Nacional de Imigração e as

decisões sobre a concessão de autorização para residência permanente submetem-se a regulamentação própria, que não envolvem o dever de confidencialidade. Mas por versarem sobre solicitantes de refúgio cujos pedidos de DSR ainda não foram definitivamente indeferidos, caberia que tais procedimentos passassem a submeter-se a mecanismos de sigilo em nome da preservação da dignidade humana.

Outro ponto da realidade em que se observou não haver o respeito à confidencialidade está relacionado aos locais de realização das entrevistas de instrução: os prédios das organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE, da PF e das sedes da DPU onde solicitantes de refúgio dão início ao processo de DSR ou vem sendo entrevistados não possuem ambientes alternativos que evitem o compartilhamento de espaços por períodos prolongados, especialmente durante a espera pelo atendimento. Em alguns episódios, como se relatou por funcionário do ACNUR, várias entrevistas de instrução chegaram a ser feitas simultaneamente na mesma sala por vários agentes de elegibilidade do CONARE. De igual modo, observou-se que buscadores de asilo foram dispostos lado a lado enquanto preenchiam o termo de solicitação de refúgio em unidades da PF ou mesmo em organizações da sociedade civil.

Outro ponto sobre a relação direta entre dignidade humana e o processo brasileiro para o refúgio pode ser encontrado em situações em que o processo de DSR envolve vários requerentes, ou seja, quando o processo tenha sido feito por um grupo familiar. Tem sido comum que as entrevistas de instrução nesses casos sejam realizadas somente com o requerente principal (ou “principal aplicante”, como chamado na rotina diária) – que é a pessoa indicada como aquele, dentre o grupo familiar, que tenha sofrido a mais grave ou evidente perseguição a caracterizar a condição de refugiado. Há casos também, em que marido e mulher ou pais e filhos são mantidos na mesma sala ao longo da entrevista.

A questão a se destacar em circunstâncias como estas tem sido alertada nas instruções processuais do ACNUR. Quando não se dá a todos os membros do grupo familiar uma oportunidade – ainda que menos extensa – para se manifestar individualmente está-se negando a ele a possibilidade de relatar suas próprias experiências, que podem envolver vulnerabilidades especiais como violências sofridas dentro do próprio seio familiar.

Esse mesmo risco ocorre quando é dada a oportunidade de falar a todas as pessoas requerentes, mas sem garantir a individualidade.

Em situações de entrevistas conjuntas, não só não se garante que um indivíduo possa relatar violências praticadas pelo outro, como pode-se impor diferentes formas de constrangimento que se assemelham àquelas mencionadas quando dos comentários sobre a confidencialidade: o solicitante de refúgio pode não querer descrever sua história em frente a um familiar por que deseja poupá-lo de fatos que ele desconhece, ou por que ao fazê-lo sentir-se-á humilhado, constrangido ou de outra maneira exposto.

A preservação da dignidade humana aí recomenda que se preze pelo rigor da individualização das entrevistas, por sua realização para todos os requerentes de um processo e pela sua condução de maneira sóbria, respeitosa e reservada.

Os mesmos comentários podem ser transportados para os critérios de escolha e as estratégias de introdução de intérpretes; já que se trata de um terceiro para o qual o solicitante de refúgio também exporá a narrativa.

A questão da dignidade no processo brasileiro para refúgio ainda merece ser discutida a partir da rotina das comunicações que se destinam a garantir outros direitos de preservação dos solicitantes de refúgio e dos refugiados.

Falou-se no Capítulo 3 que a legislação nacional determina que o processo de DSR suspende e o RCR gera o arquivamento de processos judiciais ou administrativos que versem sobre a irregularidade do ingresso do estrangeiro no território do Brasil ou sobre pedido de extradição fundado nos mesmos fatos narrados como motivo do pedido de refúgio.

Certamente, esta regra toca diretamente o tema da dignidade: procura-se preservar o solicitante ou o refugiado de uma tramitação processual específica para a avaliação migratória, criminal ou de extradição que resultará necessariamente afastada pelo estado de necessidade representado pela condição de refúgio.

Por isso, para que o transtorno da submissão desnecessária àquelas classes de processos não seja imposto à pessoa, é imprescindível que a autoridade competente pelo processo de DSR possa verificar a existência daqueles outros feitos, para comunicar a necessidade de suspensão ou arquivamento decorrente da disposição contidas na Lei 9474/1997. Entretanto, isso não tem ocorrido, vindo o CONARE somente a prestar informações em processos administrativos ou judiciais, sobre aspectos migratórios criminais ou de extradição, quando provocado a fazê-lo pelo próprio solicitante de refúgio ou refugiado ou, ainda, pela autoridade responsável por aqueles outros feitos. Quando isso acontece, via de regra, a pessoa já foi submetida a algum ato daquela outra autoridade, como

o recebimento de uma ordem para deixar o país, a intimação para um interrogatório criminal ou até mesmo uma prisão cautelar.

Não tão grave como estas consequências diretas, mas igualmente ligadas ao tema da dignidade das pessoas que figuram como requerentes dos processos para o refúgio no Brasil, é a imposição de longos tempos de espera por notícias sobre o resultado do julgamento pelo CONARE quando esse já se tenha realizado. Referiu-se que a secretaria do Colegiado não efetiva diretamente as intimações sobre os diferimentos e indeferimentos dos pedidos de DSR; mas que, ao contrário, distribui os termos correspondentes entre organizações da sociedade civil (para os casos de deferimentos) e a própria PF. Com isso, quando o solicitante de refúgio não tenha acesso a uma dessas organizações para se atualizar sobre o andamento do seu processo, somente terá a informação acerca da decisão quando comparecer à Polícia Federal – o que costuma acontecer somente com a periodicidade de renovação do protocolo (hoje correspondente a um ano).

Especialmente nos casos em que tenha havido o RCR, a ausência de intimação direta pelo CONARE para permitir a mais rápida substituição do protocolo de permanência provisória pelo RNE pode significar a imposição de constrangimentos prolongados que seriam evitados com outra medida no bojo do processo de DSR.

Finalmente, cabe falar sobre o tratamento dado pelo CONARE ao tema da autorização de viagem: além e afetar diretamente o princípio da legalidade, a normatização detalhada que hoje se está presente na RN 18/2014 deve ser concebida como indesejada no contexto da dignidade humana. Como se viu no Capítulo 3, o CONARE, por meio de RN (que é regra infra legal), atribuiu a si a competência para deliberar sobre viagens de refugiados ao exterior; condicionou emissão de passaporte a tal autorização (quando a lei a garantia como o fez para o RNE e a CTPS); e, ainda, vinculou o deferimento do pedido a uma antecedência de 60 dias e à declinação de meios pelos quais o refugiado possa ser contatado ao longo da viagem.

Ora, refugiado é alguém que necessitou da proteção internacional de um país diverso do seu, e não alguém que necessite ter sua locomoção internacional controlada ou controlada pelo país de refúgio. Quando esse controle ou essa intenção de tutela acontece, a dignidade do refugiado, enquanto pessoa autônoma e livre é afetada de maneira indesejada.

Não se ignora que quando o refugiado retorna ao seu país de origem com ânimo de permanência ou com a intenção de voltar a contar com a proteção por ele oferecida, configura-se uma das causas da perda da condição de refúgio. Mas também não se consegue

ver como se justifique como todo o rigor que se tem verificado quanto às autorizações de viagem ao exterior para refugiados possam ser proporcionais ao direito de o Estado brasileiro fiscalizar a ocorrência de uma eventual perda do estado de refugiado.

4.9 As preocupações com o devido processo legal nas conclusões da COMIGRAR no e Anteprojeto de Lei de Migrações

A despeito da disposição humanitária pessoal da maioria dos atuais intervenientes do processo para o refúgio brasileiro, a forma com que o sistema processual nacional vem sendo construído e aparelhado não tem contribuído para se impedir a ocorrência de ações de desrespeito à dignidade humana; seja ela considerada como direito processual específico, seja ela concebida como objetivo final de todo o conteúdo do devido processo legal.

Felizmente, já começa a haver a sensibilidade para esta realidade. A preocupação com elementos importantes da matéria está manifestada nos documentos resultantes de dois movimentos importantes para o tema do refúgio no Brasil concluídos em 2014: a elaboração do Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil pela Comissão de Especialistas constituída pelo Ministério da Justiça, através da Portaria nº 2.162/2013 e a Conferência Nacional sobre Migrações e Refúgio (COMIGRAR).

O Anteprojeto propõe a criação de uma Autoridade Migratória Nacional (art. 72), que também seria responsável pela condução e atualização das “rotinas e processos sobre a determinação da condição de refugiado” (art. 77, II). As características previstas para a Autoridade Migratória têm fortes elementos de promoção de sua independência, como “independência administrativa, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade dos seus dirigentes”, além de “autonomia financeira” (art. 72, §1º).

A previsão de um mandato de 5 anos (com possibilidade de recondução) para o Diretor-Geral da Autoridade Migratória e, também, a necessidade de que ele e os Diretores Adjuntos tenham dedicação integral e exclusiva o exercício da função favorecem a independência e, também, a profissionalização do órgão.

A criação de uma autoridade migratória especializada foi também uma das propostas apresentadas na síntese de contribuições colhidas em reuniões preparatórias da Conferência Nacional sobre Migrações e Refúgio (Item 2.2 do Caderno de Propostas).

Além desta, outras sugestões feitas no contexto da COMIGRAR ajustam-se às demandas por um processo para o refúgio mais próximo aos parâmetros do devido processo

legal. Assim, por exemplo, propostas inseridas nos itens 4.1, 5.1, 7.1 e 13.5 do Caderno da COMIGRAR fazem menção à ampliação e capacitação dos quadros de funcionários públicos lotados em órgãos que prestam atendimento, direto ou indireto a refugiados. Esta ideia relaciona-se diretamente à necessidade de uniformização, no território nacional, das rotinas processuais e do atendimento dos solicitantes de refúgio e refugiados.

Outras propostas encontradas no Caderno da COMIGRAR relacionam-se a aspectos referentes aos meios de acesso à assistência jurídica e às informações necessárias para a defesa dos seus direitos pelos solicitantes de refúgio e refugiados. Parte das sugestões encontradas nos itens 4.1, 6.1, 6.5 e 7.1 fazem referência ao fortalecimento e ampliação de Centros de Referência e das Defensorias Públicas do Estado e da União, à utilização de material informativo oficial destinado à população estrangeira, à criação de um sistema de acompanhamento da movimentação processual e à disponibilização de “formulários migratórios” em mais idiomas.

Alguns aspectos específicos sobre o processo para o refúgio em si também foram contemplados pelos participantes das conferências preparatórias, cabendo destaque às seguintes propostas, inseridas no item 7.1 do Caderno: estabelecimento de prazo não superior a 6 meses para a análise de pedidos de DSR, ampliação do prazo para a interposição de recursos contra decisões de indeferimento, garantia de acesso ao processo de DSR por menores desacompanhados independentemente da nomeação de um guardião e dispensa da entrevista prévia pela Polícia Federal para a instauração do mesmo processo.

Segundo o que foi possível observar ao longo da pesquisa, na participação de reuniões preparatórias da COMIGRAR e na própria Conferência final, essa última proposta foi preponderantemente determinada pelas características negativas do tratamento geral conferido pela Polícia Federal aos solicitantes de refúgio.

Finalmente, sugeriu-se a tomada de medidas voltadas à fiscalização “para garantir a observância ao *non-refoulement* dos solicitantes” de refúgio, “exigindo-se a observância do devido processo administrativo no caso de deportação, e o devido registro pelas autoridades migratórias a respeito da informação à parte sobre o direito de solicitar refúgio”. Tais sugestões envolvem claramente as situações não admissão de estrangeiros em áreas de fronteira primária (como os casos do “conector” do Aeroporto de Guarulhos).

Todas as propostas encontradas no Caderno de Propostas da COMIGRAR sobre o tema do refúgio tangenciam temas relevantes de processo, assim como a proposta de criação da Autoridade Migratória Nacional manifesta a sensibilidade para mudanças

conceituais importantes para uma maior aproximação da aplicação do Direito dos Refugiados no Brasil e padrões de direitos humanos.

Com esta observação, encerra-se o capítulo 4, para apresentar, a partir reflexão conjunta sobre todo o conteúdo explorado ao longo desse trabalho, as sugestões decorrentes desta pesquisa.

CONCLUSÃO

O Direito dos Refugiados é um instrumento importante para a proteção internacional de seres humanos em situação de grave desamparo, num mundo em que a nacionalidade ainda exerce um papel determinante para estabelecimento de uma pessoa como sujeito de direitos.

Ao contrário do que se imaginava há pouco mais de meio século, o encerramento das Grandes Guerras não chegou a significar uma ‘redução da demanda pela proteção internacional de pessoas e, hoje, a necessidade de se garanti-la é tão presente quanto era ao final da II Guerra Mundial. Mais de 50 milhões de homens, mulheres e crianças estão hoje deslocadas de seus locais de origem, para protegerem-se de perseguições baseadas em questões políticas, raciais, religiosas, relacionadas à sua nacionalidade ou ao seu grupo social.

Construído sob a perspectiva da “caridade” dos Estados, a proteção a refugiados pôde, progressivamente, alçar-se a um paradigma de Direito, com a contribuição de fatores como a expansão da adesão dos Estados à Convenção de Genebra 1951 e/ou ao Protocolo Adicional de 1967; a ação - continuada e em várias frentes - do ACNUR; e a inter-relação da matéria com o paralelo desenvolvimento do Direito Internacional dos Refugiados.

Apesar disso, a realidade segue alertando que nem sempre e/ou não somente a adesão dos Estados ao Direito dos Refugiados tem se baseado em seu reconhecimento e no comprometimento com o dever de solidariedade internacional.

A contextualização feita no primeiro capítulo desse trabalho demonstrou que, tanto o conceito de refugiado quanto as medidas de proteção desenhadas na Convenção de 1951, resultaram de fortes disputas políticas, econômicas e ideológicas entre os Estados, no âmbito internacional.

Construído, portanto, em função de interesses desta natureza, o regime de proteção pelo refúgio mostrou-se, desde o seu início, bastante suscetível a manipulações do conceito de refugiado. Receber e reconhecer refugiados também têm sido uma decisão de autopromoção de Estados, de enfraquecimento de rivais ou do fortalecimento de laços dos quais países do norte e do sul necessitam (especialmente na era da globalização).

