

ESTELA CRISTINA VIEIRA DE SIQUEIRA

**A SINGULARIDADE DA CRIANÇA REFUGIADA E O PRINCÍPIO DO
MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA: a importância do direito de ser
ouvida frente às formas específicas de perseguição às crianças**

Tese de Doutorado

Orientadora: Professora Associada Dra. Cláudia Perrone-Moisés

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo-SP

2023

ESTELA CRISTINA VIEIRA DE SIQUEIRA

**A SINGULARIDADE DA CRIANÇA REFUGIADA E O PRINCÍPIO DO
MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA: a importância do direito de ser
ouvida frente às formas específicas de perseguição às crianças**

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 a obtenção do título de Doutor em Direito, na área de concentração de Direito Internacional, sob orientação da Prof^a Dra. Claudia Perrone Moisés.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo-SP

2023

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, **inclusive na plataforma TESES/USP**, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Catálogo da Publicação
Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Siqueira, Estela Cristina Vieira de
A SINGULARIDADE DA CRIANÇA REFUGIADA E O
PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA: a
importância do direito de ser ouvida frente às formas
específicas de perseguição às crianças ; Estela Cristina
Vieira de Siqueira ; orientadora Cláudia Perrone
Moisés -- São Paulo, 2023.
170 f.
Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em
Direito Internacional) - Faculdade de Direito,
Universidade de São Paulo, 2023.

1. Direito Internacional. 2. Direito
Internacional dos Refugiados. 3. Direitos da Criança.
4. Formas Específicas de Perseguição às Crianças. 5.
Singularidade. I. , Cláudia Perrone Moisés, orient.
II. Título.

Nome: Estela Cristina Vieira de Siqueira

Título: A SINGULARIDADE DA CRIANÇA REFUGIADA E O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA: a importância do direito de ser ouvida frente às formas específicas de perseguição às crianças

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 a obtenção do título de Doutor em Direito, na área de concentração de Direito Internacional Público, sob orientação da Profª Associada Dra. Claudia Perrone Moisés.

Aprovado(a) em:

Banca Examinadora

Prof. Dr.	
Instituição	
Julgamento	
Assinatura	
Prof. Dr.	

Instituição	
Julgamento	
Assinatura	
Prof. Dr.	
Instituição	
Julgamento	
Assinatura	
Prof. Dr.	

Instituição	
Julgamento	
Assinatura	

Prof. Dr.	
Instituição	
Julgamento	
Assinatura	

Para vovó Estela.

E para Aylan Kurdi, cuja imagem plasmada em
minha mente desde 2015 inspira, desde o início do
mestrado, todo o meu trabalho.

AGRADECIMENTOS

Há tantas pessoas a quem preciso agradecer por essa tese que, caso fosse expressar toda a minha gratidão em palavras, provavelmente, essa seção teria mais páginas que o restante todo da tese.

- Agradeço a **Deus** por me permitir fazer o que eu faço. Entrego a ti meu destino. Fazei-me instrumento de vossa paz. E, nessa toada, agradeço a **São Francisco**, que batiza o Largo onde se situa a instituição com a qual tanto sonhei ingressar, e a quem inúmeras vezes disse em oração "abre as portas dos vizinhos aí pra mim, Chico". E cá estou. **Nossa Senhora das Graças**, obrigada por mais essa graça concedida. **Vovó**, a quem dedico essa tese, obrigada por me guiar aí de cima.

- Quero agradecer, em primeiro lugar, à minha querida orientadora, **Profª Cláudia Perrone Moisés**, sem a qual eu jamais poderia ter concluído esse texto. Não apenas pela inspiração arendtiana que move essa tese. Mas pela paciência com essa relapsa e fujona orientanda, que por inúmeras vezes não foi pontual, perdeu-se em prazos e, invariavelmente, mandava dramáticos e-mails, para uma sempre doce orientadora, que nunca a desligou do programa. Talvez tenha cogitado (eu cogitaria). Mas não desligou.

A senhora me aguentou até o último minuto (literalmente, enquanto encaminho esse arquivo pouco antes das 23:59 do prazo). Jamais me esquecerei do dia em que a senhora me recebeu na USP pela primeira vez. Eu estava apavorada, com um vestido de estampa de bichinhos completamente inapropriado para o ambiente adulto de uma instituição tão tradicional. Ainda assim, com um sorriso no rosto, qual não foi a minha surpresa em vê-la saindo do elevador no andar do departamento, pequenininha, dizendo "você é a Estela? a gente vai pra aquela sala ali, vou pegar água pra gente". Quando vi que eu era a única candidata no corredor, não sei se aquilo me tranquilizou ou me apavorou mais. Mas a senhora foi, como lhe é habitual, gentil, carinhosa e compreensiva, com o projeto insano sobre crianças e buracos-negros que se tornaria essa tese (e que eu tinha a mais absoluta certeza de que seria a razão de minha reprovação naquele processo seletivo - assim como ainda penso isso sobre a banca que se aproxima).

Lembro-me que a senhora me perguntou: "por que você me escolheu como orientadora?" e, nervosa, balbuciei algo como "meus autores de escolha são Hannah Arendt e Jacques Derrida", quando na verdade eu deveria ter sido sincera e dito: fuzei compulsivamente cada linha dos trabalhos dos seus orientandos e percebi o quanto da senhora tinha naquelas páginas. E eu queria aquilo pra mim. Fui sua aluna durante um dos períodos mais complicados da história recente, a pandemia, e quão encantada eu ficava com as suas aulas, ou quando a senhora brincava comigo quanto ao frio de Minas Gerais. Sim, eu lembro tudo. Que o Professor Gustavo não leia isso aqui, mas meu caderno mais caprichado era o da disciplina da senhora com a professora Ana Maria. Cheio de fitinhas coloridas.

Desculpo-me, de coração, por não ter sido mais presente nos últimos 4 anos, como eu gostaria de ter sido. Espero poder recuperar esse tempo nos anos que se seguem, sendo sua aluna em quantas disciplinas ainda for possível, até que a senhora resolva me perguntar "o que é que você ainda está fazendo aqui, Estela?" (igual quando eu me inscrevi em 9128738989 disciplinas do departamento

e não parava de pegar créditos e não queria ir embora), e me bloquear do Moodle. Por favor, professora, não me bloqueie do Moodle. Eu ainda não quero ir embora. Obrigada por tanto.

- Ao professor **Gustavo Ferraz de Campos Monaco**, nem sei como agradecê-lo por tudo, de coração. Recordo-me da primeira aula que tive com o senhor, a única presencial de sua disciplina, no recém reformado Auditório Goffredo da Silva Telles Jr. Cheguei atrasada, e desesperada, porque nenhum Uber queria me resgatar, por longos minutos. Muito mais tímida à época do que sou hoje, pensei "como é que eu vou entrar nessa aula sem que ninguém perceba?", até que encontrei Amandinha, igualmente atrasada (duas mineiras não habituadas ao trânsito de São Paulo) e resolvemos entrar no auditório. Era impossível entrar sem ninguém perceber. E só tinha lugar ao fundo da sala. Vendo o nervoso de ambas, o senhor rapidamente brincou e nos identificou como "as duas de Minas". Ali, senti-me em casa. Sabia que ia ficar tudo bem. As horas passaram rápido e, logo na sequência, o senhor levou a turma toda para tomar café, em um dos dias mais felizes da minha passagem pelo doutorado. Conheci muita gente querida ali.

Quero agradecê-lo pela gentileza ímpar, pelo imenso conhecimento compartilhado conosco, seus alunos, tanto nas aulas quanto fora delas, pelas sugestões de obras (o senhor as verá ao longo do texto), pelo cuidado comigo, por ser um ser humano iluminado que preenche a sala de aula (e todos os seus alunos concordam com isso), dono de uma sensibilidade muito incomum. O senhor faz coisas complexas parecerem simples. Já disse isso pro senhor em algum momento que agora não me recordo, mas repito: se algum dia eu for 1 milésimo do professor que o senhor é, já ficarei feliz. O mesmo é verdadeiro para se um dia eu for 1 milésimo do ser humano que o senhor é. Sou muito grata por tê-lo conhecido e pela oportunidade de ter sido sua aluna. Obrigada pela inspiração.

Toda a estruturação do Melhor Interesse nesse trabalho só foi possível porque o senhor existe. Obrigada. Obrigada. Muito obrigada.

p.s: se a professora Cláudia não me bloquear do Moodle, quero muito continuar sendo sua aluna e poder continuar aprendendo com o senhor. Por favor, não deixe a professora Cláudia me bloquear!!!

- Ao Professor **Cícero Krupp da Luz**, meu grande amigo, grande inspiração e minha principal companhia acadêmica pelos últimos, sei lá, 10 anos? MISERICÓRDIA. Eu honestamente não sei como você ainda não me expulsou de todos os grupos de pesquisa. Talvez por que eu leve comida? Talvez. Eu genuinamente acho que é porque eu levo comida. Você esteve comigo nas minhas maiores conquistas da última década, e também em alguns dos meus piores momentos. E nem assim largou a minha mão. Obrigada por ser o melhor amigo que alguém poderia ter. Obrigada por tudo que você já fez por mim. Não, não tenho uma história sobre como te conheci pra contar aqui, porque eu realmente não lembro (não resmungo! hahahaha), mas você estava presente no exato momento que se converteu no divisor de águas que trouxe o tema dessa tese para a minha vida. Eu conversava com o Prof. Paulo depois de ter visto o pequenino Aylan na praia turca, e que tinha me abalado profundamente, sobre os novos rumos da minha dissertação de mestrado ainda, e disse: Prof. Paulo, quero mudar de tema, quero falar de refugiados. Na mesma hora, num impulso com o pé na parede, você deu um pulo com a cadeira, gritando EPAAAAA, ESSE TEMA É MEU, ao que o professor Paulo te empurrou de volta (a cadeira tinha rodinha) gritando ELA É MINHA ORIENTANDA, cena que se repetiu pelos 3 anos que se seguiram e que só não acontecem até hoje

por falta de oportunidade. Você esteve presente e continua presente em tudo isso. Você é parte de tudo isso. Obrigada por tudo. Por favor, não me expulsa do grupo de pesquisa!

- Para minha **Mamãe**, não sei nem por onde começar. O ser humano mais lindo do mundo todo. Dos olhinhos da cor do mar. Obrigada pela vida, obrigada por tanto amor, por tanto cuidado comigo, e eu precisei de muito. Obrigada por ser essa mãe gigante, com tanta dedicação a essa criança esquisita e cheia de singularidades que sou (risos). Obrigada por tanto tudo. Sei o quanto o caminho foi difícil até aqui, mas você é tão forte, mas tão forte, que tudo se passou como se não fosse tão difícil assim. Esse trabalho é mais seu do que meu. Eu jamais teria chegado aqui se você não fosse minha mãe. Obrigada por ter aceito ser minha mãe nessa vida. Por favor, aceite ser também nas outras. Eu sempre te achei a pessoa mais forte que eu conheço. E continuo achando. Obrigada por ter lido cada paginazinha dessa tese, um milhão de vezes, feito rabiscos e correções, mesmo quando ainda não estava fazendo sentido nenhum. Mas como você é minha mãe, tava achando lindo. Isso que importa, hahahaha. Minha principal leitora e revisora. Te amo mais que mil milhões. Te amo mais que o infinito. Te amo além da vida!

- Para **Ricardo**, amor da minha vida, única pessoa capaz de entender essa minha cabeça na face do planeta terra. Que faz sushi pra mim, mas que reclama há 10 anos do mesmo pudim feio que eu fiz na ceia de Natal de 2012. Já falei que vou aprender a fazer pudim: não me apresse. Única pessoa que consegue me traduzir por completo. A gente se comunica por telepatia. O dono da melhor risada do mundo. Queria poder anexar sua risada aqui pro pessoal entender. A pessoa mais linda que já conheci, por dentro e por fora (e que vai ler isso aqui e resmungar três dias, “que história é essa de lindo por dentro?”). Que me mostra o mundo, e que ainda me coloca do lado de dentro da calçada pra eu não morrer atropelada (hahahaha). Obrigada por cantar pra mim de manhã. Só me acordar que é ruim. Me acordar é muito ruim, na verdade. Pare. Obrigada por caminhar comigo por essa existência, do meu ladinho. Obrigada por tanto amor. Obrigada por me amar doidinha desse jeito. Obrigada por me acolher quando eu mais preciso. Obrigada por ter lido só o último capítulo desse trabalho e resmungado pra ler todo o restante (que você não leu, inclusive). É muito, muito fácil te amar. E eu te amo tanto que nem sei explicar. Deixa o coração quentinho. Obrigada por ser do jeitinho que você é.

- Para **Arthur**, meu irmão, minha outra metade, meu caçulinha: obrigada por também ser o melhor amigo que alguém poderia ter (Cícero, volta pro seu agradecimento, para de ser ciumento!!!). Primeira pessoa que soube do tema dessa tese e disse "Estela, faz sentido", exatamente porque eu não teria coragem de submeter esse projeto sem mostrar pra você. Você está comigo em todos os meus principais momentos, mesmo com tanta distância nos separando. Quando olho pra trás... Nós já vivemos tanta coisa juntos. Mas tanta coisa. Tantos obstáculos, tanta coisa boa, mas também já choramos muito juntos. E como choramos. Meu Deus, a gente só chora! Como a gente cresceu. Aí! Já tô chorando de novo! Que lindo ver onde a gente chegou. Obrigada por ser esse ser humano lindo. Eu agradeço a Deus por ter me dado você. Tô numa saudade que não cabe em mim. Prometo que vou aí te ver em breve. Tô escrevendo aqui pra você poder usar de prova contra mim.

- Para minhas irmãzinhas **Camila, Jéssica, Marina**, em ordem alfabética porque a Jéssica é escorpiana. Amo vocês mais do que seria possível dizer aqui. Seguimos aqui, ainda. Por todas as sessões de cinema em filmes cuja faixa etária máxima deveria ser de 10 anos. Por todas as vezes que a gente subiu no parquinho do shopping. Por todas as vezes em que fui feliz com vocês. Choro toda vez que penso o quão bonita é a amizade que a gente construiu ao longo desses últimos (quase)

15 anos. Pouquinho tempo, hahaha. E como cada uma se tornou uma mulher linda. Como cada uma construiu a cada dia seu próprio caminho. Como a vida mudou, mas nós continuamos belas e jovens e unidas. Seremos senhorinhas fofinhas fazendo nosso encontro anual em algum parque de diversões aos 100 anos. Deus é muito bom comigo por me permitir ter vocês. Sério. Vocês me acompanharam durante todo esse processo e eu só sei agradecer por ter amigas tão lindas.

- E, por fim, para encerrar agradecendo a pessoinha com quem comecei isso tudo: para minha irmã gêmea, **Amandinha**. Amigaaaaaaaaaaaaaa, chegou ao fim!!! Você estava comigo nisso tudo! O tempo todo. Eu sou muito grata por poder te ter na minha vida. Você foi a primeira pessoa a saber que eu tinha passado no doutorado, foi a primeira pessoa a me dar os parabéns, foi a primeira pessoa a vibrar comigo, foi a primeira pessoa que me ligou depois de sair da entrevista com a Profª Claudia. Leu meu projeto de ingresso, leu minha qualificação, e só tá lendo a tese agora porque não deu tempo de te mandar essa simbiose de frango com batata antes!!! Só a gente se entende. E como a gente se entende! Deus te colocou na minha vida como um presente (um presentinho, bem pequenininho hahaha). Sempre estarei aplaudindo os seus sucessos, pois serão muitos (vou até cansar a mão de bater palma). Seremos as senhorinhas passeando serelepes em Paris do vídeo que você me mandou. Obrigada por ser essa inspiração de ser humano, por me pegar no colo, por me botar de pé. Por estar na minha vida. Te amooooooooo!!

We are, in the most profound sense, children of the Cosmos.

- Carl Sagan, *Cosmos*

RESUMO

SIQUEIRA, Estela Cristina Vieira de. **A SINGULARIDADE DA CRIANÇA REFUGIADA E O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA: a importância do direito de ser ouvida frente às formas específicas de perseguição às crianças.** 2023. Tese (Doutorado em Direito Internacional – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023).

Estima-se atualmente que mais da metade dos números totais de pessoas refugiadas no mundo seja hoje composto por crianças - 13,7 milhões, para os dados do Fundo das Nações Unidas para a Infância, o UNICEF. Dentro do escopo da Convenção de 1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados, estão sob proteção aqueles indivíduos que tenham de deixar seu país de origem ou residência habitual em razão de fundado temor de perseguição por motivos de raça, nacionalidade, religião, opinião política ou pertencimento a grupo social, e não possam ou não queiram se valer da proteção de seu país. Contudo, perseguições de cunho civil ou político, como as listadas, são de mais complexa atribuição quando se considera a criança como solicitante, porque frequentemente, as crianças não são vistas como dotadas de capacidade de agência - capacidade de tomar decisões sobre si mesma, de se autodeterminar e opinar sobre os rumos do próprio destino. No entanto, conforme indica o procedimento do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, o ACNUR, sobretudo quanto às fases do *Best Interests Procedure* (BIP), dar à criança a capacidade de ser ouvida sobre os processos que se refiram a ela é uma forma de consolidar o Princípio do Melhor Interesse, que batiza o procedimento, e de garantir que a criança seja respeitada em sua singularidade. Somos seres únicos, singulares. E é essa singularidade que deve determinar o procedimento de atuação, no que diz respeito às crianças - principalmente aquelas vítimas de Formas Específicas de Perseguições às Crianças - nos órgãos de proteção. E, então, adota-se o paradigma do Teorema de Penrose-Hawking para tentar explicar a singularidade dos buracos negros, sendo a criança esse buraco negro cuja presença é capaz de alterar tudo a seu redor. A pergunta que se pretende responder com o presente trabalho é: como a singularidade da criança deve ser percebida de forma a que atraia para si a proteção humanitária adequada, considerados o Princípio do Melhor Interesse e o sistema de proteção criado após a Convenção de 1951 Relativa ao Estatuto dos Refugiados? A hipótese aqui apresentada é a de que isso ocorre através do direito de ser ouvida, de acordo com o artigo 12 da Convenção sobre os Direitos da Criança, dentro do BIP do ACNUR. E de forma a construir essa argumentação, parte-se aqui de extensiva pesquisa bibliográfica e documental, sobretudo quanto às diretrizes e comentários do ACNUR e do Comitê das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, partindo do método desconstrutivista de Jacques Derrida como método de pesquisa, e da leitura de Hannah Arendt, como principal referencial teórico.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Internacional. Direito Internacional dos Refugiados. Direitos da Criança. Crianças Refugiadas. Singularidade.

ABSTRACT

SIQUEIRA, Estela Cristina Vieira de. **THE SINGULARITY OF THE REFUGEE CHILD AND THE PRINCIPLE OF THE BEST INTEREST OF THE CHILD: the importance of the right to be heard in the face of Child Specific Forms of Persecution of children.** 2023. Thesis (PhD in International Law – Law School, University of São Paulo, São Paulo, 2023).

It is currently estimated that more than half of the total number of refugee persons in the world is now made up of children - 13.7 million, according to data from the United Nations Children's Fund, UNICEF. Within the scope of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees, protection is given to individuals who have had to leave their country of origin or habitual residence due to a well-founded fear of being persecuted for reasons of race, nationality, religion, political opinion or membership of social group, and are unable or unwilling to avail themselves of the protection of said country. However, persecutions of civil or political nature, such as those listed, are of more complex attribution when considering the child as the applicant, because often, children are not seen as endowed with the capacity of agency - the ability to make decisions about themselves, to self-determine and to give their own opinions on the directions of their own destiny. However, as indicated by the procedure of the United Nations High Commissioner for Refugees, the UNHCR, especially regarding the Best Interests Procedure (BIP) stages, giving children the ability to be heard about the processes that concern them is a way to consolidate the Principle of The Best Interests of the Child, which names the procedure the procedure, and to guarantee that the child is respected in her or his singularity. We are unique, singular beings. And it is this singularity that should determine the procedure for acting with regard to children in protection bodies – especially for those victims of Child Specific Forms of Persecution. And then, the paradigm of the Penrose-Hawking Theorem is used to try to explain the singularity of black holes, the child being this black hole whose presence is capable of altering everything around it. The question that this research intends to answer is: how the child's singularity should be perceived in order to attract adequate humanitarian protection, considering the Best Interests Principle and the protection system created after the 1951 Convention on to the Statute of Refugees? The hypothesis presented here is that this is possible through the right to be heard, in accordance with article 12 of the Convention on the Rights of the Child, within UNHCR's BIP. And in order to build this argument, an extensive bibliographical and documentary research is used here, especially regarding the guidelines and comments of the UNHCR and the United Nations Committee on the Rights of the Child, starting from the deconstructivist method of Jacques Derrida as a research method, and the reading of Hannah Arendt, as the main theoretical reference.

KEYWORDS: International Law. International Refugee Law. Children's Rights. Refugee Children. Singularity.

RÉSUMÉ

SIQUEIRA, Estela Cristina Vieira de. **LA SINGULARITÉ DE L'ENFANT RÉFUGIÉ ET LE PRINCIPE DE L'INTÉRÊT SUPÉRIEUR DE L'ENFANT : l'importance du droit d'être entendu face aux formes spécifiques de persécution des enfants.** 2023. Thèse (Doctorat en droit international – Faculté de droit de l'Université de São Paulo, São Paulo, 2023.

On estime actuellement que plus de la moitié du nombre total de réfugiés dans le monde sont désormais constitués d'enfants - 13,7 millions, selon les données du Fonds des Nations Unies pour l'enfance, UNICEF. Dans le cadre de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés, une protection est accordée aux personnes qui se trouvent hors de leur pays d'origine ou de résidence habituelle en raison d'une crainte fondée d'être persécutées pour des raisons de race, de nationalité, de religion, d'appartenance politique d'opinion ou d'appartenance à un groupe social, et qui ne peuvent ou ne veulent se réclamer de la protection de leur pays. Cependant, les persécutions de nature civile ou politique, telles que celles énumérées, sont d'une attribution plus complexe lorsque l'on considère l'enfant en tant que demandeur, car souvent, les enfants ne sont pas considérés comme dotés d'une capacité d'action - capacité à prendre des décisions les concernant, à s'autodéterminer et donner un avis sur la direction de leur propre destin. Toutefois, comme l'indique la procédure du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, le HCR, notamment en ce qui concerne les étapes de la Procédure de l'intérêt supérieur (BIP), donner aux enfants la possibilité d'être entendus sur les processus qui les concernent est un moyen de consolider la Principe d'Intérêt Supérieur de l'Enfant, qui baptise la procédure, et pour garantir que l'enfant soit respecté dans sa singularité. Nous sommes des êtres uniques, singuliers. Et c'est cette singularité qui devrait déterminer la procédure d'action, à l'égard des enfants dans les organes de protection - en particulier ceux victimes de Formes Spécifiques de Persécution des Enfants. Et puis, le paradigme du théorème de Penrose-Hawking est adopté pour tenter d'expliquer la singularité des trous noirs, l'enfant étant ce trou noir dont la présence est capable de tout altérer autour de lui. La question à laquelle ce travail entend répondre est la suivante: comment la singularité de l'enfant doit-elle être perçue afin d'attirer une protection humanitaire adéquate, compte tenu du principe de l'intérêt supérieur et du système de protection créé après la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés ? L'hypothèse présentée ici est que cela passe par le droit d'être entendu, conformément à l'article 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant, au sein du BIP du HCR. Et pour construire cet argumentaire, une vaste recherche bibliographique et documentaire est utilisée ici, notamment en ce qui concerne les lignes directrices et les commentaires du HCR et du Comité des droits de l'enfant des Nations Unies, en partant de la méthode déconstructiviste de Jacques Derrida comme méthode de recherche, et la lecture de Hannah Arendt, comme principale référence théorique.

MOTS-CLÉS : Droit international. Droit international des réfugiés. Droits des enfants. Enfants réfugiés. Singularité.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados

AGNU – Assembleia Geral das Nações Unidas

BIA – Best Interests Assessment

BID – Best Interests Determination

BIP – Best Interests Procedure

CDC – Convenção sobre os Direitos da Criança

COI – Country of Origin Information

Corte IDH – Corte Interamericana de Direitos Humanos

CSNU – Conselho de Segurança das Nações Unidas

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

ECOSOC - Economic and Social Council

EPO – Estudo de País de Origem

LGBTQIA+ – Lésbicas, Gays, Bissexuais, Pessoas Trans e Travestis, Queer, Intersexo, Assexuais e outras orientações

MGF – Mutilação Genital Feminina

OIM – Organização Internacional para as Migrações

OIR – Organização Internacional de Refugiados

OMS – Organização Mundial da Saúde

ONU – Organização das Nações Unidas

PIDCP – Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos

SSHD – Secretary of State for the Home Department

UNESCO – United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization

UNICEF – United Nations Children’s Fund

UNODC – United Nations Office on Drugs and Crime

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	18
1. CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DE <i>SER CRIANÇA</i> E DO DIREITO DE <i>SER OUVIDA</i>	22
1.1. Surgimento do Direito das Crianças: os séculos que antecederam a Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989.....	30
1.1.1. Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, 1989.....	40
1.1.2. O Direito de Ser Ouvida: participação da criança e agência.....	47
2. A CRIANÇA REFUGIADA E O DIREITO DOS REFUGIADOS: LEGISLAÇÃO, DIRETRIZES E O PROCEDIMENTO DO MELHOR INTERESSE (BIP).....	57
2.1. Período da Sociedade das Nações: Fridtjof Nansen ao fim da Segunda Guerra Mundial (1921-1945).....	61
2.2. Entre 1946 e 1951: Organização das Nações Unidas e Organização Internacional para os Refugiados.....	64
2.3. De 1951 em diante: Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados e o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados.....	67
2.4. A Criança Refugiada.....	71
2.5. O Princípio do Melhor Interesse da Criança como fonte adicional de proteção à Convenção de 1951.....	80
2.6. <i>Best Interests Procedure</i> (BIP): <i>Best Interests Determination</i> (BID) e <i>Best Interests Assessment</i> (BIA) - o procedimento do ACNUR para crianças refugiadas.....	91
3. FORMAS ESPECÍFICAS DE PERSEGUIÇÃO ÀS CRIANÇAS: A CRIANÇA REFUGIADA E A AFIRMAÇÃO DE SUA CAPACIDADE DE AGÊNCIA.....	99
3.1. Elementos objetivos e subjetivos da (in)definição de Perseguição.....	100
3.2. Motivos de perseguição listados pela Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 e Protocolo de 1967.....	104
3.2.1. Raça e Nacionalidade.....	104
3.2.2. Religião.....	106

3.2.3. Opinião Política.....	108
3.2.4. Pertencimento a um grupo social.....	109
3.3. Formas Específicas de Perseguição às Crianças.....	111
3.3.1. Recrutamento Militar de Crianças.....	113
3.3.2. Tráfico e Exploração Sexual e Laboral de Crianças.....	121
3.3.3. Mutilação Genital Feminina.....	125
3.3.4. Violência Doméstica contra Crianças.....	127
3.3.5. Violações de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.....	129
3.4. Agentes de Perseguição.....	131
3.5. Questões procedimentais sobre as formas específicas de perseguição, em referência ao <i>Best Interests Procedure</i> (BIP) e ao direito de ser ouvida.....	132
4. A CRIANÇA REFUGIADA E O RESPEITO À SUA SINGULARIDADE.....	138
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	151
REFERÊNCIAS.....	153

INTRODUÇÃO

Toda criança é um testemunho da eternidade, uma certeza da renovação da vida, a portadora de um mistério.

- Dalmo Dallari

Inauguramos nossa chegada ao mundo a partir do momento em que nascemos como seres humanos. Dalmo Dallari anuncia que a criança é "sempre um recomeço da humanidade", garantido o seu direito de *ser - ser*, sobretudo, *criança*. E nesse *ser criança*, encontramos o período mais primordial do desenvolvimento humano: é na infância que estabelecemos nossas primeiras relações, que nos vemos e nos comunicamos com o mundo e no mundo, que aprendemos com a vida e apreendemos a vida.

Acostumamo-nos à imagética da infância como um período feliz e alheio a perturbações de sorte outra que abale a inocente e pura impressão acerca dos pequenos humanos que construirão o porvir. No entanto, a realidade que assola milhões de crianças é distinta e substancialmente mais cruel. Descubrem desde tão cedo o que é o *fundado temor de perseguição*, cerne informativo de uma das mais importantes definições do Direito Internacional: a de quem é a *pessoa refugiada*.

Estima-se atualmente que 13,7 milhões de crianças¹ tenham sido forçadas a abandonar seus países de origem ou residência habitual nos últimos anos em razão de opressão, violência e assédio, por motivos de raça, nacionalidade, religião, pertencimento a um grupo social ou opinião política. As causas listadas na Convenção de 1951 Relativa ao Estatuto dos Refugiados como sendo ensejadoras de perseguição se relacionam diretamente a direitos civis e políticos - liberdades e garantias frequentemente atribuídas aos adultos. Contudo, é crescente o número de crianças que, em razão de Formas Específicas de Perseguição às Crianças (*Child Specific Forms of Persecution*), têm de solicitar refúgio em nome próprio.