O desenvolvimento de outros sistemas de proteção internacional de pessoas em paralelo à criação do regime da Convenção de 1951 é outra consequência do funcionamento das relações internacionais e de seus reflexos no Direito Internacional. A existência atual de

uma distinção entre “refugiado”, “refugiado da Palestina” e “asilado” resulta de processos históricos específicos também marcados por decisões estabelecidas de acordo com as relações de poder e interesse entre os Estados. Esta realidade faz com que, até os dias atuais, aqueles três sistemas se mantenham praticamente isolados uns dos outros e a sua convivência chegue a representar um prejuízo para a proteção de pessoas.

Para que, ao contrário disso, se possa aproveitar o potencial de complementariedade existente entre o “refúgio”, o “asilo” e o conceito de “refugiado da Palestina”, é imprescindível que esses institutos sejam verdadeiramente submetidos (em conjunto e separadamente) aos parâmetros de direitos humanos. Um passo essencial, nesse processo, é a análise da matéria sob o ponto de vista do devido processo legal, em virtude da sua vocação fundamental de controle do arbítrio na tomada de decisões e na aplicação de conceitos jurídicos a casos concretos.

E esse desafio representa, de certo modo, uma inovação da matéria, já que a criação de todos os regimes de proteção internacional de pessoas decorreu sem uma correspondente criação de sistemas processuais uniformes a lhes dar suporte. Com isso, em todos os casos, destinou-se aos Estados, a escolha sobre os mecanismos pelos quais procederiam a atribuição daqueles estatutos jurídicos aos casos concretos.

Esta realidade é um fator determinante para a suscetibilidade do Direito dos Refugiados aos interesses dos Estados. Sem que a Convenção de Genebra de 1951 ou o seu Protocolo Adicional tenham condicionado a aplicação do conceito de refugiado a mecanismos processuais capazes de oferecer independência das autoridades julgadoras e justiça na aplicação do conceito de refugiado, os Estados puderam desenvolver procedimentos adequados a seus próprios objetivos ou temores em relação ao compromisso com o refúgio.

Sem a fiscalização e a transparência garantidas por um processo previamente estabelecido, torna-se possível aos Estados atribuir o conceito de refugiado a “não refugiados”, deixar de reconhecer pessoas merecedoras daquele *status* ou vedar a elas o acesso às autoridades competentes conforme lhes seja conveniente. A prática desses desvios é bastante dificultada quando a aplicação do Direito dos Refugiados é condicionada à realização de um processo previsto previamente estabelecido em lei e orientado segundo critérios de isenção da autoridade julgadora e garantia participação do solicitante.

Nesse contexto, o devido processo legal exerce um papel instrumental importante, assegurando a legítima realização dos objetivos de proteção de pessoas relacionados ao Direito dos Refugiados.

Mas há, além desta, uma função igualmente relevante a ser cumprida pelo devido processo legal segundo um enfoque de direitos humanos: mais do que garantir que refugiados sejam reconhecidos e que proteção se realize, é necessário que todas as pessoas que pretendem pedir o seu reconhecimento como refugiadas possam fazê-lo e possam ser tratadas como sujeitos de direito ao longo de todo o processo – ainda que o seu pedido possa vir a ser julgado procedente.

O modo pelo qual o conteúdo do Direito dos Refugiados tem sido transmitido (pela ênfase na vitimização das pessoas pela guerra, pela tortura e pela violação), gera uma simpatia geral da opinião pública em relação à figura do refugiado. Por mais que se venha a questionar a capacidade interna de um país para arcar materialmente com a proteção de *outsiders*, o fato de se visualizar os refugiados como vítimas inocentes de ações bárbaras promove uma aceitação bastante grande sobre a necessidade de se proteger os seus direitos no país de refúgio. O oposto ocorre em relação a não refugiados: pela alegação de, supostamente, terem tido o poder de escolha sobre a saída de seus países de origem, os “estrangeiros imigrantes” não estariam a “precisar” de uma defesa de seus direitos, segundo um pensamento comum. Então, quando chegam a pedir seu reconhecimento como refugiados, esses “imigrantes” “são merecedores” do indeferimento sumário ou da própria vedação de acesso ao processo correspondente, segundo uma corriqueira opinião observada na prática. Segundo esse raciocínio, o pedido de seu reconhecimento como refugiados por não refugiados é um fator que precisa ser evitado, para que as pessoas que realmente precisam de proteção não sejam prejudicadas pelo congestionamento do sistema de elegibilidade.

A repetição de ideias como esta é extremamente perigosa. E a primeira razão disso é o fato de haver muitas possibilidades de a impressão inicial sobre a realidade do refúgio estar errada. A cada dia, mais se intensificam os fluxos migratórios mistos e mais as diferentes circunstâncias de vulnerabilidade de migrantes se intercalam. A chance de erro na formação de uma conclusão sumária sobre o significado de uma situação é bastante grande e somente a realização de um processo com garantias de pronunciamento isento e participação do solicitante de refúgio reduz esta possibilidade.

A realidade é muito mais complexa do que a visão simplificada da dicotomia “refugiados *versus* imigrantes” ou da distinção entre “imigrantes forçados e imigrantes voluntários”. O honesto cumprimento do compromisso com a proteção de refugiados, por isso, não pode escapar da criação e manutenção de mecanismos processuais capazes de lidar com esta complexidade de modo a permitir uma eficiente identificação das causas do deslocamento e das consequências de um retorno da pessoa deslocada.

Nisso consiste a função instrumental do devido processo legal.

No entanto, para cumprir verdadeiramente com o ideal da dignidade humana, que ocupa o ponto central da sua justificativa e finalidade, o devido processo legal para o refúgio não deve ser compreendido somente em função da garantia do reconhecimento de pessoas refugiadas e da sua triagem entre outras pessoas - vítimas de outras violações de direitos ou não. Mas deve ser forjado a partir da reserva de condições para que toda pessoa que figure na relação processual seja tomada como titular de direitos que os permita demonstrar as razões pelas quais acredita ser merecedora do *status* jurídico de refugiado.

Se o tratamento processual digno seja somente destinado àqueles sobre os quais paira a certeza de serem merecedores de proteção, não só o processo se torna uma falácia, como a aplicação do conceito de refugiado aos casos concretos desconecta-se totalmente do fundamento dos direitos humanos: um tratamento processual que permita a todos os indivíduos influenciar igualmente na composição da decisão final e fiscalizar a sua imparcialidade é em si, o objetivo de um Devido Processo para o Refúgio.

Dito de outro modo, a promoção da dignidade humana (perseguida pelos direitos humanos), não se realiza somente pela atribuição do *status* de refugiado a quem cumpra com o conceito legal. Ela também ocorre quando cada uma das pessoas que desejam pedir seu reconhecimento como refugiadas têm igual acesso ao procedimento correspondente, podendo ser ouvida por uma autoridade (imparcial e independente) e tendo oportunidade para conhecer e contraditar todas as informações relevantes para a convicção do julgador, assim como o próprio conteúdo da sua decisão.

Apesar da aparente obviedade desta conclusão intermediária, o contexto de formação do Direito dos Refugiados e sua histórica intimidade com a discricionariedade do controle de fronteiras pelos Estados têm levado os aspectos do devido processo legal a ocupar - com uma frequência crescente - um maior espaço nas recomendações de organismos internacionais, nas decisões proferidas por tribunais internacionais de direitos humanos e nos compromissos proclamados em encontros regionais. Prova disso é o conteúdo da decisão

da Corte Interamericana de direitos humanos no caso Pacheco Tineo vs Bolívia e dos recentes Declaração e Plano de Ação do Brasil, anunciados ao final da reunião ministerial realizada por ocasião dos 30 anos da Declaração de Cartagena sobre o Direito dos Refugiados.

Partindo desse exato ponto, o desenvolvimento da presente pesquisa avançou para a confrontação específica da realidade brasileira com conceitos do devido processo legal – o que dependeu de um esforço descritivo inicial, dada a ausência de escritos anteriores suficientemente detalhados.

Nesta parte do trabalho, constatou-se que é necessário e urgente que o regime nacional de proteção de refugiados seja discutido diante de um paradigma verdadeiramente concorde com os padrões do justo processo, tanto porque é grande o número de violações constatadas, quanto porque é bastante alto o nível de invisibilidade destas violações.

O Brasil se comprometeu, através de diversos atos, a proteger em seu território as pessoas que não possam ou não queiram contar a proteção de seus países de origem em face de fundado temor de perseguição por razões de nacionalidade, raça, opinião política, religião ou pertencimento a determinado grupo social.

O país é signatário da Convenção de Genebra de 1951 e de seu Protocolo Adicional, tendo levantando as limitações geográfica e temporal ao conceito de refugiado. É país membro da Organização das Nações Unidas e reconhece o mandato do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, cujo Estatuto também estabelece o conceito e a proteção dos refugiados, por meio de seu recebimento, reconhecimento e documentação em um país diverso dos seus países de origem.

Declarando a dignidade humana e prevalência dos direitos humanos em sua atual Constituição (arts. 1º, III, 4º, II e 5º, §§ 2º e 3º), o Brasil tem reconhecido o conteúdo da Declaração Universal dos direitos humanos⁴⁸⁰ e da Declaração Americana de direitos humanos⁴⁸¹. O país ainda ratificou os mais importantes tratados de direitos humanos, como

⁴⁸⁰ Em seu art. XV, a DUDH estabelece o direito de toda pessoa vítima de perseguição em “procurar e gozar” de asilo em outros países.

⁴⁸¹ Em seu art. XXXVII, a DADH reconhece o direito de toda pessoa em “procurar e receber asilo em território estrangeiro, em caso de perseguição que não seja motivada por delitos de direito comum, e de acordo com a legislação de cada país e com as convenções internacionais”.

o Pacto de *San Jose da Costa Rica*⁴⁸², a Convenção sobre os Direitos da Criança⁴⁸³ e o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado, Transnacional, Relativo ao Combate do Tráfico de Migrantes por via Terrestre, Marítima ou Aérea⁴⁸⁴, que reconhecem a necessidade de proteção internacional de pessoas, através do refúgio.

Além disso, incluiu a concessão do “asilo político” em seu texto constitucional (art. 4º, X), de modo que, guardada a devida necessidade de interpretar a expressão em sua acepção geral (conforme discussão feita na seção 1.3.2 retro), o país se comprometeu explicitamente à proteção internacional de pessoas perseguidas injustamente em seus países também por norma de direito interno. Esta posição se consolidou com a edição da Lei Federal n. 9474/97 e com a criação do Comitê Nacional para Refugiados.

Mais do que isso as iniciativas do Estado brasileiro e as experiências verificadas no país têm sido destacadas como exemplos de uma liderança regional sobre a matéria de refúgio e, de fato, o Brasil tem participado ativamente de eventos regionais focados na proteção de refugiados, dos quais têm resultado documentos importantes, como a Declaração de *San Jose* sobre Refugiados e Pessoas Deslocadas (Cartagena +10 - 1994), a Declaração e o Plano de Ação do México para Fortalecer a Proteção Internacional dos Refugiados na América Latina (Cartagena +20 - 2004), a Declaração de Brasília sobre a Proteção de Refugiados e Apátridas no Continente Americano e os recentes Declaração e Plano de Ação do Brasil (Cartagena +30 – 2014).

O país também tem firmado inúmeros termos de cooperação com o ACNUR, para a implementação de programas diversos, como o Acordo Macro para reassentamento de Refugiados (de 1999) e o Acordo de Cooperação para Iniciativa de Garantia da Qualidade em Questão Processual (de 2013).

Outras ações internas refletem a existência de iniciativas do Governo Federal em reação à atual realidade do país no cenário da mobilidade humana mundial. Assim ocorre com a opção pela composição de uma Comissão de Especialistas responsável pela elaboração de um pré-projeto de lei para a substituição do atual (e inadequado) Estatuto do

⁴⁸² Em seu art. 22. 7 o PSJCR prevê que toda pessoa tem o direito de “buscar e receber asilo em território estrangeiro, em caso de perseguição por delitos políticos ou comuns conexos com delitos políticos, de acordo com a legislação de cada Estado e com as Convenções Internacionais”.

⁴⁸³ Em seu art. 22, a Convenção sobre os Direitos da Criança estabelece que os Estados deverão adotar medidas para “assegurar que a criança que tente obter a condição de refugiada, ou que seja considerada como refugiada (...) receba (a proteção e assistência humanitária adequadas”.

⁴⁸⁴ No seu art. 19.1, o Protocolo prevê uma cláusula de salvaguarda da aplicação do Direito dos Refugiados nos casos e tráfico de migrantes.

Estrangeiro e pela realização de um longo processo de consulta pública sobre o tema da migração e do refúgio no Brasil, através da 1ª Conferência Nacional sobre Migrações e Refúgio (a COMIGRAR).

Todos esses atributos favoráveis da aproximação do Brasil com o Direito dos Refugiados fazem parte de uma realidade que não se desconhece, mas que, ainda assim, não supre a necessidade de submissão o regime nacional ao parâmetro do devido processo legal.

A contextualização histórica, feita no capítulo 1 desta tese, revelou episódios bastante claros de que, tal qual ocorreu em muitos outros países, a relação do Brasil com o regime da Convenção de 1951 foi impulsionada por interesses diferentes da solidariedade internacional, e que houve resistência do país em assumir integralmente as consequências do comprometimento com a proteção dos refugiados segundo toda a amplitude do conceito inserido na Convenção e ampliado pelo seu Protocolo Adicional. O foco da promoção de reassentamento de refugiados europeus não socialistas, no período pós-Segunda Guerra, e a manutenção da limitação geográfica somente em 1989 são dois dos exemplos mais emblemáticos das situações comentadas neste parágrafo.

O estudo de outras narrativas já feitas por acadêmicos brasileiros revelou que a relação do Brasil com o Direito dos Refugiados esteve marcada pela tomada de decisões “conforme a ocasião” - comportamento certamente facilitado pela ausência de um padrão legal interno e de uma autoridade central, encarregada da aplicação desse padrão. A comparação feita entre os episódios do recebimento de iranianos, vietnamitas e angolanos é bastante ilustrativa desta outra conclusão intermediária.

O lamentável é perceber ao que, nos últimos anos, tem ocorrido uma repetição contemporânea desse comportamento, apesar de toda a pujança das ações brasileiras pela promoção dos valores da proteção dos refugiados nas últimas décadas e a despeito do estabelecimento da Lei 9474/1997 e do Comitê Nacional para Refugiados.