A despeito do grande número de crianças que compõem as estatísticas de refúgio no mundo, não há, até o momento, uma definição sobre quem é a criança refugiada em documentos vinculantes internacionais. Há importantes menções na Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989, em

¹Em todas as modalidades de deslocamento forçado, são 37 milhões de crianças. UNICEF. A record 37 million children displaced worldwide. June 2022. Disponível em: <<https://news.un.org/en/story/2022/06/1120642>> Acesso em: 27 ago. 2022. SAVE THE CHILDREN. *What Is a Refugee? Important Facts and Figures About Refugees*. s/d. Disponível em: <<https://www.savethechildren.org/us/what-we-do/emergency-response/refugee-children-crisis/what-is-refugee>> Acesso em: 06 set. 2020.

seu Artigo 22, mas a Convenção de 1951 e seu respectivo Protocolo, de 1967, não abordam o assunto - textos cujo conteúdo permanece inalterado desde que foram adotados.

Permanecem invisíveis às obrigações dos Estados pela ausência de legislação vinculante que as vislumbrem em totalidade, constando os principais avanços quanto à sua proteção em diretrizes esparsas nos sistemas de Direitos da Criança e do Estatuto dos Refugiados. Essa invisibilidade ignora o fato de que, desde nosso ingresso como recém-chegados ao Planeta Terra, somos seres únicos, singulares, que nos distinguimos uns dos outros através daquilo que Hannah Arendt denomina *Ação* - somos capazes de iniciar o novo, de nos comunicarmos, de nos reconhecermos uns nos outros e de nos diferenciarmos pelo que somos diferentes.

O fato de que somos diferentes é também - enquanto somos iguais em nossas diferenças - o que alimenta outro importante conceito de Arendt: a pluralidade. Somos a "paradoxal pluralidade de seres únicos".² E quando falamos de crianças, falamos de um curto período de tempo na existência humana que é determinante para o nosso desenvolvimento como indivíduos e cuja unicidade, em suas alegrias, afetos, medos e anseios, é irrepetível. E justamente porque precisamos ser crianças para sermos adultos, a infância nos é inescapável.

Sobre inescapabilidade, opta-se aqui por traçar um paralelo entre a singularidade em Arendt e, mais adiante, a singularidade do *Outro - o externo, o estrangeiro* - de Jacques Derrida, unindo-os à teoria da singularidade da física gravitacional, cujos elementos teóricos podem auxiliar na compreensão do porquê a singularidade, além de vital à nossa própria existência como seres únicos, é a força motriz que deve informar todo o sistema de proteção à criança refugiada.

As singularidades no Teorema de Penrose-Hawking são pontos no espaço-tempo capazes de curvar grandezas físicas de forma incalculável, sem que se pudesse equacioná-los. Tudo que cruza a fronteira de um buraco negro - do qual a singularidade é o ponto central - é inescapavelmente arrastado pela força de maré da gravidade e comprimido até que se transforme em outra coisa. A física não está certa, ainda, sobre qual outra coisa essa compressão gera.

Deverá a singularidade da criança, tal qual à singularidade de um buraco negro, curvar a percepção do Direito Internacional dos Refugiados, de forma a que se atinga o melhor interesse nos procedimentos que se refiram à infância, sobretudo quando essa criança é vítima de modalidades de perseguição que somente uma criança pode sofrer, e isso poderá ser atingido através da operacionalização do Direito de Ser Ouvida, conforme disposto no Artigo 12 da

²ARENDDT, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014. Idem. p.218.

Convenção sobre os Direitos da Criança, no Procedimento do Melhor Interesse (*Best Interests Procedure* - BIP) do ACNUR, diante da inexistência de um documento vinculante que obrigue os Estados Partes de ambas as Convenções a vislumbrar a criança em sua especificidade. O que deve provocar essa intersecção é a singularidade da criança.

O presente trabalho se justifica não apenas pelo contingente de crianças em situação de refúgio pelo mundo todo, mas pelos efeitos a longo prazo de se negligenciá-las em tão importante fase do desenvolvimento. E a melhor forma de interseccionar os dois *universos* - dos Direitos da Criança e da Convenção de 1951 - é através do direito de que a criança poderá expressar por si própria seu fundado temor de perseguição (e se verá que essa forma de se expressar varia de acordo com a idade e nível de maturidade) nas fases Avaliação (*Best Interests Assessment* - BIA) e da Determinação do Melhor Interesse (*Best Interests Determination* - BID) do BIP.

Toda pessoa refugiada deve ter constatado o fundado temor de perseguição por motivos de raça, nacionalidade, religião, pertencimento a grupo social e opinião política, de forma a que seu estatuto seja reconhecido. Mas somente crianças podem ser vítimas de recrutamento por grupos paramilitares e Forças Armadas fora da idade de alistamento e, portanto, a própria criança deverá ter oportunidade descrever ou expressar a dimensão do seu fundado temor diante de tais situações. Somente crianças podem ser expostas ao casamento infantil. Somente crianças podem sofrer mutilação genital feminina. Somente crianças podem ser vítimas de infanticídio. Existem violências para as quais o *ser criança* é determinante.

Aqui, objetiva-se compreender como, gradualmente, ao longo da história, surgiram os direitos da criança e como o direito de ser ouvida e a consideração da sua capacidade de agência se desenvolveram nesse processo. Para tal, deve-se discorrer sobre como a Criança Refugiada aparece frente ao Direito Internacional dos Refugiados, à partir dos procedimentos que consolidam tanto seu Melhor Interesse quanto o direito que poderá participar dos processos que a ela se referem como elemento ativo e atuante, e não apenas à mercê de visões adultocêntricas sobre quem ela é.

Tais compreensões são importantes para compreender tanto como o Procedimento do Melhor Interesse surge no ACNUR, quanto também para perceber como hoje, dentro do sistema de proteção, é possível que haja Diretrizes sobre Formas Específicas de Perseguição, reconhecida a capacidade da agência, o que se manifesta sobretudo quando da possibilidade de se expressar. E, por fim, intenciona-se também compreender como o reconhecimento da singularidade da criança frente à necessária intersecção entre direito dos refugiados e direito das crianças pode ser

promovida pela conexão entre o garantido pela Convenção de 1951 e o Princípio do Melhor Interesse da Criança.

Dessa forma, pretende-se responder à seguinte pergunta: como a singularidade da criança deve ser percebida de forma a que atraia para si a proteção humanitária adequada, considerados o Princípio do Melhor Interesse e o sistema de proteção criado após a Convenção de 1951 Relativa ao Estatuto dos Refugiados?

Para proceder da melhor maneira quanto ao desenvolvimento da presente pesquisa, busca-se o método desconstrutivista de Jacques Derrida, rompendo com conceitos pré-estabelecidos sobre o que é ser criança dentro de uma lógica binária e adultocêntrica, e partindo da pesquisa bibliográfica e documental como técnicas, partindo de uma extensiva análise tanto da legislação internacional sobre Direitos da Criança e Direito Internacional dos Refugiados, quanto de diretrizes e comentários dos órgãos internos do ACNUR e da Convenção de 1989.

Lê-se o tema proposto também sob a ótica de Hannah Arendt, cuja *Condição Humana* se ilumina diante da singularidade de cada ser humano.

1. CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DE *SER CRIANÇA* E DO DIREITO DE SER OUVIDA

Os rumos da história nunca são atribuídos às crianças, embora seja sempre delas, inevitavelmente, o futuro. Não sem uma certa frequência, as referências históricas que se lhe são feitas, dão conta ora de abusos indizíveis, ora do completo olvido, como veremos. O presente trabalho se dedica a elas, e embora biologicamente essa fase inicial da vida sempre tenham existido, precisamos compreender como ocorreu a construção da importância da infância como um período da vida em si mesmo, *singular*, e não apenas como a existência de um pequeno humano a quem se atribui apenas o porvir, e não o presente.

A forma de lidar com a infância, como preceitua Ariès³, mudou muito ao longo da história e segue mudando, diante de nossos olhos. Quanto mais voltamos no tempo, menor o nível de cuidado com as crianças e maior a possibilidade de que uma criança fosse morta, abandonada, agredida, aterrorizada ou abusada, física e sexualmente. Lloyd DeMause diz que a história da infância é um pesadelo do qual nós apenas recentemente começamos a acordar⁴.

A ausência de evidências escritas quanto à violência sofrida por crianças, historicamente, se dá ao fato de que apenas as relações públicas eram documentadas, mas não as relações privadas, em sua vasta maioria. Historiadores se debruçaram sobre as grandes batalhas, que hoje compreendemos, em uma longa digressão, são fruto da relação entre os homens⁵. E todas as relações humanas se iniciam no *lar* - qualquer que seja a natureza dele -, uma dimensão que foi profundamente alterada após a psicanálise de Freud⁶.

Na Antiguidade Clássica, sobretudo na Roma Antiga, quando um bebê nascia, ele era colocado ao chão e, então, o pai iria até ele e o pegaria nos braços (*elevare*). Através do ato físico de levantá-lo, o homem o reconhecia como filho. Se o deixasse no chão e não o *elevasse*, o pai o rejeitava, e esse bebê seria abandonado, deixado à porta, como acontecia também com os filhos de escravos da época, quando o amo não sabia o que fazer com eles. A vida era dada à criança duas vezes: quando saía do ventre materno e quando o pai a *elevava*, fosse seu rebento biológico ou não.

³ARIÉS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*. Rio de Janeiro: Livros Técnicos e Científicos Editora Ltda, 1981.

⁴DEMAUSE, Lloyd. *The History of Childhood: the untold story of child abuse*. Nova York: Psychohistory Press, 1974. pp.16-17.

⁵Ibid., p.17.

⁶Idem.

Caso contrário, poderia ser deixado para morrer - o que funcionava, grosso modo, como uma espécie adicional de aborto à época⁷.

Essa forma de lidar com a criança - e com a família - mudou nos séculos que se seguiram, quando o matrimônio monogâmico ganha centralidade na sociedade romana, uma nova moral que seria fortemente incorporada pelo Cristianismo, e os filhos, tantos quanto se fosse possível tê-los, passam a ser um objeto de "reserva", em caso de morte ou incidentes com o genitor, garantindo sua continuidade e a importância daquela família na sociedade. E, assim, a infância, expressão inicialmente derivada do latim *infans*, "aquele que não fala", permaneceu obscurecida.

Relegada à condição de apêndice familiar, a criança por vezes foi ocultada da história da família, o que pode ser verificado pela ausência de inscrições de nascimentos nos registros paroquiais franceses da Idade Média, pois tal registro era algo que poderia ser considerado mera "contabilidade abstrata"⁸, ou mesmo na arte e na literatura – Sancho Pança nunca soube a idade exata de sua amada filha *Sanchica*⁹. Não havia lugar para a criança nesse mundo, sempre representadas nos quadros como homens de tamanho reduzido, miniaturas de humanos. Isso se dá, em caráter especial, a um fato bastante trágico quanto à expectativa de vida, pois

Ninguém pensava em conservar o retrato de uma criança que tivesse sobrevivido e se tornado adulta ou que tivesse morrido pequena. No primeiro caso, a infância era apenas uma fase sem importância, que não fazia sentido se fixar na lembrança; no segundo, o da criança morta, não se considerava que essa coisinha desaparecida tão cedo fosse digna de lembrança: havia tantas crianças, cuja sobrevivência era tão problemática. O sentimento de que se faziam várias crianças para conservar apenas algumas era e durante muito tempo permaneceu muito forte¹⁰.

Havia, portanto, um processo de "coisificação" da criança, sem levar em consideração seus sonhos, suas realidades próprias, sua inteligência e integridade, e nesse sentido, por séculos, a criança foi esquecida e ocultada da história, como se não existisse. Representações fidedignas da criança nas artes apenas apareceriam, curiosamente, nos túmulos de seus professores, quando neles se representavam as salas de aula¹¹. Esse apagamento ofendia o direito que toda criança tem de ser

⁷ARIÈS, Philippe et al. *La infancia*. *Revista de educación*, p.5-17, 1986.

⁸ARIÈS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*. Rio de Janeiro: Livros Técnicos e Científicos Editora Ltda, 1981. p.2.

⁹Idem.

¹⁰Ibid., pp.21-22.

¹¹Idem. pp.21-22.

alguém em si mesma, não sendo apenas um projeto de humano¹², que pode ou não vir a ser bem sucedido enquanto projeto, mas como um humano completo, por si só.

O homem é um com seu meio e interpreta a realidade de acordo com sua singularidade, com seu existir, conforme será aventado mais adiante no presente trabalho, através do paradigma da física gravitacional. Porém é o fato de que cada ser humano é igual, dentro da integralidade da humanidade, pelo fato de ser humano¹³, mas também é desigual, na medida que jamais haverá um humano como outro, que faz com que a pluralidade humana seja, paradoxalmente, uma pluralidade de seres únicos¹⁴. Cada um em si é também seu próprio universo. E a criança, como humano que é, é também um universo próprio, com sua singularidade.

A supressão de características individuais das crianças, pela omissão de suas particularidades na Idade Média era tão forte que sequer havia distinção entre tais particularidades e as de um adulto, por exemplo. Não que não houvesse afeição pelas pequenas figuras infantis nesse período, mas a indeterminação de idade permitia que tão logo a criança pudesse viver sem a observância constante dos pais, já poderia frequentar o mundo dos adultos¹⁵, a menos que fosse demasiado frágil fisicamente, razão pela qual sequer era levada em consideração, já que poderia, a qualquer momento, “deixar de existir”¹⁶ - privando-a da chance de construir quem era, de fato, como criança. O interesse que recaía sobre as crianças era tão somente familiar e patrimonial - pois em razão da alta taxa de mortalidade infantil, eram poucas aquelas que atingiam, de fato, a idade adulta. Assim,

a infância era apenas uma fase sem importância, que não fazia sentido fixar na lembrança; [...] o da criança morta, não se considerava que essa coisinha desaparecida tão cedo fosse digna de lembrança; havia tantas crianças, cuja sobrevivência era tão problemática. O sentimento de que se faziam várias crianças para conservar apenas algumas era e durante muito tempo permaneceu muito forte¹⁷.

Além dos efeitos notariais de se ignorar as crianças e de não registrá-las, a negligência com a criança pode levar, a longo prazo, a uma multiplicidade de problemas sociais, que vão além dela própria. A herança social que compartilhamos com nossas famílias, em termos de identificação do

¹²DALLARI, Dalmo de Abreu; KORCZAK, Janusz. *O Direito da Criança ao Respeito*. São Paulo: Summus, 1986. p.21.

¹³ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. São Paulo: Editora Forense Universitária, 2014. p.10.

¹⁴Idem. p.218.

¹⁵ARIÉS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*. Rio de Janeiro: Livros Técnicos e Científicos Editora Ltda, 1981. p.99.

¹⁶Idem.

¹⁷ARIÉS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*. Rio de Janeiro: Livros Técnicos e Científicos Editora Ltda, 1981. p.21.

ser, é muito forte: com nossos familiares, partilhamos cultura, comportamento, traquejos, afetos, condições de vida. Tudo isso acompanha, de certa forma, os indivíduos por toda a sua vida.

O paradigma de análise da infância passa a se alterar, de certa forma, nos séculos XVII e XVIII, com dois teóricos do contratualismo, John Locke e Jean-Jacques Rousseau, sobretudo no que diz respeito às suas visões, por vezes díspares, sobre a educação. No entanto, há uma virada no pensamento sobre a infância em ambos, atribuindo um certo grau de autonomia e racionalidade à criança que até então não era cogitada amplamente¹⁸.

Locke enxergava nas crianças uma folha em branco, em referência à *tabula rasa*, partindo de Platão - um espaço sobre o qual se poderia inserir todo tipo de aprendizado¹⁹, o que ele trata em *An Essay Concerning Human Understanding*, sobretudo sobre as instruções morais da sociedade, pois nasceriam sem uma noção inata de virtude, e seria através da educação que poderiam se tornar adultos virtuosos²⁰.

Contudo, ele não ignorava completamente as inclinações pessoais e temperamento das crianças, embora opte por não discorrer a fundo sobre tais questões. Adverte em *Some Thoughts Concerning Education*, no entanto, os pais a observarem o comportamento de seus filhos, compreendendo-os como indivíduos racionais e potencialmente independentes, que precisavam ser guiados ao aprendizado²¹.

De forma muito interessante, essa visão de que crianças são, sim, seres racionais em si mesmos, demonstra que são também seres dotados de agência, na medida em que, segundo Locke,

¹⁸VERHELLEN, Eugene. The Convention on the Rights of the Child - Reflections from a historical, social policy and educational perspective. In: VANDENHOLE, Wouter et al. (Ed.). *Routledge International Handbook of Children's Rights Studies*. Routledge, 2015.

¹⁹"Let us then suppose the mind to be, as we say, white paper, void of all characters, without any ideas:—How comes it to be furnished? Whence comes it by that vast store which the busy and boundless fancy of man has painted on it with an almost endless variety? Whence has it all the MATERIALS of reason and knowledge? To this I answer, in one word, from EXPERIENCE. In that all our knowledge is founded; and from that it ultimately derives itself.

[...]

For such, who are careful (as they call it) to principle children well, (and few there be who have not a set of those principles for them, which they believe in,) instil into the unwary, and as yet unprejudiced, understanding, (for white paper receives any characters,) those doctrines they would have them retain and profess. These being taught them as soon as they have any apprehension; and still as they grow up confirmed to them, either by the open profession or tacit consent of all they have to do with; or at least by those of whose wisdom, knowledge, and piety they have an opinion, who never suffer those propositions to be otherwise mentioned but as the basis and foundation on which they build their religion and manners, come, by these means, to have the reputation of unquestionable, self-evident, and innate truths". In: LOCKE, John. *An essay concerning human understanding*. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/mc000174.pdf>> Acesso em: 26 out. 2022.

²⁰GIANOUTSOS, Jamie. Locke and Rousseau: Early childhood education. *The Pulse*, v. 4, n. 1, p. 1-23, 2006.

²¹ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. pp.19-20.

assim como todo ser racional, também são curiosos, padecem de vaidades, orgulhos e desejos de dominação, exceto pelo fato de que, diferentemente de nós, adultos, elas ainda são estranhas a tudo que já nos é familiar – e que também, um dia, não nos foi familiar²².

Rousseau, por sua vez, ia em uma direção diferente, ao afirmar que as crianças não nascem tábulas rasas, mas sim naturalmente boas, dotadas de uma moral inata, e assim, ele espera que a criança apenas tenha *tutores*, que conduzam seus próprios bons instintos inatos, pois a própria natureza já nos indica: uma planta cujo crescimento vertical é perturbado poderia permanecer temporariamente em sua forma imposta, conservando a nova inclinação "que a obrigaram a tomar"²³. Contudo, devolvendo-lhe a liberdade, ela vai retornando, com os novos galhos, à forma de sua gênese, pois "a seiva não muda"²⁴.

Ao afirmar em seu *Emílio* que a criança deveria crescer livre de hábitos, tal qual às plantas, para que possa compreender naturalmente suas próprias inclinações, mais uma vez o que se vê é sua capacidade de agência, que será um dos marcos mais importantes da compreensão atual sobre infância a nível internacional. Ainda assim, Rousseau excluía as crianças de seu *Contrato Social*, porque ainda não eram capazes de gerir a própria sobrevivência.

Contudo, Rousseau permite, através de seus escritos, a construção de uma educação mais igualitária, e diferentemente de Locke - que via os pais como centrais à educação, em uma experiência puramente aristocrática -, o suíço externaliza a educação, no momento histórico da Reforma Protestante e da sistematização da escola pública²⁵.

Se até então, no medievo, a educação havia sido majoritariamente monástica, após a Reforma, ela deveria ocorrer em escolas públicas, de amplo acesso, sem restrições sociais ou de gênero - o que ia de acordo com a visão de Lutero de que o monopólio da fé não mais pertenceria apenas aos clérigos, mas que ela poderia ser professada por qualquer pessoa, sendo a educação central nesse processo²⁶.

As ordens religiosas, após a Reforma, tiveram importante influência na visão de que pais que enviam seus filhos à escola são moralmente superiores aos outros - assim, o trabalho infantil,

²²GIANOUTSOS, Jamie. Locke and Rousseau: Early childhood education. *The Pulse*, v. 4, n. 1, p. 1-23, 2006.

²³ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Emílio ou Da Educação*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1995. p.11.

²⁴Idem.

²⁵ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p.20.

²⁶ANDRONE, Mihai. The influence of the protestant reformation on education. *Procedia-Social and Behavioral Sciences*, v. 137, p. 80-87, 2014.

que era bastante comum nos séculos anteriores (e seguiu sendo ainda, por um tempo), perdeu gradualmente força na Europa, frente ao status de ter um filho na escola. Essa, inclusive, segundo Samantha Arnold, pode ter sido a razão pela qual o Direito do Trabalho foi a primeira área do Direito a articular em seus documentos direitos específicos para as crianças²⁷. Phillipe Ariès menciona que a importância da educação como desenvolvimento humano, conforme o pensamento da época, também foi um marco para a conceituação da criança como conheceríamos nos séculos seguintes²⁸.

Rousseau em *Emílio* rejeitava a visão de que a criança era um adulto em miniatura (também mencionado por Ariès), e dizia que Locke, embora reconhecesse a sabedoria do britânico, procurava "sempre o homem na criança, sem pensar no que esta é, antes de ser homem"²⁹ - ou seja, antes da criança ser dotada da plena racionalidade de um adulto ela é *uma criança*.

Só que o fato de que essa criança de Rousseau em *Emílio* deve ser protegida de todo o mal que ser um homem em sociedade entalha, isso significa que a criança não é plenamente apta a exercer direitos socialmente, pois assim que o fizer, deixa de ser pura. Em Locke, embora aqui a criança não deva ser protegida dos males da sociedade, mas conduzida até que "o homem na criança" floresça, a criança tem um potencial de, lá na frente, exercer seus direitos, mas ainda não os exerce em nome próprio. E embora ambas as visões sejam problemáticas e a criança ainda não seja agente plena de suas próprias vontades em nenhum dos autores, aqui já se vê o embrião para considerar-lhes a racionalidade, inclusive no que diz respeito a direitos. Embora ainda não os exerçam, elas *os possuem*.

E, então, Immanuel Kant, no século XVIII, traz a criança como um animal irracional, incapaz de controlar os próprios impulsos e desejos, tendo na educação a esperança de abandonarem tal animalidade irrefletida. Diferentemente de Locke, a criança não é uma propriedade dos pais a ser moldada³⁰, e também diferentemente de Rousseau, não deve ser protegida do mundo³¹, mas também não está apta a exercer direitos em si mesma *ainda*, sendo seus pais os responsáveis por conduzir esse *cidadão do mundo*, devendo garantir sua formação,

²⁷ANDRONE, Mihai. The influence of the protestant reformation on education. *Procedia-Social and Behavioral Sciences*, v. 137, p. 80-87, 2014.

²⁸ARIÈS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*. Rio de Janeiro: Livros Técnicos e Científicos Editora Ltda, 1981. p.107-129.

²⁹ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Emílio ou Da Educação*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1995. p.6.

³⁰KANT, Immanuel. *Metafísica dos Costumes*. Petrópolis: Editora Vozes, 2013. p.282.

³¹WALL, John. Human rights in light of childhood. *The International Journal of children's rights*, v. 16, n. 4, p. 523-543, 2008.

enquanto este não for capaz de fazer uso de seus membros nem de seu entendimento, além do direito à alimentação e ao cuidado de educá-lo e formá-lo tanto pragmaticamente, para que no futuro possa manter-se e ganhar a vida por si mesmo, como também moralmente, porque de outro modo a culpa por seu desamparo recairia sobre os pais³².

Embora nenhum dos autores insinue direitos exercíveis pelas crianças por elas mesmas, suas teorias serviram de base para algumas das discussões sobre a capacidade de razão das crianças, modificando a forma como a criança era vista até então. E sobre a visão da criança, a imagética com a qual a criança é representada varia de acordo com inúmeros aspectos: culturais, contextuais, discursivos e perspectivas³³.

Isso significa dizer que a forma como olhamos para as crianças possui inúmeras camadas determinadas não apenas por fatores biológicos referentes à idade e desenvolvimento cognitivo, mas também fortemente influenciadas pelo entorno no qual essa criança se insere, suas práticas e contexto social e cultural. A criança loura de dourados cachinhos do cinema é percebida de forma diferente da criança preta, periférica, apresentada pelos veículos de imprensa. Assim, a imagem da criança, ao longo da história se modificou inúmeras vezes no espaço-tempo³⁴ (nem mesmo o espaço-tempo é linear, podendo algo sempre perturbar-lhe a linearidade, como a gravidade e a *singularidade* das de um buraco negro).

Essas mudanças, portanto, não são apenas mudanças individuais, mas forçadas pelo contexto macrossocial (sociogênese)³⁵, que altera as expectativas sociais que temos uns sobre os outros, como um todo, o que significa que “uma mudança gradual no comportamento gerada pelas expectativas dominantes também afetará a personalidade individual (psicogênese)”³⁶.

Assim, as expectativas coletivas sobre o que é uma criança moldam a forma como nós, enquanto sociedade, lidamos com elas³⁷. A *criança*, essa entidade socialmente posta, é também uma construção social, artificialmente projetada – para além de ser um humano pequeno.

³²WALL, John. Human rights in light of childhood. *The International Journal of children's rights*, v. 16, n. 4, p. 523-543, 2008. p.281.

³³VERHELLEN, Eugeen. The Convention on the Rights of the Child - Reflections from a historical, social policy and educational perspective. In: VANDENHOLE, Wouter et al. (Ed.). *Routledge International Handbook of Children's Rights Studies*. Routledge, 2015. p.44.

³⁴Idem.

³⁵ELIAS, Norbert. *THE CIVILIZING PROCESS: Sociogenetic and Psychogenetic Investigations*. Malden: Blackwell Publishing, 2000.

³⁶VERHELLEN, Eugeen. The Convention on the Rights of the Child - Reflections from a historical, social policy and educational perspective. In: VANDENHOLE, Wouter et al. (Ed.). *Routledge International Handbook of Children's Rights Studies*. Routledge, 2015. p.44.

³⁷A sociogênese e a psicogênese das formas de comportamento humano ainda não são bem compreendidas. Até mesmo levantar as questões pode parecer estranho. No entanto, é observável que pessoas de diferentes unidades sociais se comportam de maneira bastante específica. Estamos acostumados a não dar a devida atenção a isso. Falamos do

É necessário desconstruir a ideia de que a criança é apenas suplementar ao adulto. A construção de conceitos, como indica Derrida desde sua Gramatologia³⁸, e por toda a sua teoria desconstrutivista, funda-se em uma obsoleta concepção de binaridade: algo é pelo que não é, a grosso modo, como ocorreria no estruturalismo de Saussure. Essa concepção binária de contraposição entre, por exemplo, termo dominante e termo dominado, pressupõe exatamente que um termo se subordine ao outro, em uma lógica de complementaridade, na qual um conceito sempre servirá de suporte e delimitação ao outro.

O que Derrida propõe em contraponto a essa simples complementaridade é aquilo que denomina de *Différance* (grafado com o *a*, ao invés de *Différence*), de forma a enfatizar uma ideia de complementaridade, de que os signos (e a linguagem) se misturam e se completam. Seriam os adultos, por fim, tão completos assim em si mesmos? Um adulto que esteja temporariamente impedido de exercer seus direitos políticos, por exemplo, é menos adulto? Um adulto é muito mais caracterizado pelo que ele é do que pelo fato de que há uma criança, que não o é – apenas a título de ilustração, aqui, da *Différance*. A criança, igualmente, não se caracteriza pelo fato de que ela não é um adulto. E todo conceito é mutável.

Para esse trabalho, além de autores do Norte Global³⁹ já mencionados, adotar-se-ão também as perspectivas da Sociologia e da Antropologia, dentro da existência de uma Sociologia da Infância, que considera outras experiências sobre *ser criança* em lugares do mundo que não sejam

camponês ou do cortesão, ou do inglês ou do alemão, ou do homem medieval ou do homem do século XX, e queremos dizer que as pessoas das unidades sociais indicadas por tais conceitos se comportam uniformemente de uma maneira específica que transcende todas as diferenças individuais quando medidas contra os indivíduos de um grupo contrastante: por exemplo, o camponês se comporta em muitos aspectos de maneira diferente do cortesão, o inglês ou francês do alemão e o homem medieval do homem do século XX, não importa o quanto eles possam ter em comum como seres humanos (tradução livre). In: ELIAS, Norbert. *The Civilizing Process: Sociogenetic and Psychogenetic Investigations*. Oxford: Blackwell. Farson, R. (1974). *Birth Rights*. Harmondsworth, UK: Penguin, 2000.

³⁸DERRIDA, Jacques. Gramatologia. São Paulo: Perspectiva, 1973.