Tal qual a acolhida e a autorização para a permanência de iranianos, vietnamitas e angolanos no país decorreu de decisões únicas destinada a uma coletividade de pessoas, sem análise individual de cada caso e a partir do uso de procedimentos e estatutos jurídicos excepcionais, constatou-se que estas exatas características são aquelas a cercar as soluções dadas aos haitianos, aos sírios e os 4.482 solicitantes de refúgio cujos processos foram conjuntamente encaminhamentos pelo CONARE ao CNIg, em Dezembro de 2013.

É claro que há muitos fatores envolvidos na tomada das decisões relativas a esses grupos de solicitantes de refúgio, levando à argumentação de que, não fossem as opções

adotadas pelas autoridades brasileiras, pelo menos os haitianos e os quase 4.482 solicitantes de refúgio mencionados não encontrariam meios de permanecer no Brasil sem estarem a margem da lei. Mas nenhum desses fatores exclui o fato de que está havendo uma sistemática violação do direito ao processo como método de gestão dos pedidos de DSR.

Por mais que se tenha um entendimento estabelecido sobre algumas matérias gerais (como, por exemplo, os efeitos do terremoto sofrido pelo Haiti ou a situação econômica de Guiné-Bissau), é mais do que claro que haitianos, guineenses e pessoas de outras nacionalidades sobre as quais se aplica aquele entendimento também podem trazer outros elementos relevantes para a análise da sua situação de refugiados. E, nesse caso, a vedação de acesso às garantias do *non-refoulement* apresenta-se como um prejuízo imediato da violação ao devido processo legal.

Mediatamente, o método de decisão coletiva, que envolve também resultados de pelo reconhecimento da condição de refúgio (como no caso dos sírios), significa um óbice para a própria atualização do posicionamento do CONARE sobre o contexto dos países de origem dos solicitantes de refúgio, de modo a ser, por mais esta razão, necessário que se abandone esta prática e que outras alternativas para a eficiência e a menor duração do trâmite dos processos possam ser proporcionadas.

“Sírios são refugiados”. “Haitianos não são refugiados”. “Nacionais de Bangladesh, de Guiné-Bissau e outros tantos países de “baixa taxa de elegibilidade” não são refugiados”. Em cada um desses três casos, a decisão brasileira esteve (e, nos primeiros casos, segue estando) baseada pela justificação prévia do seu resultado e pela dispensa do processamento das solicitações de DSR pela autoridade competente. Porque a solução dada nas três hipóteses casos oferece alguma alternativa para que os requerentes permaneçam no Brasil com respaldo legal, tem-se entendido que o esgotamento das etapas processuais constituiria uma formalidade desnecessária.

No entanto, aqui, há uma clara dissonância da realidade brasileira com o paradigma dos direitos humanos, posto que fica evidente que ainda não se superou no país a velha perspectiva meramente instrumental do processo, sobre a qual se falou anteriormente. Com isso, segue-se permitindo que a aplicação do Direito dos Refugiados no Brasil não esteja baseada em uma lógica integral de Direito e esteja aberto à exploração e à manipulação indevidas, segundo interesses econômicos, políticos ou ideológicos.

Esta constatação, infelizmente, coloca em questão a credibilidade do regime brasileiro de refugiados e arrisca a sua própria continuidade, já que, apesar da elaboração de

uma lei nacional de refúgio, da criação de um órgão próprio para sua aplicação e do estabelecimento e revisão de regulamentos processuais (através de Resoluções Normativas), continua-se admitindo como válida a criação de mecanismos e tratamentos excepcionais, *extra legem*, segundo a oportunidade da ocasião e a disposição de quem esteja no exercício do poder.

Vale destacar que esses mecanismos e tratamentos não envolvem somente a hipótese de decisões coletivas, observada acima; mas se verifica em diversas esferas do processo. Segundo o que se pôde descrever nos dois últimos capítulos desta tese, o Brasil enfrenta problemas severos sobre o acesso ao mecanismo processual, sobre a garantia de compreensão e participação do solicitante de refúgio, sobre os métodos de instrução dos feitos e sobre o funcionamento do CONARE.

Uma maneira de evitar a insegurança que decorre desta realidade é, sem dúvida, a insistência na inegociável validade do devido processo legal como conjunto de garantias e regras que têm por finalidade assegurar a dignidade do sujeito processual exclusivamente em virtude da sua condição de pessoa humana. Isso porque:

(a) o devido processo legal garante a atribuição da aplicação do Direito dos Refugiados a uma autoridade competente, independente e imparcial, que não se sujeita a pressões externas (como a absorção de oportunidades para a promoção de interesses políticos dos Estados ou para a exploração econômica da presença de imigrantes);

(b) o devido processo legal garante o direito de todo solicitante de refúgio ou refugiado ser ouvido ao longo dos processos de reconhecimento, extensão, cessação e perda do *status* de refugiado, através de ferramentas que asseguram a Ampla defesa e, por isso, permitem que a narrativa da pessoa e a escuta ponderada pela autoridade possam revelar a história de perseguição mesmo daqueles que venham de países ou fluxos migratórios não reconhecidos de plano como contextos de refúgio;

(c) O devido processo legal garante a prolação de uma decisão (como resultado do próprio direito ao processo) e a exposição dos seus motivos em uma fundamentação concreta e juridicamente vinculada, pela qual o solicitante de refúgio ou o refugiado podem verificar se os fatos por eles apresentados foram levados em consideração pela autoridade julgadora ou se outros fatores ocuparam indevidamente o seu espaço.

A valer que esta tese avançou sobre um campo que ainda não havia sido explorado no plano nacional, com toda certeza, às hipóteses levantadas nesta pesquisa, outras

deverão ser adicionadas e elas próprias precisarão ser complementadas por outros estudos que venham a atualizar a descrição da realidade do processo brasileiro para o refúgio.

Entretanto, pelo cotejo realizado durante a elaboração desta tese, pôde-se identificar um número significativo de lacunas e arestas importantes entre o regime processual brasileiro para o refúgio e os parâmetros do devido processo legal. Os principais pontos de atenção se referem à legalidade; à garantia da Independência e imparcialidade do CONARE e do próprio exercício da sua competência; à garantia do Direito de Acesso ao processo para refúgio; à garantia do Contraditório, da Ampla defesa, da publicidade interna dos atos processuais e da Fundamentação das decisões; à promoção da razoável duração do processo; ao respeito ao próprio direito ao processo; e à promoção da dignidade humana, em sentido estrito, através do asseguramento da confidencialidade, da equidade no tratamento dos casos e da atenção individualizada dos sujeitos processuais, assim como do desenvolvimento de ferramentas processuais capazes de garantir a proteção das pessoas em especial condição de vulnerabilidade.

Em relação ao primeiro tema, pode-se identificar que é necessário que as muitas omissões da Lei 9474/1997 e que os usos excessivos de normas em branco sejam supridos por novas normas legais, em sentido estrito, através de um processo legislativo próprio, que afaste a insegurança da obscuridade. A valer também, a dispersão das normas sobre o processo como fator a dificuldade de visão geral da matéria pelos intervenientes no processo, considera-se recomendável que, através de Lei Federal, seja estabelecido um estatuto completo sobre o processo para o refúgio, organizado pela distribuição das normas em uma parte geral (destinada a todas as espécies procedimentais) e em capítulos específicos para cada um dos tipos procedimentos.

A parte geral do estatuto processual deve tratar sobre:

- (a) a definição dos intervenientes do processo, seus deveres e limites de atuação;
- (b) as consequências do descumprimento das regras processuais;
- (c) os meios de notificação para os atos do processo e a intimação sobre as decisões interlocutórias e terminativas;
- (d) os meios formais para a atualização do endereço e outros dados de contato do solicitante de refúgio os do refugiado e para a apresentação de requerimentos e manifestações escritas nos autos;
- (e) a assistência jurídica aos solicitantes de refúgio e refugiados e os meios para acesso à assistência por intérpretes capacitados e para o registro da participação desses;

(f) as hipóteses de tramitação prioritária de processos, assim como os critérios e o rito para a inclusão dos feitos nesta forma de processamento (sempre respeitados o direito a ser ouvido, o Contraditório e a Ampla defesa);

(g) as restritas exceções (baseadas em graves motivos de segurança) à entrega do inteiro teor das decisões do CONARE ao solicitante de refúgio ou ao refugiado no ato da sua intimação;

(h) os prazos para a prática dos atos processuais;

(i) a obrigação de ser de iniciativa da autoridade julgadora a verificação sobre a existência de processos judiciais ou administrativos afetados pela existência de pedido ou decisão de DSR, para que se permita a suspensão ou o arquivamento de tais processos;

(j) as causas de arquivamento e o respectivo procedimento para sua realização e para o desarquivamento, com critérios próprios;

(k) o sistema recursal e os prazos para a decisão dos apelos.

A parte especial do estatuto do processo para o refúgio, por sua vez, deve conter regras que estabeleçam, de maneira clara e completa, o rito processual completo, contemplando a participação do solicitante de refúgio e sua oitiva pessoal, para todas as modalidades de procedimento, quais sejam: a determinação do *status* de refugiado, a extensão familiar do *status* de refugiado, a cessação da condição de refugiado, a perda da condição de refugiado e, ainda, a revisão da decisão sobre a DSR.

Atualmente, essa última modalidade processual é processada segundo o rito da perda da condição de refugiado, embora se trate de revogação da decisão de RCR, em característica medida de revisão. Tendo isso em conta sob o Princípio da igualdade e, ainda, considerando-se a precariedade constante das possibilidades de comprovação das narrativas feitas pelos solicitantes de refúgio, considera-se pertinente que a hipótese de revisão da decisão nos autos de DSR seja também admitida em favor do solicitante, quando presentes novos elementos sobre a sua condição de refugiado.

Ainda sobre as espécies de procedimento, é importante registrar a necessidade de ser regulamentado o cumprimento da regra do art. 32 da Lei 9474/1997, que trata da obrigação de se respeitar o *non-refoulement* ainda quando se tenha decidido definitivamente pelo indeferimento do RCR. Segundo esse dispositivo, enquanto permanecerem as circunstâncias que põem em risco a vida, integridade física ou liberdade do solicitante de refúgio, esse não deverá ser devolvido para o local em que tais fatos podem ocorrer. Como a verificação desta situação depende de sua constatação e, principalmente, como a

permanência do solicitante de refúgio no Brasil, nesse caso, seria provisória e condicionada à duração do risco, vê-se como necessário que haja expressa regulamentação sobre o procedimento de garantia da aplicação desta regra.

Uma vez que esses temas venham a ser tratados por Lei Federal, poderá se afastar do regime processual para o refúgio a violação à legalidade que hoje, tanto decorre da omissão da Lei 9474/1997 quanto da ocorrência de inovações e contradições à Lei realizadas pelas Resoluções Normativas.

A vinculação à Lei Federal de todos os aspectos relevantes para a matéria de processo também é necessária afastar a instabilidade do regime processual para o refúgio que se tem caracterizado pela constante modificação de normas de procedimento, através de RNs.

Esta medida também contribuirá para a isenção da autoridade competente pela condução e decisão dos processos, possibilitando que sua atuação regulamentar possa permanecer dentro dos limites de esclarecimento previstos pela Lei 9474/1997.

Quanto ao tema da Independência e imparcialidade dos julgamentos dos processos para o refúgio, aliás, observa-se que a definição de uma estrutura legal que seja capaz de afastar as características atuais, é imprescindível para que o regime brasileiro para o refúgio se aproxime do devido processo legal. A proposta inserida no Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil vem ao encontro desta necessidade, por prever uma autoridade independente e autônoma, conduzida por funcionários dotados de estabilidade e dedicação exclusiva à função que, igualmente, não estão vinculados a Ministérios de Estado ou a instituições públicas cuja atuação principal é incompatível com a função de julgamento.

Considera-se pertinente, também, que se estabelece uma discussão sobre a possibilidade de utilização de outro modelo de distribuição da responsabilidade pelo julgamento dos processos para o refúgio, tendo em vista a peculiaridade de envolver a necessidade de instruções probatórias bastante dependentes das entrevistas e do contato com o solicitante de refúgio. Quando se está diante de uma estrutura centralizada de decisão colegiada, como a atual, os julgadores - membros desse colegiado - não estão disponíveis para participar dos atos de instrução dos processos, de modo a estabelecer-se uma distância entre os fatos do processo e a primeira instância de julgamento. Além disso, a centralização das decisões em um colegiado impede a ampliação da capacidade de julgamento do sistema, resultando em efetivo prejuízo para a qualidade e a individualização da análise dos casos.

Veja-se, por exemplo, que atualmente o CONARE chega a julgar várias centenas de pedidos em uma única sessão, com duração de algumas horas.

Diante disso, concluir-se que é também pertinente suscitar a necessidade de um estudo sobre a criação de câmaras administrativas, distribuídas pelo território nacional, junto as quais atuariam funcionários responsáveis pelo processamento e julgamento em primeira instância dos pedidos de DSR. Esses funcionários devem ter prerrogativas que garantam sua independência, imparcialidade e imparcialidade, bem como a dedicação exclusiva ao exercício do cargo, sendo imprescindível que sejam capacitados, submetidos a um regime de fiscalização e a acompanhamento contínuos. Considerando o método do ACNUR para aumentar a transparência das decisões de primeira instância e diminuir os índices de erro, entende-se que a estrutura das decisões de primeira instância através de tais câmaras administrativas pode envolver revisões monocráticas obrigatórias, as quais podem, em virtude da experiência brasileira e da importante capacidade de profissionais vinculados às organizações da sociedade civil, envolve-los nesta tarefa revisional. Para tanto, porém, será necessário assegurar a presença de revisores imparciais e independentes em todas as câmaras.

Outra sugestão que se entende necessário fazer em conclusão a toda a pesquisa diz respeito à percepção de que é necessário tornar obrigatória a assistência jurídica do solicitante de refúgio, para que garantir que a compreensão dos seus direitos e deveres e para que as orientações sobre todos os detalhes sobre o adequado acesso ao processo possam ser garantidas no caso concreto. A condição de estrangeiro do solicitante de refúgio impõe o reconhecimento da altíssima probabilidade de um déficit insuperável de informações fundamentais para o consciente exercício dos direitos e cumprimento dos deveres relativos à aplicação do Direito dos Refugiados. Permitir a continuidade do sistema atual é permitir a o desigual acesso às condições para o acesso ao processo e ao provimento final.

Dada a proposta do Anteprojeto de Lei, sobre a criação de uma Autoridade Migratória Nacional, considera-se cabível que as câmaras administrativas para o refúgio estejam vinculadas às Superintendências Regionais, mencionadas no art. 89, do Anteprojeto.

Independentemente das recomendações para a elaboração de Lei Federal estabelecendo um estatuto processual para o refúgio, também deve-se mencionar o cabimento de submissão das atuais Resoluções Normativas do CONARE a uma revisão conforme a reserva legal e segundo outros parâmetros do devido processo legal.

Todas as sugestões até o momento apresentadas nesta conclusão envolvem alterações ou criações legais, devendo-se manifestar a consciência de que, embora necessárias, estas medidas (como qualquer outra ação legislativa) não serão suficientes para transformar, por si, a realidade de descumprimento do devido processo legal na área da aplicação do Direito dos Refugiados. A disponibilidade de recursos materiais e humanos, assim como de ferramentas de gestão e fiscalização são irrenunciáveis para que o Brasil possa construir um sistema que efetivamente permita que o solicitante de refúgio e o refugiado passem, finalmente, a ser tomados como sujeitos – e não como objetos – do processo para o refúgio.

Alguns destaques nesta área recaem sobre a definição e a ampliação dos intervenientes no processo, assim como sobre a sua quantidade e qualidade. São eles:

(a) a criação de ferramentas contínuas de formação obrigatória e de capacitação continuada de todos os intervenientes no processo para o refúgio, dentre os quais cabe hoje destacar os agentes da Polícia Federal e os funcionários terceirizados destinados ao atendimento de estrangeiros, os agentes de elegibilidade, os funcionários da secretaria da autoridade julgadora, os integrantes d, os Defensores Públicos da União, os advogados que atuam junto às organizações da sociedade civil conveniadas ao CONARE;

(b) a realização de concurso específico público para agentes de elegibilidade, inclusive com a destinação de cotas para homens e mulheres, visando garantir a estabilidade e profissionalização desses agentes, assim como a diversidade de gênero necessária para o processo de DSR;

(c) a realização de concurso público específico para intérpretes;

(d) a destinação de funcionários concursados em número suficiente para a Secretaria de apoio da autoridade julgadora dos processos, visando imprimir eficiência e celeridade na tramitação dos processos, evitar os atuais longos períodos de “tempo morto” e a alto índice de erros administrativos com impactos processuais;

(e) a opção pela não substituição dos integrantes do CONARE em curtos períodos de tempo, com o intuito de fazer o melhor aproveitamento da experiência adquirida pelos integrantes já nomeados;

(f) a exclusão do envolvimento de funcionários da Defensoria Pública da União nos atos de instrução do processo de DSR, a fim de evitar um novo conflito de atribuições.

A eficiência da atuação dos intervenientes do processo para o refúgio passa, também, pelo estabelecimento de sistema de registro e gestão de dados e da movimentação

processual, cuja consulta via *internet* deve ser acessível pelos solicitantes de refúgio e refugiados, como maneira de permitir-lhes conhecer o exato andamento do feito e, também, de atualizar seus dados para notificação e intimação. É importante que esse sistema seja altamente seguro, para garantir a confidencialidade dos dados. Pela mesma razão, a consulta por solicitantes de refúgio e refugiados deve ser condicionado a um rigoroso controle de acesso.

Outro ponto de destaque imprescindível envolve a necessidade de ser criado um mecanismo para garantir a atuação (pessoal ou através de meios de comunicação por imagem e voz) de intérpretes com capacitação específica nos atos processuais.

Diga-se de passagem que esses destaques aplicam-se à atual estrutura e deverão continuar definidos como objetivo para eventuais estruturas novas que venha a ser criadas.

Outro grupo de destaques de ordem não legislativa que precisa ser considerado para que o sistema atual brasileiro de processo para o refúgio esteja concorde com os parâmetros do devido processo legal diz respeito às etapas do processo de DSR. Diversas alterações das rotinas atualmente estabelecidas podem contribuir profundamente para uma menor distância entre processo brasileiro para o refúgio e o devido processo legal. As principais alterações envolvem recomendações para que:

(a) haja coordenação contínua para que instrumentos eficientes de comunicação visual, nos idiomas oficiais da ONU, sejam mantidos nas áreas de fronteira e Unidades da Polícia Federal com informações básicas sobre o regime brasileiro de refúgio, de maneira a ampliar o acesso à informação sobre a existência de direito de acesso ao processo de refúgio no Brasil;

(b) interrompa-se a tolerância a toda e qualquer prática da Polícia Federal que implique na restrição do acesso ao processo de DSR, dentre os quais se dá ênfase à exigência de uso de fórmulas verbais específicas; a presença dos dois pais ou de um guardião para a formalização de pedido por menor de idade; a apresentação de documentos comprobatórios do local de residência do solicitante ou de quaisquer outros documentos;

(c) o Ministério Público Federal, no exercício da função de controle externo da Polícia Federal identifique as ações de abuso de autoridade em relação pela vedação do acesso ao processo de DSR e de desrespeito ao *non-refoulement*, especialmente nas áreas de fronteira primária;

(d) seja estabelecido uma rotina de agendamento de entrevistas e instrução que permita que o solicitante de refúgio seja notificado, já no momento da instauração do

processo de DSR, sobre a data e o local onde deve comparecer para ser entrevistado, com a previsão de possibilidade de pedido de reagendamento motivado pela alteração de cidade de moradia;

(e) seja incluída na rotina da instauração do processo de DSR a prestação da informação sobre o direito de o solicitante de refúgio procurar assistência jurídica junto à Defensoria Pública da União, devendo-se tal informação ser prestada oralmente e por escrito, no idioma de preenchimento do termo de solicitação de refúgio;

(f) seja criada uma reserva das datas disponíveis para as entrevistas para casos de prioridade, entendendo-se esses, desde logo, como pedidos feitos por menores desacompanhados, por pessoas em estado de debilidade física ou mental, por solicitantes presos;

(g) seja estabelecida a rotina, pela Secretaria do CONARE, de proceder às consultas junto às autoridades competentes, para que venham aos autos as informações sobre eventuais procedimentos que devam ser suspensos em virtude da instauração do processo de DSR, enviando-se às comunicações necessárias para que esta suspensão possa se realizar, com o alerta da confidencialidade dos dados do solicitante de refúgio;

(h) seja invertida a atual ordem da instrução dos pedidos de DSR, para que as informações sobre eventuais “óbices” à DSR e sobre a condição objetiva do país de origem estejam juntadas aos autos e sejam de conhecimento do entrevistador e do próprio solicitante de refúgio já no momento de sua entrevista, para que esse possa sobre elas se manifestar;

(i) seja realizada a notificação do solicitante de refúgio para que possa manifeste sobre informações novas que afetem a análise do seu pedido e que tenham sido eventualmente juntadas aos autos após a entrevista com o agente de elegibilidade;

(j) seja estabelecida a rotina de entrevistas individuais com cada solicitante de refúgio, mesmo em casos de pedidos envolvendo um grupo familiar;

(k) seja definido uma rotina para o seguro recebimento das informações do solicitante de refúgio sobre seus dados de contato, comunicando-se esta rotina de maneira enfática e eficiente, tanto aos solicitantes de refúgio quanto aos intervenientes no processo envolvidos nesta rotina;

(l) seja respeitada a determinação legal de imediata inclusão em pauta de todo processo em que tenha sido encerrada a fase de instrução, respeitando-se, exceto nos casos de prioridade, a ordem cronológica de instauração dos processos para a prática dos atos de instrução;

(m) seja abandonada a rotina de realização de uma única reunião mensal ou bimestral do CONARE, para que o colegiado possa se reunir tantas vezes quantas necessário para que venha a ter disponibilidade de tempo para proceder à análise individualizada de cada um dos pedidos em tramitação, inclusive daqueles que possam ser remetidos ao CNIg e daqueles que já tenham recebido sido analisados por aquele outro órgão;

(n) seja reduzida a termo a fundamentação da decisão, conforme pronunciada pelo CONARE, para que a mesma, em sua íntegra, seja apresentada ao solicitante de refúgio e, assim, seja cumprido o dever de motivação das decisões e se respeitem os Princípios da publicidade e Ampla defesa;

(o) seja estabelecida uma rotina para que a intimação das decisões proferidas pelo CONARE seja realizada a partir da iniciativa do poder público e seja cumprida com a maior brevidade possível;

(p) haja o imediato encaminhamento ao Ministro da Justiça dos recursos interpostos contra decisões de indeferimento, para que o apelo possa ser analisado sem demora pela autoridade competente;

(q) seja contemplada na decisão de indeferimento da DSR, em primeira ou segunda instância, a eventual necessidade de ser mantida a proteção daquele solicitante não reconhecido como refugiado através da regra do *non-refoulement*.

Considera-se necessário anotar, também, que, naquilo que for cabível, todas estas recomendações devem ser aplicadas aos procedimentos de extensão familiar do *status* de refugiado e de cessação e perda da condição de refugiado. Sobre estes dois últimos tipos de procedimento, destaca-se a necessidade de que as decisões de mérito sejam precedidas de concreta oportunidade para o exercício do contraditório incidente sobre a integralidade da matéria, sob pena de arquivamento do feito até que seja possível a notificação do refugiado para se manifestar.

Algumas das recomendações incluídas nesta conclusão já foram enunciadas anteriormente, de acordo com o que foi apresentado na última seção do capítulo 4. Muitas outras são produto da pesquisa detalhada sobre processo para o refúgio no Brasil feita nesta tese.

Ao final desta tese, verifica-se que tanto esse tipo análise quanto a avaliação sobre o macro significado das escolhas feitas no Brasil sobre o modo de aplicação do Direito dos Refugiados são igualmente necessárias para a compreensão do impacto de um processo

que não promova como titular pleno de todos direitos decorrentes do devido processo legal a pessoa solicitante de refúgio ou refugiada que figura na relação processual.

O país precisa rever com rapidez e maturidade o seu processo para refúgio e adotar medidas efetivas, concretas e sólidas para que o seu regime de proteção internacional de pessoas não se consolide como ferramenta de favorecimento de uns poucos em detrimento de muitos, privados do acesso a um processo justo, transparente e imparcial.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

a) Livros, Artigos e Relatórios

ABRÃO, Paulo e GENRO, Tarso, **Por uma nova síntese em torno dos direitos humanos e a retomada do protagonismo da Política**, In Caderno de Debates 5, 2012, Brasília: ACNUR e IMDH, In Caderno de Debates 7, 2012, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 117-128.

ACNUR. **Manual de procedimentos e critérios para determinar a condição de refugiado de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados**, ACNUR, 2004, disponível em <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3391.pdf?view=1>, último acesso em 05/01/2013.

_____. **Global Trends 2013 – War's costs**, in [http://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/Global Trends report 2013 V07 web embargo 2014-06-20.pdf](http://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/Global_Trends_report_2013_V07_web_embargo_2014-06-20.pdf), último acesso em 10/11/2014.

_____. **Table 1. Refugees, asylum-seekers, internally displaced persons (IDPs), returnees (refugees and IDPs), stateless persons, and others of concern to UNHCR by country/territory of asylum, end-2011**, disponível em <http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/estatisticas/>, último acesso em 05/01/2013.

_____. **Nota de orientação sobre Extradução e Proteção Internacional de Refugiados**, ACNUR, 2008, disponível em [http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/documentos/?tx_danpdocumentdirs_pi2\[mode\]=1&tx_danpdocumentdirs_pi2\[sort\]=author:0&tx_danpdocumentdirs_pi2\[download\]=yes&tx_danpdocumentdirs_pi2\[downloadtyp\]=stream&tx_danpdocumentdirs_pi2\[uid\]=255&tx_danpdocumentdirs_pi2\[fclick\]=,107,114,109&tx_danpdocumentdirs_pi2\[folder\]=110](http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/documentos/?tx_danpdocumentdirs_pi2[mode]=1&tx_danpdocumentdirs_pi2[sort]=author:0&tx_danpdocumentdirs_pi2[download]=yes&tx_danpdocumentdirs_pi2[downloadtyp]=stream&tx_danpdocumentdirs_pi2[uid]=255&tx_danpdocumentdirs_pi2[fclick]=,107,114,109&tx_danpdocumentdirs_pi2[folder]=110), último acesso em 05/01/2013.

_____. **Recomendações do Comitê Executivo (EXCOM)**, disponíveis em [http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/documentos/?tx_danpdocumentdirs_pi2\[pointer\]=2&tx_danpdocumentdirs_pi2\[sort\]=doctitle,sorting,uid](http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/documentos/?tx_danpdocumentdirs_pi2[pointer]=2&tx_danpdocumentdirs_pi2[sort]=doctitle,sorting,uid), último acesso em 05/01/2012.

_____. **A proteção dos refugiados e a migração mista: O Plano de Ação de 10 Pontos**, disponível em [http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/documentos/?tx_danpdocumentdirs_pi2\[pointer\]=0&tx_danpdocumentdirs_pi2\[mode\]=1&tx_danpdocumentdirs_pi2\[sort\]=doctitle,sorting,uid](http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/documentos/?tx_danpdocumentdirs_pi2[pointer]=0&tx_danpdocumentdirs_pi2[mode]=1&tx_danpdocumentdirs_pi2[sort]=doctitle,sorting,uid), último acesso em 05/01/2012.

_____. **Refugee Status determination. Improving quality, fairness and efficiency**. disponível em <http://www.unhcr-centraleurope.org/en/what-we-do/ensuring-legal-protection/refugee-status-determination.html>, último acesso em 15/01/2013.

_____. **La situación de los refugiados en el mundo 1993 el desafio de la protección**. Madrid Alianza Editorial, 1994.

_____. **Conclusiones sobre la protección internacional de los refugiados aprobadas por el Comité Ejecutivo del Programa del ACNUR**. Ginebra ACNUR, 1990.