³⁹Em contraposição ao Norte Global, por sua vez: “O Sul é aqui concebido metafóricamente como um campo de desafios epistêmicos, que procuram reparar os danos e impactos historicamente causados pelo capitalismo na sua relação colonial com o mundo. Esta concepção do Sul sobrepõe-se em parte com o Sul geográfico, o conjunto de países e regiões do mundo que foram submetidos ao colonialismo europeu. Este conceito foi formulado inicialmente por Boaventura de Sousa Santos em 1995 e posteriormente re-elaborado em várias publicações. [...] A sobreposição não é total porque, por um lado, no interior do Norte geográfico classes e grupos sociais muito vastos (trabalhadores, mulheres, indígenas, afro-descendentes) foram sujeitos à dominação capitalista e colonial e, por outro lado, porque no interior do Sul geográfico houve sempre as ‘pequenas Europas’, pequenas elites locais que beneficiaram da dominação capitalista e colonial e que depois das independências a exerceram e continuam a exercer, por suas próprias mãos, contra as classes e grupos sociais subordinados. A ideia central é, como já referimos, que o colonialismo, para além de todas as dominações por que é conhecido, foi também uma dominação epistemológica, uma relação extremamente desigual de saber-poder que conduziu à supressão de muitas formas de saber próprias dos povos e/ou nações colonizados”. In: SANTOS, B.S.; MENEZES, M.P. (Org.). *Epistemologias do Sul*. Coimbra: Almedina, 2009. pp.12-13.

apenas os países desenvolvidos, e não apenas para uma criança cristã, europeia, branca, passível de ser ouvida; mas que se volte também às crianças que compõem a vasta maioria das estatísticas que alimentam esse trabalho: crianças não-brancas, não-cristãs, provenientes de países em desenvolvimento, do Sul Global - uma lógica que foi incorporada à Convenção de 1989 sobre os Direitos da Criança, em razão da multiplicidade de atores internacionais que compuseram seu texto⁴⁰.

E, para essa visão, hoje temos uma divisão clara – e saudável - entre criança e adulto, enquanto talvez essa linha seja um tanto mais tênue em alguns lugares do planeta. A antropóloga Heather Montgomery, por exemplo, menciona que em alguns lugares, a ideia social de imaturidade pode durar mais tempo após atingida a maioridade legal (18 anos), e em alguns lugares, crianças de 5 anos ainda executam atividades laborais que uma criança no Ocidente “não consideraria possível por muitos anos”⁴¹.

Porém, mesmo para o Ocidente (ou Norte Global, principalmente), é recente a ideia de subdivisão entre adultos e crianças, considerando-se que na Idade Média, como indicado anteriormente, essa divisão era inexistente ou irrelevante, diante das altas taxas de mortalidade infantil da época. Até então, as crianças eram apenas propriedade da família, vistas como bens disponíveis⁴². A noção de infância (e de inocência) é contingenciada ao espaço e ao tempo no qual essa criança existe, à sua raça e seu gênero⁴³. Ainda assim, a idade biológica é quase universalmente aceita como indicativo de infância⁴⁴.

1.1. Surgimento do Direito das Crianças: os séculos que antecederam a Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989

⁴⁰UN LIBRARY. Convention on the Rights of the Child and Optional Protocols Thereto. Disponível em: <https://legal.un.org/avl/pdf/ha/crc/crc_ph_e.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

⁴¹MONTGOMERY, Heather. *An Introduction to Childhood: Anthropological Perspectives on Children's Lives*. Oxford: Wiley-Blackwell, 2009.

⁴²VERHELLEN, Eugeen. The Convention on the Rights of the Child - Reflections from a historical, social policy and educational perspective. In: VANDENHOLE, Wouter et al. (Ed.). *Routledge international handbook of children's rights studies*. Routledge, 2015. p.44.

⁴³SOTTOMAYOR, Maria Clara. *Temas de Direito das Crianças*. Coimbra: Almedina, 2014. E-book (Kindle).

⁴⁴ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018.p.16.

Retrocedendo novamente na história, de forma a compreender como o Direito da Criança se construiu, muito antes de se falar na criança como sujeito de direitos⁴⁵, a Igreja Católica teve um papel importante para, em um primeiro momento, quando ainda não se falava sobre direitos das crianças, valorizar, de certa forma, a importância da criança ao proibir o infanticídio, sendo terminantemente proibido abandoná-los, desde os primeiros séculos *anno domini*, influenciando Constantino I e Valentiniano a banir a prática, pois no Século IV, abandonar bebês à porta ao não elevá-los após o nascimento (conforme já abordado) ainda era muito comum, sobretudo com bebês meninas.

Contudo, não houve avanço substancial - para além do direito de não serem mortas - quanto aos direitos das crianças, durante muitos séculos. No século XVIII, o político britânico Sir William Blackstone, em seus *Commentaries on the Law of England* (a primeira grande tentativa de reduzir a *Common Law* britânica, tentando sistematizá-la)⁴⁶, discorre sobre os dois tipos de crianças, "legítimas e bastardas"⁴⁷, sendo legítima a criança nascida do casamento, e bastardas aquelas nascidas fora do casamento, seja por adultério ou por ausência de casamento formal (nesse caso, a bastardia poderia ser posteriormente corrigida).

Para o que nos compete aqui, quanto aos direitos das crianças, efetivamente, ao menos para aquelas que Sir Blackstone e as normas britânicas consideravam *legítimas*, haveria dos pais para com elas três tipos de direitos: sua proteção, sua manutenção e sua educação. Das crianças, elas deviam aos pais obediência e sujeição, já que - nas palavras do texto de Blackstone - todos devemos sujeição e obediência a quem nos deu existência⁴⁸.

⁴⁵Aqui, apesar de perceber para o presente trabalho também a abordagem de Cançado Trindade sobre o tema, quando do reconhecimento de personalidade jurídica internacional aos indivíduos como sujeitos de Direito, ao atribuí-los obrigações e direitos no Direito Internacional (ainda que distintos em extensão daqueles dos Estados ou das Organizações Internacionais), aqui nos valeremos da discussão mais ampla apresentada por Guilherme Assis de Almeida, que menciona Cançado Trindade, na qual há que se considerar que a eventual privação de um indivíduo de sua personalidade jurídica (como ocorreu na Segunda Guerra Mundial) não o torna menos destinatário de direitos, devendo toda pessoa, em nome da Dignidade da Pessoa Humana, ter seus direitos respeitados, em qualquer circunstância. Celso Lafer, no prefácio da obra "A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional" de Almeida, afirma que os indivíduos são a unidade sistêmica básica sobre a qual surgiram os direitos humanos, que estruturam a ordem jurídica internacional, e dos quais o Estado é um intermédio. O ser humano é o centro de tudo. In: TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional de Direitos Humanos*. Volume III. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor. pp. 471-473; ALMEIDA, Guilherme Assis de. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018; LAFER, Celso. Prefácio. In: ALMEIDA, Guilherme Assis de. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018.

⁴⁶BLACKSTONE, William. *Commentaries on the Law of England. Volume 1 - A Facsimile of the First Edition of 1765-1769*. Chicago: Chicago University Press, 1979.

⁴⁷Idem.

⁴⁸Idem.

Já no século XIX, em 1874, um inusitado caso transformou a maneira como os Direitos da Criança eram vistos do outro lado do Oceano Atlântico. Em Nova York, a menina Mary Ellen Wilson, filha de imigrantes irlandeses, havia ficado órfã de pai, morto na Guerra Civil⁴⁹, e então sua mãe a abandonou nos serviços de caridade. Na sequência, Thomas McCormack alegaria falsamente que Mary Ellen era sua filha ilegítima e, juntamente com sua esposa, ganharia a custódia dela.

Pouco depois, McCormack faleceu e a menina ficou com a “madrasta”, que se casaria de novo e daí em diante a pequena de 8 anos seria vítima de severos maus tratos, agressões e negligência⁵⁰. À época, não havia nenhuma lei que protegesse as crianças desse tipo de violência, e muito embora a madrasta e o marido tenham sido denunciados inúmeras vezes às autoridades, nenhuma providência para proteger a menina era tomada, porque não havia órgão competente para tal proceder.

Até que Mary Ellen foi atendida pela missionária adventista Etta Angell⁵¹, que teve muita dificuldade não apenas em ter acesso à menina, mas em resgatá-la, já que os serviços de proteção não podiam tomá-la da família e a polícia alegava não poder fazer nada, pois não havia testemunhas das agressões⁵².

Angell, desolada por não conseguir ajudar a pobre garotinha, ouviu de uma de suas sobrinhas uma curiosa sugestão: a missionária deveria procurar Henry Bergh, grande figura na cidade de Nova York (embora um pouco controverso), porque ele era influente e porque Mary Ellen era quase “um animalzinho”⁵³, de tão arredia, em razão dos maus tratos. Bergh era o fundador da Sociedade Americana para a Prevenção de Crueldade com os Animais, porque para os animais já havia leis de proteção.

E, então, Angell realmente acatou a sugestão da sobrinha e procurou Bergh, e o caso foi encaminhado pela organização aos tribunais, sob a alegação de que os animais tinham quem zelasse por eles, mas as crianças não tinham onde recorrer quando eram vítimas de violência. A resolução

⁴⁹JALONGO, Mary Renck. The story of Mary Ellen Wilson: Tracing the origins of child protection in America. *Early Childhood Education Journal*, v. 34, n. 1, p. 1-4, 2006.

⁵⁰Idem.

⁵¹ALONSO, Leonardo. Pedagogia Social e o ECA: reflexões acerca dos direitos de crianças, adolescentes e jovens no Estado Democrático de direito. *Revista Pedagogia Social UFF*, v. 6, n. 2, 2018.

⁵²JALONGO, Mary Renck. The story of Mary Ellen Wilson: Tracing the origins of child protection in America. *Early Childhood Education Journal*, v. 34, n. 1, p. 1-4, 2006.

⁵³Idem.

do caso foi a primeira condenação por maus tratos a uma criança nos Estados Unidos, revolucionando a percepção de direitos no país⁵⁴.

Seria, no entanto, apenas no Século XX que, sob a égide do Direito Internacional, iniciarse-ia uma sistematização dos direitos da criança, promovida pelos impulsos filantrópicos de Eglantyne Jebb. Em 1919, Jebb funda a então *International Save the Children Union*⁵⁵, atual *Save the Children*, em um esforço para aliviar a fome de crianças vítimas da Primeira Guerra Mundial e para separar a parte humanitária da política, já que o tema também já era abordado no Fight the Famine Council, do qual Jebb era parte.

A ativista conquistou o apoio da Coroa Britânica e também da Igreja Católica e, aos poucos, ganhou espaço nas discussões internacionais, até que em 1923 apresentou ao mundo um texto em 5 pontos a serem garantidos às crianças - um rascunho, que seria adotado pela Sociedade das Nações com alterações inscritas pelo célebre educador polonês Janusz Korczak⁵⁶, e entraria para a história, em 1924, como a Declaração de Genebra sobre os Direitos das Crianças. Os pontos são os que se seguem:

1. A criança deve receber os meios necessários para o seu desenvolvimento normal, tanto material como espiritualmente.
2. A criança faminta deve ser alimentada, a criança doente deve ser cuidada, a criança que possui algum atraso deve ser ajudada, a criança delinquente deve ser recuperada e o órfão e a criança abandonada devem ser abrigados e socorridos.
3. A criança deve ser a primeira a receber alívio em momentos de angústia.
4. A criança não deve ser colocada em condições de ganhar a vida e deve ser protegida contra todas as formas de exploração.
5. A criança deve ser educada na consciência de que seus talentos devem ser dedicados ao serviço de seus semelhantes.

Além das necessidades das crianças, esses cinco pontos deixam também implícito o fato de que a existência de uma infância depreende a necessidade de proteção frente aos males da humanidade e às doenças; o direito a uma boa educação, para que consigam garantir sua subsistência e servir ao próximo; e proteção contra toda forma de exploração. Isso significa dizer, por extensão, que crianças estavam mais vulneráveis a danos e exploração, necessitam de proteção

⁵⁴JALONGO, Mary Renck. The story of Mary Ellen Wilson: Tracing the origins of child protection in America. *Early Childhood Education Journal*, v. 34, n. 1, p. 1-4, 2006..

⁵⁵MULLEY, Clare. *The woman who saved the children: A biography of Eglantyne Jebb: Founder of save the children*. Simon and Schuster, 2009.

⁵⁶MILNE, Brian. *Rights of the Child 25 Years After the Adoption of the UN Convention*. Springer: Londres, 2015. p.2.

contra males e, talvez de forma mais importante: as crianças tinham uma infância, “um período de crescimento”⁵⁷, diferentemente do que era considerado em outros períodos históricos.

A Declaração foi o início de um longo processo que daria origem ao surgimento de dois outros documentos específicos e menções periféricas em documentos múltiplos de direitos humanos, além da criação de fundos para a proteção da infância. É importante, nesse contexto, e dado o tema central do presente trabalho, sobre crianças refugiadas, citar de forma mais alongada a história de Janusz Korczak, um dos mais mencionados e célebres signatários da Declaração de 1924, cujo trabalho o tornou notável, mas talvez, de forma trágica, o tenha feito mais a sua morte.

Pseudônimo de Henryk Goldszmit, Korczak, polonês e judeu, coordenava um orfanato em Varsóvia e escreveu obras consideráveis sobre educação e pedagogia, sendo ele próprio pediatra e pedagogo. Quando os judeus poloneses foram obrigados a viver no Gueto de Varsóvia, Korczak também o fez.

Dedicou sua vida às crianças de tal forma que, quando seus alunos foram enviados à *Umschlagplatz*, as estações próximas aos guetos de onde judeus eram levados aos campos de concentração, nos trens, ele estava com elas. Teria sido reconhecido por um oficial da SS, a polícia nazista, que gostava de suas obras, e então o teriam oferecido tratamento "especial", dizendo que o enviariam para o *Theresienstadt*, gueto para onde eram enviados judeus anciãos e proeminentes na sociedade. Ele recusou a oferta e morreu junto a seus pequenos, em uma cruel ironia quanto à sua trajetória e relação próxima com a Declaração de 1924. Esse episódio é mencionado, em *O Pianista*, em toda a complexidade da trágica narrativa da memória autobiográfica de Władysław Szpilman⁵⁸.

⁵⁷ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p.41.

⁵⁸A evacuação do orfanato judaico de Janusz Korczak fora ordenada naquela manhã. Somente as crianças deveriam ser levadas. Ele teve a oportunidade de se salvar, e só a custo conseguiu persuadir os alemães a levarem-no também. Tinha passado muitos anos da sua vida com crianças e agora, nesta última viagem, não as deixaria sós. Queria facilitar-lhes as coisas. Disse aos órfãos que iam para o campo e, por isso, deviam sentir-se alegres. Poderiam finalmente trocar os horríveis muros sufocantes da cidade por prados cheios de flores, rios onde se banhariam, florestas cheias de bagas e cogumelos. Disse-lhes que vestissem as suas melhores roupas e, por isso, eles desceram para o pátio, a dois e dois, bem arranjados e satisfeitos. A pequena coluna foi conduzida por um homem das SS que amava crianças, como os alemães amam, mesmo aquelas que estavam prestes a levar para o outro mundo. Sentiu uma simpatia especial por um rapaz de doze anos, um violinista que transportava o seu instrumento debaixo do braço. O SS disse-lhe que passasse para a frente do cortejo e tocasse, e assim partiram. Quando os encontrei na Rua Gésia, as crianças sorridentes cantavam em coro, o pequeno violinista tocava para elas e Korczak levava ao colo dois dos mais pequeninos, que também sorriam e a quem ele cantava uma história engraçada qualquer. Tenho a certeza de que mesmo na câmara de gás, enquanto o Cyclon B asfixiava gargantas infantis e enchia de terror, em vez de esperança, os corações dos órfãos, o Velho Doutor deve ter murmurado, num derradeiro esforço: "Não é nada, crianças, vai correr tudo bem", para que pelo menos ele pudesse poupar aos seus meninos o medo da passagem da vida para a morte". In: SZPILMAN, Władysław. *O Pianista*

Já sob a égide da organização internacional de vocação universal que sucederia a Sociedade das Nações, a Organização das Nações Unidas, em 11 de dezembro de 1946, surge um fundo criado para beneficiar crianças, sobretudo aquelas vítimas de guerra, o *United Nations International Children's Emergency Fund*, de acrônimo UNICEF, não importando qual papel seus países tenham tido durante a Segunda Guerra Mundial, atuando "das cinzas da guerra aos desafios globais", conforme o próprio fundo assim o define⁵⁹. Hoje, o fundo responde apenas por United Nations Children's Fund, de mesmo acrônimo.

Também sob a ONU, em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo 25 (2), consagra de forma sucinta que "a maternidade e a infância têm direito a ajuda e a assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozam da mesma proteção social"⁶⁰, em um contexto bastante distinto do que se via nos séculos anteriores, rememorando Sir Blackstone.

Diante de tão sutil evolução desde 1924, exceto pela criação do UNICEF, depois de exatos 35 anos, o texto da Declaração de Genebra seria não apenas acolhido pelo arranjo institucional da ONU, mas ampliado, e ao invés de apenas 5 pontos, a Declaração Universal dos Direitos da Criança, de 1959, traria 10 pontos⁶¹, marcando com sua adoção também a data do dia 20 de novembro como o Dia Mundial da Criança.

Em 1959, pela primeira vez, aparece uma formulação que seria um divisor de águas na proteção da criança, o Princípio do Melhor Interesse da Criança. Duas vezes mencionado no texto da Declaração de 1959, o referido princípio carecia de uma definição, ausência que poderia soar contraditória à inclusão do próprio princípio no texto. Uma abordagem mais ampla ocorreria somente em documento posterior, a Convenção sobre os Direitos da Criança, como veremos adiante.

Gustavo Monaco aborda o Princípio do Melhor Interesse da Criança como "o princípio da dignidade da pessoa humana, aplicado às crianças"⁶², não sendo uma garantia de que as crianças

- *a história extraordinária da sobrevivência de um homem em Varsóvia, 1939-1945*. Lisboa: Editorial Presença, 2002. pp.83-86.

⁵⁹UNICEF. *UNICEF history: discover UNICEF's work since 1946. For every child, everywhere.* s/d. Disponível em: <<https://www.unicef.org/history>> Acesso em: 15 set. 2022.

⁶⁰OHCHR. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf> Acesso em: 15 set. 2022.

⁶¹MILNE, Brian. *Rights of the Child 25 Years After the Adoption of the UN Convention*. Springer: Londres, 2015. p.2.

⁶²MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A Proteção da Criança no Cenário Internacional*. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2005. p.179.

sejam colocadas em condição de *majestade*. Antes, significa, pura e simplesmente, dizer que não serão submetidas a nenhum tratamento de cunho desumano ou degradante, que viole seus direitos mínimos, enquanto seres humanos, e que serão tratadas com prioridade nos processos que a elas digam respeito - em uma formulação principiológica nominalmente diferente da dignidade da pessoa humana, em razão das especificidades que a fase da vida na qual se encontram as crianças enseja, como a prioridade de tratamento.

O Comitê sobre os Direitos da Criança, em seu Comentário-Geral nº 14, sublinha a natureza tríplice do Princípio do Melhor Interesse, no seguinte sentido: trata-se de um direito substantivo (1), um princípio legal interpretativo e fundamental (2), e uma regra procedimental (3)⁶³.

Enquanto direito substantivo, o Comitê o avalia como a garantia de que a criança terá o seu melhor interesse tomado como consideração primária quando diferentes interesses estiverem em jogo, sempre que uma decisão tiver de ser tomada. Como princípio legal interpretativo e fundamental, sempre que houver mais de uma interpretação sobre um determinado caso em tela, deverá o Melhor Interesse pontuar a decisão. Como regra procedimental, sempre que uma decisão precisar ser tomada (seja sobre uma criança, sobre um grupo de crianças ou sobre crianças, em geral), sempre deverá ser realizada uma avaliação de impacto, demonstrando explicitamente como o princípio foi aplicado e quais os procedimentos adotados quanto à sua determinação e aplicação⁶⁴.

Monaco⁶⁵ e Jacob Dolinger⁶⁶ trazem como o Melhor Interesse é variável e flexível em prioridade, a depender da situação em que se aplica, devendo ser concebido como *um dos* primordiais elementos no tratamento das crianças, ao utilizarem o exemplo da primazia do salvamento em situação de perigo para ilustrar tal afirmação.

Os dois autores supõem uma situação de resgate: se sempre as crianças forem salvas primeiro em eventos de risco, isso pode implicar que, por mais que sejam prioritariamente atendidas em um primeiro momento, em um segundo momento poderão ficar sem o devido atendimento, já que, após tê-las atendido, os médicos estarão a atender as outras faixas etárias depois delas, e não sobrarão médicos para as crianças após os primeiros-socorros, que estarão

⁶³UNCRC. *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*, 29 May 2013, CRC /C/GC/14. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/51a84b5e4.html>> Acesso em: 22 dez. 2022.

⁶⁴Idem.

⁶⁵MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A Proteção da Criança no Cenário Internacional*. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2005. p.181.

⁶⁶DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado: A Criança no Direito Internacional*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2003. p.90.

ocupados com todas as outras vítimas. Talvez fosse mais adequado atendê-las em um segundo momento, por serem fisicamente mais frágeis, hipótese na qual receberiam maior tempo de cuidado. Assim, que se faça uma análise mais aprofundada do que, de fato, constitui o Melhor Interesse no caso concreto é o ideal.

Dolinger, inclusive, aborda uma considerável evolução entre os textos da Declaração sobre os Direitos da Criança, de 1959, para a Convenção de 1989⁶⁷, pois há uma alteração na expressão "*paramount consideration*" do Melhor Interesse, "interesse primordial", significando que ele estaria acima de todos os outros princípios, para "*shall be a primary consideration*", "deve ser uma consideração primária", no texto da década de 80, situando, portanto, o Melhor Interesse entre as considerações principais nos processos concernentes às crianças como *uma* consideração, mas abrindo margem para outras considerações.

Nesse sentido, Dolinger também afirma ser uma feliz mudança quanto ao tom da expressão de um texto para o outro, pois

o interesse da criança, individualmente considerada, poderá conflitar com o interesse da coletividade das crianças ou com a ordem pública, i.e. com algum princípio fundamental de natureza legal constitucional, com algum compromisso internacional, com algum princípio moral ou com algum interesse econômico inalienável, que, em última análise, seja benéfico à própria criança cujo problema esteja sendo examinado⁶⁸.

Veremos no capítulo seguinte que, no que tange à Avaliação do Melhor Interesse da Criança Refugiada (*Best Interest Procedure*, o BIP), dentro dos procedimentos do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, o ACNUR, isso é especialmente verídico, pois nem sempre o que é mais benéfico para a criança (ou o que o adulto crê ser mais benéfico para ela, por exemplo), será de fato benéfico, sendo o conceito de melhor interesse *flexível*.

Essa reflexão sobre a prioridade do melhor interesse também foi estudada por Hillary Rhodam, hoje mais conhecida pelo sobrenome *Clinton*, então advogada do Children's Defense Fund, organização americana destinada à pesquisa sobre direitos da criança. Rhodam, em 1973, afirma que muitas vezes o Melhor Interesse é calculado sob o prisma do que é considerado melhor pelos pais, excetuando-se as situações nas quais quem assume esse papel é o Estado, quando a convivência familiar em si representar risco para a criança. Ainda assim, segundo a autora, pouca atenção é dada aos aspectos procedimentais e substantivos da aplicação dos direitos da criança

⁶⁷DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado: A Criança no Direito Internacional*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2003p.89.

⁶⁸Ibid., p.90.

como um grupo autônomo de humanos, distinto daquele de seus pais - não sendo apenas uma extensão da família.

Ela também define que os direitos da criança são um "slogan em busca de definição"⁶⁹, frequentemente invocados de forma genérica, para tornar as crianças destinatárias da paz mundial ou da afeição, mas nunca como agentes dos próprios processos, salvo quando da punição criminal ao delinquir.

É importante salientar que entre 1919 e 1973, a Organização Internacional do Trabalho adotou 13 Convenções⁷⁰ que mencionam direitos das crianças, sendo a mais recente interação com o tema a Convenção 182 de 1999 sobre a Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação Imediata para sua Eliminação, que apesar de ter sido adotada em 1999, é vista conjuntamente à Convenção 138 de 1973 sobre a Idade Mínima para Admissão.

Ainda na década de 70 do século XX, em 14 fevereiro de 1978, a Polônia de Korczak propõe uma Convenção⁷¹, de observância obrigatória, em contraponto às já existentes Declarações. Um projeto de Convenção foi, então, levado em consideração pela Comissão de Direitos Humanos, na sua 34ª Sessão, e foi anexado à Resolução 20 (XXXIV), adotada pela Comissão em 8 de março de 1978, com a recomendação para que o Conselho Econômico e Social também adotasse o projeto⁷².

A Resolução encaminhava também solicitação ao então Secretário-Geral, o austríaco Kurt Waldheim, para que transmitisse o projeto de Convenção aos Estados-membros das Nações Unidas, às suas agências e órgãos especializados e também a organizações regionais intergovernamentais e não-governamentais, para que pudessem, da mesma forma, engajar-se no processo de elaboração do texto⁷³.

A Comissão de Direitos Humanos realizaria um exame do projeto novamente em sua 35ª Sessão, a ocorrer em 1979, para que ele pudesse, então, ser apresentado à Assembleia Geral. Em 5 de maio de 1978, o Conselho Econômico e Social (ECOSOC), que havia aceito o convite da CDH,

⁶⁹RODHAM, Hillary. Children under the law. *Harvard Educational Review*, v. 43, n. 4, p. 487-514, 1973.

⁷⁰ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p.40.

⁷¹UN LIBRARY. *Convention on the Rights of the Child and Optional Protocols Thereto*. 1989. Disponível em: <https://legal.un.org/avl/pdf/ha/crc/crc_ph_e.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

⁷²OHCHR. UN Commission on Human Rights, *Question of a Convention on the Rights of the Child.*, 8 March 1989, E/CN.4/RES/1989/57. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3b00f0da0.html>> Acesso em: 26 set 2022.

⁷³UN LIBRARY. *Convention on the Rights of the Child and Optional Protocols Thereto*. Disponível em: <https://legal.un.org/avl/pdf/ha/crc/crc_ph_e.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

adotou de plano, sem votação, a Resolução 1978/18⁷⁴, solicitando que a Assembleia Geral considerasse a adoção de uma Convenção sobre os Direitos da Criança.

E em 20 de dezembro de 1978, a Assembleia Geral incluiu a Convenção em sua agenda provisória, através da Resolução 33/166⁷⁵, requerendo que a Comissão de Direitos Humanos aperfeiçoasse o projeto até a próxima sessão, para iniciar os trabalhos, se possível, em 1979, já declarado o Ano Internacional da Criança pela UNESCO.

E, então, em 1979, a Comissão de Direitos Humanos estabeleceu um Grupo de Trabalho para a elaboração do texto da Convenção sobre os Direitos da Criança, e de 1980 a 1987 o grupo trabalhou em sessões anuais, endossadas pelo ECOSOC e pela Assembleia Geral, até que em 1988 se completou a primeira leitura do *draft* da Convenção, e em 1989 foi feita a segunda leitura⁷⁶, com a adoção do texto e encaminhamento ao ECOSOC, para que fizesse o encaminhamento final à Assembleia Geral.

O ECOSOC, em 24 de maio de 1989, submeteu o projeto à AGNU, sendo transmitida aos membros da Assembleia pelo gabinete do Secretário-Geral, Javier Perez de Cuellar, em 16 de outubro de 1989. Na 44ª sessão da Assembleia Geral, o projeto da Convenção foi discutido pelo Terceiro Comitê da AGNU (Comitê de Assuntos Sociais, Humanitários e Culturais, o terceiro de 6), entre 9 de outubro a 16 de novembro de 1989.

O Relatório do Terceiro Comitê⁷⁷ foi considerado pela AGNU em 20 de novembro de 1989, e no mesmo dia foi adotada a Convenção sobre os Direitos da Criança, aberta à adesão, assinatura e ratificação pela resolução 44/25 da Assembleia Geral⁷⁸. Entrou em vigor apenas 30 dias após a adoção, em 2 de setembro de 1989, após o depósito do 20º instrumento de ratificação - tornando-se o documento de mais rápida ratificação (e também o de mais ampla) da história das Nações

⁷⁴UN LIBRARY. Convention on the Rights of the Child and Optional Protocols Thereto. Disponível em: <https://legal.un.org/avl/pdf/ha/crc/crc_ph_e.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

⁷⁵UNGA. United Nations General Assembly, *Question of a convention on the rights of the child.*, 20 December 1978, A/RES/33/166. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3b00f1764.html>> Acesso em: 26 set. 2022.

⁷⁶OHCHR. *E/CN.4/1989/29/Rev.1. Convention on the Rights of the Child : text of the draft Convention / as adopted by the Working Group at 2nd reading.* 1989. Disponível em: <<https://digitallibrary.un.org/record/71657>> Acesso em: 26 set. 2022.

⁷⁷UNGA. *Report of the 3rd Committee: corrigendum. Adoption of a Convention on the Rights of the Child: report of the 3rd Committee: General Assembly, 44th session: corrigendum.* 1989. Disponível em: <<https://digitallibrary.un.org/record/79014>> Acesso em: 26 set. 2022.

⁷⁸UNGA. *Convention on the Rights of the Child Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 44/25 of 20 November 1989 entry into force 2 September 1990, in accordance with article 49.* Disponível em: <https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_44_25.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

Unidas⁷⁹. Até a finalização do presente trabalho, dos Estados-membros das Nações Unidas, apenas os Estados Unidos não haviam ratificado seu texto.