- _____. *Displacement. The New 21st Century Challenge. Global Trends 2012*. Disponível em http://unhcr.org/globaltrends/june2013/UNHCR%20GLOBAL%20TRENDS%202012_V08_web.pdf, último acesso em 04/07/2013.
- _____. **Dados sobre refúgio no Brasil**, Disponível em <http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/estatisticas/dados-sobre-refugio-no-brasil/>, último acesso em 26/11/2014.
- _____. **Refúgio no Brasil. Uma Análise Estatística. Janeiro de 2010 a Outubro de 2014**. Disponível em <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/portugues/Estatisticas/Refugio no Brasil 2010 2014>, último acesso em 30/11/2014.
- _____. **Novo Perfil do refúgio no Brasil**. Disponível em <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/portugues/Estatisticas/Refugio no Brasil 2010 2014 Apresentacao>, último acesso em 30/11/2014.
- _____. *Asylum Trends, First half 2014. Levels and Trends in Industrialized Countries*. Disponível em http://www.unhcr.org/5423f9699.html#_ga=1.135967285.52930082.1382353108, último acesso em 30/11/2014.
- _____. *Procedural Standards for Refugee Status Determination under UNHCR's Mandate*, disponível em <http://www.unhcr.org/4316f0c02.html>, último acesso em 07/12/2014.
- _____. *Roundtable on Due Process Considerations relating to the use of country of origins information in refugee status determination procedures – Convened by the IARLJ, UNHCR and RLI*. In <http://rlihub.sas.ac.uk/wp-content/uploads/2012/07/IARLJ-COI-and-Due-Process-Roundtable-22-05-12-FINAL11.pdf>, último acesso em 07/12/2014.
- AKHRAM, Susan M. *Palestinian Refugees and their Legal Status: rights, politics and implications for a just solution*, *Journal of Palestine Studies*, Vol. 31, n. 3: 2012, pp. 36-51. Disponível em <http://www.jstor.org/stable/10.1525/jps.2002.31.3.36>, último acesso em 19/12/2014.
- ALMEIDA, Guilherme Assis de. **direitos humanos e Não-Violência**, São Paulo: Atlas, 2001.
- ALMEIDA, Paulo Sérgio de. **Conselho Nacional de Imigração (CNIg): Políticas de Imigração e Proteção ao Trabalhador Migrante ou Refugiado**, In Caderno de Debates 4, Novembro de 2009, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 15-26.
- ALMEIDA, Paulo Sérgio. **Migração e Tráfico de Pessoas**. In Caderno de Debates 7, 2012, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 43-50.
- APOLINÁRIO, Silvia Menicucci O. S. e JUBILUT, Liliana Lyra. **A população refugiada no Brasil: em busca da proteção integral**, disponível em

- http://www.defensoria.sp.gov.br/dpesp/Repositorio/31/Documentos/A_popula%C3%A7%C3%A3o_refugiada_no_Brasil-final.pdf, último acesso em 05/01/2013.
- _____, Silvia Menicucci O. S. e JUBILUT, Liliana Lyra. **A necessidade de proteção internacional no âmbito da migração**. Revista Direito GV, v. 6, p. 275-294, 2010.
- _____, Silvia Menicucci O. S. e JUBILUT, Liliana Lyra. O caso Battisti e o Direito Internacional dos Refugiados. Consultor Jurídico (São Paulo. Online), v. 1, p. 1-4, 2009.
- _____, Silvia Menicucci O. S. e JUBILUT, Liliana Lyra. *Refugee Status Determination in Brazil: A Tripartite Enterprise*. Refuge (Toronto. English edition), v. 25, p. 29-40, 2008.
- ARAÚJO, Nadia; ALMEIDA, Guilherme Assis de (Coord.). **O Direito Internacional dos Refugiados**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- ANDRADE, José Henrique Fischel de. **Direito Internacional dos Refugiados: evolução histórica (1921-1952)**. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.
- _____, José Henrique Fischel de. **O refugiado à luz do direito internacional e do direito brasileiro**, 1997.
- BARBOSA, Luciano Pestana e HORA, José Roberto Sagrado da. **A Polícia Federal e a Proteção Internacional dos Refugiados no Brasil**. Brasília: ACNUR, 2007, disponível em <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5267.pdf?view=1>, último acesso em 05/01/2012.
- BARRETO, Irineu Cabral. **A convenção Europeia dos Direitos do Homem anotada**, 3ª edição revista e actualizada, Coimbra Editora: Coimbra, 2005.
- BARRETO, Luiz Paulo Teles Ferreira. **O Refúgio e o CONARE**. In Refúgio, Migrações e Cidadania, Caderno de Debates 1, Junho de 2006, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 33-52.
- _____, Luiz Paulo Teles Ferreira e LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. **Uma apresentação aos 12 anos do Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE)**, in Caderno de Debates 4, Novembro de 2009, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 07-14.
- _____, Luiz Paulo Teles F., **Das diferenças entre os institutos jurídicos do asilo e do refúgio**, In <http://www.migrante.org.br/Asilo%20e%20Refugio%20diferencas.doc>, último acesso em 30/10/2014.
- _____, Luiz Paulo Teles Ferreira. **A Lei Brasileira de Refúgio – Sua história**. In **Refúgio no Brasil. A proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas**. Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto (org), 1ª edição. Brasília: ACNUR, Ministério da Justiça, 2010, p. 10-21.
- _____, Luiz Paulo Teles Ferreira. **Breves comentários à Lei Brasileira de Refúgio**. In **A proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas**. Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto (org), 1ª edição. Brasília: ACNUR, Ministério da Justiça, 2010, p. 150-207.
- BARTHOLOMEUSZ, Lance. *The mandate of UNRWA at sixty*, in <http://www.unrwa.org/userfiles/201006109246.pdf>, último acesso em 18/12/2014.

- BARTOLE, Sergio, CONFORTI, Benedito, RAIMONDI, Guido. *Commentario alla Convenzione Europea per la Tutla Dei Diritti dell'Uomo e dele Libertà fondamentali*. Casa Editrice Dott, Antonio Milani, 2001.
- BECKER, L. A. e SILVA SANTOS, E. L. **Elementos para uma teoria crítica do processo**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.
- BENTLEY, Judith. *Refugees: Search for a Haven*. New York: Julian Messner, 1986.
- BINGHAM, John K. **Priorizando Necessidades: uma abordagem baseada em direitos para as Migrações Mistas**, *In* Caderno de Debates 5, Novembro de 2010, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 37-54.
- BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia. Uma defesa das regras do jogo**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.
- BRASIL, MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Caderno de Propostas da Conferência Nacional sobre Migrações e Refúgio**, Brasília: 2014. Disponível em http://www.participa.br/articles/public/0007/3665/2014-05-22_COMIGRAR_Caderno_de_Proposta_Envio.pdf, último acesso em 18/12/2014.
- _____, Comissão de Especialistas (criada pelo Ministério da Justiça pela Portaria nº 2.162/2013). **Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil. Brasília: 2014**. Disponível em <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>, último acesso em 18/12/2014.
- BUENO, José Antonio Pimenta. *Apontamentos sobre o Processo Criminal brasileiro*, ed. anot., atual. E compl. por José Frederico Marques, facsimilar à ed. De 1857. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1959.
- CAMPOS, Marden B. **A imigração para o Brasil segundo o Censo Demográfico 2010**, *In* Caderno de Debates 7, 2012, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 15-20.
- CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **Deslocados e a proteção dos migrantes na legislação internacional dos direitos humanos**, *In* Caderno de Debates 3, Novembro de 2008, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 53-93.
- _____, **A humanização do Direito Internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. Del Rey, 2006.
- CARBONELL, José Carlos Remotti. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estructura, funcionamiento y jurisprudência*. Instituto Europeo de Derecho.
- CARTAGENA + 30. **Declaração do Brasil. “Um Marco de Cooperação e Solidariedade Regional para Fortalecer a Proteção Internacional das Pessoas Refugiadas, Deslocadas e Apátridas na América Latina e no Caribe”**, *in* <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9866>, último acesso em 07/12/2014.
- _____. **Plano de Ação do Brasil. “Um Roteiro Comum para Fortalecer a Proteção e Promover Soluções Duradouras para as Pessoas Refugiadas, Deslocadas e Apátridas na América Latina e no Caribe em um Marco de Cooperação e Solidariedade”**, *in* <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9870>, último acesso em 07/12/2014.

- CARVALHO RAMOS, André de; **Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas.** In RAMOS, André de Carvalho; ALMEIDA, Guilherme Assis de; RODRIGUES, Gilberto (Org.). 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. 1ed. São Paulo: CL-A Editora, pp. 15-44.
- _____, André de. **O princípio do *Non-Refoulement* no direito dos refugiados: do ingresso à extradição.** Revista dos Tribunais, v. 892, p. 347-376, 2010.
- _____, André de. **Direitos dos Estrangeiros no Brasil: a Imigração, Direito de Ingresso e os Direitos dos Estrangeiros em Situação Irregular.** In SARMENTO, Daniel, IKAWA, Daniela e PIOVESAN, Flávia. (Org.). Igualdade, Diferença e direitos humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 721-745.
- _____, André de. **Asilo e Refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas.** In RAMOS, André de Carvalho; ALMEIDA, Guilherme Assis de; RODRIGUES, Gilberto (Org.). 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. 1ed. São Paulo: CL-A Editora, 2011, v. 1, p. 15-44.
- _____, André. **Curso de Direitos Humanos.** São Paulo: Saraiva, 2014.
- CASELLA, Paulo Borba. **Refugiados: conceito e extensão.** In: ARAUJO, Nadia de. E ALMEIDA, Guilherme Assis de. (Coords.). O direito internacional dos refugiados: uma perspectiva brasileira, Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p.17-26.
- CASTRO, Mary Garcia. **Migração internacional: transpassando fronteiras do nacional e do individual,** In Caderno de Debates 2, Agosto de 2007, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 69-76.
- CGVS [Bélgica]. ***The Procedure for Granting The Refugee Status***, disponível em http://www.cgvs.be/fr/binaries/PDF%20-%20The%20asylum%20procedure%20in%20Belgium_tcm126-42131.pdf, último acesso em 05/01/2013.
- CIC [Canadá]. ***Processing claims for refugee protection in Canada***, disponível em <http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/pp/pp01-eng.pdf>, último acesso em 05/01/2013.
- CLARO, Carolina de Abreu Batista. **O aporte jurídico do direito dos refugiados e a proteção internacional dos “refugiados ambientais”,** In RAMOS, André de Carvalho; ALMEIDA, Guilherme Assis de; RODRIGUES, Gilberto (Org.). 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. 1ed. São Paulo: CL-A Editora, pp. 241-270.
- COMITÊ DE DIREITOS HUMANOS, ***OBSERVACIÓN GENERAL N° 32 - Artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia,*** in <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/S-gencom32.pdf>, último acesso em 06/12/2014.
- CONARE, Refúgio no Brasil. **Uma análise estatística (2010 - 2013),** in <http://issuu.com/justicagovbr/docs/refugioacnurconare>, último acesso em 14/11/2014
- DEMANT, Eva. **Avanços e Desafios da Proteção Internacional no Brasil,** In Caderno de Debates 4, Novembro de 2009, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 27-38.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**
- ESPINDOLA, Ruy Samuel. **Princípios Constitucionais e a atividade jurídico-administrativa: anotações em torno de questões contemporâneas.** in George

- Salomão Leite (org.), **Dos Princípios Constitucionais. Considerações em torno das Normas Princípiológicas da Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2003.
- FAO. *The State of Food Insecurity in the World*, 2014, in <http://www.fao.org/3/a-i4030e.pdf>, último acesso em 09/11/2014.
- FELLER, Erika. **A Convenção para Refugiados, aos 60 anos: ainda adequada a seu propósito?**, In Caderno de Debates 5, Dezembro de 2011, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 13-32.
- FELLER, Erika. *The Evolution of the International Refugee Protection Regime*. Disponível em http://law.wustl.edu/harris/documents/p129_Feller.pdf, último acesso em 18/12/2014.
- FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão – Teoria do Garantismo Penal**. Trad. Ana Paula Zomer Sica, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. 2.^a edição revista e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. **O Brasil e a organização internacional para os refugiados (1946-1952)**. Rev. Bras. Polít. Int. Vol. 48, n. 01, Brasília, Jan-Jun, 2005, disponível em <http://dx.doi.org/10.1590/S0034-73292005000100003>, último acesso em 18/12/2014.
- _____. **A Política de Proteção a Refugiados das Nações Unidas – sua gênese no período pós-guerra (1946-1952)**. Universidade de Brasília, Tese de Doutorado, 1996.
- _____. José Henrique. *On the development of the Concept of “persecution” in International Refugee Law*. Disponível em [http://www.academia.edu/2637480/On the Development of the Concept of P ersecution in International Refugee Law](http://www.academia.edu/2637480/On_the_Development_of_the_Concept_of_Persecution_in_International_Refugee_Law), último acesso em 18/12/2014.
- FITZMAURICE, Peter. *Anniversary of the forgotten Convention: The 1933 Refugee Convention and the search for protection between the world wars*, in http://www.legalaidboard.ie/lab/publishing.nsf/content/The_Researcher_April_2_013_Article_1, último acesso em 05/11/2014.
- FREI BETTO, **Reflexão**, in Caderno de Debates 1, Junho de 2006, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 13-32.
- FREITAS, Vladimir Passos de. **Caso do senador boliviano merece análise jurídica Caso do senador boliviano merece análise jurídica**, in <http://www.conjur.com.br/2013-set-01/segunda-leitura-senador-boliviano-merece-analise-juridica>, último acesso em 08/11/2014.
- GATRELL, Peter, *The Making of the Modern Refugee*, UK: Oxford Press, 2013.
- GARCEZ RAMOS, João Gualberto. **Evolução histórica do princípio do devido processo legal**, in <http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/direito/article/view/14975/10027>, último acesso em 06/12/2014.
- GODOY, Gabriel Gualano de. **O Caso dos haitianos no Brasil e a via da proteção humanitária complementar**. In RAMOS, André de Carvalho; ALMEIDA, Guilherme Assis de; RODRIGUES, Gilberto (Org.). 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. 1ed.São Paulo: CL-A Editora, pp. 45-68.

- GOODWIN-GILL, Guy S. *La declaracion sobre el asilo territorial de 1967*. Disponível em http://legal.un.org/avl/pdf/ha/dta/dta_s.pdf, último acesso em 18/12/2014.
- _____, Guy S. *The refugee in international law*. Oxford Clarendon Press, 1985.
- GRECO, Leonardo. **Garantias fundamentais do processo: o processo justo**. Novos Estudos Jurídicos – Ano VII, n. 14, 2002, pp. 9-68.
- GRINOVER, Ada Pellegrini, **Novas Tendências do Direito Processual – De acordo com a Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.
- _____, Ada Pellegrini. **Dos princípios constitucionais e o Código de Processo Civil**. São Paulo, 1975.
- _____, **Princípio processuais e princípios de direito administrativo no quadro das garantias constitucionais**. In <http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:capitulo.livro:2009:1000777192>, último acesso em 07/12/2014.
- _____, **Defesa contraditória, igualmente e ‘par conditio’ na ótica do processo de estrutura cooperatária**, in *Novas Tendências do Direito Processual*, Forense Universitária, 1990, pp. 04-10.
- GUTERRES, Antonio. **A proteção das populações de atenção do ACNUR em ambientes urbano**, In Caderno de Debates 5, Novembro de 2010, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 11-16.
- GUTERRES, António, **O Brasil é um país de asilo e exemplo de comportamento generoso e solidário**, disponível em <http://www.acnur.org/t3/portugues/informacao-geral/o-acnur-no-brasil>, último acesso em 05/01/2013.
- HATHAWAY, James C. *The Rights of Refugees under International Law*. Cambridge University Press: Cambridge. 2005.
- HERKENHOFF, João Batista. **O direito processual e o resgate do humanismo**. Rio de Janeiro: Thex Editora, 1997.
- _____, James C. *Reconceiving International Refugee Law*. Martinus Nijhoff publishers: The Hague/Boston/London. 1997.
- HITTERS, Juan Carlos. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Tomo II. Buenos Aires: Ediar, 1993.
- HOUGH, Charles M., *Due Process of Law: To-Day*. Harvard Law Review, Vol. 32, No. 3 (Jan., 1919): The Harvard Law Review Association, pp. 218-233, in <http://www.jstor.org/stable/1328129>, último acesso em 06/12/2014.
- IMDH. **VII Encontro das Redes de Proteção – 2011**, disponível em <http://www.migrante.org.br/IMDH/ControlConteudo.aspx?pubId=8edc17c5-0e58-490e-83fb-3a66c527019f>, último acesso em 05/01/2013.
- IMDH. **VIII Encontro das Redes de Proteção - 2012**, disponível em <http://www.migrante.org.br/IMDH/ControlConteudo.aspx?pubId=8edc17c5-0e58-490e-83fb-3a66c527019f>, último acesso em 05/01/2013.
- IMMI [Japão]. *A Guide to the Procedure for Recognition of Refugee Status*, disponível em <http://www.immi-moj.go.jp/tetuduki/nanmin/pdf/English.pdf>, último acesso em 05/01/2013.

- JAEGER, Gilbert. *On the history of the international protection of refugees*, RICR September, 2001, vol. 93, n. 843, pp. 727-737.
- JARACHINSKI SILVA, João Carlos. **Uma análise sobre os fluxos migratórios mistos**. In RAMOS, André de Carvalho; ALMEIDA, Guilherme Assis de; RODRIGUES, Gilberto (Org.). 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. 1ed.São Paulo: CL-A Editora, pp. 2-1-221.
- JUBILUT, Liliana Lyra, **A judicialização do refúgio**. In RAMOS, André de Carvalho; ALMEIDA, Guilherme Assis de; RODRIGUES, Gilberto (Org.). 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. 1ed.São Paulo: CL-A Editora, pp. 163-178.
- _____, Liliana Lyra, **O direito internacional dos Refugiados e sua aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. São Paulo: Editora Método, 2007.
- _____, Liliana Lyra, **O Procedimento de Concessão de Refúgio no Brasil**, disponível em <http://portal.mj.gov.br/main.asp?Team={E01871B3-F640-417D-BC7E-2BA46B751275}>, último acesso em 05/01/2013.
- _____, Liliana Lyra. **A acolhida da população refugiada em São Paulo: a sociedade civil e a proteção dos refugiados** in Rodrigues, Viviane Mozine; da Silva, César Augusto S. (org.) Refugiados, Vila Velha, 2005, p. 95-132.
- LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. **CONARE: Balanço dos seus 14 anos de existência**. In RAMOS, André de Carvalho; ALMEIDA, Guilherme Assis de; RODRIGUES, Gilberto (Org.). 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. 1ed.São Paulo: CL-A Editora, pp. 68-92.
- _____, Renato Zerbini Ribeiro. **O instituto do Refúgio no Brasil após a criação do Comitê Nacional para os Refugiados**. Disponível em <http://portal.mj.gov.br/main.asp?Team={E01871B3-F640-417D-BC7E2BA46B751275}>, último acesso em 05/01/2013.
- _____, Renato Zerbini Ribeiro. **O reconhecimento dos refugiados pelo Brasil. Decisões comentadas do CONARE**. Brasília: CONARE e ACNUR Brasil, disponível em <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5780.pdf?view=1>, último acesso 05/01/2013.
- _____, Renato Zerbini Ribeiro. **Memória anotada, comentada e jurisprudencial do Comitê Nacional para os Refugiados – CONARE**, disponível em <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5405.pdf?view=1>, último acesso em 05/01/2013.
- LOESCHER, Gil. *Beyond Charity. International Cooperation and Global Refugees Crisis*. Nova Iorque: Oxford University Press, 1993.
- LÓPEZ-CIFUENTES, Javier. **Os 60 anos da Declaração Universal dos direitos humanos e sua relevância para migrantes e refugiados**, In Caderno de Debates 3, Novembro de 2008, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 07-12.
- MARTÍNEZ, Carmen Torrente. *La situación de los refugiados en el mundo 1995 en busca de soluciones*. Madrid Alianza Editorial, 1995.
- MENEZES, Fabiano L. de. **O panorama da proteção dos refugiados na América Latina**. In RAMOS, André de Carvalho; ALMEIDA, Guilherme Assis de; RODRIGUES, Gilberto (Org.). 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. 1ed.São Paulo: CL-A Editora, pp. 93-110.

- MILESI Rosita e MARINUCCI, Roberto, **Migrantes e Refugiados: Por uma Cidadania Universal**, in Caderno de Debates 1, Junho de 2006, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 53-80.
- MILESI, Roeita e ANDRADE, William Cesar. **Atores e Ações por uma Lei de Refugiados no Brasil**, In Refúgio no Brasil. A proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas. Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto (org), 1ª edição. Brasília: ACNUR, Ministério da Justiça, 2010, p. 22-47.
- MILESI, Rosita. **Por uma nova lei de migrações: perspectiva de direitos humanos**. In Caderno de Debates 2, Agosto de 2007, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 77-94.
- _____, FERNANDES, Durval e FARIAS, Andressa, **Do Haiti para o Brasil: o novo fluxo migratório**, In Caderno de Debates 3, Novembro de 2011, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 73-98.
- MOREIRA, Julia Bertino. **Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)**. Tese de doutorado. Universidade Estadual de Campinas, 2012.
- MURILLO, Juan Carlos. **A proteção internacional dos refugiados na América Latina e o tratamento dos fluxos migratórios mistos**, In Caderno de Debates 3, Novembro de 2008, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 25-32.
- _____, Juan Carlos. **A importância da lei brasileira de refúgio e suas contribuições regionais**. In Refúgio no Brasil. A proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas. Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto (org), 1ª edição. Brasília: ACNUR, Ministério da Justiça, 2010, p. 48-59.
- OHCHR, *Fair trial and due process in the counter-terrorism context*, in <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/Fairtrialprocessinthecounter-terrorismcontext.aspx>, último acesso em 06/12/2014.
- OIM, Ministério do Trabalho e PUC-MG. **Projeto estudo sobre a migração haitiana ao brasil diálogo bilateral. Pesquisa Brasil**. Disponível em <http://www.migrante.org.br/migrante/images/arquivos/pesquisacni-pucminas.pdf>, último acesso em 04/12/2014.
- OIM, *Informe sobre las migraciones en el Mundo 2011 - comunicar eficazmente sobre la migración*, in http://publications.iom.int/bookstore/free/WMR2011_Spanish.pdf, último acesso em 11/11/2014.
- _____, Nota sobre *World Migration Report 2013 How Migrants Rate Their Well-Being*, in <http://www.iom.int/cms/en/sites/iom/home/news-and-views/news-releases/news-listing/iom-world-migration-report-2013.html>, último acesso em 09/11/2014.
- _____, *WORLD MIGRATION REPORT 2013 How Migrants Rate Their Well-Being*, in http://publications.iom.int/bookstore/free/WMR2013_EN.pdf, último acesso em 09/11/2014.
- _____, *World Migration Report 2013 Migrant Well-being and Development*, in <http://www.iom.int/cms/wmr2013>, último acesso em 09/11/2014.
- _____, *Department of Economic and Social Affairs - Population Division. International Migration Report 2013*, in <http://www.un.org/en/development/desa/>

population/publications/pdf/migration/migrationreport2013/Full_Document_final.pdf#zoom=100, último acesso em 09/11/2014.

- PASSOS, J. J. Calmon, **Direito, poder, justiça e processo**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- PEREIRA, Luciana Diniz Duraes, **Uma visão brasileira do conceito de “refugiado ambiental”**, In RAMOS, André de Carvalho; ALMEIDA, Guilherme Assis de; RODRIGUES, Gilberto (Org.). 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. 1ed.São Paulo: CL-A Editora, pp. 221-240.
- PEREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *La universalidad de los derechos humanos y el Estado Constitucional*. Bogota: Universidad Externado de Colombia, 2002.
- PORTO, Sérgio Gilberto– **A crise da eficiência do processo – A necessária adequação processual à natureza do direito posto em causa, como pressuposto da efetividade**. In FUX, Luiz; NERY JÚNIOR, Nelson e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.), Processo e Constituição. Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- QUEIROZ, Cristina. **Interpretação Constitucional e Poder Judicial. Sobre a epistemologia na Construção Constitucional**. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.
- RAMIREZ, Andrés. **Apresentação**, In Caderno de Debates 7, 2012, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 07-15.
- RIZZO, Ricardo. **Cuidado ao ouvir: refúgio e narrativa**, In Caderno de Debates 5, Dezembro de 2011, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 99-116.
- RODRIGUES, Gilberto M. A. **O futuro do refúgio no Brasil e seu papel no cenário humanitário**. In Refúgio no Brasil. A proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas. Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto (org), 1ª edição. Brasília: ACNUR, Ministério da Justiça, 2010, pp. 134-159.
- SALES, Dom Eugenio de Araujo. **A história não contada do refúgio no Brasil antes da Lei n. 9474/97**. In Refúgio no Brasil. A proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas. Luiz Paulo Teles Ferreira Barreto (org), 1ª edição. Brasília: ACNUR, Ministério da Justiça, 2010, pp. 60-69.
- SAN JUAN, César Walter e MANLY, Mark. *El asilo y la protección internacional de los refugiados em America Latina: análisis crítico del dualismo ‘asilo-refugio’ a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, in *El asilo y la protección internacional de los refugiados en américa latina: Análisis crítico del dualismo “asilo-refugio” a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Leonardo Franco (coord.). Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, 1ª edição, San José, C.R.:EDITORAMA, 2004.
- SEN, AMARTYA. **Desenvolvimento como liberdade**, Companhia das Letras.
- SERNA, Nicolás Rodríguez. *The eye of the beholder: Asylum adjudication by diplomatic authorities in Latin America*, Refugee Law Initiative, RLI Working Paper n. 12.
- SILVA, César Augusto S. da (org.). **direitos humanos e Refugiados**, Dourados: Ed. UFGD, 2012.
- SIMMONS, Beth. *Civi Rights in International Law: compliance with aspects of the ‘International Bill of Rights’*. Indiana Journal of Global Legal Studies, 16:2, pp. 437-480.

- TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Elementos para un enfoque de derechos humanos del fenómeno de los flujos migratorios forzados*. Cuadernos de Trabajo sobre Migración. OIM y IIDH. Guatemala, setembro de 2001.
- UNDOC, *Global Report on Trafficking In Persons – 2012*, in [http://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/Trafficking in Persons_2012_web.pdf](http://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/Trafficking_in_Persons_2012_web.pdf), último acesso em 10/11/2014.
- US COMMITTEE FOR REFUGEES AND IMMIGRANTES, ASYUM ACCESS ECUADOR. *Refugee status determination in Latin America: Regional Challenges & opportunities. The national systems of Brazil, Colombia, Costa Rica, Ecuador and Mexico*. In <http://www.refworld.org/docid/51704a564.html>, último acesso em 07/12/2014.
- VARESE, Luis. **Três elos da corrente dos direitos humanos**, In Refúgio, Migrações e Cidadania, Caderno de Debates 1, Junho de 2006, Brasília: ACNUR e IMDH, pp. 07-12.
- VEDOVATO, Luís Renato, **Direito dos Refugiados e realidade: a necessária diminuição das distâncias entre o declarado e o alcançado**. In RAMOS, André de Carvalho; ALMEIDA, Guilherme Assis de; RODRIGUES, Gilberto (Org.). 60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro. 1ed. São Paulo: CL-A Editora, pp. 289-312.
- UNRWA, *Consolidate Eligibility and Registration Instructions (CERI)*, 2009.

b) Decisões jurisprudenciais

- CEDH – caso Abdulaziz, Cabales e Balkandali vs. Reino Unido – decisão 28/05/1985.
- CEDH – caso dos Asiáticos do Leste Africano vs. Reino Unido – decisão 06/03/1978.
- CEDH - Enea v. Italy [GC], no. 74912/01.
- CEDH - Güveç v. Turkey, no. 70337/01.
- CEDH - Harutyunyan v. Armenia, no. 36549/03, ECHR 2007-III.
- CEDH - K.H. and Others v. Slovakia, no. 32881/04.
- CEDH - L'Erabliere v. Belgium, no. 49230/07.
- CEDH - Lawyer Partners a.s. v. Slovakia, nos. 54252/07, 3274/08, 3377/08, 3505/08, 3526/08, 3741/08, 3786/08, 3807/08, 3824/08, 15055/08, 29548/08, 29551/08, 29552/08, 29555/08 e 29557/08.
- CEDH - Micallef v. Malta [GC], no. 17056/06.
- CEDH - Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom, no. 8139/09.
- CEDH - Salduz v. Turkey [GC], no. 36391/02.

CEDH - Stanev v. Bulgaria [GC], no. 36760/06.

CEDH - Tatishvili v. Russia, no. 1509/02, ECHR 2007-I.

CEDH - Taxquet v. Belgium [GC], no. 926/05.

CIDH - *Acceso a la justicia de las víctimas del régimen de Jean-Claude Duvalier en Haití* - Sesión: 150 Periodo Ordinario de Sesiones; Fecha: Friday, March 28, 2014.

CIDH - *Acceso a la justicia de niñas, niños y adolescentes víctimas de violencia sexual en Perú* - Sesión: 150 Periodo Ordinario de Sesiones; Fecha: Monday, March 24, 2014.

CIDH - *Derecho a la propiedad privada y garantías judiciales en Venezuela* - Sesión: 149 Periodo de Sesiones; Fecha: Thursday, October 31, 2013.