Dessa forma, José Melo Alexandrino menciona quatro modelos históricos de compreensão dos direitos da criança: (i) o modelo clássico, no qual os direitos das crianças eram totalmente negados; (ii) o modelo do protecionismo liberal, em um momento no qual, embora já se reconheça a importância da criança, coloca-se toda a responsabilidade pela sua formação nos pais; (iii) o modelo libertário, sendo os direitos da criança um ramo autônomo e livre; (iv) o modelo último, moldado pelos direitos fundamentais e por aquilo que o autor denomina de "direitos humanos da criança"⁸⁰.

1.1.1. Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, 1989

A Convenção sobre os Direitos da Criança representa a culminância de todo o processo de desenvolvimento normativo que ocorreu ao longo do século XX, uma solidificação do conceito de criança, sendo a nova base de aplicação para seus direitos – um documento muito esperado, de observância obrigatória, para guiar a atuação internacional no que diz respeito às crianças. A Convenção possui 4 princípios gerais, e compreende-se que os 4 englobariam todos os outros contidos nos 54 artigos do texto⁸¹: 1) Não-discriminação; 2) Melhor Interesse da Criança; 3) Direito à Sobrevivência e ao Desenvolvimento; 4) O direito de ser ouvida e levada a sério.

Logo no Artigo 1, há uma definição sobre quem é a criança: "considera-se como criança todo ser humano com menos de 18 anos de idade, salvo quando, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes" - deixando, aqui, uma lacuna importante, pois há diversas teorias para identificar essa dita maioridade, que, no entanto, não serão abordadas no presente trabalho, embora seja importante realizar tal menção.

A esse respeito, Myriam Mesquita e Sérgio Adorno indicam que, ao menos para a legislação brasileira, a principal distinção quanto a tal lacuna é a de que apenas os adolescentes (12 a 18 anos

⁷⁹UNICEF. *Convention on the Rights of the Child: For every child, every right*. Disponível em: <<https://www.unicef.org/child-rights-convention>> Acesso em: 10 set. 2022.

⁸⁰ALEXANDRINO, José de Melo. *O Discurso dos Direitos*. Coimbra: Coimbra Editora, 2011. p.172.

⁸¹ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p. 42; FORTIN, Jane. *Children's Rights and the Developing Law*. Cambridge: Cambridge University Press, p.37.

incompletos) podem ser considerados autores de infrações penais, enquanto para as crianças (de 0 a 12 anos incompletos) somente há previsão de modalidades de proteção⁸².

A Convenção sobre os Direitos da Criança é também o primeiro documento de direitos humanos⁸³ a combinar duas gerações de direitos humanos em um único texto (direitos civis e políticos e direitos econômicos e sociais), enfatizando a indivisibilidade dos direitos humanos, em um espectro de direitos não visto anteriormente em nenhum documento, apesar de, subjetivamente, limitar-se às crianças, conforme preceitua Gustavo Monaco⁸⁴.

Assim, além de sua relevância para os direitos da criança, também é um texto paradigma para o Direito Internacional dos Direitos Humanos, ao romper com a tradicional subdivisão de direitos humanos contida na Carta de Direitos Humanos, em seus dois Pactos: o de Direitos Civis e Políticos (1966) e o de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966).

A importância de unir as duas gerações em um único texto se faz pela necessidade de se evitar a visão de que sejam segmentos separados de Direitos Humanos e até mesmo paradoxais em sua aplicação, no caso de Estados ratificarem um dos documentos, mas não o outro, como se entre os dois textos houvesse hierarquia⁸⁵.

Ademais, a Convenção possui um elemento interessante de ruptura com uma lógica exclusivamente europeia e universalizante de Direitos Humanos, exatamente por ter incorporado no Grupo de Trabalho que a compôs outros atores internacionais que não apenas os Estados, mas também organizações não-governamentais⁸⁶, em um processo constituinte plural e aberto (*open-ended*)⁸⁷.

Houve questionamentos sobre se haveria de fato a necessidade de se criar um documento exclusivo, focado nas crianças, sendo que, tecnicamente, elas também estariam abrangidas na ideia de *humanos* em inúmeros documentos de Direitos Humanos. Mas é importante mencionar que se

⁸²ADORNO, Sérgio. MESQUITA, Myriam. Direitos Humanos para Crianças e Adolescentes: O que há para comemorar? In: AMARAL JUNIOR, Alberto do; PERRONE-MOISÉS, Cláudia. *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1999. P.268.

⁸³A Convenção de 2006 sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência segue abordagem semelhante. In: VANDENHOLE, Wouter et al. (Ed.). *Routledge International Handbook of Children's Rights Studies*. Routledge, 2015.

⁸⁴MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A Proteção da Criança no Cenário Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p.131.

⁸⁵VANDENHOLE, Wouter et al. (Ed.). *Routledge International Handbook of Children's Rights Studies*. Routledge, 2015.

⁸⁶MUTUA, Makau. *Human Rights a Political and Cultural Critique*. NY: State University of New York Press, 2016. p.103.

⁸⁷UN LIBRARY. *Convention on the Rights of the Child and Optional Protocols Thereto*. Disponível em: <https://legal.un.org/avl/pdf/ha/crc/crc_ph_e.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

trata de uma opção de declarar *explicitamente* que as crianças possuem direitos⁸⁸, e que podem exercê-los de forma independente dos adultos que zelam por elas, criando todo um arranjo institucional próprio para implementação e monitoramento da Convenção - como a constituição de um Comitê sobre os Direitos da Criança, conforme o artigo 43 de seu texto.

Retomando os 4 Princípios Gerais⁸⁹, Arnold⁹⁰ crê que o Direito à Sobrevivência e ao Desenvolvimento é o principal princípio norteador do texto da Convenção, tendo em vista as inúmeras vezes nas quais a expressão "desenvolvimento" é utilizada ao longo do documento, definindo todo o conteúdo do próprio instrumento legal - já que o pleno desenvolvimento (espiritual, social, moral e mental) é o que define a infância como o período de desenvolvimento do ser humano, preparando-o para a fase adulta, mas sem perder de vista suas complexidades muito próprias, conforme a própria Convenção indica⁹¹. Direitos como saúde, religião, cultura e integração, portanto, estariam ligados à ideia de que todo ser humano, também conforme a DUDH, tem o direito "ao desenvolvimento de sua personalidade"⁹².

Há também a divisão por temáticas - a sistematização dos direitos contidos na CDC a partir da famigerada abordagem dos Três P's - proteção, provisão e participação. Aqui, é importante sinalizar a diferença entre princípio e regra, pois os princípios são os mandamentos de otimização da aplicação das regras, tendo essas segundas uma definição de aplicabilidade mais exata e limitada, na visão de Robert Alexy⁹³. Portanto, os 4 princípios e os 3P's não se confundem.

Os 3P's são, portanto, uma forma de organizar os direitos extensivamente dispostos na Convenção de 1989, segundo a seguinte ordem⁹⁴:

- (i) Provisão: embora as crianças tenham direitos em nome próprio, alguns direitos precisam de um adulto facilitador, seja esse adulto a família, ou o próprio Estado, aos quais se dá o nome de direitos de provisão, justamente porque devem ser providos à criança. dentre eles,

⁸⁸ VERHELLEN, Eugene. The Convention on the Rights of the Child - Reflections from a historical, social policy and educational perspective. In: VANDENHOLE, Wouter et al. (Ed.). *Routledge International Handbook of Children's Rights Studies*. Routledge, 2015.

⁸⁹1) Não-discriminação; 2) Melhor Interesse da Criança; 3) Direito à Sobrevivência e ao Desenvolvimento; 4) O direito de ser ouvida e levada a sério.

⁹⁰ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p.43.

⁹¹Idem.

⁹²OHCHR. *Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948*. Disponível em: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf> Acesso em: 15 set. 2022

⁹³ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores LTDA., 2015. p.90.

⁹⁴ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p.44.

encontram-se o direito à educação, saúde, não-discriminação, e o direito a um nível de vida adequado ao seu desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral e social.

(ii) Proteção: O direito das crianças surge, inicialmente, da perspectiva em Direito Internacional de que crianças estão mais vulneráveis ou suscetíveis a certas formas de exploração e abuso. Isso significa que todo dano, violência, abuso, exploração, negligência e demais fatores que possam prejudicar o denominado nível de vida adequado, preconizado pela Convenção, deverão ser prevenidos, devendo a criança ser protegida. Isso inclui proteção contra exploração laboral, contra violência física, mental e sexual, além da controversa "proteção especial", a menores de 18 anos recrutados pelas Forças Armadas dos Estados, do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados, que será abordada no capítulo 3.

(iii) Participação: Uma das grandes inovações da Convenção de 1989 é a capacidade de autodeterminação da criança, inclusive no discurso político. Isso vem descrito no Artigo 12, ao afirmar em seus dois parágrafos que

1. Os Estados Partes devem assegurar à criança que é capaz de formular seus próprios pontos de vista o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados a ela, e tais opiniões devem ser consideradas, em função da idade e da maturidade da criança.
2. Para tanto, a criança deve ter a oportunidade de ser ouvida em todos os processos judiciais ou administrativos que a afetem, seja diretamente, seja por intermédio de um representante ou de um órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional.

Nesse sentido, os direitos de participação são extremamente importantes no que diz respeito ao reconhecimento da criança como refugiada, assim como veremos mais adiante, pois dentre as hipóteses de perseguição que podem caracterizar o refúgio, há hipóteses específicas de perseguição às crianças - e isso só é possível se, além da vulnerabilidade, elas tiverem uma certa dose de autonomia pessoal e política, ao menos para algumas das modalidades de perseguição. A essa capacidade de se autodeterminar, Samantha Arnold dá o nome de capacidade de agência⁹⁵.

Desde então, as crianças têm sido encorajadas a participar ativamente nos trabalhos do Comitê dos Direitos da Criança, e o Comentário-Geral nº 12, de 2009, trata exatamente do direito que a criança tem de ser ouvida, levando-se em consideração que essa participação deve estar de acordo com "a idade e a maturidade", o que implica em um certo nível de compreensão da realidade

⁹⁵ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p.54.

e, de acordo com a extensão dessa compreensão, a criança deverá ser ouvida e levada a sério, sendo essa afirmação um dos pilares da convenção⁹⁶.

Para Marta Santos Pais,

As referências na Convenção às “capacidades em evolução” da criança enfatizam a capacidade de desenvolvimento da criança para a tomada de decisões. Isso significa, por exemplo, que os pais e, quando apropriado, os membros da família e da comunidade em geral devem dar orientação, orientação ou conselho apropriados. Mas, à medida que a criança cresce e evolui, ganha maturidade e experiência, a direção levará a um grau crescente de autonomia e responsabilidade da criança, e a orientação e o conselho ganham maior valor e significado. De forma evolutiva e consistente com a idade e maturidade da criança, haverá várias maneiras de criar a atmosfera certa para permitir a livre expressão das opiniões da criança – mesmo em uma idade muito jovem, a criança interage com adultos e chora ou sorri para expressar sentimentos, desejos, medos e expectativas⁹⁷.

Apenas a título de exemplificação, uma forma bastante utilizada de diálogo mais profundo com a criança, inclusive na criminalística, é a interpretação de seus desenhos, sobretudo a partir de uma certa idade, pelos seguintes motivos: dos 2 aos 4 anos⁹⁸, há a fase dos "rabiscos", eventualmente representativos da atividade mental da criança à partir de sua percepção cinestésica (rabiscos desordenados, círculos, que a criança consegue "nomear" ao final do desenho); dos 4 aos 7 anos⁹⁹, surgem nos desenhos infantis o uso rudimentar da forma humana e o início da esquematização entre o pensamento da criança e a realidade que a circunda, e dos 6 aos 9 anos¹⁰⁰, a inclusão do desenvolvimento do esquema visual, no qual a criança começa a incluir cada vez detalhes mais claros sobre o que visualiza e inclui no papel. A psicologia moderna, por sua vez, indica que a idade na qual as crianças adquirem todas as faculdades intelectuais e decisórias ocorre por volta de 12 a 14 anos, período no qual quanto mais autonomia as for concedidas, melhor serão capazes de exercê-la.

E dali em diante, na adolescência, que também está incluída no escopo da CDC (embora não nominalmente), a capacidade de se inserir politicamente somente se acresce, o que significa que muitos nessa faixa etária já começam a se envolver em manifestações de opinião, a declarar

⁹⁶UNCRC. Committee on the Rights of the Child (CRC), *General comment No. 12 (2009): The right of the child to be heard*, 20 July 2009, CRC/C/GC/12, Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G09/436/99/PDF/G0943699.pdf>> Acesso: 26 out. 2022.

⁹⁷PAIS, Marta Santos. Child participation. *Documentação e Direito Comparado*, v. 81, p. 82, 2000, tradução livre.

⁹⁸MARCHIODI, Cathy. *Understanding Children's Drawings*. Nova York: The Guilford Press, 1998. pp.66-98.

⁹⁹Idem.

¹⁰⁰SARMENTO, Manuel J. Conhecer a infância: os desenhos das crianças como produções simbólicas. In: MARTINS FILHO, Altino J.; PRADO, Patrícia D. (org). *Das pesquisas com crianças à complexidade da infância*. Campinas: Editora Autores Associados, 2011. p.34.

seu próprio gênero e orientação sexual, que podem ser obstaculizados em algumas sociedades, causando exposição e perseguição aos indivíduos.

Isso implica também em uma contrapartida: quanto mais as crianças se expressarem, mais cabe aos adultos querer ouvi-las, em uma escuta consciente e interessada. Aqui, não se trata de ouvir das crianças todos os devaneios, mas de observar quando isso é o embrião de uma maior participação na sociedade e de habilidades democráticas.

Catarina Tomás traz o quanto havia uma "focalização adulta"¹⁰¹ sobre a participação até a CDC, em relações sociais que somente se operavam de cima para baixo - dos adultos para as crianças. Se havia, até então, um olhar adultocêntrico nos documentos internacionais, sem que a participação das crianças fosse efetivamente incorporada, a CDC vem para reconhecer as crianças em sua autonomia, compreendendo suas características especiais, enquanto crianças. Isso significa dizer que o olhar se volta à sua singularidade, àquilo que torna a criança única, um momento no espaço-tempo que é infinito em si mesmo e em suas possibilidades e que, ao mesmo tempo, inspira proteção.

Como vimos, historicamente, isso não significava que as crianças estavam totalmente excluídas da sociedade nos séculos anteriores, mas que sua participação era invisível, durante séculos que as vislumbraram apenas como uma questão gerível no seio da família¹⁰². Agora, apesar de críticas que eventualmente se possam tecer sobre o texto da Convenção, a criança sai da mera esfera do cuidado e da proteção para assumir um papel de protagonismo.

A participação, em geral, como dimensão democrática é um direito que deve se traduzir em procedimento - como ocorre, por exemplo, através das discussões do Comitê dos Direitos da Criança e da possibilidade de que a criança nelas se expresse - e serve de aprimoramento das decisões políticas, administrativas e jurisdicionais, e é exatamente nesse sentido que a participação promove também o acesso a outros direitos e ao aprofundamento da consciência coletiva quanto à necessidade desses direitos¹⁰³.

Sobre o Comitê, criado pelo artigo 43 da CDC, não se trata apenas de uma mera formalidade, mas de um órgão que realiza o periódico monitoramento da implementação do que está contido no texto original da Convenção (e também de seus protocolos). Trata-se de uma

¹⁰¹TOMÁS, Catarina. "Participação não tem Idade" Participação das Crianças e Cidadania da Infância. *Revista Contexto & Educação*, v. 22, n. 78, p. 45-68, 2007.

¹⁰²Idem.

¹⁰³SOTTOMAYOR, Maria Clara. *Temas de Direito das Crianças*. Coimbra: Almedina, 2014. E-book (Kindle). p.48.

estrutura composta atualmente por 18 especialistas independentes¹⁰⁴ (inicialmente, eram 10), e está aberto à participação das crianças nos procedimentos, nos seguintes momentos: 1) Procedimento de relatoria dos Estados-membros quanto à implementação da Convenção e de seus Protocolos Facultativos; 2) Dias de discussões gerais; 3) Desenvolvimento de Comentários-Gerais; 4) Eventos comemorativos, visitas in loco e demais eventos¹⁰⁵.

Considerando-se todos os avanços mencionados, a Convenção de 1989 é um grande avanço no que diz respeito a considerar as crianças como titulares de direitos e deveres - não porque já não o fossem em virtude de serem humanas e, portanto, estarem incluídas em outros documentos de Direitos Humanos, mas porque é seu texto que as garante as condições de exercer tais direitos em nome próprio, em um documento vinculante.

Há, ainda, para o seu texto, três protocolos facultativos: Protocolo Facultativo à Convenção referente à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil, de 2002; Protocolo Facultativo à Convenção referente ao envolvimento de crianças em conflitos armados, de 2002; Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre um Procedimento de Comunicações, de 2014.

Assim, consolidam-se as crianças como Sujeitos de Direito Internacional na definição de Paul Reuter¹⁰⁶, à partir de duas premissas: ser titular de direitos e obrigações estabelecidos pelo Direito Internacional e ser titular de demais direitos e obrigações dele derivadas, dispondo, assim, de acesso e recursos em órgãos de jurisdição internacional, o que lhes é garantido pela própria Convenção de 1989.

Contudo, como já abordado no rodapé de número 45, Guilherme Assis de Almeida¹⁰⁷ amplia a discussão sobre a temática, relacionando o sujeito de direitos à própria Dignidade da Pessoa Humana, independentemente de qualquer outra condição, sendo mais do que um simples "direito a ter direitos", porque houve inúmeras situações históricas - notadamente, o Holocausto - nas quais humanos foram privados de seus direitos, a despeito de continuarem sendo humanos.

¹⁰⁴OHCHR. *Treaty bodies: Committee on the Rights of the Child*. s/d. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/crc>> Acesso em: 26 out. 2022.

¹⁰⁵OHCHR. *Child participation in the work of the Committee on the Rights of the Child*. s/d. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/crc/child-participation-work-committee>> Acesso em: 26 out. 2022.

¹⁰⁶REUTER, Paul. *Droit International Public*. Paris: Presses Universitaires de France (PUF), 1993. pp.235-238.

¹⁰⁷ALMEIDA, Guilherme Assis de. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018.

Ninguém é sujeito de direitos apenas porque há uma noção meramente normativa que assim o defina. Ainda que essa delimitação legal não exista, temos direitos.

Assim, as crianças não eram menos sujeitos de direitos antes da Convenção de 1989 - pelo contrário. O fato de que há, agora, um ramo do direito específico para elas é um reflexo de uma crescente preocupação da sociedade e do Estado¹⁰⁸ com a infância. A Convenção vem para agregar novos elementos de direitos e criar uma estrutura normativa e procedimental específica para a criança, tendo sido historicamente apagadas pelo "caráter abstrato dos conceitos utilizados na ciência jurídica e por sociedades centralizadas nos interesses dos adultos", garantindo que possam também "usufruir da dimensão de cidadãos activos e participativos na sociedade em que estão inseridas"¹⁰⁹, dando a elas uma voz política nunca antes vista.

1.1.2. O Direito de Ser Ouvida: participação da criança e agência

O Direito de Ser Ouvida presente no artigo 12 da CDC diz respeito ao nível de capacidade que uma criança apresenta para se expressar livre e autonomamente, e que sua opinião seja levada em consideração, sempre que isso for possível e/ou necessário. O Comitê sobre os Direitos da Criança, em seu Comentário-Geral nº 12, indica que o peso com o qual a opinião de uma criança será levada em consideração varia de acordo com uma série de fatores, como a idade da criança e seu nível de maturidade¹¹⁰.

Também explicita o Comitê em seu Comentário-Geral de nº14¹¹¹ que não se pode falar em plena aplicação do Princípio do Melhor Interesse da Criança sem que sejam respeitados todos os requisitos do Artigo 12, sendo que deverão ser adotadas medidas específicas de forma a garantir essa escuta, de forma a que a idade ou a maturidade não sejam um elemento que descaracterize o direito de ser ouvida.

¹⁰⁸SOTTOMAYOR, Maria Clara. *Temas de Direito das Crianças*. Coimbra: Almedina, 2014. E-book (Kindle). pp.218-227.

¹⁰⁹TOMÁS, Catarina. "Participação não tem Idade" Participação das Crianças e Cidadania da Infância. *Revista Contexto & Educação*, v. 22, n. 78, p. 45-68, 2007. p.49.

¹¹⁰UNCRC. Committee on the Rights of the Child (CRC), *General comment No. 12 (2009): The right of the child to be heard*, 20 July 2009, CRC/C/GC/12, Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G09/436/99/PDF/G0943699.pdf>> Acesso: 26 out. 2022.

¹¹¹UNCRC. *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*, 29 May 2013, CRC /C/GC/14. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/51a84b5e4.html>> Acesso em: 22 dez. 2022.

Alcina Costa Ribeiro¹¹² divide a participação e a audição da criança (o fato de que será ouvida) em duas coisas distintas: a primeira é a garantia de que a criança possa se expressar nos processos nos quais sua escuta seja necessária e de que sua opinião será levada em consideração; a segunda, é o meio adequado através do qual, a depender da maturidade da criança, essa opinião será ouvida, para que seja valorada.

E é importante salientar que o direito à participação não deveria ser um direito que surge do dia para a noite, com a completude dos 18 anos, mas um direito que deveria ser praticado desde a infância, como indica Maria Clara Sottomayor¹¹³.

Em geral, a atribuição de autonomia a uma criança segue, sob o aspecto objetivo, sendo uma concepção normativa, a partir do momento em que, por exemplo, recomenda-se a idade mínima para o casamento na Convenção das Nações Unidas sobre Consentimento para casamento, Idade Mínima para casamento e Registro de casamento, ou a idade mínima para alistamento militar de 15 anos no Estatuto de Roma e 16 anos no Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados, pois o oposto dessas práticas poderia se configurar em graves violações de direitos humanos. Mas, como demonstrado, o aspecto subjetivo, que também deverá ser considerado, em razão do Princípio do Melhor Interesse, depende de uma análise muito mais detalhada.

Sobre a idade mínima para o casamento, por exemplo, a Convenção das Nações Unidas sobre Consentimento para casamento, Idade Mínima para casamento e Registro de casamento, não estabelece uma idade mínima, mas impõe sobre os Estados-parte a obrigação de estabelecerem essa idade mínima para o casamento em suas legislações nacionais, de forma a delimitar o consentimento. Contudo, o casamento infantil ainda é uma preocupação das Nações Unidas, e mais de 650 milhões de mulheres no mundo todo, para dados atuais, casaram-se antes de completar 18 anos¹¹⁴.

¹¹²RIBEIRO, Alcina Costa. *O Direito de Participação e Audição da Criança no ordenamento jurídico português Subsídios para o estudo do regime jurídico do direito de participação e audição da criança nos processos de natureza cível que lhe dizem respeito*. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico Civilísticas) - Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Coimbra, 102f. 2014.

¹¹³SOTTOMAYOR, Maria Clara. Liberdade de opção da criança ou poder do progenitor? – Comentário ao acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 31 de Outubro de 2007, *Lex Familiae. Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 5, nº9, Janeiro/Junho de 2008, 53-64.

¹¹⁴OHCHR. *Child and forced marriage, including in humanitarian settings - OHCHR and women's human rights and gender equality*. s/d. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/en/women/child-and-forced-marriage-including-humanitarian-settings>> Acesso em: 16 dez. 2022.

Nesse sentido, muitas organizações não-governamentais e agências especializadas da ONU tentam realizar com meninas onde o casamento infantil seja prática recorrente, programas de conscientização, para que elas reconheçam seus direitos e possam resistir a casamentos impostos por suas famílias¹¹⁵, pois nessas situações, há vícios ao consentimento, em razão do desconhecimento de melhores possibilidades para si, como a educação. Com o conhecimento, elas ganham mais capacidade para se auto-determinarem, auto-determinação que será vista ainda no presente tópico como desdobramento da capacidade de agência.

A expressão agência, no sentido de *capacidade de agir*, será vista por Paul Ricœur em seu *Percurso do Reconhecimento* como o vínculo entre as "formas individuais das capacidades de cada indivíduo"¹¹⁶ e as "formas sociais suscetíveis de fazer a transição entre reconhecimento de si e o reconhecimento mútuo"¹¹⁷, adicionando um elemento externo ao agir, não apenas como um agir, pura e simples, mas em toda a sua completude enquanto *poder de agir*, e sua potencialidade social, informando que há um elemento de reconhecimento mútuo sobre quem age e como age, diante da coletividade, não bastando que o indivíduo simplesmente ateste suas capacidades, mas as demonstre, para que seja reconhecido.

Em suma: o agir depreende outros elementos que não apenas as capacidades individuais. O que significa que há pessoas que agem, mas cuja ação não pode ser compreendida como desdobramento da agência, por ela ser algo muito mais complexo, e não estarem presentes as formas sociais que realizarão a transição entre esse agir e a compreensão sobre esse agir.

Ricœur menciona que há agentes que, no plano social, sofrem com "incertezas" quanto ao seu poder de agir, o que depende do contexto histórico e cultural circundante¹¹⁸. Tal inserção está incluída na terceira forma de reconhecimento por Ricœur, quanto ao reconhecimento coletivo. O filósofo francês possuía como importante referência ao seu trabalho as obras de Hannah Arendt, que aborda a Ação como um dos três elementos da Condição Humana, que pressupõe uma interdependência social, não sendo a ação apenas o ato mecânico de realizar algo, mas a dimensão de socialização que permite que esse algo seja reconhecido, na medida em que somos plurais.

¹¹⁵LOKOT, Michelle et al. Conceptualizing "agency" within child marriage: Implications for research and practice. *Child Abuse & Neglect*, v. 117, p. 105086, 2021.

¹¹⁶RICŒUR, Paul. *Percurso do Reconhecimento*. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p.147.

¹¹⁷Idem.

¹¹⁸Ibid., p.151.

Sobre a criança, David Oswell aborda a agência ao se utilizar de Anthony Giddens¹¹⁹, que também discorre sobre o agir, ao considerar que a capacidade de agência é um desdobramento da capacidade de uma criança, como ser social (o que implica algumas competências cognitivas, a depender da idade), de fazer a diferença no mundo que a rodeia, não apenas em um sentido poético, mas de interpretar e dar sentido ao seu entorno e também de manipular esse ambiente materialmente, autodeterminando-se¹²⁰, tomando decisões informadas.

Isso significa dizer que a maturidade e a idade interferirão diretamente na agência, no sentido de que a compreensão social que a ação enseja será distinta para cada criança. Há alguns autores que abordam a noção de agência quanto à criança de forma a justificar, por exemplo, eventual redução da maioridade penal, já que a criança poderia se autodeterminar. Essa é uma concepção que não prospera, porque a percepção de um determinado ato difere de criança pra criança, o que interfere na ideia de tomada informada de decisões, da mesma forma que não se pode falar de autodeterminação quando a criança não pode escolher, de fato, como agir, eliminando a compreensão de que é, de fato, agente de um determinado ato, seja porque está sendo coagida, seja porque não tem plena capacidade de compreensão, a depender de sua maturidade.

Um exemplo é o de crimes cometidos por crianças associadas a conflitos armados, cujo recrutamento é uma das formas específicas de perseguição às crianças¹²¹, que veremos adiante. A criança que age sob medo da violência não está agindo por autodeterminação, por livre decisão informada, e não pode ser reconhecida como agente de crimes. A Convenção sobre os Direitos da Criança é clara: a criança será ouvida e essa escuta será compreendida de forma proporcional à sua maturidade e idade.

Ademais, dos direitos humanos decorre uma aplicação e interpretação sempre ampliativa de direitos, nunca restritiva, e reduzir a maioridade penal em função da capacidade de agência seria uma aplicação restritiva, no sentido de tolher as liberdades individuais e prejudicar-lhe o desenvolvimento, por privá-la do direito de ser criança, e não seria do Melhor Interesse da Criança

¹¹⁹Giddens define "ação ou agência como o fluxo de intervenções causais reais ou contempladas de seres corpóreos no processo contínuo de eventos-no-mundo", sendo a capacidade que um ator possui para agir livremente no mundo social, conceito que ele correlaciona ao de "estrutura", que impõe restrições ao agir, sobre as quais o indivíduo pode agir sobre ou contra, de forma a que um indivíduo possa influenciar o mundo que o cerca ou resistir a ele. In: GIDDENS, Anthony. *New Rules of Sociological Method*. Londres: Hutchinson, 1976. p.79.

¹²⁰OSWELL, David. *The agency of children: From family to global human rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. p.35.

¹²¹HANSON, Karl. Children's participation and agency when they don't 'do the right thing'. *Childhood*, v. 23, n. 4, p. 471-475, 2016.

que tal manobra contra ela pudesse ser realizada. Para a sua proteção, a condução da interpretação é ampliadora de direitos¹²².

Mesmo porque, quando uma criança é cooptada por organizações criminosas, gangues, tráfico ou grupos militarizados, o faz em situações onde ocorre severa ausência do Estado, sem que haja muitas outras opções de resistir ao meio, e é muito complexo se afirmar a existência de agência nesses casos. Da mesma maneira, uma criança que sofra violência familiar, com castigos corporais, também terá sua capacidade de agência limitada. As formas de exercer a capacidade de agência podem ser tolhidas pelo contexto¹²³, mas podem ser devolvidas quando essa criança puder ser ouvida.

Aqui, é importante argumentar que a narrativa, o *story-telling*, como desdobramento da capacidade de agência e parte do direito de ser ouvida, é importante para preencher as lacunas que a lei não preenche¹²⁴, já que cada criança é única. Ela pode não compreender o suficiente para saber porque agiu de certa forma ou pode não ter tido poder para agir de forma distinta daquela em que agiu. Mas pode compreender o suficiente para ser ouvida e contar sua história, devendo a sua escuta ser adaptada.

O próprio artigo 12 da CDC, em seu parágrafo 1, assim dispõe:

Os Estados Partes devem assegurar à criança que é capaz de formular seus próprios pontos de vista o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados a ela, e tais opiniões devem ser consideradas, em função da idade e da maturidade da criança.

Para que essa agência seja percebida de forma adequada e a participação possa ocorrer de forma apropriada à idade, é necessário que a criança seja vista como parte ativa na construção e determinação de sua vida social, como Alan Prout compreende¹²⁵, de forma a que a criança não seja apenas um ator passivo em seu próprio meio, absorvendo indiscriminadamente tudo aquilo que lhe é transmitido, sem a autodeterminação de um processamento à partir de sua própria visão

¹²²“Os direitos humanos são dotados de uma carga expansiva, devendo a sua interpretação ser ampliadora, de modo a favorecer o indivíduo”. In: CARVALHO RAMOS, André de. *Teoria Geral dos Direitos Humanos*. São Paulo: Editora Saraiva, 2016. pp.263-264.

¹²³BLANCHET-COHEN, Natasha. *Children, Agency and Violence: In and beyond the United Nations study on violence against children*. UNICEF, Innocenti Working Papers, no. 2009-10.

¹²⁴BUITENDAG, Nico. Contrasting differences in identity and agency between narrative and autopoietic systems. *HTS: Theological Studies*, v. 69, n. 1, p. 1-7, 2013.

¹²⁵PROUT, Alan. *The body, childhood and society*. Palgrave Macmillan, London, 2000. p. 1-18.

de mundo. A participação está relacionada à capacidade que alguém tem ou não de fazer decisões autônomas, à qual denomina-se, portanto, "agência"¹²⁶.

E essa confirmação da agência, ou determinação da extensão dela, é possível através da garantia do direito de ser ouvida, no qual a criança vai se expressar sobre os eventos que a circundam. Isso implica em reconhecer, conforme bem rememora Catarina Tomás, que as crianças "sempre participaram, em casa, na escola, no trabalho, nas guerras, mas tal participação não era visível, apenas aceita como uma obrigação das crianças"¹²⁷.

E esse reconhecimento da participação da criança na vida da família, na vida da comunidade, na própria vida, alterando o seu próprio entorno, é o que nos permite viabilizar a criança sob o aspecto da agência, um conceito próprio da sociologia, mas muito importante quanto à aplicação do direito de ser ouvida. A participação de que trata o Artigo 12 só é possível se a criança for vista como agente.

Manuel Jacinto Sarmento, Natália Fernandes e Catarina Tomás afirmam que as crianças são “atores sociais políticos competentes, sem deixar de ser crianças”¹²⁸, e que essa competência é proporcional ao respeito que lhes for dado, por sua condição geracional. Tentar encaixar a criança em formas de se expressar que não sejam próprias aos seus meios de se comunicar é uma forma de “colonização das crianças”¹²⁹, através da exigência de que se comportem em formas “não-infantis de ação”¹³⁰.

A criança não tem que imitar o comportamento de um adulto, ela tem que ser ouvida pelo que ela é (e aquilo que é fora do olhar do adulto). Nesse sentido, métodos devem ser adaptados à sua escuta, no sentido de que

A imaginação de formas de auscultação de opinião e de processos de tomada de decisão é absolutamente indispensável para fazer da voz das crianças (essa voz que nunca deixou de ecoar, mesmo baixinho, nos espaços intersticiais onde a deixam exprimir) uma voz verdadeiramente ouvida¹³¹.

¹²⁶HANSON, Karl. Children’s participation and agency when they don’t ‘do the right thing’. *Childhood*, v. 23, n. 4, p. 471-475, 2016.

¹²⁷TOMÁS, Catarina. “Participação não tem Idade” Participação das Crianças e Cidadania da Infância. *Revista Contexto & Educação*, v. 22, n. 78, p. 45-68, 2007.

¹²⁸SARMENTO, Manuel; FERNANDES, Natália; TOMÁS, Catarina. Políticas públicas e participação infantil. *Educação, Sociedade & Culturas*, n. 25, p. 183-206, 2007.

¹²⁹Idem.

¹³⁰Idem.

¹³¹ISARMENTO, Manuel; FERNANDES, Natália; TOMÁS, Catarina. Políticas públicas e participação infantil. *Educação, Sociedade & Culturas*, n. 25, p. 183-206, 2007.

O UNICEF, por sua vez, menciona a capacidade de agência ao abordar os processos educacionais, ao referir-se a ela como o reconhecimento das crianças como contribuintes ativos no próprio processo de aprendizagem, ao invés de meros recipientes passivos de educação¹³².

Há na agência da criança elementos internos e externos, conforme Natasha Blanchet-Cohen discorre nos Innocenti Working Papers¹³³ do UNICEF, de 2009¹³⁴. Os elementos internos dizem respeito à capacidade de compreensão que uma criança tem, a depender do nível de maturidade que possui, compreendendo-se que a infância não é um processo linear, no qual a criança se torna “magicamente dotada a partir de certa idade”¹³⁵, mas um processo gradual de aquisição de reconhecimento sobre si mesma e autodeterminação. Já os elementos externos dizem respeito às barreiras impostas pelos adultos, sejam positivas, quanto à própria necessidade de se inserir em um contexto social e as limitações nas quais isso implica, seja de forma negativa, pela violência, pelo medo, ou pela perseguição.

Em um desdobramento teórico, Hannah Arendt, em sua *A Condição Humana*¹³⁶, aborda a Ação como o início, o movimentar-se, sendo muito mais do que um simples impulso através do qual interferimos nas leis gerais do comportamento, apresentando-se como requisito do ingresso do homem na *polis* como alguém livre (muito embora Arendt não necessariamente mencione as crianças nessa noção de *polis*), e que tem potencial para apresentar-se aos demais homens, na medida de suas pluralidades, nas quais se fundam a vida política. Somos iguais, na medida que nos compreendemos e possuímos objetivos comuns. Somos distintos enquanto plurais, e é isso que move a Ação. O agir e o falar apresentam os homens ao mundo. Nos reconhecemos através de nossas pluralidades, e é através da fala, do expressar, que nos revelamos.

A Ação para Arendt se relaciona com a Condição Humana da Natalidade, com o nascimento (somos capazes de agir porque em algum momento também tivemos início como seres), com a ideia de início, à partir da concepção do grego *archein*, "imprimir movimento a alguma coisa", tornando o homem distinto de seus demais, pois pode sempre criar algo novo e inesperado, mas

¹³²UNICEF. *Child Rights Education Toolkit: Rooting Child Rights in Early Childhood Education, Primary and Secondary Schools*. Genebra: Unicef, 2014. p.106.

¹³³Os Innocenti Working Papers são assim chamados porque são realizados pelo UNICEF Innocenti, o Centro de Pesquisa do UNICEF, localizado no Ospedale degli Innocenti, em Florença, na Itália. O prédio abrigou, desde 1419, um orfanato, mantido pela Guilda da Arte da Seda de Florença. In: UNICEF. *Office of Research-Innocenti: About UNICEF Innocenti*. Disponível em: <<https://www.unicef-irc.org/about>> Acesso em: 16 dez. 2022.

¹³⁴BLANCHET-COHEN, Natasha. *Children, Agency and Violence: In and beyond the United Nations study on violence against children*. UNICEF, Innocenti Working Papers, no. 2009-10.

¹³⁵Idem.

¹³⁶ARENDRT, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014.

que também é igual a seus semelhantes enquanto humano, sendo, portanto, a Ação a condição de existência da pluralidade. E a Ação é revelada pela palavra, através da qual é feito o anúncio do que se faz, fez ou pretende fazer. Dar a alguém o direito de se expressar é inserir essa pessoa no mundo.¹³⁷

Um exemplo prático da utilização do Artigo 12 da CDC quanto a essa *capacidade de se inserir no mundo*, confirmando a importância de permitir que crianças se manifestem, é o fato de que as crianças participaram ativamente da Constituinte do Nepal¹³⁸, não apenas cerimonialmente, mas apresentando suas opiniões sobre a formação da nova Constituição, exercitando através da participação a sua capacidade de agência.

Crianças de 63 distritos foram consultadas a nível local e distrital, e então, 63 crianças foram enviadas à capital para uma consulta nacional, que resultou em uma agenda com 12 pontos a serem endereçados pelo Estado, referindo-se à sua saúde, educação, desenvolvimento, proteção e participação¹³⁹. Além disso, um concurso chamado "*The Constitution I desire*", nos anos que se seguiram, recolheu dissertações das crianças com sugestões que seriam posteriormente apresentadas na Constituinte, que resultou em um novo texto, adotado em 2015¹⁴⁰.

E, então, a Convenção sobre os Direitos da Criança cria a estrutura normativa para que a criança seja considerada em seus próprios termos como um ser autônomo dotado de opiniões, pleno em direitos humanos universais, e cuja característica distintiva, ser criança, não deveria privá-la de direitos que, até então, só eram reconhecidos aos adultos, por serem as crianças consideradas vulneráveis em demasia, quando, em verdade, todos os seres humanos possuem vulnerabilidades¹⁴¹ e todos dependemos de terceiros em certa medida, em uma "complexa teia de interdependências"¹⁴², que coloca em questionamento a percepção de que adultos são seres sempre autônomos e independentes.

Isso não significa respeitar das crianças todas as vontades ou autorizá-las a que façam sempre o que bem entenderem. Significa apenas, e principalmente, que quando isso implicar em

¹³⁷ARENDDT, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014. p.219.

¹³⁸UNICEF. *Children – The First Priority - Real Agreement Is Reached Between All Political Parties In Nepal*. 2008. Disponível em: <<https://un.info.np/Net/NeoDocs/View/2709>> Acesso em: 27 out. 2022.

¹³⁹WVI. *World Vision International: Ensuring child rights in the new constitution of Nepal*. 2011. Disponível em: <<https://www.wvi.org/nepal/article/ensuring-child-rights-new-constitution-nepal>> Acesso em: 27 out. 2022.

¹⁴⁰Idem.

¹⁴¹JEROME, Lee; STARKEY, Hugh. Developing children's agency within a children's rights education framework: 10 propositions. *Education 3-13*, v. 50, n. 4, p. 439-451, 2022.

¹⁴²DELGADO, Ana Cristina Coll; MÜLLER, Fernanda. Apresentação. *Sociologia da Infância: pesquisa com crianças. Educação & Sociedade*, v. 26, n. 91, p. 351-360, 2005.

algum risco substancial para a criança, ela será respeitada em sua dignidade, ouvida, na medida de suas faculdades¹⁴³, e que a autoridade dos adultos sobre ela não será absoluta.

Pode-se dizer que as crianças, através da CDC saíram de um processo de "tornar-se" para um processo de "ser"¹⁴⁴, o *ser criança*, ao invés de serem apenas objeto de preocupação dos adultos¹⁴⁵, o que é especialmente necessário em processos de refúgio, quando a perseguição é específica por algum caractere que seja próprio à criança e ela precise ser ouvida.

Esse "ser" depreende uma interação social, que não se encerra em si, pois poderia ser por demasia adultocêntrica e focar exclusivamente nas formas dos adultos de interagir socialmente, o que não englobaria com precisão todas as formas com as quais as crianças interagem entre si, com os outros e com o meio. Nesse sentido, William Corsaro propõe, ao invés de socialização, a expressão "reprodução interpretativa" na medida em que a criança não apenas reproduz os elementos sociais e culturais que capta com os sentidos, mas contribui ativamente para a produção e mudança culturais¹⁴⁶.

Sobre a capacidade de formar suas próprias opiniões atrelada ao estágio do crescimento e compreensão, o Comitê sobre os Direitos da Criança sublinha que pesquisas indicam que a criança é capaz de formar opiniões desde pouca idade, mesmo quando ainda não puder se expressar verbalmente. A completude daquilo que está presente no artigo 12 requer, ainda, o reconhecimento de formas não-verbais de comunicação, como brincadeiras, desenhos, linguagem corporal e expressões faciais, através dos quais a criança é capaz de expressar escolhas, preferências e descrever como compreende seu entorno¹⁴⁷.

Assim, é o reconhecimento da capacidade de agência, de que a criança pode modificar o próprio entorno e se determinar, na medida de sua maturidade, que permite que ela seja ouvida. E também que possa relatar, à partir do momento em que é tratada como um ser político, através da afirmação de que suas opiniões devem ser levadas em consideração nos procedimentos que se refiram a elas, os abusos que sofre, conforme a CDC indica.

¹⁴³TOMÁS, Catarina. "Participação não tem Idade" Participação das Crianças e Cidadania da Infância. *Revista Contexto & Educação*, v. 22, n. 78, p. 45-68, 2007.

¹⁴⁴JEROME, Lee; STARKEY, Hugh. Developing children's agency within a children's rights education framework: 10 propositions. *Education 3-13*, v. 50, n. 4, p. 439-451, 2022.

¹⁴⁵BHABHA, Jacqueline; YOUNG, Wendy. Not adults in miniature: Unaccompanied child asylum seekers and the new US guidelines. *International Journal of Refugee Law*, v. 11, p. 84, 1999.

¹⁴⁶CORSARO, William A. *Sociologia da Infância*. Porto Alegre: Artmed, 2011. p.31.

¹⁴⁷Idem.

É essa percepção que auxilia a embasar a necessidade de se reconhecer que crianças podem ser perseguidas apenas por serem crianças (e sofrerem violações por conta da pouca idade), mas que também podem solicitar refúgio em nome próprio, em razão dessas perseguições específicas, como se verá adiante.

2. A CRIANÇA REFUGIADA E O DIREITO DOS REFUGIADOS: LEGISLAÇÃO, DIRETRIZES E O PROCEDIMENTO DO MELHOR INTERESSE (BIP)

Para a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (1951) e seu Protocolo (1967), é considerada refugiada toda pessoa que em razão de fundado temor de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, pertencimento a grupo social ou opinião política, não possa ou não queira retornar ao país de origem ou residência habitual, onde sua vida possa estar em risco. À garantia de que ninguém será retornado ao lugar de origem, também conhecida como garantia de não-devolução ou proibição do rechaço, dá-se o nome de Princípio do *Non-Refoulement*.

Todos os elementos ensejadores de refúgio mencionados na definição atual, para os dois documentos, são relacionados a violações de direitos civis e políticos, e essa é uma consideração importante a ser feita em um trabalho sobre crianças refugiadas. Refugiados adultos são mais frequentemente associados a potenciais violações de direitos civis e políticos do que as crianças, habitualmente vistas como incapazes de exercer em nome próprio seus direitos dessa ordem¹⁴⁸.

Quanto às alterações promovidas entre a Convenção de 1951 e seu Protocolo, é importante também salientar, conforme Liliana Lyra Jubilut afirma¹⁴⁹, que não houve grandes inovações conceituais em 1967, porque não havia interesse dos países desenvolvidos em ampliar em demasia o número daqueles que pudessem ser abrangidos pela proteção do *non-refoulement*, sobretudo em uma Assembleia Geral dominada por países em desenvolvimento ou de menor desenvolvimento relativo - ao menos no que diz respeito à base positiva universal do Direito dos Refugiados.

No que diz respeito a documentos regionais, como a Convenção da Organização da Unidade Africana (hoje União Africana) de 1969 Regente dos Aspectos Próprios aos Problemas dos Refugiados em África, ou a Declaração de Cartagena sobre Refugiados, de 1984, não há menção às crianças, embora com elas tenham surgido novas respostas aos desafios do refúgio.

Retornando ao sistema universal, sobre 1951 e 1967, tanto a Convenção como seu Protocolo são anteriores à Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989, e toda a discussão no que diz respeito ao Melhor Interesse e à participação de crianças (dentro dos Princípios Gerais da

¹⁴⁸ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p.5.

¹⁴⁹JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Editora Método, 2007. p.88.

CRC) ainda não era reforçada por um documento vinculante. Havia uma invisibilidade com relação à criança nos processos de migração forçada¹⁵⁰. Contudo, ouvir as crianças é um ato político, em um contexto internacional que as relega a uma condição de invisibilidade. Seus sentimentos importam. Suas visões de mundo importam.

E não apenas sob esse aspecto emocional ou sociológico, mas também jurídico, incorporado no texto da Convenção sobre o Direito das Crianças de 1989 em seu artigo 12¹⁵¹, sobre a necessidade de se assegurar à criança meios para expressar suas opiniões e pensamentos, em todos os assuntos relacionados a ela, não apenas no âmbito privado, mas também no público¹⁵², tendo como requisitos levar em consideração sua idade e a respectiva maturidade para compreender esses assuntos.

Entretanto, a pessoa refugiada, antes de quaisquer outras considerações sobre origem, idade, gênero ou outras características, é alguém que chega. Jacques Derrida, em sua aporia da hospitalidade, aborda a hospitalidade plena como o ato de abrir sua casa ao *Outro*, antes mesmo que se possa saber seu nome, antes que seja forçado a declinar sua identidade¹⁵³ – aqui, uma metáfora sobre a capacidade de se comunicar em um outro idioma, uma angústia substancial da personalidade de Derrida, pois embora fosse francófono, por ser argelino, sempre se considerou estrangeiro em seu próprio idioma.

Esse completo desconhecido, como divaga Derrida, “tem direito à hospitalidade na tradição cosmopolítica que terá sua forma mais potente em Kant”, enquanto hospitalidade universal, que “não é senão a liberdade de ir e vir, e à equidade de tratamento para todos os membros do gênero humano”¹⁵⁴, nas palavras de Sérgio Vieira de Mello, na qual todo indivíduo deveria ser recebido

¹⁵⁰Migração forçada é um tipo de movimento migratório provocado por força, compulsão ou coerção. Não há uma definição legal internacional, tendo a expressão, segundo a OIM, sido utilizada para designar refugiados, deslocados (incluindo os que migram em razão de catástrofes) e, ocasionalmente, vítimas tráfico de seres humanos. Contudo, não há consenso quanto à sua utilização, em razão do debate em torno da dicotomia entre o que é de fato migração voluntária e o que é migração forçada. In: IOM. *International Migration Law – Glossary on Migration: Forced Migration*. Disponível em: <https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_34_glossary.pdf> Acesso em: 15 dez. 2022.

¹⁵¹UNICEF. *Convenção sobre os Direitos da Criança, 1989*. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>> Acesso em: 06 set. 2020.

¹⁵²MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A Proteção da Criança no Cenário Internacional*. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2005. p.238.

¹⁵³DERRIDA, Jacques. *Anne Dufourmantelle convida Jacques Derrida a falar Da Hospitalidade*. 1ª ed. São Paulo: Escuta, 2003. p. 23

¹⁵⁴VIEIRA DE MELLO, Sérgio. História Filosófica e História Real: Atualidade do Pensamento Político de Kant. In: MARCOVITCH, Jacques (org). *Sérgio Vieira de Mello: Pensamento e Memória*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2004. p.53.

de forma não-violenta e acolhedora, desde que não se apresentasse de forma hostil, pelo simples fato de ser humano.

Mas esse mesmo desconhecido encontra na realidade do mundo barreiras à sua chegada, naquilo que se denomina hospitalidade condicionada, o que Derrida define como *conditio sine qua non* da própria hospitalidade: somente existe alguém *externo* porque, em abstração, existe alguém *interno*, cuja diferenciação os qualifica.

Tal diferenciação se manifesta nos documentos legais que determinam quem é o nacional e quem é o imigrante, como nas Constituições dos Estados, no sentido de que, caso essa dicotomia inexistisse, uma espécie de monismo reducionista tornaria a própria necessidade de acolhimento inútil, já que não haveria quem acolher, diante da inexistência de regras que definissem quem deveria ser acolhido e, assim, naquilo que Derrida denomina aporia da hospitalidade, a hospitalidade deixaria de existir. Assim, a hospitalidade condicional é a condição de existência da própria hospitalidade.

Isso dito, é importante mencionar que a figura de Édipo, amplamente utilizada por Derrida, em virtude da tragédia ocasionada pela descoberta feita pelo filho abandonado que, involuntariamente, na vida adulta, apaixonou-se pela mãe, Jocasta, a qual desconhece. Ao saber que havia assassinado o próprio pai antes de contrair núpcias com a mãe, acaba também por assassiná-la, de forma a livrá-la do sofrimento de tão maculada relação.

Édipo havia sido amaldiçoado pelos deuses e toma conhecimento de sua maldição no Oráculo de Delfos, e o que interessa à Derrida quanto à ideia de hospitalidade em tão conturbado episódio do teatro grego da obra de Sófocles, é o fato de que Édipo é sempre um estranho, um *estrangeiro*, na expressão utilizada pelo autor argelino, por ser ele próprio o portador da tragédia – onde quer que esteja, ao vagar até Colono, Édipo é um parricida, confirmando a profecia de que seria pelas mãos do filho que pereceria o Rei Laio.

Ele sempre se encontra na condição de violar as leis locais desde que abandonou Tebas, não porque soubesse ter cometido um crime tão grave quanto o que cometeu, mas porque em cada lugar que chega, assim as leis o anunciam: ele matou o próprio pai. A hospitalidade plena cessa quando Édipo se apresenta e descobrem quem ele é. Uma espécie de profecia auto-realizável, de alguém que não pertence a lugar algum.

Derrida, assim, consubstancia sua lógica da hospitalidade à peça histórica ao afirmar que Édipo só era *estrangeiro* em Tebas enquanto não se sabia que ele era tebano. E só era parricida a

partir do momento em que, sem que fosse intenção dele matar o próprio pai, uma lei assim o definiu, pois ao cometer o crime, não sabia ser filho de Laio. E talvez se o soubesse, não faria o que fez. Toda a situação era aparentemente normal - até que deixou de ser. E assim, explica-se a noção de condicionalidade em Derrida. As coisas somente existem quando são delimitadas¹⁵⁵.

A utilização da alegoria histórica é apenas um referencial, apesar da adoção da figura soturna que batiza o Complexo de Édipo, para que Derrida explique a necessidade da condicionalidade, não sendo um juízo de valor acerca da palavra *estrangeiro*. Afinal de contas, Édipo só soube o que era quando soube o que *não era*, e é esse o cerne informativo da digressão do filósofo desconstrutivista (denunciando também o uso de seu método de Desconstrução e a sua “*Différance*”). Édipo não era, em uma ampla consideração, de fato, um parricida. Embora o fosse.

Dessa forma, há que se considerar a existência de um “sistema de prescrições regulamentadas e codificadas”¹⁵⁶, que confira à concepção de que “o humano que chega é diferente do outro que o recebe em sua terra”¹⁵⁷ uma certa estabilidade calculável¹⁵⁸. Dessa forma, parte-se daqui em diante da definição normativa de quem é a pessoa refugiada.

Quando Hannah Arendt invoca em *Nós, Refugiados*, a não-utilização da expressão *refugiado*, ela argumenta que não seria adequado imprimir sobre alguém uma expressão que designasse tão somente o ato de perseguição que um Estado promoveu contra ela, sem que (como o Édipo, diante de seu desconhecimento, do qual Derrida se utiliza) tenha se cometido qualquer tipo de crime que justifique tal perseguição, além do fato de, no caso específico do contexto histórico de Arendt, ter nascido em um grupo étnico e religioso que posteriormente fora criminalizado por existir.

No entanto, com o passar dos anos, compreende-se que a utilização de uma expressão definidora, tal qual a da norma que define pessoas refugiadas como pessoas refugiadas, é a raiz do efeito declarativo que as garante proteção exatamente diante da criminalização de sua existência.

E, assim, o Direito Internacional dos Refugiados nasce na sequência histórica que se segue.

¹⁵⁵DERRIDA, Jacques. *Anne Dufourmantelle convida Jacques Derrida a falar Da Hospitalidade*. 1ª ed. São Paulo: Escuta, 2003. p.35.

¹⁵⁶DERRIDA, Jacques. *Força de Lei*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 41.

¹⁵⁷GEDIEL, José Antônio Peres; CASAGRANDE, Melissa Martins; KRAMER, Josiane Caldas. *Universidade e hospitalidade: uma introdução ou mais um esforço. Refúgio e hospitalidade*. Curitiba: Ed Kairós, p. 21-38, 2016.

¹⁵⁸DERRIDA, Jacques. *Força de Lei*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 41.

2.1. Período da Sociedade das Nações: Fridtjof Nansen ao fim da Segunda Guerra Mundial (1921-1945)

Fluxos de seres humanos como consequências de guerras são uma contingência histórica, da qual o “buscador de asilo” é uma figura recorrente. Contudo, é apenas ao final da Primeira Guerra Mundial que a humanidade se volta, pela primeira vez, ao trânsito de milhões de seres humanos em necessidade de proteção e, muito embora houvesse documentos internacionais destinados aos aspectos “legais e logísticos”¹⁵⁹ dos conflitos armados, ainda não havia nenhuma definição específica quanto a grandes números de indivíduos desnacionalizados em razão de perseguições políticas.

Durante e após a Revolução Russa (1917), o conflito entre Grécia e Turquia que levou à expulsão (fundamentada em uma Convenção assinada por ambos os países) de milhões de pessoas (1919-1923), e o fim do Genocídio Armeno (1915-1923), viu-se a necessidade de agir em nome das vítimas, em especial.

Assim, inicialmente, o Dr. Fridtjof Nansen foi empossado em uma pasta denominada Alto Comissariado para os Refugiados Russos, em 1º de novembro de 1921¹⁶⁰, cuja criação havia sido demandada pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha¹⁶¹, sem que, no entanto, fosse dada uma definição para quem eram os refugiados em questão, algo que só ocorreria em 1926, no Arranjo Relativo à Emissão de Certificados de Identidade para Refugiados Russos e Armênios, complementando e alterando os Arranjos anteriores datados de 5 de julho de 1922 e 31 de maio de 1924¹⁶², mas que, no entanto, definiria como refugiados apenas russos e armênios.

Com novos grupos de pessoas em necessidade de proteção, o conceito se tornaria insuficiente, e em 1928, novas nacionalidades seriam abrangidas pela proteção: assírios, assírios-caldeus e turcos¹⁶³. No entanto, como todas essas definições apareciam em documentos com

¹⁵⁹FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. On the development of the concept of ‘persecution’ in international refugee law. *Brazilian Yearbook of International Law*, v. 3, n. 2, p. 114-136, 2008.

¹⁶⁰Idem.

¹⁶¹ALMEIDA, Guilherme de Assis. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018. p.109.

¹⁶²LoN. *Arrangement Relating to the Issue of Identify Certificates to Russian and Armenian Refugees*, 12 May 1926, League of Nations, Treaty Series Vol. LXXXIX, No. 2004, Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3dd8b5802.html>> Acesso em: 30 dez. 2022.

¹⁶³ALMEIDA, Guilherme de Assis. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018. p.110.

natureza jurídica de recomendação, eles não eram vinculantes aos Estados, além da ausência, até então, de uma definição de “perseguição”¹⁶⁴.

Em 1931, é criado o Escritório Nansen, após a morte de Nansen, dando continuidade aos trabalhos desenvolvidos na década anterior, homenageando o aventureiro e diplomata norueguês com continuidade do Passaporte Nansen, já utilizado anteriormente, garantindo o fornecimento de documentação às pessoas refugiadas, para que não se tornassem apátridas.

Seria em 1933, no entanto, que uma das formulações mais essenciais do Direito Internacional dos Refugiados seria apresentada pela primeira vez: o Princípio do *Non-refoulement*, Convenção de 28 de outubro de 1933 Relativa ao Estatuto Internacional dos Refugiados¹⁶⁵. A não-devolução ou não-rechazo, forneceu às pessoas refugiadas a garantia de que não seriam repatriados ou devolvidos a locais onde suas vidas estivessem em risco.

Porém, até o ano de 1935, a necessidade de proteção a refugiados ainda era ocasional, motivada pelos inúmeros conflitos e fluxos de pessoas, de forma “circunstancial e tópica”¹⁶⁶.

Em 1936, *L’Institut de Droit International* traria uma definição mais ampla, incluindo a noção de perseguição política como motivo para que um indivíduo abandonasse seu lugar de origem, seja porque tivesse optado (na expressão da época) por fugir ou porque tivesse sido expulso e que, por algum motivo, não pudesse retornar ao país de origem, não tivesse outra nacionalidade e que não pudesse gozar da proteção de um outro Estado¹⁶⁷.

Ao longo da década de 30, a Alemanha de Hitler começou a, gradualmente, gerar êxodos cada mais intensos, em caráter contínuo, e em 1937, sob convite da Sociedade das Nações, aprovou-se a “Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados da Alemanha”¹⁶⁸, que não trazia uma definição sobre a expressão refugiados, para além de defini-los como, no caso, pessoas que

¹⁶⁴FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. On the development of the concept of ‘persecution’ in international refugee law. *Brazilian Yearbook of International Law*, v. 3, n. 2, p. 114-136, 2008.

¹⁶⁵LoN. League of Nations, *Convention Relating to the International Status of Refugees*, 28 October 1933, League of Nations, Treaty Series Vol. CLIX No. 3663. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3dd8cf374.html>> Acesso em: 16 dez. 2022.