CIDH - *Independencia judicial y prisión preventiva en las Américas* - Sesión: 147 Periodo de Sesiones; Fecha: Saturday, March 16, 2013.

CIDH - *Respuesta del poder judicial frente a los delitos y hechos relacionados con el golpe de Estado en Honduras* - Sesión: 138 Período de Sesiones; Fecha: Tuesday, March 23, 2010.

CIDH - *Sistema de justicia penal en Perú* - Sesión: 150 Periodo Ordinario de Sesiones; Fecha: Monday, March 24, 2014.

CIDH - *Situación de la capacidad jurídica y el acceso a la justicia de las personas con discapacidad en América Latina* - Sesión: 150 Periodo Ordinario de Sesiones; Fecha: Tuesday, March 25, 2014.

CIDH - *Situación del derecho de acceso a la justicia y suspensión de decisiones judiciales (ação de suspensão de segurança) en Brasil* - Sesión: 150 Periodo Ordinario de Sesiones; Fecha: Friday, March 28, 2014.

CIDH - *Acceso a la justicia para las mujeres en las Américas* - Sesión: 144 Periodo de Sesiones; Fecha: Friday, March 23, 2012.

CIDH - *Defensa de víctimas en el marco de la Defensa Pública en Perú Américas* - Sesión: 146 Periodo de Sesiones; Fecha: Thursday, November 01, 2012.

CIDH - *Derecho a un recurso efectivo de la población desplazada en Colombia* - Sesión: 141 Periodo de Sesiones; Fecha: Monday, March 28, 2011.

CIDH - *Derecho a un recurso efectivo para la investigación de graves violaciones de derechos humanos en Colombia* - Sesión: 144 Periodo de Sesiones; Fecha: Monday, March 26, 2012.

CIDH - *Homicidios de personas LGTB e impunidad en las Américas* - Sesión: 146 Periodo de Sesiones; Fecha: Thursday, November 01, 2012.

Corte IDH - Apitz Barbera e outros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela- Sentença – 05/08/2008 – Série C No. 182.

Corte - Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia – Sentença – 25/11/2013 – Série C No. 272.

Corte IDH - Atala Rizzo y niñas Vs. Chile – Resolução – 26/11/2013.

Corte IDH - Cantos Vs. Argentina – Sentença – 28/11/2002 – Série C No. 97.

Corte IDH - Caso García Prieto e outro Vs. El Salvador – Sentença – 20/11/2007 – Série C No. 168.

Corte IDH - Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru – Sentença – 30/05/1999 – Série C No. 52.
 Corte IDH - Chocrón Chocrón Vs. Venezuela - Sentença 01/07/2011. Série C No. 227.
 Corte IDH - García Asto e Ramírez Rojas Vs. Peru – Resolução – 12/07/2007.
 Corte IDH - Lori Berenson Mejía Vs. Peru – Sentença – 25/11/2004 – Série C No. 119.
 Corte IDH - Luna López Vs. Honduras – Sentença – 10/10/2013 – Série C No. 269.
 Corte IDH - Mohamed Vs. Argentina – Sentença – 23/11/2012 - Série C No. 255.
 Corte IDH - Quintana Coello y otros Vs. Ecuador - Resolução de 21/08/2014.
 Corte IDH - Vélez Loor Vs. Panamá - Sentença - 23/11/2010 Série C No. 218.
 Corte IDH- Usón Ramírez Vs. Venezuela – Sentença - 20/11/2009. Série C No. 207.
 Corte IDH. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinião Consultiva OC-16/99 – 01/10/1999. Série A No. 16.
 Corte IDH. Opinião Consultiva OC n. 8/87, 30/10/1987.

c) **Notícias**

A CRÍTICA.UOL. Cinquenta pedidos de refúgio foram registrados no AM em 2012, matéria disponível em <http://acritica.uol.com.br/noticias/Amazonia-Amazonas-Manaus-Amazonas registra cinquenta pedidos de refugio este ano 0 764323630.htm> l, último acesso em 05/01/2013.

ACNUR, ACNUR Brasil e CONARE selecionam profissionais para trabalhar em Brasília e São Paulo, 06/01/2014, in <http://www.acnur.org/t3/portugues/noticias/noticia/acnur-brasil-e-conare-selecionam-profissionais-para-trabalhar-em-brasilia-e-sao-paulo/>, último acesso em 14/11/2014).

ACNUR, ACNUR e Defensoria Pública da União iniciam cooperação em prol de refugiados no Brasil, 28/02/2012, in <http://www.acnur.org/t3/portugues/noticias/noticia/acnur-e-defensoria-publica-da-uniao-iniciam-cooperacao-em-prol-de-refugiados-no-brasil/>, última consulta em 14/11/2014.

ACNUR, Acordo entre Ministério da Justiça e ACNUR irá aprimorar reconhecimento de refugiados no Brasil, 08/10/2013, in <http://www.acnur.org/t3/portugues/noticias/noticia/acordo-entre-ministerio-da-justica-e-acnur-ira-aprimorar-reconhecimento-de-refugiados-no-brasil/>, último acesso em 14/11/2014;

ACNUR, Brasil troca refúgio de angolanos e liberianos por residência permanente no país. <http://www.acnur.org/t3/portugues/noticias/noticia/brasil-troca-refugio-de-angolanos-e-liberianos-por-residencia-permanente-no-pais/>, último acesso em 19/12/2014.

- ACNUR, Cessação para refugiados angolanos e librianos pode alterar perfil do refúgio no Brasil, in <http://www.acnur.org/t3/portugues/noticias/noticia/cessacao-para-refugiados-angolanos-e-librianos-pode-alterar-perfil-do-refugio-no-brasil/>, último acesso em 18/12/2014.
- ACNUR, Defensoria de São Paulo firma acordo com ACNUR para efetivação de direitos de refugiados e apátridas, <http://www.onu.org.br/defensoria-de-sao-paulo-firma-acordo-com-acnur-para-efetivacao-de-direitos-de-refugiados-e-apatridas/>, 08/11/2014, in <http://www.onu.org.br/defensoria-de-sao-paulo-firma-acordo-com-acnur-para-efetivacao-de-direitos-de-refugiados-e-apatridas/>, último acesso em 14/11/2014.
- ACNUR, MPF e ACNUR firmam cooperação para garantir proteção de refugiados, 15/08/2014, in <http://www.acnur.org/t3/portugues/noticias/noticia/mpf-e-acnur-firmam-cooperacao-para-garantir-protecao-de-refugiados/>, último acesso em 14/11/2014.
- ACNUR, Solicitações de refúgio nos países industrializados caem em 2010, matéria disponível em <http://www.acnur.org/t3/portugues/noticias/noticia/solicitacoes-de-refugio-nos-paises-industrializados-caem-em-2010/>, último acesso em 05/01/2013. AGÊNCIA BRASIL EBC. Conare quer apressar pedidos de refúgio no Brasil, matéria disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2012-06-01/conare-quer-apressar-pedidos-de-refugio-no-brasil>, último acesso em 05/01/2013.
- BANDNEWS FM, PF já regularizou a situação de seis mil haitianos no Brasil, 20/09/2013.
- BBC BRASIL. Brasil se torna destino de novos imigrantes, matéria disponível em http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2012/01/120126_refugiados_brasil_afegao_jf.shtml, último acesso em 05/01/2013.
- BBC, *Russia extends Snowden residency by three years*, in <http://www.bbc.com/news/world-europe-28689231>, último acesso em 08/11/2014.
- BRASIL.GOV. Brasil recebeu mais de 2.500 pedidos de refúgio de estrangeiros em 5 anos, matéria disponível em <http://www.brasil.gov.br/noticias/arquivos/2010/03/24/brasil-recebeu-mais-de-2.500-pedidos-de-refugio-de-estrangeiros-em-5-anos>, último acesso em 05/01/2013.
- DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. *DPU participa pela primeira vez de reunião plenária do Conare*, disponível em http://www.dpu.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=10134:dpu-participa-pela-primeira-vez-de-reuniao-plenaria-do-conare&catid=79&Itemid=220, último acesso em 05/01/2012.
- DIÁRIO DO AMAZONAS, Comissão investiga situação precária de refugiados haitianos no Acre, 02/12/2013.
- EL PAIS, Sem fluência em idiomas, a PF depende de voluntários para atender refugiados, 13/05/2014, in http://brasil.elpais.com/brasil/2014/05/13/politica/1400012407_244755.html, último acesso em 18/12/2014.
- EM. **Brasil terá 50 mil imigrantes haitianos até o fim do ano**. Disponível em http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2014/05/17/interna_politica,529700/

brasil-tera-50-mil-imigrantes-haitianos-ate-o-fim-do-ano.shtml, último acesso em 19/12/2014.

ESTADÃO, ONU teme retrocesso em refúgios no Brasil, matéria disponível em <http://www.estadao.com.br/noticias/impreso,onu-teme-retrocesso-em-refugios-no-brasil,364218,0.htm>, último acesso em 05/01/2013.

FOLHA DE SÃO PAULO. Burocracia deixa estrangeiros em busca de refúgio no limbo jurídico, 26/04/2014, in, <http://www1.folha.uol.com.br/mundo/2014/04/1445920-burocracia-deixa-estrangeiros-em-busca-de-refugio-no-limbo-juridico.shtml>, último acesso em 18/12/2014.

FOLHA DE SÃO PAULO. Caritas recebeu 1.483 solicitações de refúgio no Brasil até o final de setembro, matéria disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/columnas/monicabergamo/1191021-caritas-recebeu-1483-solicitacoes-de-refugio-no-brasil-ate-o-final-de-setembro.shtml>, último acesso em 05/01/2013.

FOLHA DE SÃO PAULO. Em busca de refúgio, estrangeiro fica retido 20 dias no aeroporto. 14/06/2014. In <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2014/06/1470333-em-busca-de-refugio-estrangeiro-fica-20-dias-retido-em-aeroporto.shtml>. Último acesso em 02/12/2014.

G1. Caxias do Sul recebe mais de 320 ganeses em 13 dias na Serra do RS, 14/07/2014, in <http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2014/07/caxias-do-sul-recebe-mais-de-320-ganeses-em-13-dias-na-serra-do-rs.html>, último acesso em 18/12/2014.

G1. Força-tarefa tenta regularizar situação de ganeses no DF que pedem refúgio, 08/08/2014, in <http://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/2014/08/governo-do-df-realiza-forca-tarefa-para-regularizar-ganeses-refugiados.html>

G1. **Triplica em 2013 número de haitianos ilegais que entram pelo Acre. 30/09/2014.** Disponível em <http://g1.globo.com/ac/acre/noticia/2013/09/triplica-em-2013-numero-de-haitianos-ilegais-que-entram-pelo-acre.html>, último acesso em 19/12/2014

GAIRE. Mutirão em Caxias do Sul emite documentos a imigrantes, 17/07/2014, in <http://gairesaju.blogspot.com.br/2014/07/mutirao-em-caxias-do-sul-emite.html>, último acesso em 18/12/2014.

GLOBO NEWS, Fernando Gabeira, 01/11/2014, in <http://globotv.globo.com/rede-globo/jornal-nacional/v/refugiados-da-siria-buscam-vida-nova-no-brasil/3737258/>

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA DO BRASIL. Prestação de contas ordinária anual - Relatório de gestão do exercício de 2011, disponível em portal.mj.gov.br/services/DocumentManagement/FileDownload.EZTSvc.asp, último acesso em 05/01/2013, último acesso em 05/01/2012.

MT, Brasil anuncia a regularização de 4.482 trabalhadores estrangeiros, 19/12/2013, in <http://portal.mte.gov.br/imprensa/brasil-anuncia-a-regularizacao-de-4-482-trabalhadores-estrangeiros/palavrachave/cnig.htm>, último acesso em 04/12/2014.

O ESTADÃO. Forte crescimento da imigração ao Brasil não preocupa o governo, matéria disponível em <http://www.estadao.com.br/noticias/geral,forte-crescimento-da-imigracao-ao-brasil-nao-preocupa-o-governo,830077,0.htm>, último acesso em 05/01/2013.

- O ESTADO DO RJ. Brasil é nova rota de oportunidades para imigrantes, matéria disponível em <http://www.oestadorj.com.br/mundo/brasil-e-nova-rota-de-oportunidades-para-imigrantes/>, último acesso em 05/01/2013.
- O GLOBO, Crise global e crescimento do Brasil fazem número de imigrantes crescer 52% no ano, superando 2 milhões, matéria disponível em <http://oglobo.globo.com/economia/crise-global-crescimento-do-brasil-fazem-numero-de-imigrantes-crescer-52-no-ano-superando-2-milhoes-3079211>, último acesso em 05/01/2013.
- ONU BRASIL. Pedidos de refúgio em países industrializados crescem 20% em 2011, revela ACNUR, matéria disponível em <http://www.onu.org.br/pedidos-de-refugio-em-paises-industrializados-crescem-20-em-2011-revela-acnur/>, último acesso em 05/01/2013.
- PORTAL DE NOTÍCIAS RECORD – R7, edição de 6/11/2014, Senador boliviano que fugiu para o Brasil em 2013 depõe e advogado espera resposta a pedido de refúgio, in <http://noticias.r7.com/internacional/senador-boliviano-que-fugiu-para-o-brasil-em-2013-depoe-e-advogado-espera-resposta-a-pedido-de-refugio-06112014>, último acesso em 08/11/2014.
- REVISTA BRASILEIROS. Brasil quer atrair imigrante qualificado, disponível em <http://www.revistabrasileiros.com.br/2012/11/12/brasil-quer-atrair-imigrante-qualificado/>, último acesso em 05/01/2013.
- TV BRASIL, Repórter Brasil Noite, Prefeitura de São Paulo vai abrir abrigo para refugiados, 03/07/2014.
- TV CULTURA, Programa Roda Viva, Entrevista com o Senador Boliviano Roger Ponto Molina, exibição em 05/09/2014, in <http://tvcultura.cmais.com.br/rodaviva/roda-viva-recebe-senador-boliviano-roger-molina-nesta-segunda-feira-8>, (último acesso em 08/11/2014).
- TV GLOBO, Mais Você, 02/09/2014, in <http://globotv.globo.com/rede-globo/mais-voce/v/ana-maria-relembra-situacao-dos-refugiados-da-guerra-civil-na-siria/3609862/>
- TV GLOBO, Profissão Repórter, 03/06/2014 in <http://g1.globo.com/profissao-reporter/noticia/2014/06/profissao-reporter-mostra-jornada-de-refugiados-que-chegam-ao-brasil.html>.
- VALOR ECONÔMICO. Comissão estuda mudanças nas regras do visto de trabalho para estrangeiros, matéria disponível em <http://www.sae.gov.br/site/?p=14822>, último acesso em 15/02/2013.

d) Listas de teses e Dissertações

Teses de Doutorado

- ALMEIDA, Guilherme Assis de. Não violência: princípio do direito internacional dos direitos humanos. Doutorado. Direito. Universidade de São Paulo (USP). 2000.
- ALMEIDA, Sônia Maria Araújo Figueiredo. Casa-Abrigo para mulheres no Rio Grande do Sul: perspectivas de enfrentamento à violência doméstica na esfera familiar.