¹⁶⁶ALMEIDA, Guilherme de Assis. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018. p.111.

¹⁶⁷FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. On the development of the concept of ‘persecution’ in international refugee law. *Brazilian Yearbook of International Law*, v. 3, n. 2, p. 114-136, 2008.

¹⁶⁸ALMEIDA, Guilherme de Assis. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018. p.112.

possuíssem ou tivessem possuído nacionalidade alemã ou que fossem apátridas sob o governo alemão, em um brevíssimo documento de 25 artigos¹⁶⁹.

Há, ainda, no texto da Convenção, uma menção interessante à uma “cláusula de exclusão” que não existia nos documentos antecedentes, no que diz respeito às pessoas que tenham deixado a Alemanha por “razões de conveniência puramente pessoal, e não apenas aqueles que adquiriram outra nacionalidade”. Muito embora a mensagem transmitida não tenha sido expressa, tacitamente, os redatores explicitaram pela primeira vez o caráter de “migração forçada” do refúgio¹⁷⁰.

Quanto às razões de “conveniência puramente pessoal”, há nas Minutas da Conferência que deu origem à Convenção uma exemplificação mais explícita sobre quais seriam tais “razões”¹⁷¹, no sentido de que seriam excluídas da proteção do refúgio as pessoas “que haviam deixado a Alemanha por razões econômicas, mas sem serem obrigados a fazê-lo, ou [que] haviam ido para o exterior a fim de sonegar impostos”¹⁷².

De forma a fornecer suporte ao texto, em 1938, em um encontro em *Évian-les-Bains*, na França¹⁷³, os países presentes, convocados pelo Presidente dos Estados Unidos, Franklin D. Roosevelt¹⁷⁴, decidiram estabelecer um Comitê Intergovernamental para os Refugiados, de forma a facilitar a emigração involuntária de indivíduos provenientes da Alemanha (incluindo a Áustria), diante da emigração por motivos de opiniões políticas, crenças religiosas, raça, além de outros que haviam migrado pelos mesmos motivos, mas não se estabeleceram em lugar algum¹⁷⁵.

O Comitê, no entanto, não seria tão bem sucedido, em razão do avanço da Segunda Guerra Mundial, e em 1943, Reino Unido e Estados Unidos proporiam uma revisão de seu escopo, na Conferência de Bermuda, em 1943, ampliando o conceito de refugiados sob a égide da organização, de forma a abranger “quaisquer pessoas, quem quer que sejam, que, como resultado dos eventos

¹⁶⁹LoN. *Convention concerning the Status of Refugees Coming From Germany*, 10 February 1938, League of Nations Treaty Series, Vol. CXCII, No. 4461, page 59. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3dd8d12a4.html>> Acesso em: 30 dez. 2022.

¹⁷⁰FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. On the development of the concept of ‘persecution’ in international refugee law. *Brazilian Yearbook of International Law*, v. 3, n. 2, p. 114-136, 2008.

¹⁷¹ALMEIDA, Guilherme de Assis. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018. p.112-113.

¹⁷²FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. On the development of the concept of ‘persecution’ in international refugee law. *Brazilian Yearbook of International Law*, v. 3, n. 2, p. 114-136, 2008.

¹⁷³GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The refugee in international law*. Oxford University Press, 2021. p. 17.

¹⁷⁴ALMEIDA, Guilherme de Assis. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018. p.113.

¹⁷⁵GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The refugee in International Law*. Oxford University Press, 2021.p.17.

na Europa, tenha tido que abandonar, ou tenha ainda que abandonar, seu país de residência em razão de perigo a suas vidas e liberdades, por motivos de raça, religião ou opinião política”¹⁷⁶.

Ainda, em 1943, foi criada a primeira organização internacional a carregar em seu nome a expressão Nações Unidas, a Administração das Nações Unidas para Auxílio e Reabilitação (UNRRA), destinada a assistir as pessoas deslocadas pelo conflito¹⁷⁷.

A Segunda Guerra Mundial segue, com consequências atroz, até 02 de setembro de 1945, quando é assinado em Reims a Rendição da Alemanha, e a sistematização da proteção que se inicia na sequência ocorre sob a égide de uma nova organização internacional de vocação universal, a Organização das Nações Unidas, que sucederia a Sociedade das Nações, após sucessivas falhas que, com a Segunda Guerra e sua gigante velocidade letal, em razão do advento de novos instrumentos de guerra, e a ocorrência de duas explosões nucleares, em Hiroshima e Nagasaki, não poderiam mais se repetir.

2.2. Entre 1946 e 1951: Organização das Nações Unidas e Organização Internacional para os Refugiados

Em 1946, iniciam-se os trabalhos para criar uma Organização Internacional de Refugiados (OIR), para substituir o Alto Comissariado da antecessora das Nações Unidas, a Sociedade das Nações, após estudos realizados pelo Comitê Especial de Refugiados e Deslocados, desde 16 de fevereiro de 1946, levando à votação pela Assembleia Geral da ONU em 15 de dezembro de 1946 uma Constituição para a OIR, que entraria em vigor em 20 de agosto de 1948¹⁷⁸, antes de ser substituída pelo ACNUR, futuramente.

Em todos os seus anos de operação, a OIR realocou mais de 1 milhão de Europeus nas regiões das Américas, em Israel, na África e na Oceania, segundo Hathaway, contando com uma frota de mais de 40 navios, uma equipe especializada e o apoio do mundo "desenvolvido"¹⁷⁹.

¹⁷⁶GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The Refugee in International Law*. Oxford University Press, 2021.p. 17. p.18.

¹⁷⁷FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. On the development of the concept of ‘persecution’ in international refugee law. *Brazilian Yearbook of International Law*, v. 3, n. 2, p. 114-136, 2008.

¹⁷⁸FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. O Direito Internacional dos Refugiados em Perspectiva Histórica. In: AMARAL JUNIOR, Alberto do; PERRONE-MOISÉS, Cláudia. *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1999. pp.110-113.

¹⁷⁹HATHAWAY, James C. *The Rights of Refugees under International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005. p.91.

A OIR, como salienta Fischel de Andrade, já dava indícios de ser uma organização essencialmente política, apesar de suas pretensões humanitárias, e no mesmo dia em que se aprovou sua Constituição na AGNU, também foi aprovado o Acordo sobre Medidas Provisórias a Serem Tomadas Concernentes aos Refugiados e Deslocados, que entrou em vigor em 31 de dezembro de 1946, criando uma Comissão Preparatória para a OIR, até que essa oficialmente iniciasse seus trabalhos¹⁸⁰.

No entanto, a Constituição compreendia ainda uma visão muito limitada de refugiados¹⁸¹, que também se refletiria, em partes, nas limitações temporais e geográficas do texto da Convenção de 1951: eram refugiados aqueles oriundos do conflito europeu, republicanos e outros espanhóis vítimas da Falange Espanhola, e também outras pessoas consideradas refugiadas em período anterior¹⁸² (os abrangidos pelo Passaporte Nansen: russos, armênios, assírios e turcos).

Em 1947, como nota Guilherme Assis de Almeida, a OIR era a única organização para refugiados cujo mandato era reconhecido pela sociedade internacional, incorporando tanto as atividades da UNRRA, que antecedeu à ONU, quanto do Alto Comissariado da extinta Sociedade das Nações.¹⁸³

¹⁸⁰FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. O Direito Internacional dos Refugiados em Perspectiva Histórica. In: AMARAL JUNIOR, Alberto do; PERRONE-MOISÉS, Cláudia. *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1999. pp.110-113.

¹⁸¹(a) vítimas dos regimes nazistas ou fascistas ou de regimes que tomaram parte ao seu lado na segunda guerra mundial, ou dos traidores ou regimes semelhantes que os ajudaram contra as Nações Unidas, quer gozem do estatuto internacional de refugiados ou não; (b) Republicanos Espanhóis e outras vítimas do regime falangista na Espanha, quer gozem de estatuto internacional como refugiados ou não; (c) pessoas que foram consideradas refugiadas antes da eclosão da segunda guerra mundial, por motivos de raça, religião, nacionalidade ou opinião política. [...] o termo "refugiado" também se aplica a uma pessoa, que não seja uma pessoa deslocada conforme definido em vigor B deste Anexo, que esteja fora de seu país de nacionalidade ou residência habitual anterior e que, como resultado de eventos subsequentes à eclosão da Segunda Guerra Mundial, não puder ou não quiser valer-se da proteção do governo de seu país de nacionalidade ou nacionalidade anterior. [...] também se aplica a pessoas que, tendo residido na Alemanha ou na Áustria, e sendo de origem judaica ou estrangeiras ou apátridas, foram vítimas de perseguição nazista e foram detidos ou obrigados a fugir, e posteriormente devolvidas a um desses países como resultado da ação inimiga ou de circunstâncias de guerra, e ainda não tenham sido reinstalados permanentemente. [...] aplica-se também a crianças desacompanhadas, órfãs de guerra ou cujos pais tenham desaparecido, e que se encontrem fora dos seus países de origem. Essas crianças, de 16 anos ou menos, receberão toda a assistência prioritária possível, incluindo, normalmente, assistência na repatriação no caso daquelas cuja nacionalidade possa ser determinada. In: UN LIBRARY. *Constitution of the International Refugee Organization*. New York, 15 December 1946. Disponível em: <https://treaties.un.org/doc/Treaties/1948/08/19480820%2007-01%20AM/Ch_V_1p.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

¹⁸²FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. O Direito Internacional dos Refugiados em Perspectiva Histórica. In: AMARAL JUNIOR, Alberto do; PERRONE-MOISÉS, Cláudia. *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1999. pp.110-113.

¹⁸³ALMEIDA, Guilherme de Assis. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018. p.117

Uma das grandes inovações do texto da Constituição da OIR foi a seguinte redação: "O principal objetivo da Organização será trazer uma solução rápida e positiva para o problema dos refugiados de boa-fé e as pessoas deslocadas, que seja justa e equitativa para todos os envolvidos"¹⁸⁴. Com essa afirmação, surge a diferenciação entre refugiados e deslocados, que já havia sido aventada nas discussões do Comitê Intergovernamental, para aqueles que, muito embora tenham sido afetados pelos conflitos, não se enquadrem nos motivos de raça, religião, nacionalidade ou opinião política¹⁸⁵. Assim, um deslocado nem sempre é, necessariamente, um refugiado.

No entanto, como indica Fischel de Andrade, a Constituição da OIR, que havia sido produto das discussões do Comitê Intergovernamental, e por isso compartilhava tantos elementos com aqueles oriundos de suas resoluções, ainda restringia como refugiados aqueles que: (1) pudessem ser repatriados ou (2) que tivessem apresentado definitivamente objeções válidas quanto a retornar aos seus países de nacionalidade ou residência habitual¹⁸⁶.

Por "objeções válidas", incluíam-se a "perseguição, ou temor, baseados em motivos razoáveis", dando um salto quanto a uma perspectiva mais individualizada do reconhecimento do refúgio. Não era mais necessário pertencer a um grupo em específico, desde que fosse apresentada a perseguição ou o temor de perseguição, dando ênfase à "situação particular do indivíduo"¹⁸⁷.

Além disso, também eram apresentadas pela primeira vez as causas de perseguição: raça, religião, nacionalidade ou opiniões políticas, desde que essas opiniões não estejam em conflito com os princípios das Nações Unidas, conforme estabelecido no Preâmbulo da Carta das Nações Unidas¹⁸⁸.

A OIR havia sido criada para ser temporária, mas em razão da continuidade das questões relativas a refugiados, uma nova alternativa à sua existência (já que havia sido o primeiro órgão

¹⁸⁴UN LIBRARY. *Constitution of the International Refugee Organization*. New York, 15 December 1946. Disponível em: <https://treaties.un.org/doc/Treaties/1948/08/19480820%2007-01%20AM/Ch_V_1p.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

¹⁸⁵O pertencimento a um grupo social seria incluído após a Segunda Guerra Mundial, em razão das perseguições que não eram necessariamente políticas, no sentido de filiação partidária, como no caso dos homossexuais ou pessoas com deficiência.

¹⁸⁶FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. O Direito Internacional dos Refugiados em Perspectiva Histórica. In: AMARAL JUNIOR, Alberto do; PERRONE-MOISÉS, Cláudia. *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1999. p.114.

¹⁸⁷Idem. p.115.

¹⁸⁸UN LIBRARY. *Constitution of the International Refugee Organization*. New York, 15 December 1946. Disponível em: <https://treaties.un.org/doc/Treaties/1948/08/19480820%2007-01%20AM/Ch_V_1p.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

especializado a ser extinto dentro da ONU) precisaria surgir. Não há na literatura um consenso sobre quando, de fato, a OIR encerrou suas atividades, pois tecnicamente, operacionalmente, ela se encerrou apenas em 28 de fevereiro de 1952, embora tenha sido declarada extinta em 30 de junho de 1950.

Havia uma preocupação, sobretudo dos Estados Unidos, em não se criar uma definição mais ampla sobre quem seriam os refugiados, advogando pela criação de uma nova entidade, igualmente temporária, mas que focasse menos em assistência e mais em realocação e em proteção legal, para que eles não se tornassem uma "responsabilidade internacional"¹⁸⁹, devendo ter suas necessidades garantidas exclusivamente pelos Estados de ingresso. À parte dos países onde os fluxos eram massivos, houve um certo acolhimento por parte da sociedade internacional quanto à essa visão menos assistencial e mais declaratória, e o novo órgão seria denominado Escritório do Alto Comissário das Nações para os Refugiados, o ACNUR.

2.3. De 1951 em diante: Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados e o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados

A Assembleia Geral das Nações Unidas decidiu estabelecer o ACNUR no dia 03 de dezembro de 1949, através da Resolução 319(IV), cujo Estatuto seria aprovado em 14 dezembro de 1950, através da Resolução 428(V), também da Assembleia Geral, iniciando suas atividades no 1º de janeiro de 1951¹⁹⁰.

Diferentemente da Constituição da OIR, o Estatuto do ACNUR é posterior à Declaração Universal dos Direitos Humanos, cuja menção ao direito de "asilo" *lato sensu*, para todas as pessoas em situação de perseguição, mesmo que não se enquadrem como refugiadas, no Artigo 14(1), transformaria o viés de proteção, conferindo bases de Direitos Humanos a uma proteção que, até então, era exclusivamente humanitária¹⁹¹.

Não se deve confundir o asilo conforme disposto na DUDH com o conceito de asilo diplomático, tradição da América Latina em razão das inúmeras ditaduras e situações de

¹⁸⁹GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The Refugee in International Law*. Oxford University Press, 2021. p.16.

¹⁹⁰ALMEIDA, Guilherme de Assis. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018. p.117.

¹⁹¹GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The Refugee in International Law*. Oxford University Press, 2021. p.19.

instabilidade política no continente, conforme proposto no Tratado de Direito Penal Internacional de Montevideu, de 1889, e retomado em outras convenções regionais, como a Convenção sobre Asilo de Havana, em 1928, a Convenção sobre Asilo Político, de Montevideu (1933), o Tratado sobre Asilo e Refúgio Político de Montevideu (1939) e Convenção sobre Asilo Diplomático, de Caracas (1954). Quanto à expressão da DUDH, ela é aplicável a todos os casos de perseguição não abrangidos pelas definições de 1951 e de 1967, mas que estão em busca de proteção internacional¹⁹².

Surge, assim como havia sido indicado pelos Estados Unidos anteriormente, como um órgão inicialmente temporário. Contudo, seu Estatuto anuncia que a "Assembleia Geral revisará, o mais tardar em sua oitava sessão regular, os arranjos para o Gabinete do Alto Comissariado com o objetivo de determinar se o Escritório deve continuar após 31 de dezembro de 1953"¹⁹³, o que ocorre em 23 de outubro de 1953, onde uma nova prorrogação é proposta, para 31 de dezembro de 1958¹⁹⁴, o que ocorre em 26 de novembro de 1957, prolongando-o por mais cinco anos, após 1º de janeiro de 1959¹⁹⁵, o que ocorre em 1º de janeiro de 1964, prolongando o mandato por mais cinco anos, até 1969.

Por mais incrível que pareça, após infindáveis prorrogações, o ACNUR só se tornou um órgão permanente da ONU em 2003, mais de 60 anos após sua criação, através da Resolução 58/153 da Assembleia Geral¹⁹⁶.

Entretanto, sua atuação efetiva quanto à proteção das pessoas refugiadas, atuando paralelamente à Assembleia Geral e ao Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (ECOSOC) promoveu inúmeros desenvolvimentos sobre a matéria. Além desses órgãos, em 1957,

¹⁹²UNHCR. *UNHCR Global Report 2005: Glossary: Asylum. s/d.* Disponível em: <<https://www.unhcr.org/449267670.pdf>> Acesso em: 30 dez. 2022.

¹⁹³UNHCR. *Statute of The Office of the United Nations High Commissioner for Refugees.* Disponível em: <<https://www.unhcr.org/3b66c39e1.pdf>> Acesso em: 30 dez. 2022.

¹⁹⁴UNHCR. *Prolongation of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees. 727 (VIII). | 23 October 1953.* Disponível em: <[unhcr.org/excom/bgares/3ae69ef010/prolongation-office-united-nations-high-commissioner-refugees.html](https://www.unhcr.org/excom/bgares/3ae69ef010/prolongation-office-united-nations-high-commissioner-refugees.html)> Acesso em: 30 dez. 2022.

¹⁹⁵UNHCR. *Prolongation of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees. A/RES/1165 by General Assembly | 26 November 1957.* Disponível em: <<https://www.unhcr.org/excom/bgares/3ae69ee61c/prolongation-office-united-nations-high-commissioner-refugees.html>> Acesso em: 30 dez. 2022.

¹⁹⁶UNHCR. *UNHCR's mandate for refugees, stateless persons and IDPs. s/d.* Disponível em: <<https://emergency.unhcr.org/entry/55600/unhcrs-mandate-for-refugees-stateless-persons-and-idps>> Acesso em: 30 dez. 2022.

o ACNUR ganha um Comitê Executivo, responsável por aconselhar a sua atuação e revisar suas finanças e orçamentos¹⁹⁷.

Dentre as funções do Alto-Comissariado, está a supervisão da aplicação das Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 1951, e seu Protocolo, de 1967. Dentro do escopo da Convenção de 1951, refugiado é todo indivíduo

Que, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele¹⁹⁸.

Essa permanece, ainda, a definição informativa do reconhecimento do seu estatuto. Inicialmente, no entanto, somente eram refugiados aqueles vítimas de acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951, e na Europa, ou acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa ou em outra parte, em referência aos conflitos da Segunda Guerra Mundial e também aos outros eventos anteriores, ainda sob a égide da Sociedade das Nações, que eram abrangidos pelas definições de refúgio de suas épocas respectivas.

Em 1967, o Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados remove as limitações geográficas e temporais da definição, e passam a ser refugiados todos aqueles que, em razão de fundado temor de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, pertencimento a grupo social ou opiniões políticas, independentemente do prazo de 1º de janeiro de 1951.

A despeito da importância da perseguição e seu fundado temor, com seus desdobramentos objetivos e subjetivos, para a compreensão do refúgio, não há, até o momento, uma definição internacional para o que é, de fato, ser perseguido. Apenas pode se inferir, como indica o próprio ACNUR, da leitura do Artigo 33 da Convenção, que se trata de uma ameaça à vida ou à liberdade física, assim como outras graves violações dos direitos humanos¹⁹⁹. Uma abordagem mais aprofundada quanto aos elementos objetivo e subjetivo da perseguição serão apresentados no próximo capítulo.

¹⁹⁷GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The Refugee in International Law*. Oxford University Press, 2021. p.22.

¹⁹⁸UNHCR. *Convention and Protocol Relating to the Status of Refugee*, 1951. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/3b66c2aa10>> Acesso em: 26 set. 2022.

¹⁹⁹UNHCR. *UNHCR Protection Training Manual for European Border and Entry Officials: Key messages: who is a refugee? According to the 1951 Convention, five criteria must be met for a person to qualify as a refugee. s/d*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/4d944d089.pdf>> Acesso em: 30 dez. 2022.

Diferentemente dos textos anteriores à década de 1950, o "pertencimento a um grupo social" é uma das grandes inovações do texto de 1951. Dentro das diretrizes do ACNUR quanto à aplicação dessa causa de perseguição em específico, consideram-se grupos sociais mulheres, famílias, tribos, grupos ocupacionais (trabalho) e homossexuais²⁰⁰, além de, como se verá mais à frente no presente trabalho, as crianças²⁰¹.

A partir da anotação da própria Convenção, nota-se que é um instituto jurídico moldado à proteção individual, o que significa que o seu reconhecimento, para todas as hipóteses mencionadas no texto, é feito caso a caso, individualmente. Um solicitante de refúgio, dentre os países que são membros da Convenção de 1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados, deverá se encaminhar à autoridade migratória competente do país onde se pretenda solicitar refúgio e o fará apenas em nome próprio.

Outros membros de sua família, desde que também com fundado temor de perseguição, também poderão ser reconhecidos com o mesmo estatuto, mas apenas nessas condições: a de também estarem incluídos nas modalidades de reconhecimento. Caso o indivíduo vítima de perseguição seja um só, poderá se alegar outro direito, o de reunião familiar para os outros membros do núcleo, mas o refúgio, especificamente, será apenas do perseguido.

Para além das hipóteses listadas na Convenção de 1951, há no contexto Interamericano algumas possibilidades adicionais de extensão do estatuto de refúgio, conforme a Declaração de Cartagena, de 1984 - que encontra semelhança em um documento semelhante do sistema Africano de Direitos Humanos, de 1969 -, incluindo no conceito também "violência generalizada, a agressão estrangeira, os conflitos internos, a violação maciça dos direitos humanos ou outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública.

Em tais definições, pode se considerar que grupos inteiros de pessoas possam ser reconhecidas como refugiadas, sem a necessidade do reconhecimento individual, caso a caso, se for uma situação de refúgio *prima facie*, quando há circunstâncias objetivas facilmente aparentes

²⁰⁰UNHCR. *Guidelines on International Protection: "Membership Of A Particular Social Group" Within The Context Of Article 1a(2) Of The 1951 Convention And/Or Its 1967 Protocol Relating To The Status Of Refugees*. 2002. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/publications/legal/3d58de2da/guidelines-international-protection-2-membership-particular-social-group.html>> 15 jul. 2022.

²⁰¹UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

no país de origem ou, no caso de solicitantes de refúgio apátridas, seu país de residência habitual anterior²⁰².

O texto de Addis Abbaba, da União Africana (anteriormente, Organização da Unidade Africana) é uma Convenção, e vinculante aos Estados-membros. O texto de Cartagena, por sua natureza de Declaração, não possui força vinculante²⁰³, tendo sido, no entanto, incorporado nacionalmente por 14 países, entre eles, o Brasil, através da Lei 9474/97. Quanto à sua aplicação, o Brasil realizou o seu primeiro reconhecimento *prima facie* de refugiados quanto aos venezuelanos, em 2019, tendo sido parabenizado pelo ACNUR na ocasião²⁰⁴.

Não há, no entanto, em nenhum dos documentos quanto à proteção de pessoas refugiadas, menção expressa à criança refugiada, cuja necessária inclusão institucional quanto aos mecanismos de acolhimento se faz, sobretudo, graças aos mecanismos que permitem que a criança seja ouvida e da aplicação do Princípio do Melhor Interesse da Criança, estando também abrangidas pelo Princípio do *Non-Refoulement*.

2.4. A criança refugiada

A criança refugiada é, por si só, um grupo único dentro de pessoas refugiadas, pois muito embora pouco se fale sobre as modalidades específicas de perseguição à criança, que veremos mais à frente, é sobre elas que deveria cair boa parte da preocupação internacional, se não por uma espécie de dever moral de zelar pela infância, mas pelo contingente numérico que elas representam.

²⁰²UNHCR. *Guidelines On International Protection No. 11: Prima Facie Recognition of Refugee Status*. Distr. GENERAL. HCR/GIP/15/11. 24 June 2015. Disponível em: <<https://www.refworld.org/pdfid/555c335a4.pdf>> Acesso em: 11 ju. 2022.

²⁰³"*Cet emploi générique du mot 'convention' vise tous les accords internationaux, tout comme le mot 'traité' utilisé au sens générique. Ce type de droit est aussi régulièrement appelé 'droit conventionnel' par opposition aux autres sources de droit international comme le droit coutumier ou les principes généraux de droit international. Le terme générique de 'convention' est synonyme du terme générique de 'traité'. [...] Le terme 'déclaration' s'applique à divers instruments internationaux qui n'ont pas toujours un caractère contraignant; [...] Le terme 'traité' est régulièrement utilisé en un sens générique pour désigner tous les instruments obligatoires au regard du droit international qui sont conclus entre entités internationales, quelle que soit l'appellation formelle de l'instrument*" In: UN. *Définitions: Définition des mots clefs utilisés dans la Collection des traités de l'ONU*. s/d. Disponível em: <https://treaties.un.org/Pages/overview.aspx?path=overview/definition/page1_fr.xml> Acesso em: 22 dez. 2022.

²⁰⁴ACNUR. *ACNUR parabeniza Brasil por reconhecer condição de refugiado de venezuelanos com base na Declaração de Cartagena. Comitê Nacional para Refugiados (CONARE) confirmou 174 pedidos na última quarta-feira sob o argumento de grave e generalizada violação de direitos humanos*. 29 Jul 2019. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/2019/07/29/acnur-parabeniza-brasil-por-reconhecer-condicao-de-refugiado-de-venezuelanos-com-base-na-declaracao-de-cartagena/>> Acesso em: 30 dez. 2022.

Dentre todos os seres humanos reconhecidos sob a proteção da Convenção de 1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados e seu respectivo Protocolo de 1967, quando faceados com fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, origem, nacionalidade, pertencimento a grupo social ou opinião política - para utilizarmos da definição de refugiado para o sistema internacional - as crianças representam metade dos números totais de seres humanos abrangidos por tal proteção²⁰⁵. Isso significa dizer que há, para estimativas de organizações que trabalham diretamente com infância, 13 milhões de crianças refugiadas no mundo²⁰⁶.

Muito embora seja menos expressivo em termos numéricos que crianças peçam refúgio em nome próprio, sendo mais comum que o pedido, em geral, seja feito por adultos, nota-se um aumento expressivo no número de crianças - um número que, segundo dados do Alto Comissariado das Nações Unidas para refugiados, corresponde a 153,300 crianças desacompanhadas ou separadas, em dados até o ano de 2019²⁰⁷.

Ainda assim, a despeito da presença massiva de crianças em fluxos migratórios, não há, até o momento, legislação específica que as abarque, aparecendo apenas tangencialmente nos seguintes documentos: a Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC), de 1989, o Comentário-Geral nº6 à CDC, de 2005, o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças, de 2000, e o Pacto Global sobre Refugiados, de 2018.

É importante notar, para além da distinta natureza jurídica dos documentos mencionados e a força vinculante ou não de seus textos, que a própria Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 1951, não menciona as crianças refugiadas²⁰⁸, tendo sido anterior à Declaração Universal dos Direitos da Criança, de 1959 - a mesma que consagra o Princípio do Melhor Interesse da Criança. Tal inflexão se faz necessária quando visualizamos a existência de formas específicas de perseguição às crianças, que serão melhor abordadas à frente. Conforme aduz Samantha Arnold,

²⁰⁵UNHCR. *Safeguarding Individuals – Children*. s/d. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/children.html>> Acesso em: 06 set. 2020.

²⁰⁶UNICEF. A record 37 million children displaced worldwide. June 2022. Disponível em: <<https://news.un.org/en/story/2022/06/1120642>> Acesso em: 27 ago. 2022; SAVE THE CHILDREN. *What Is a Refugee? Important Facts and Figures About Refugees*. s/d. Disponível em: <<https://www.savethechildren.org/us/what-we-do/emergency-response/refugee-children-crisis/what-is-refugee>> Acesso em: 06 set. 2020.

²⁰⁷UNHCR. Global Trends. *Forced Displacement in 2019*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/globaltrends2019/>> Acesso em: 08 set. 2020.

²⁰⁸Há na Convenção de 1951 apenas, no Artigo 4, menção à liberdade de instrução religiosa que os pais têm quanto a seus filhos, em caráter vertical; e no Artigo 17(2)(c), no que diz respeito aos direitos trabalhistas de pais cujos filhos tenham a nacionalidade do país de destino.

a Convenção de 1951 surge em um momento no qual o Direito das Crianças também emergia, o que torna a intersecção legal entre as duas áreas bastante complexa²⁰⁹.

Em caráter anterior à década de 1950, os direitos das crianças já passavam por um processo de desenvolvimento, desde a Primeira Guerra Mundial, ganhando força no período entre guerras, em razão da necessidade de proteção específica que já começava a se delinear no que diz respeito a crianças vítimas de conflitos armados, mas que não foi suficiente para influenciar a produção da Convenção de 1951²¹⁰. No entanto, tal ausência não representa um absoluto vácuo de iniciativas, sendo as mais conhecidas a Declaração de Genebra sobre os Direitos da Criança, de 1924, e o caso do *Kindertransport*, de 1938²¹¹.

Sobre a Declaração de 1924, que conclamava o dever da humanidade de dar às crianças o melhor que puder oferecer logo em seu preâmbulo, seu texto foi escrito exatamente pela preocupação que havia à época com crianças atingidas diretamente pela Primeira Guerra Mundial²¹². O apelo anterior pela proteção das crianças nas relações de trabalho e no tráfico de ópio, constante do Tratado de Versalhes, de 1919, não iria adiante e novos desenvolvimentos seriam necessários.

A britânica Eglantyne Jebb, filãntropa que fundaria a ONG Save the Children em 1919, e anos depois seria uma das propositoras do texto da Declaração de 1924, estava certa de que as crianças não mais poderiam estar sujeitas aos crimes dos adultos, por, sobretudo, desconhecerem a existência de "nações e partidos"²¹³. Ainda assim, nem mesmo o texto final da Declaração, conforme adotado pela Sociedade das Nações, traria as crianças refugiadas como categoria definida²¹⁴.

Já em 1938, durante o holocausto, famílias de origem judaica enviaram suas crianças, desacompanhadas, nos *Kindertransports*, o "transporte infantil", em tradução livre, que levaram

²⁰⁹ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p.1.

²¹⁰Idem. pp. 78-79.

²¹¹Ibidem. p.79.

²¹²POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.13.

²¹³SCIU. Save the Children International Union. *Foundation of the Committee of Honor*. (1920). ASG-IUCW, M1.1, folder/71.1.; MOODY, Z. The United Nations Declaration of the Rights of the Child (1959): Genesis, transformation and dissemination of a treaty (re)constituting a transnational cause. *PROSPECTS*, 45(1), 2015, 15–29; COHEN, C. P. The Role of Nongovernmental Organizations in the Drafting of the Convention on the Rights of the Child. *Human Rights Quarterly*, 12(1), 1990, p. 137.

²¹⁴UN LIBRARY. *Geneva Declaration of the Rights of the Child*. Adopted 26 September 1924, League of Nations. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/gdrc1924.htm>> Acesso em: 08 set. 2022.

milhares de crianças judias para o Reino Unido de 1938 a 1940. Segundo dados do Museu do Holocausto, estima-se que entre 9000 e 10.000 crianças tenham se beneficiado dessa fuga - muitas jamais veriam seus pais novamente²¹⁵. Inúmeras somente descobriam que se separariam de suas famílias quando embarcavam sozinhas nos trens, em um período da vida extremamente importante para o desenvolvimento social no meio familiar e chegando a um destino desconhecido, em um novo país²¹⁶.

Esse movimento, considerado um dos precursores da proteção específica de crianças refugiadas²¹⁷, iniciou-se após a trágica *Kristallnacht*, a Noite dos Cristais, e então parlamentares britânicos se reuniram com o Primeiro-Ministro, Neville Chamberlain, para pedir autorização temporária de ingresso para as crianças, até que fosse seguro o seu retorno às famílias, em seus países de origem. Em pouco tempo, surgiu o programa britânico denominado Refugee Children's Movement ganhou forma, e ficou responsável por toda a logística de acolhida daqueles que chegavam, encaminhados a famílias adotivas.²¹⁸

Diante dessa necessidade específica criada pelo fluxo de pessoas a deixar os países afetados pela Alemanha nazista, as crianças passam a se tornam um público-alvo de preocupação da sociedade internacional. Além disso, ao contrário do que normalmente se pensa, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados não foi a primeira iniciativa dentro do sistema ONU a lidar com grandes fluxos de deslocamento forçado, ainda durante a segunda guerra, embora seja o mecanismo mais longo.

Em 1946, já sob o escopo da Organização Internacional para os Refugiados, o texto de sua Constituição incluía órfãos e crianças desacompanhadas na definição do estatuto de refugiado, da seguinte forma, em seu anexo I:

O termo "refugiado" aplica-se também a crianças desacompanhadas, órfãs de guerra ou cujos pais tenham desaparecido, e que se encontrem fora dos seus países de origem. A essas crianças, com idade igual ou inferior a 16 anos, será prestada toda a assistência

²¹⁵USHMM. United States Holocaust Memorial Museum. *First Kindertransport Arrives in Great Britain*. s/d. Disponível em: <<https://www.ushmm.org/learn/timeline-of-events/1933-1938/first-kindertransport-arrives>> Acesso em: 08 set. 2022.

²¹⁶GOPFERT, Rebekka; HAMMEL, Andrea. Kindertransport: History and memory. *Shofar: An Interdisciplinary Journal of Jewish Studies*, v. 23, n. 1, p. 21-27, 2004.

²¹⁷ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p. 79.

²¹⁸GOPFERT, Rebekka; HAMMEL, Andrea. Kindertransport: History and memory. *Shofar: An Interdisciplinary Journal of Jewish Studies*, v. 23, n. 1, p. 21-27, 2004.

prioritária possível, incluindo, normalmente, assistência no repatriamento no caso daquelas cuja nacionalidade possa ser determinada²¹⁹.

Contudo, ainda assim, as crianças não foram incluídas como categoria específica, cabendo apenas no capítulo dedicado à reunião familiar (para crianças separadas ou desacompanhadas) no discurso sobre refugiados que viria a compor a Convenção de 1951, que entraria em vigor em 1954, tendo sido feita a opção por abordar indivíduos com fundado temor de perseguição, em caráter genérico²²⁰. Também, as crianças possuem uma menção quanto a serem incluídas no documento de viagem dos pais, no *Cronograma* da Convenção²²¹.

Uma das principais discussões durante a elaboração do texto do Artigo 1 da Convenção foi exatamente se ela deveria manter a listagem de conhecidos grupos de refugiados, assim como a Constituição da OIR, ou se deveria conter uma definição mais ampla, de forma a refletir toda a "experiência refugiada".²²²

Uma versão mais abrangente do texto, incluindo 4 categorias de refugiados, dentre as quais estava a de "qualquer criança desacompanhada de dezesseis anos ou menos, que seja órfã de guerra, ou cujos pais tenham desaparecido, e que não possa ou não queira se valer da proteção do governo de seu país de nacionalidade ou nacionalidade anterior, e que não adquiriu outra nacionalidade" - foi posteriormente alterada. Não por uma questão de hospitalidade, mas para evitar que, futuramente, tal obrigação se convertesse em um "cheque branco"²²³ que permitisse a entrada de refugiados cujo "número e origem"²²⁴ fossem desconhecidos.

A inclusão das crianças em uma categoria à parte seria, por fim, descartada após um telegrama do então Diretor-Geral da OIR, dizendo não ver continuação da utilidade da expressão "criança desacompanhada" como um grupo específico de refugiados, pois estariam bem abrangidos na concepção mais genérica²²⁵.

²¹⁹UN LIBRARY. *Constitution of the International Refugee Organization*. New York, 15 December 1946. Disponível em: <https://treaties.un.org/doc/Treaties/1948/08/19480820%2007-01%20AM/Ch_V_1p.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

²²⁰ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p. 80.

²²¹UNHCR. *Convention and Protocol Relating to the Status of Refugee*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/3b66c2aa10>> Acesso em: 26 set. 2022.

²²²POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.18.

²²³GLYNN, Irial. The genesis and development of Article 1 of the 1951 Refugee Convention. *Journal of Refugee Studies*, v. 25, n. 1, p. 134-148, 2012.

²²⁴Idem.

²²⁵POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.18.

Embora, de fato, o texto final não tenha feito a individualização das crianças no texto, a preocupação aparece no resumo das atas da Conferência que deu origem à Convenção, a "Conferência de Plenipotenciários das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas", sendo que a ata final, em sua Recomendação B, menciona que é necessário proteger "menores de idade, em especial crianças e meninas desacompanhadas", com essa ênfase no gênero, "com especial referência à tutela e adoção"²²⁶.

É importante notar que a capacidade de agência acerca da decisão de migrar, nesse momento histórico, não foi das próprias crianças, ao menos para os casos mencionados, o que encontra fundamento na forma como as crianças eram vistas à época, como apêndices da família - os adultos são mais tradicionalmente associados à ideia de violações de direitos civis e políticos do que as crianças²²⁷.

A atuação do ACNUR, desde sua implantação, na década de 1950, teve o cuidado de se referir às minorias "esquecidas", o que forjou a clara distinção da atuação do órgão sobre quem são refugiados e quem são migrantes, e que prevalece até os dias atuais²²⁸. Muito embora inicialmente a preocupação fosse com os idosos, os enfermos e os deficientes, tendo em vista que a maioria adulta apta poderia ser realocada em outros países e ser tomada sob o viés econômico, havia outros grupos dentro dos fluxos de deslocados que permaneciam "presos ao deslocamento"²²⁹.

Nem mesmo as Convenções de Genebra de 1949 e seus respectivos Protocolos, de 1977, seriam responsáveis pela inclusão da criança refugiada em seu texto, muito embora a proteção das crianças, sem delimitação, apareça pulverizada ao longo de todo o texto, garantindo ênfase à prioridade que deve ser dada a elas em contextos de conflito armado e pós-conflito.

No entanto, seria apenas na década de 1980 que os principais avanços na temática começariam a ser visualizados de forma mais latente. A responsabilidade do Alto Comissariado com as crianças foi reforçada pela Assembleia Geral da ONU em algumas ocasiões, antes mesmo

²²⁶UNHCR. *Final Act of the United Nations Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons* By General Assembly | 25 July 1951. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/protection/travaux/40a8a7394/final-act-united-nations-conference-plenipotentiaries-status-refugees-stateless.html>> Acesso em: 28 set. 2022.

²²⁷ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p.5.

²²⁸LONG, Katy. When refugees stopped being migrants: Movement, labour and humanitarian protection. *Migration Studies*, v. 1, n. 1, p. 4-26, 2013.

²²⁹Idem.

que o ACNUR formalizasse uma definição sobre quem é a criança refugiada dentro do escopo de atuação do órgão.

Notadamente, nas resoluções A/RES/35/135 e A/RES/35/187, ambas de dezembro de 1980, que abordam a proteção específica de mulheres e crianças (respectivamente), a criança é vislumbrada sobre dois aspectos: 1) a garantia de seu bem-estar²³⁰; 2) e que sejam assistidas, com atenção especial à preservação da identidade cultural e familiar dos menores assentados²³¹.

Ainda na mesma década, em 1986, o Comitê Executivo do ACNUR expressaria de forma bastante breve em suas Conclusões de nº41²³² a necessidade de relatoria constante sobre a temática das crianças refugiadas, o que levaria à criação de um Grupo de Trabalho sobre Crianças Refugiadas em Risco²³³, o que possibilitaria alguns avanços que se seguiram, como resultado de tal Grupo.

Após esse sutil desenvolvimento, em 1987 o Comitê Executivo do ACNUR solicitaria, nas Conclusões de nº47²³⁴, que fosse estabelecido um conjunto de diretrizes para crianças refugiadas, após o Alto Comissário encaminhar à divisão uma Nota do Grupo de Trabalho sobre Crianças Refugiadas em Risco, em 9 de julho de 1987²³⁵. Sobre a Nota, o órgão expressa sua preocupação com as necessidades especiais das crianças, que devem ser identificadas e atendidas, tanto em razão do número expressivo de crianças, quanto aos problemas específicos que sua presença nos fluxos de refugiados causa.

Em agosto de 1988, e anteriormente à adoção da CDC, foram publicadas as *Guidelines on Refugee Children*²³⁶, após a convocação de uma consulta sobre a temática, por parte do Grupo de Trabalho, fornecendo diretrizes de atuação, sobretudo no que diz respeito ao registro de nascimento, reconhecimento de nacionalidade e apatridia, saúde primária, física e mental,

²³⁰UNGA. *Refugee and displaced women*, 11 December 1980, A/RES/35/135. Disponível em: <<https://daccess-ods.un.org/tmp/847160.518169403.html>> Acesso em: 12 mai. 2022.

²³¹Idem.

²³²UNHCR. *Conclusions Adopted by the Executive Committee on the International Protection of Refugees 1975 – 2009 (Conclusion No. 1 – 109)*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-my/578371524.pdf>> Acesso em: 12 mai. 2022.

²³³POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.13.

²³⁴UNHCR. *Conclusions Adopted by the Executive Committee on the International Protection of Refugees 1975 – 2009 (Conclusion No. 1 – 109)*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-my/578371524.pdf>> Acesso em: 12 mai. 2022.

²³⁵UNHCR. *Note on Refugee Children*, 9 July 1987, EC/SCP/46. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3ae68ccc18.html>> Acesso em: 01 jun. 2022.

²³⁶UNHCR. *Guidelines on Refugee Children*, August 1988. Disponível em: <<http://www.refworld.org/docid/5a65bb9d4.html>> Acesso: 03 jun. 2022.

educação, tratamento de crianças com deficiência, necessidades sociais, culturais e recreacionais, e também à identificação de grupos particularmente vulneráveis, como crianças desacompanhadas, crianças vivendo com outras famílias que não sejam as suas, e crianças vivendo em campos de refugiados, em hipótese de refúgio protraído.

Nesse texto de 1988²³⁷, é também trazida a primeira definição interna do órgão sobre quem é a criança refugiada, como sendo, com a seguinte divisão de palavras: sobre o termo "refugiado [...] toda pessoa de interesse do ACNUR", e sobre "criança", o texto faz referência ao Artigo 1º do Projeto da Convenção sobre os Direitos da Criança, e define uma criança como uma pessoa até os 18 anos, salvo se a maioria for inferior à da legislação nacional aplicável.

Contudo, não há qualquer documento no Direito Internacional capaz de estabelecer de forma completa a proteção necessária à criança refugiada, sobretudo no que diz respeito às orientações quanto à avaliação de seu estatuto - o que há são diretrizes de atuação dos próprios órgãos, como o ACNUR.

Em 1989, a Convenção sobre os Direitos da Criança daria um novo passo frente à proteção, em seu artigo 22, parágrafo 1, com a seguinte redação:

Os Estados Partes devem adotar medidas adequadas para assegurar que a criança que tenta obter a condição de refugiada, ou que seja considerada refugiada, de acordo com o direito e os procedimentos internacionais ou internos aplicáveis, receba, estando sozinha ou acompanhada por seus pais ou por qualquer outra pessoa, a proteção e a assistência humanitária adequadas para que possa usufruir dos direitos enunciados na presente Convenção e em outros instrumentos internacionais de direitos humanos ou de caráter humanitário com os quais os citados Estados estejam comprometidos.

No parágrafo 2, a CDC informa a necessidade de uma atuação interinstitucional, de organizações internacionais, organizações não-governamentais e as próprias Nações Unidas, em um esforço de cooperação.

Contudo, nota-se que esse único artigo não dialoga diretamente com a Convenção de 1951, uma lacuna deveras preocupante, pois mesmo as diretrizes elaboradas pelos órgãos caem para além dos mecanismos de monitoramento de ambas as convenções, também não possuindo natureza jurídica de instrumento vinculante e não se podendo argumentar a obrigatoriedade para os Estados-

²³⁷UNHCR. *Guidelines on Refugee Children*, August 1988. Disponível em: <<http://www.refworld.org/docid/5a65bb9d4.html>> Acesso: 03 jun. 2022.

partes²³⁸, sendo os avanços mais expressivos aqueles contidos nas Conclusões do Comitê Executivo do ACNUR.

Ainda assim, as Conclusões são fundamentais para trazer luz à temática, e também em 1989, foi adotada a Conclusão do Comitê Executivo do ACNUR de nº 59, sobre Crianças Refugiadas. Resultado de um relatório do Grupo de Trabalho datado de 31 de Julho de 1989 e, portanto, anterior à Convenção sobre os Direitos da Criança. Esse relatório consagra a importância de se considerar as crianças de forma particularizada por estarem mais suscetíveis à violência e aos traumas emocionais inerentes a situações de refúgio, embasando-se em relatórios de campo do próprio ACNUR. Descreve também a situação de crianças utilizadas em atos violentos, como é o caso das crianças-soldado e também daquelas mantidas em confinamento ilegal, bem como outras formas de violência e abuso, além da presença de um Plano de Trabalho do órgão no que diz respeito à atuação quanto às crianças.

Em 1993, um dos principais avanços chegaria ao texto das Conclusões: o estabelecimento de uma Política para Crianças Refugiadas dentro do ACNUR. Em 06 de Agosto de 1993, o órgão apresentaria ao mundo, um breve documento de 7 páginas, estabelecendo o compromisso do Comissariado com as crianças, as metas da política, os princípios orientadores das práticas e também os objetivos da implementação, que vão desde treinamento e capacitação de *personnel* e tropas, até a melhoria do processo de avaliação das necessidades das crianças refugiadas e a análise pormenorizada das causas específicas de violência contra as crianças nesses contextos²³⁹.

O ACNUR adotou em 1997 as *Guidelines on Dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum*²⁴⁰, as diretrizes para crianças que solicitam refúgio desacompanhadas, e já no sumário executivo do documento, aparece a seguinte definição: o princípio orientador básico em qualquer ação de cuidado e proteção da criança é o Princípio do Melhor Interesse da Criança. O mesmo texto também define quem é a criança desacompanhada para a concepção do ACNUR, é alguém menor de 18 anos que esteja separada de ambos os progenitores e não esteja sob responsabilidade de um adulto que, por lei ou costume, tenha obrigação de zelar por ela.

²³⁸POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.23.

²³⁹UNHCR. *UNHCR Policy on Refugee Children*, 6 August 1993, EC/SCP/82. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3f9e6a534.html>> Acesso em: 19 jul. 2022.

²⁴⁰UNHCR. *Guidelines on Policies and Procedures in Dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum*, February 1997. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3ae6b3360.html>> Acesso em: 23 dez. 2022.

De forma bastante interessante, são reconhecidos nesse documento direitos humanos que podem ser violados no que diz respeito às crianças, mas não aos adultos, já delineando no que se segue dessas *Guidelines* de 1997 algumas formas específicas de perseguição às crianças, que posteriormente se converteriam em um documento próprio, dentro do escopo do ACNUR²⁴¹.

Posteriormente, há apenas mais duas Conclusões do Comitê Executivo do ACNUR a versarem sobre a temática: uma de 1997, sobre Crianças e Adolescentes Refugiados, trazendo também a expressão *adolescente*, versando sobre o Princípio do Melhor Interesse da Criança. E uma de 2007, sendo essa intitulada "Conclusão sobre Crianças em Risco", dividindo fatores de risco em: fatores individuais, no caso de crianças que sofram algum tipo de violência e abuso, ou estejam separadas e desacompanhadas; e fatores ambientais, aqueles que dizem respeito ao contexto, seja um meio familiar inseguro, ausência de infraestrutura e serviços comunitários adequados, ausência de acesso a direitos sociais e ao registro de nascimento, e também racismo, xenofobia e desigualdade de gênero²⁴².

O que é necessário se buscar é um "caminho do meio" entre os dois sistemas de proteção: o da CDC e o da Convenção de 1951. Potencialmente, a utilização do Princípio do Melhor Interesse como fonte adicional de proteção é uma estratégia para combinar os dois sistemas.

2.5. O Princípio do Melhor Interesse da Criança como fonte adicional de proteção à Convenção de 1951

Antes de se pensar em outros desdobramentos do Melhor Interesse, é necessário compreender que uma das primeiras preocupações que a proteção do refúgio enseja é a da não-devolução, que é a garantia de que, em razão da dignidade da pessoa humana, ninguém será devolvido a um país onde sua vida e sua integridade estejam em risco.

A Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, em seu artigo 33, traz um dos princípios fundamentais quanto ao Direito dos Refugiados, o princípio da proibição de expulsão ou de rechaço, ou em francês, idioma no qual sua forma mais utilizada pelo Direito Internacional é escrita, o Princípio do *Non-Refoulement*. A primeira menção a essa obrigação fundamental em um

²⁴¹UNHCR. *Guidelines on Policies and Procedures in Dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum*, February 1997. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3ae6b3360.html>> Acesso em: 23 dez. 2022.

²⁴²UNHCR. *UNHCR's Executive Committee Conclusion on Children at Risk*. 05 October 2007. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/protection/children/50f6d4746/unhcrs-executive-committee-conclusion-children-risk.html>> Acesso em: 19 jul 2022.

documento de Direito Internacional ocorreu na Convenção Relativa ao Estatuto Internacional dos Refugiados, de 1933, ainda sob a égide da Liga ou Sociedade das Nações, em seu artigo 3²⁴³.

A atual definição, conforme a Convenção de 1951, diz o seguinte no Artigo 33(1):

Nenhum dos Estados Contratantes expulsará ou rechaçará, de maneira alguma, um refugiado para as fronteiras dos territórios em que a sua vida ou a sua liberdade seja ameaçada em virtude da sua raça, da sua religião, da sua nacionalidade, do grupo social a que pertence ou das suas opiniões políticas.

Trata-se de princípio *jus cogens*, para o qual não se admite derrogação, como a Assembleia Geral das Nações Unidas assim já determinou²⁴⁴. Em caráter implícito, o princípio inspira a garantia de que sempre haverá uma avaliação de risco que preceda a possibilidade de retornar ou expulsar uma pessoa²⁴⁵, pois colocar a vida de alguém em perigo nessas circunstâncias não será cogitado. O Comitê Executivo do ACNUR, em 1993, reafirma a importância de que os procedimentos implementados pelo órgão sejam adequados para se garantir, na prática, que pessoas em necessidade de proteção internacional sejam identificadas, e que refugiados não sejam submetidos ao *refoulement*²⁴⁶.

Isso se dá em razão do caráter declaratório do refúgio: a pessoa não se torna refugiada porque é reconhecida, ela é reconhecida porque é refugiada, aplicando-se, inclusive, àqueles cujo estatuto ainda não foi reconhecido²⁴⁷, mas cujos elementos caracterizadores do refúgio já estejam presentes.

²⁴³Article 3

Each of the Contracting Parties undertakes not to remove or keep from its territory by application of police measures, such as expulsions or non-admittance at the frontier (refoulement), refugees who have been authorised to reside there regularly, unless the said measures are dictated by reasons of national security or public order.

It undertakes in any case not to refuse entry to refugees at the frontiers of their countries of origin.

It reserves the right to apply such internal measures as it may deem necessary to refugees who, having been expelled for reasons of national security or public order, are unable to leave its territory because they have not received, at their request or through the intervention of institutions dealing with them, the necessary authorisations and visas permitting them to proceed to another country. In: LoN. League of Nations, *Convention Relating to the International Status of Refugees*, 28 October 1933, League of Nations, Treaty Series Vol. CLIX No. 3663. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3dd8cf374.html>> Acesso em: 16 dez. 2022.

²⁴⁴UNGA. *Office of the United Nations High Commissioner for Refugees: resolution / adopted by the General Assembly*, 12 February 1997, A/RES/51/75. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3b00f3484.html>> Acesso em: 16 dez. 2022.

²⁴⁵POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

²⁴⁶UNHCR. *Conclusions Adopted by the Executive Committee on the International Protection of Refugees 1975 – 2009 (Conclusion No. 1 – 109)*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-my/578371524.pdf>> Acesso em: 12 mai. 2022.

²⁴⁷UNHCR. *Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol**. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/4d9486929.pdf>> Acesso em: 20 dez. 2022.

Essa garantia compreende todos os casos que possam ser reconhecidos dentro do escopo da Convenção de 1951, excetuando-se, em caráter de extrema excepcionalidade, algumas situações que não estejam abrangidas pela proteção do não-rechaço, ainda que o indivíduo seja reconhecido como refugiado, desde que tal ruptura não se configure como violação de obrigações dispostas em documentos internacionais, como a proteção aos direitos humanos²⁴⁸.

Tal afirmação não deve se confundir com as hipóteses de exclusão do estatuto do refúgio, pois, nessas situações, caso a pessoa não seja de fato refugiada e isso somente seja percebido posteriormente, e apenas nesse tipo de circunstância, ela poderá ser retornada sem prejuízo ao *non-refoulement*, já que não é mais considerada refugiada dentro do Artigo 1A(2) da Convenção, em razão das circunstâncias do Artigo 1F(a).

O que o artigo 33(2) classifica é a hipótese de a pessoa eventualmente estar incluída nas hipóteses do artigo 1, mas de não estar abrangida pela proteção da não-devolução, como o próprio texto indica (nota-se a expressão "refugiado"):

2. O benefício da presente disposição não poderá, todavia, ser invocado por um refugiado que por motivos sérios seja considerado um perigo para a segurança do país no qual ele se encontre ou que, tendo sido condenado definitivamente por crime ou delito particularmente grave, constitui ameaça para a comunidade do referido país.

Como o ACNUR bem indica, esse rechaço por "motivos sérios" não poderá, no entanto, se configurar como violação dos direitos humanos da pessoa refugiada, não se admitindo a derrogação dessa norma²⁴⁹, o que implica em requisitos procedimentais, como o fato de que a pessoa deverá ser informada dessa hipótese com antecedência, para que possa apelar²⁵⁰ ou ainda, buscar proteção, como refugiada que é, em outro país onde não se encontre em risco, caso possa ocorrer o reassentamento em um terceiro país, conforme o Artigo 32(3) indica.

No entanto, isso deve ocorrer dentro de um procedimento, e não indiscriminadamente, sob o risco da hipótese do terceiro país seguro se tornar um confortável mecanismo de quebra da

²⁴⁸UK. *Guidance: Exclusion (Article 1F) and Article 33(2) of the Refugee Convention (accessible version)*, June 2022. Disponível em: <<https://www.gov.uk/government/publications/asylum-instruction-exclusion-article-1f-of-the-refugee-convention/exclusion-article-1f-and-article-332-of-the-refugee-convention-accessible-version#:~:text=the%20expulsion%20provision%20under%20Article,predominantly%20those%20under%20Articles%2022>> Acesso em: 19 dez. 2022.

²⁴⁹UNHCR. *Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol**. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/4d9486929.pdf>> Acesso em: 20 dez. 2022.

²⁵⁰ICRC. *The principle of non-refoulement in the migration context: 5 key points*. Disponível em: <<https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2018/03/30/principle-of-non-refoulement-migration-context-5-key-points/>> Acesso em: 20 dez. 2022.

garantia da não-devolução por países que não queiram receber pessoas refugiadas. Deverá ser, de acordo com o próprio ACNUR, sempre o último recurso²⁵¹.

Há obrigações explícitas e implícitas advindas do *non-refoulement*²⁵², e parte da academia opta por dar uma atenção especial à obrigação explícita contida no Artigo 3²⁵³ da Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CAT), quanto à absoluta proibição de retornar um indivíduo para lugar onde possa estar sujeito à tortura, e implícitas dos Artigos 6 e 7 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos²⁵⁴ (PIDCP), no que diz respeito à proibição de que seres humanos sejam expostos a riscos de danos irreparáveis e ao comprometimento gradual da abolição da pena de morte (o que poderia se configurar, na hipótese de retorno).

Contudo, essa atenção a esses documentos não abrange todas as possibilidades nas quais a proibição do *refoulement* deverá ser aplicada no que diz respeito às crianças, muito embora a CDC de 1989 possua em seu texto direitos semelhantes ao do PIDCP. O que deve ser levado em

²⁵¹UNHCR. *Additional UNHCR Observations on Article 33(2) of the 1951 Convention in the Context of the Draft Qualification Directive*, December 2002. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/437c6e874.html>> Acesso em: 16 dez. 2022.

²⁵²POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.190.

²⁵³Artigo 3

1. Nenhum Estado parte expulsará, entregará ou extraditará uma pessoa para um outro Estado quando existam motivos sérios para crer que possa ser submetida a tortura.
2. A fim de determinar da existência de tais motivos, as autoridades competentes terão em conta todas as considerações pertinentes, incluindo, eventualmente, a existência no referido Estado de um conjunto de violações sistemáticas, graves, flagrantes ou massivas dos direitos do homem.

²⁵⁴Artigo 6

- 1.O direito à vida é inerente à pessoa humana. Este direito deverá ser protegido pela lei. Ninguém poderá ser arbitrariamente privado de sua vida.
- 2.Nos países em que a pena de morte não tenha sido abolida, esta poderá ser imposta apenas nos casos de crimes mais graves, em conformidade com legislação vigente na época em que o crime foi cometido e que não esteja em conflito com as disposições do presente Pacto, nem com a Convenção sobre a Prevenção e a Punição do Crime de Genocídio. Poder-se-á aplicar essa pena apenas em decorrência de uma sentença transitada em julgado e proferida por tribunal competente.
- 3.Quando a privação da vida constituir crime de genocídio, entende-se que nenhuma disposição do presente artigo autorizará qualquer Estado Parte do presente Pacto a eximir-se, de modo algum, do cumprimento de qualquer das obrigações que tenham assumido em virtude das disposições da Convenção sobre a Prevenção e a Punição do Crime de Genocídio.
- 4.Qualquer condenado à morte terá o direito de pedir indulto ou comutação da pena. A anistia, o indulto ou a comutação da pena poderão ser concedidos em todos os casos.
- 5.A pena de morte não deverá ser imposta em casos de crimes cometidos por pessoas menores de 18 anos, nem aplicada a mulheres em estado de gravidez.
- 6.Não se poderá invocar disposição alguma do presente artigo para retardar ou impedir a abolição da pena de morte por um Estado Parte do presente Pacto.

Artigo 7

Ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes. Será proibido, sobretudo, submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médicas ou científicas.

consideração é que as experiências pelas quais as crianças passam e que podem ser apreendidas por elas como dano irreparável, risco ou temor de perseguição, são distintas daquelas dos adultos, como se verá no capítulo adiante, sobre as formas específicas de perseguição às crianças.