Doutorado. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - Serviço Social. 2010.

ANDRADE, José Henrique Fischel de. A política de proteção a refugiados da Organização das Nações Unidas– sua gênese no período pós-guerra (1946-1952). Doutorado. Relações Internacionais. Universidade de Brasília (UNB). 2006.

BALSAMO, Pilar Uriarte. Perigoso é não correr perigo. Experiência de viajantes clandestinos em navios de carga no atlântico sul. Doutorado. Antropologia Social. Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). 2009.

BIGAZZI, Anna Rosa Irma Maria. “In difesa della razza”: os judeus italianos refugiados do fascismo e o antissemitismo do governo Vargas. Doutorado. Língua Hebraica, literatura e cultura judaica. Universidade de São Paulo (USP). 2008.

CERVEIRA, Neuza Maria Romanzini Pires. Memória da dor: a Operação Condor no Brasil (1973-1985). Doutorado. História Social. Universidade de São Paulo (USP). 2007.

DORO, Norma Marinovic. Imigração Iugoslava no Brasil. Tese de doutorado – História Social. Universidade de São Paulo. 1989.

FARAH, Paulo Daniel. Geografia da ausência: o espaço na literatura palestina (da terra natal ao Brasil). Doutorado. Letras (est. Comp. de Liter. De Língua Portuguesa). Universidade de São Paulo (USP). 2004.

HELLER, Reginaldo Jonas Beltrão. Diáspora atlântica: a nação judaica no Caribe, séculos XVII e XVIII. Doutorado. História. Universidade Federal Fluminense (UFF). 2008.

KECHICHIAN, Hagop. Os sobreviventes do genocídio. Imigração e integração armênia no Brasil. Um estudo introdutório (das origens a 1950). Doutorado. História Social. Universidade de São Paulo (USP). 2001.

MARCO, Carla Fernanda de. Direito à nacionalidade, direito fundamental: a apatridia e a competência atributiva da ONU. Doutorado. Direito. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). 2008.

MIRANDA, Carmélia Aparecida Silva. Vestígios recuperados: experiências da comunidade negra rural de Tijuáçu (BA). Doutorado. História. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). 2006.

PACÍFICO, Andrea Maria Clazans Pacheco. O capital Social dos refugiados: bagagem cultural *versus* políticas públicas. Doutorado. Ciências Sociais. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUCSP). 2008.

PEREIRA, Hérica Paiva. Movimentos migratórios latino-americanos para os Estados Unidos: uma abordagem sociosemiótica e em semiótica das culturas de textos sobre migrantes ilegais. Doutorado. Letras. Universidade Federal da Paraíba (UFPB). 2007.

- QUINTANA, Fernando Daniel. La carta internacional de la ONU: una fundamentación teórica de la noción de derechos humanos. Ciência política (ciência política e sociologia). Instituto universitário de pesquisa do Rio de Janeiro (IUPERJ). 1998
- RAIOL, Ivanilson Paulo Corrêa. Ultrapassando fronteiras: a proteção jurídica dos refugiados ambientais. Doutorado. Direito. Universidade Federal do Pará (UFPA). 2009.
- REIS, Maria José. Espaços vividos, migração compulsória, identidade. Os camponeses da região do alto Uruguai e a hidrelétrica de Itá. Doutorado. Ciências Sociais. Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP). 1998
- REIS, Rossana Rocha. Construindo fronteiras: políticas e imigração na França e nos estados unidos (1980-1998). Doutorado. Ciência Política. Universidade de São Paulo (USP). 2003.
- SANTOS NETO, João Antunes dos. O impacto dos direitos humanos fundamentais no direito administrativo. Doutorado. Direito. Universidade de São Paulo (USP). 2006.
- SANTOS, Sônia Maria Simões Barbosa Magalhães. Lamento e dor. Uma análise socioantropológica do deslocamento compulsório provocado pela construção de barragens. Doutorado. Ciências Sociais. Universidade Federal do Pará (UFPA). 2007.
- SILVA, Douglas Mansur da. Intelectuais portugueses exilados no brasil. Formação e transferência cultural. – século XX. Doutorado. Antropologia Social. Universidade Federal do Rio de Janeiro(UFRJ). 2007.
- SIVOLELLA, Cristina Ângela Retta. “Los palestinos: historia de una guerra sin fin y de una paz ilusoria en el cercano”. Doutorado. História. Universidade de Brasília (UNB). 2001.
- STEIN, Marcos Nestor. O oitavo dia: produção de sentidos identitários na colônia Entre Rios (PR) (segunda metade do século XX). Doutorado. História. Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). 2008.
- THELMA, Thais Cavarzere. Direito Internacional da Pessoa Humana: A Circulação Internacional de Pessoas. Tese de doutorado – Direito. Universidade de São Paulo (USP). 1992.

Dissertações de Mestrado

- AGUIAR, Carolina Moulin. A construção social dos refugiados e a atuação do alto comissariado das Nações Unidas para os refugiados: do espaço moral do estado ao indivíduo entre soberanos. Mestrado. Relações internacionais. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RIO). 2005.
- ALENCAR JÚNIOR, Ricardo de Sá Leitão. A ONU e os Refugiados Ambientais Uma Análise acerca da Influência da Ciência sobre o Regime Internacional dos

Refugiados. Mestrado. Universidade Federal de Pernambuco - Ciência Política. 2011.

ALVES, Debora Marques. Refugiados e solicitantes de refúgio: a experiência da Caritas RJ ? 2009/2010. Direitos, legislação e atendimento social. Mestrado. Universidade do Estado do Rio de Janeiro - Serviço Social. 2011.

ANDRADE, Ana Célia Navarro de. Inventário do fundo clamor. Organização e descrição do fundo Comitê de Defesa dos direitos humanos para os países do Cone Sul. Mestrado. História Social . Universidade de São Paulo (USP). 2000.

ANDRADE, José Henrique Fischel de. Refugiados: evolução de seu conceito e de sua proteção institucional à luz do direito das gentes (1921-1952). Mestrado. Direito. Universidade de São Paulo (USP). 1994.

ANDREATTA, Rita Maria de Faria Corrêa. A dignidade humana do estrangeiro, do imigrante e do refugiado na perspectiva do diálogo intercultural. Mestrado. Direito. Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões. 2008.

BATISTA, Vanessa Oliveira. DO DIREITO DE ASILO. Mestrado. Direito. Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). 1990.

BENEVIDES, Sérgio Paulo. Nos refúgios da memória: um estudo sobre histórias de refugiados no rio de janeiro. Mestrado. Antropologia Social . Universidade Federal do Rio de Janeiro (ufrj). 2001.

BENKENDORF, Janaina Freiburger. O reconhecimento da categoria de refugiados ambientais pela ordem jurídica internacional: possibilidades e desafios. Mestrado. Pontifícia Universidade Católica do Paraná – Direito. 2012.

BERNARDON. Andressa Correa. POPULAÇÃO REFUGIADA REASSENTADA NO RIO GRANDE DO SUL: histórias de saudades e resistência. Mestrado. Pontifícia Universidade Católica Do Rio Grande Do Sul - Serviço Social. 2009.

CHAVES, Lindinalva Messias do Nascimento. A Questão dos Refugiados nas Relações Internacionais – O caso Colombiano. Mestrado. Universidade Federal de Santa Catarina – Direito. 2008.

CLARO, Carolina de Abreu Batista. Refugiados ambientais: mudanças climáticas, migrações internacionais e governança global. Mestrado. Universidade de Brasília - Desenvolvimento Sustentável. 2012.

CORRALES, Johana Barreneche. Refugiados Colombianos no Brasil: Uma interpretação das suas travessias internas. Mestrado. Universidade Estadual de Campinas - Ciência Política. 2007.

COSTA, Simone da. O acesso ao trabalho pelos refugiados no Brasil: caso dos palestinos no estado do Rio Grande do Sul. Mestrado. Universidade Federal de Santa Catarina – Direito. 2011.

- CRUZ, Carlos André Lucena da. O reassentamento dos refugiados colombianos e palestinos no estado do Rio Grande do Norte. Mestrado. Geografia. Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). 2008.
- FERREIRA, Ieda Duarte. Os novos contornos mundiais e a questão dos refugiados: entre a efetividade e a eficácia das posturas diante da realidade mundial. Mestrado. Centro Universitário Salesiano de São Paulo - Biodireito, Ética e Cidadania. 2009.
- GARCIA, Cristiano Hehr. Direito internacional dos refugiados – história, desenvolvimento, definição e alcance. A busca pela plena efetivação dos direitos humanos no plano internacional e seus reflexos no brasil. Mestrado. Direito. Faculdade de Direito de Campos. 2007.
- GOMES, Pedro. Condições dos refugiados de guerra angolanos: um estudo de caso em Hortolândia, estado de São Paulo. Mestrado. Educação. Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP). 2004.
- HANASHIRO, Olaya Silvia Machado Portella. O Sistema Interamericano de proteção aos direitos humanos. Mestrado. Ciência política. Universidade de São Paulo (USP). 1999.
- HORA, José Roberto Sagrado da. O refugiado africano no Brasil. Mestrado. Universidade Católica de Santos – Direito. 2005.
- JARDIM, Tarciso Dal Maso. Desaparecimento forçado de pessoas: aproximações e dissonâncias entre o Sistema Inter-americano de proteção dos direitos humanos e a prática brasileira. Mestrado. Relações internacionais. Universidade de Brasília (UNB). 1997.
- JESUS, Tiago Schneider de. Um novo desafio ao direito : deslocados/migrantes ambientais : reconhecimento, proteção e solidariedade. Mestrado. Universidade de Caxias do Sul – Direito. 2009.
- JUBILUT, Liliana Lyra. O direito internacional dos refugiados e sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro. Mestrado. Direito. Universidade de São Paulo (USP). 2003.
- LIMA, Marcus Vinicius Rodrigues. A Defensoria Pública da União na tutela jurídica de grupos vulneráveis. Mestrado. Faculdade Autônoma De Direito - Função Social do Direito. 2012.
- LOPES, Adelirian Martins Lara. Refugiado Ambiental - Uma reflexão bioética. Mestrado. Centro Universitário São Camilo – Bioética. 2012.
- MINEIRO, Fernando Pedro. La expectativa humana de ingresar en territorio extranjero desde el derecho internacional y el ordenamiento brasileiro. Mestrado. Integração latino-americana. Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). 2005.
- MENEZES, Thais Silva. direitos humanos e refúgio: a violação de direitos antes e após a determinação do *status* de refugiado. Mestrado. Universidade de São Paulo - Relações Internacionais. 2012.

- MOREIRA, Julia Bertino. A questão dos refugiados no contexto internacional (de 1943 aos dias atuais). Mestrado. Relações Internacionais (UNESP/UNICAMP/PUC-SP). Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho/Marília (Unesp). 2006.
- OLIVEIRA, Marcia Maria de. Refugiados e deslocados na amazônia: contribuições para a sociologia dos deslocamentos compulsórios. Mestrado. Sociedade e cultura na Amazônia. Universidade Federal do Amazonas (UFAM). 2008.
- PASCHOAL, Gustavo Henrique. O trabalho como direito fundamental dos refugiados no brasil. Mestrado. Instituição Toledo de Ensino - Sistema Constitucional de Garantia de Direitos. 2010.
- PEREIRA, Luciana Diniz Durães. “O direito internacional dos refugiados e o conceito de refugiado ambiental”. Mestrado. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – Direito. 2009.
- PEREIRA, Luciana Diniz Durães. O direito internacional dos refugiados e o conceito de refugiado ambiental. Mestrado. Direito. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG). 2009.
- PEREIRA. Gustavo Oliveira de Lima. Hospitalidade e reconhecimento da diferença na transnacionalização dos direitos humanos. A crise da alteridade na questão dos apátridas e refugiados. Mestrado. Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Direito. 2009.
- PINTO, Simone Rocha Valente. As Nações Unidas e a intervenção humanitária no pós-guerra fria: aspectos jurídicos. Mestrado. Relações internacionais. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RIO). 1996.
- RAMOS, Erika Pires. Refugiados ambientais: em busca de reconhecimento pelo direito internacional. Doutorado. Universidade de São Paulo – Direito. 2011.
- ROGUED, Patricia. Direitos e Deveres dos Refugiados na Lei nº 9.474/1997. Mestrado. Direito político e Econômico. Universidade Presbiteriana Mackenzie. 2009.
- SALES, Maria Leila. direitos humanos: um caminho de cidadania para os herdeiros da diáspora? Mestrado. Serviço Social. Universidade do estado do Rio de Janeiro (UERJ). 2008.
- SALES, Maria Leila. direitos humanos: Um Caminho de Cidadania para os Herdeiros da Diáspora?. Mestrado. Universidade do Estado do Rio de Janeiro - Serviço Social. 2008.
- SANTANA, Carmen Lúcia Albuquerque de. Anatomia do método qualitativo: uma experiência de sua aplicação no atendimento de refugiados. Mestrado. Psiquiatria. Universidade de São Paulo (USP). 2001.
- SOARES, Carina de Oliveira. O Direito Internacional dos Refugiados e o Ordenamento Jurídico Brasileiro: Análise da Efetividade da Proteção Nacional. Mestrado. Universidade federal de Alagoas - Direito. 2012.

- SODER, Rodrigo Magnos. O direito de asilo na união europeia: um olhar normativo sobre a “europa-fortaleza”. Mestrado. Direito. Universidade Federal do Rio grande do Sul (UFRGS). 2007.
- VALDES, Lysian Carolina. O programa brasileiro de reassentamento voluntário de refugiados como mecanismo garantidor da dignidade humana. Mestrado. Centro Universitário de Maringá - Ciências Jurídicas. 2010.
- VIEIRA, Ligia Ribeiro. Refugiados Ambientais: desafios à sua aceitação pelo Direito Internacional. Mestrado. Universidade Federal de Santa Catarina – Direito. 2012.