Como observa Pobjoy, a não-observância da Convenção sobre os Direitos da Criança quando se pensa no princípio do *non-refoulement* coloca a criança em risco de devolução, porque essa abordagem, sob inúmeros aspectos, quando da possibilidade de um eventual (e excepcionalíssimo) retorno, deverá ser mais ampla quando se pensa nela²⁵⁵. Também poderá a criança estar em risco de detenção.

E é nesse sentido Jason Pobjoy reconhece o Artigo 3 da CDC, e o Melhor Interesse da criança, como garantia adicional para a criança em busca de proteção internacional²⁵⁶. No mesmo diapasão, Jane McAdam²⁵⁷ indica que o artigo 3 da CDC, o que inclui abertamente a expressão "Melhor Interesse da Criança" se constitui como uma camada adicional de proteção, sendo um "princípio absoluto de Direito Internacional", e relevante à determinação sobre se aquela criança precisa ou não de proteção internacional, sendo importante tanto para a reunião familiar (no artigo 7 da CDC), quanto para a completa remoção do núcleo em questão, conforme o procedimento do BIP.

McAdam também reflete sobre o quanto o Princípio do Melhor Interesse da Criança se constitui como uma camada de proteção em si mesmo, para além da necessária interação com a Convenção de 1951, o que significa que, a despeito do reconhecimento ou não do estatuto, toda criança em necessidade de proteção já está abrangida pelo referido princípio²⁵⁸.

Contudo, sua ampla definição torna a sua aplicação complexa na prática em razão da variabilidade do que pode significar "melhor interesse", dados os contextos culturais, socioeconômicos e políticos nos quais ele possa ser invocado. O que é o melhor para uma criança pode não ser o melhor para outra criança, de acordo com Jacqueline Bhabha²⁵⁹ - o que poderia, em

²⁵⁵POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.191.

²⁵⁶Idem. p.196.

²⁵⁷MCADAM, Jane. Seeking asylum under the Convention on the Rights of the Child: A case for complementary protection. *The International Journal of Children's Rights*, v. 14, n. 3, p. 251-274, 2006.

²⁵⁸Idem.

²⁵⁹BHABHA, Jacqueline. Minors or Aliens-Inconsistent State Intervention and Separated Child Asylum-Seekers. *European Journal of Migration and Law*. 3, p. 283, 2001.

partes, ser resolvido por um procedimento de avaliação sobre as necessidades de cada criança específica. Como já vimos com Monaco²⁶⁰ e Dolinger²⁶¹ anteriormente, a aplicação é flexível.

Ainda assim, as crianças sofrem com intensos desafios em sua proteção, diariamente, a despeito de comporem metade do fluxo total de refugiados no mundo todo. Quando uma criança é separada de seu contexto familiar, ela se torna solicitante em nome próprio? Pode ser retornada ao país de origem, onde ainda houver parentes, de forma a preservar o direito à reunião familiar? E se não puder, reconhecem-se formas específicas de perseguição às crianças ou apenas questões genéricas e não abrangidas pelo estatuto do refúgio? Todas essas questões são abordadas por Goodwin-Gill and Jane McAdam²⁶² e expressam preocupações latentes de que, talvez, o arcabouço existente não seja suficiente para lidar com todas as especificidades de um fluxo majoritariamente infantil.

No comentário-geral de nº6 do Comitê dos Direitos da Criança, de 2005²⁶³, foi afirmado que uma criança não poderá ser retornada ao país de origem onde haja "risco considerável" de que esse retorno possa se converter em graves violações de direitos humanos, sem, no entanto, definir a dimensão do que seria esse risco considerável. Há menção também à hipótese de que, em caso de riscos de caráter "mais leve", o risco de promover uma nova separação da criança com sua família deverá ser balanceado com outras preocupações baseadas na potencial violação de direitos, devendo a sobrevivência da criança ser a principal preocupação - sem, novamente, definir "risco leve".

Na hipótese da criança estar desacompanhada ou ser separada, o Comentário-Geral nº6 do Comitê sobre os Direitos da Criança explicita a relação entre a proteção do *non-refoulement*, conforme a Convenção de 1951, e o Artigo 3 da Convenção sobre Tortura, como a indicação de tratamento específico quanto à idade e ao gênero para a avaliação do risco, quando da solicitação de refúgio, e também sopesando as consequências sérias da ausência de provisões de alimentação e saúde para o desenvolvimento da criança a longo prazo.

²⁶⁰MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A Proteção da Criança no Cenário Internacional*. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2005. p.181.

²⁶¹DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado: A Criança no Direito Internacional*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2003. p.90.

²⁶²GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The refugee in international law*. Oxford University Press, 2021.

²⁶³OHCHR. *United Nations Committee on the Rights of the Child. General Comment No. 6 (2005) - treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin*. Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/GC6.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2019.

Ainda de acordo com o Comentário-Geral nº 6, as obrigações constantes da Convenção de 1951 se aplicam a todas as crianças que se encontrem sob jurisdição ou dentro do território dos Estados, sendo que nenhuma obrigação poderá ser arbitrária e unilateralmente reduzida.

Assim, a importante conexão entre o Melhor Interesse e a proteção do refúgio necessita de uma avaliação “clara e abrangente” da identidade da criança, incluindo-se sua nacionalidade, nível de escolaridade, pertencimento a grupo étnico, questões culturais e linguísticas envolvidas, vulnerabilidades particulares e necessidades especiais²⁶⁴.

Porém, a realidade é muito mais dura, apesar de todas as recomendações de aplicação conjunta das legislações de proteção. O que há, como indica Jacqueline Bhabha, são "atrasos endêmicos, complexidades administrativas e uma atmosfera generalizada de indiferença, e até mesmo suspeita"²⁶⁵, desmentindo a expectativa de que a migração de crianças goze, de fato, de proteção especial, sobretudo no plano nacional. Assim, a criança refugiada permanece em uma espécie de "limbo de permanência temporária, dependência e desespero"²⁶⁶. Como se para ela não houvesse solo adequado ao repouso do corpo já cansado pelo percurso. Como se ela não fosse bem quista em lugar algum.

Bhabha também denomina "Crianças de Arendt"²⁶⁷, em referência à Hannah Arendt, inúmeros grupos de crianças migrantes, às quais ela considera "funcionalmente apátridas" (em relação à apatridia *de facto*), a despeito de terem uma nacionalidade ou não, pois uma criança que não possa ter pleno acesso a direitos básicos como garantia de seu desenvolvimento - e isso envolve também a capacidade de verbalizar violações e ser ouvida - e ainda corra o risco de ser devolvida para lugares onde sua vida corra perigo, de ser "tratada como adulto"²⁶⁸, sofre da penalidade imposta àqueles a quem se nega o próprio governo (e como decorrência, direitos humanos)²⁶⁹. Sem nada, proteção ou direitos, além da abstrata nudez de ser unicamente humano²⁷⁰.

²⁶⁴OHCHR. *United Nations Committee on the Rights of the Child. General Comment No. 6 (2005) - treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin.* Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/GC6.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2019.

²⁶⁵BHABHA, Jacqueline. *Child Migration and Human Rights in The Global Age.* Princeton: Princeton University Press, 2014. p.53.

²⁶⁶Idem. p.262.

²⁶⁷BHABHA, Jacqueline. Arendt's children: do today's migrant children have a right to have rights? *Human Rights Quarterly*, v. 31, p. 410, 2009.

²⁶⁸Idem.

²⁶⁹ARENDRT, Hannah. *Origens do Totalitarismo: Antissemitismo, imperialismo, totalitarismo.* São Paulo: Companhia das Letras, 2012. p.375.

²⁷⁰Idem. p.408

Esse termo, Crianças de Arendt, englobaria inúmeras categorias²⁷¹, como crianças refugiadas e solicitantes de outras modalidades de asilo, crianças que migram sozinhas, crianças de primeira geração de imigrantes, cujos pais tenham sido deportados, crianças em famílias de indocumentados ou de estatuto legal "misto" (quando apenas alguns estão sem a devida documentação), crianças sem o registro de nascimento ou apátridas e que estejam vivendo com seus pais, imigrantes, que também não podem passar a elas suas nacionalidades, sempre com a característica central de estarem expostas a contextos de “ausência de direitos”, ou “inexequibilidade”, para utilizar-se da concepção Arendtiana²⁷².

A ausência de uma abordagem que considere a singularidade de ser criança enquanto refugiada advém da ausência de uma intersecção necessária entre a Convenção dos Direitos da Criança e do sistema de proteção à criança sob a égide do ACNUR e da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de forma a que isso se converta em uma garantia vinculante, para que não mais ocorram fenômenos, como indica Jacqueline Bhabha, nos quais há uma discrepância tão severa de percepção de direitos que países consigam implementar políticas de devolução forçada de crianças, mesmo quando não houver avaliação do Melhor Interesse²⁷³.

Ou ainda, que essa criança seja detida, embora não devolvida, em uma tentativa de mascarar o não-acolhimento, em razão da natureza *jus cogens* do *non-refoulement*. Bhabha menciona o caso de uma garotinha nigeriana de apenas 7 anos, enviada pelo pai através de um *smuggler*, um tipo de traficante de seres humanos que realiza (arriscados) traslados de pessoas por rotas migratórias alternativas e sem documentação, para Nova York, onde encontraria sua mãe. A mãe, por sua vez, imigrante indocumentada, ao notar que a menina estava sob custódia das autoridades migratórias, não foi ao seu encontro²⁷⁴.

A criança passou 15 meses em um Centro de Detenção, sem qualquer contato com a família, e foi apenas quando o caso ganhou a atenção da mídia que as autoridades cogitaram deixá-la ir com parentes documentados que residiam nos Estados Unidos. Mesmo residentes, parentes não podem reclamar uma criança enquanto as autoridades souberem que um de seus pais está no país sem

²⁷¹BHABHA, Jacqueline. Arendt's children: do today's migrant children have a right to have rights?. *Human Rights Quarterly*, v. 31, p. 410, 2009.

²⁷²ARENDT, Hannah. *Origens do Totalitarismo: Antissemitismo, imperialismo, totalitarismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. p.399.

²⁷³BHABHA, Jacqueline. Arendt's children: do today's migrant children have a right to have rights?. *Human Rights Quarterly*, v. 31, p. 410, 2009.

²⁷⁴BHABHA, Jacqueline. *Child Migration and Human Rights in The Global Age*. Princeton: Princeton University Press, 2014. p.80.

documentação. No entanto, se nenhum parente sequer se manifestar, a criança é devolvida ao país de origem por avião. Alguns, de ônibus, como é o caso da fronteira do México com a Guatemala²⁷⁵. É importante mencionar também que crianças que fogem da Guatemala, de Honduras e El Salvador, o fazem, em grande parte, para evitar os males da violência e do crime organizado²⁷⁶.

O Relator Especial da ONU sobre os Direitos Humanos dos Migrantes declarou de forma expressa, sobretudo em comunicações mais recentes, sobre a detenção nunca ser do melhor interesse da criança, principalmente quando essa detenção é administrativa, sob o disfarce de "custódia protetiva"²⁷⁷. Alternativas, nas quais famílias possam estar reunidas, quando isso for possível, e também onde crianças desacompanhadas possam estar, com o acompanhamento apropriado, é o indicado pelo Relator François Crépeau.

Muitas crianças são detidas em razão do estatuto migratório dos pais, razão pela qual, muitas vezes, são colocadas em instituições de detenção designadas para adultos, em condições absolutamente inadequadas à presença de crianças. Para o Comitê sobre os Direitos da Criança, "regra geral", crianças não poderão ser detidas por seu estatuto migratório, embora admita a possibilidade em razão de outros fatores adicionais, para situações de cunho criminal, e sempre respeitando o Artigo 37(b) da CDC, no sentido de que nenhuma criança será detida arbitrariamente²⁷⁸.

E mesmo na hipótese de detenção criminal, como se verá no capítulo seguinte, há situações nas quais, mesmo quando do cometimento de crimes graves, a criança ainda é vítima, como no caso de recrutamento forçado por forças-armadas e grupos paramilitares.

Jacqueline Bhabha nota o quanto essa percepção internacional da impossibilidade de detenção para a maioria dos casos, que são administrativos, é importante, muito embora seja um avanço um tanto modesto, levando-se em consideração a manifesta inadequação da detenção para

²⁷⁵BHABHA, Jacqueline. *Child Migration and Human Rights in The Global Age*. Princeton: Princeton University Press, 2014. p.80.

²⁷⁶UNICEF. *Uprooted in Central America and Mexico - Migrant and refugee children face a vicious cycle of hardship and danger*. 2018. Disponível em: <<https://www.unicef.org/lac/media/3116/file/PDF%20publication%20Uprooted%20in%20Central%20America%20and%20Mexico.pdf>> Acesso em: 26 dez. 2022.

²⁷⁷OHCHR. *UN Special Rapporteur on the human rights of migrants concludes his follow up country visit to Greece*. 2016. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/en/statements/2016/05/un-special-rapporteur-human-rights-migrants-concludes-his-follow-country-visit>> Acesso em: 26 dez. 2022.

²⁷⁸OHCHR. *United Nations Committee on the Rights of the Child. General Comment No. 6 (2005) - treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin*. Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/GC6.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2019.

quase todas as crianças, em razão da idade, sobretudo para aquelas sobre as quais não há qualquer tipo de acusação criminal²⁷⁹.

Tanto a Corte Interamericana de Direitos Humanos²⁸⁰ quanto a Corte Europeia de Direitos Humanos²⁸¹ são enfáticas quanto à não-detenção de crianças migrantes e refugiadas, devendo a detenção ser o último recurso a ser adotado, em acordo com a Convenção sobre os Direitos da Criança em seus artigos 3 e 20(2), o primeiro sobre a garantia do cuidado e bem-estar com a criança por parte do Estado, quaisquer que sejam as instituições designadas a esse processo, e o segundo sobre crianças sob custódia do Estado, prevendo cuidados alternativos, como "a colocação em orfanatos, a *kafalah* do direito islâmico, a adoção ou, caso necessário, a colocação em instituições adequadas de proteção da criança"²⁸², com os devidos cuidados quanto à sua origem étnica, cultural e religiosa.

A Corte IDH, por sua vez, reforça a importância da não-devolução para crianças, seguindo a recomendação de que deverá acontecer uma avaliação sensível à idade e ao gênero, diante do Comentário-Geral de nº6 do Comitê sobre os Direitos da Criança, de forma a compreender melhor como conduzir a solicitação de refúgio, sobretudo quando a criança estiver desacompanhada²⁸³.

²⁷⁹BHABHA, Jacqueline. *Child Migration and Human Rights in The Global Age*. Princeton: Princeton University Press, 2014. p.24.

²⁸⁰Corte IDH. *Parecer Consultivo OC-21/14 de 19 de Agosto de 2014; Solicitado pela República Argentina, República Federativa do Brasil, República do Paraguai e República Oriental do Uruguai; Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_21_por.pdf> Acesso em: 26 dez. 2022.

²⁸¹O Caso M.D. e A.D. v. França, cuja sentença foi proferida em 2021, diz respeito a uma mãe que fugiu do Mali, país de sua origem, e sua filha de apenas 4 meses. A mãe deixou seu país em razão de ter sido vítima de Mutilação Genital Feminina e casamento forçado, e estando grávida de uma menina, viajou até a Itália, de onde transitou até a França, onde pretendia solicitar refúgio. Lá, foi detida, junto à bebê, que nasceu na França. As autoridades italianas, em razão de seu primeiro registro no país, solicitaram que as autoridades francesas a devolvessem para lá. E, então, as autoridades francesas tentaram fazer com que essa mãe embarcasse com a bebê de volta para a Itália, sendo que na oitiva policial ela havia deixado claro que a Itália queria devolvê-la ao Mali e ameaçaram tomar sua criança. A Corte de Estrasburgo, em uma decisão histórica, condenou a França por submeter mãe e filha a tratamento de cunho desumano ou degradante, detenção arbitrária (considerando que havia outras alternativas menos penosas), e que não houve controle judicial eficaz por parte das autoridades francesas, pois em nenhum momento levaram em consideração que uma das solicitantes era uma criança, um bebê, violando seu melhor interesse. In: ECofHR. *Cinquième Section. Affaire M.D. ET A.D. c. FRANCE (Requête no. 57035/18)*. Strasbourg, 22 juillet 2021. Disponível em: <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-211122>> Acesso em: 26 dez. 2022.

²⁸²UNICEF. *Convention on the Rights of the Child: For every child, every right*. Disponível em: <<https://www.unicef.org/child-rights-convention>> Acesso em: 10 set. 2022.

²⁸³Corte IDH. *Parecer Consultivo OC-21/14 de 19 de Agosto de 2014; Solicitado pela República Argentina, República Federativa do Brasil, República do Paraguai e República Oriental do Uruguai; Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_21_por.pdf> Acesso em: 26 dez. 2022.

Nesse sentido, como indica Jason Pobjoy²⁸⁴, o que se deve promover é uma utilização da Convenção sobre os Direitos da Criança como fonte adicional de proteção, em duas vertentes: seja através das obrigações contidas nos artigos 6 e 37, quanto aos direitos à vida, à sobrevivência e ao desenvolvimento (6), e à proibição da tortura ou a outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, ou quanto ao artigo 3 e a consideração primordial do Melhor Interesse da Criança. Sobretudo quanto ao Princípio do Melhor Interesse, o autor nota um avanço rápido na jurisprudência e na atuação institucional dos órgãos que trabalham com a proteção de pessoas refugiadas, cuja análise ele dedica atenção especial, como uma fonte independente de proteção. A Convenção de 1951 permanece a principal fonte de proteção, como deve ser. Mas a CDC, por vezes, como elemento adicional, fornece uma base mais "amigável" para acessar a proteção da criança refugiada.

Uma possível dificuldade para que se promova a interseccionalidade entre a CDC e a Convenção de 1951, ainda que haja esforços significativos no que diz respeito à atuação institucional da ONU e das Cortes internacionais nesse sentido, é o fato de que a Convenção sobre os Direitos da Criança é um documento eminentemente de direitos humanos, mais amplo, enquanto os documentos do ACNUR tendem a ter um viés humanitário, conforme Rossana Rocha Reis e Thais Silva Menezes afirmam²⁸⁵.

O que é compreensível, como nota Guilherme Assis de Almeida, tendo em vista que a preocupação do ACNUR é com a proteção da pessoa²⁸⁶, e há uma situação atual e de emergência que anima a proteção do refúgio, o que requer uma certa parcimônia estratégica²⁸⁷, diante da possibilidade de que firmar categoricamente a proteção dos direitos humanos, com todas as letras, possa gerar uma certa resistência em alguns contextos. Não se pretende uma visão imposta de direitos humanos, sobremaneira, de cima para baixo. Mas uma compreensão compartilhada, construída coletivamente.

²⁸⁴POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.186-187.

²⁸⁵MENEZES, Thais Silva; REIS, Rossana Rocha. Direitos humanos e refúgio: uma análise sobre o momento pós-determinação do status de refugiado. *Revista Brasileira de Política Internacional*, v. 56, p. 144-162, 2013.

²⁸⁶ALMEIDA, Guilherme de Assis. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018. p.123.

²⁸⁷MENEZES, Thais Silva; REIS, Rossana Rocha. Direitos humanos e refúgio: uma análise sobre o momento pós-determinação do status de refugiado. *Revista Brasileira de Política Internacional*, v. 56, p. 144-162, 2013.

E isso implica, também, na utilização da CDC como elemento adicional de proteção, o que já não é mais apenas uma "aspiração teórica", como afirma Pobjoy, mas uma realidade, sobretudo a nível jurisprudencial e institucional²⁸⁸.

Sobre isso, é importante compreender um pouco do procedimento atual do ACNUR no que diz respeito ao acolhimento de crianças em situação de refúgio, sendo um dos mais importantes o BIP: o Procedimento do Melhor Interesse.

2.6. Best Interests Procedure (BIP): Best Interests Determination (BID) e Best Interests Assessment (BIA) - o procedimento do ACNUR para crianças refugiadas

A criança em situação de refúgio que se encontre desacompanhada de seus pais ou parentes está inserida em um contexto no qual, juridicamente, não está amparada por seus responsáveis legais e, em razão de todos os fatores – como a violência contra a criança, a situação de fuga dos conflitos armados e a fragilidade própria da idade - vê-se em posição de maior vulnerabilidade.

Como visto anteriormente, a Convenção de 1989 não foi a primeira a abordar a temática da preservação da integridade criança na legislação internacional, nem a primeira a trazer em seu texto disposições acerca do Princípio do Melhor Interesse da Criança. Apesar de outras tentativas antecedentes ao arranjo institucional das Nações Unidas, se tomarmos como análise os documentos surgidos no cenário internacional já sob a égide da ONU²⁸⁹, é adotada em 1959 a Declaração sobre os Direitos da Criança, o primeiro grande documento a definir princípios norteadores da atuação dos Estados no que se refere ao tratamento das crianças.

O Princípio, no entanto, até 1989 possuiria limitações *ratione materiae*, pois estaria limitado a ser o guia da atuação dos responsáveis pelos menores em sua orientação e educação²⁹⁰. De

²⁸⁸POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.238.

²⁸⁹Considerando-se que a Declaração de 1946 era uma extensão da Declaração de Genebra de 1923, e não um texto originariamente criado sob o arranjo institucional da Organização das Nações Unidas.

²⁹⁰“Principle 7 - The child is entitled to receive education, which shall be free and compulsory, at least in the elementary stages. He shall be given an education which will promote his general culture and enable him, on a basis of equal opportunity, to develop his abilities, his individual judgement, and his sense of moral and social responsibility, and to become a useful member of society. The best interests of the child shall be the guiding principle of those responsible for his education and guidance; that responsibility lies in the first place with his parents. The child shall have full opportunity for play and recreation, which should be directed to the same purposes as education; society and the public authorities shall endeavor to promote the enjoyment of this right.” In: CRIN. Child’s Rights International Network, *1959 Declaration on the Rights of the Child*. Disponível em: <<https://archive.crin.org/en/library/legal-database/un-declaration-rights-child->

maneira aprofundada e destinando-se a proteger a criança em qualquer contexto, seja por parte dos Estados ou da iniciativa privada, o princípio apareceria apenas em 1989, no texto da Convenção sobre os Direitos da Criança.

Como reflexo do Princípio do Melhor Interesse da Criança, a constar no artigo 3 da Convenção de 1989, que nutre em seu cerne norteador a obrigação de observar primeiro a preservação da integridade física, psicológica e emocional das crianças, em todo e qualquer processo que as envolva – decorreriam outras obrigações, dispostas extensamente no corpo da Convenção.

Isso implica, também, no reconhecimento, como disposto no Preâmbulo do referido texto, “que em todos os países do mundo existem crianças vivendo sob condições excepcionalmente difíceis e que essas crianças necessitam consideração especial”²⁹¹. Entre essas condições excepcionais, como proposto mais adiante, no artigo 22 da Parte I da Convenção, está a situação de refúgio.

Desta forma, há que se definir legalmente o que é uma criança desacompanhada – algo que, na vida prática, aparenta simples definição, mas que possui limitações expressas no texto da Convenção de 1989, pois há duas hipóteses definidas para a ausência de acompanhamento. Há, portanto, as desacompanhadas e as separadas²⁹². Em princípio, como indicam Goodwin-Gill e McAdam²⁹³, o fato de estarem acompanhadas ou não influencia se serão considerados refugiados ou não (até porque, como veremos, há formas específicas de perseguição que crianças podem sofrer), mas o desacompanhamento pode afetar a forma como suas reivindicações são tratadas, e também que tipo de soluções serão propostas para o seu bem-estar.

As desacompanhadas são crianças que estejam privadas do convívio no seio familiar, temporária ou permanentemente. Já as separadas são aquelas que se encontram impossibilitadas de permanecer no meio familiar, em virtude da manutenção do Melhor Interesse, ou seja, quando o

1959.html#:~:text=Every%20child%2C%20without%20any%20exception,himself%20or%20of%20his%20family> Acesso em: 07 mar. 2019.

²⁹¹UN LIBRARY. *Convention on the Rights of the Child and Optional Protocols Thereto, 1989*. Disponível em: <https://legal.un.org/avl/pdf/ha/crc/crc_ph_e.pdf> Acesso em: 26 set. 2022. grifo nosso.

²⁹²MACHEL, Graça. *The Impact of War on Children*. Genebra: UNICEF, 2001. p.27.

²⁹³GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The refugee in international law*. Oxford University Press, 2021. pp.255-256.

meio oferecer riscos ao desenvolvimento dessa criança, ela poderá ser privada do convívio com sua família, em nome da preservação de sua integridade²⁹⁴.

Algumas das hipóteses de separação foram listadas por Jane McAdam²⁹⁵: seja porque a família teme pela segurança da criança, caso ela permaneça no lugar de origem; ou porque foram enviadas como "crianças âncora", para que, posteriormente, a família possa se reunir através do direito à reunião familiar; também há casos de crianças vendidas para o tráfico de seres humanos, seja para exploração laboral ou sexual.

Para ambas as hipóteses, de desacompanhamento ou separação, a Convenção de 1989 prevê que os Estados deverão implementar cuidados alternativos a essas crianças, de modo a que, apesar da ausência de acompanhamento familiar, não estejam desamparadas. A legislação dispõe, também, de sugestões sobre quais espécies de cuidado o Estado pode implementar, como lares de adoção ou a Kafalah do Direito Islâmico – expressão derivada de uma passagem do Corão e uma opção alternativa à adoção, uma espécie de adoção parcial, um acolhimento familiar, que pode significar provisões financeiras ou físicas, ou ambas²⁹⁶.

Assim sendo, como complementação a esse direito no parágrafo 2 do Artigo 22, a provisão sobre crianças refugiadas e desacompanhadas é a de que os Estados cooperarão, na maneira como considerarem mais adequada, para

localizar seus pais ou outros membros de sua família a fim de obter informações necessárias que permitam sua reunião com a família. Quando não for possível localizar nenhum dos pais ou membros da família, será concedida à criança a mesma proteção outorgada a qualquer outra criança privada permanente ou temporariamente de seu ambiente familiar, seja qual for o motivo, conforme o estabelecido na presente Convenção.

Como maneira de reiterar a proteção à criança em tais contextos, há que se abordar também a especificidade da criança que sofra por consequência de conflitos armados, o que também é abrangido pelo texto, no artigo 39, que garante a adoção por parte dos Estados de medidas direcionadas à recuperação psicológica e física da criança vítima de hostilidades armadas.

Da mesma maneira, de forma a englobar no enquadramento de proteção as questões referentes à guerra, em 2000, 11 anos após a adoção da Convenção de 1989, é adotado o Protocolo

²⁹⁴ICRC. *International Committee of the Red Cross Inter-agency Guiding Principles on Unaccompanied and Separated Children*. Genebra: Central Tracing Agency and Protection Division, 2004. p.13.

²⁹⁵MCADAM, Jane. Seeking asylum under the Convention on the Rights of the Child: A case for complementary protection. *The International Journal of Children's Rights*, v. 14, n. 3, p. 251-274, 2006.

²⁹⁶BARGACH, Jamila. *Orphans of Islam: Family, Abandonment, and Secret; Adoption In Morocco*. Lanham: Rowman & Littlefield, 2002. p. 29.

Facultativo para a Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o envolvimento de crianças em conflitos armados, entrando em vigor em 2002. Os Protocolos Facultativos, de maneira geral, são emendas ao texto original dos tratados²⁹⁷, passíveis de assinatura e ratificação, que possuem o objetivo de prover procedimentos para a efetivação do tratado principal ou que abordem pontos específicos do texto original, não incluídos anteriormente.

O Protocolo Facultativo sobre as crianças em conflitos, assinado por 125 países e ratificado por 130, incluindo-se o Brasil, aborda, em seu breve texto, o compromisso de se impedir a participação direta de menores em hostilidades, mas não versa sobre questões relativas a refúgio e desacompanhamento – duas consequências sombrias dos conflitos. Para além disso, não há outras definições e a forma de implementação dessas medidas depende, em grande parte, da discricionariedade dos Estados signatários, em seu compromisso de ratificar ou não as convenções mencionadas.

E retornando aos documentos do ACNUR, muito embora nenhuma outra Conclusão do Comitê Executivo sobre crianças tenha sido editada após esse período, toda essa construção de duas décadas foi importante para que outros mecanismos fossem criados, dentro da Política para Crianças Refugiadas, sendo uma das mais citadas (e mais bem implementadas) o Procedimento para o Melhor Interesse (Best Interests Procedure), que é o procedimento específico para crianças refugiadas sob a égide do órgão, cujo lançamento provisório ocorreu nas Diretrizes do ACNUR sobre a determinação formal dos melhores interesses da criança²⁹⁸, dispondo, assim, dos procedimentos para Determinação e Avaliação do Melhor Interesse da Criança.

Parte também da 4ª edição do Emergency Handbook do ACNUR²⁹⁹, o procedimento é dividido em duas fases: a Determinação do Melhor Interesse (Best Interests Determination - BID) e a Avaliação do Melhor Interesse (Best Interests Assessment - BIA).

A primeira fase do procedimento é caracterizada pela avaliação e monitoramento das necessidades da criança³⁰⁰, antes do início de qualquer procedimento estabelecido posteriormente

²⁹⁷CONTE, Alex; BURCHILL, Richard. *Defining civil and political rights: the jurisprudence of the United Nations human rights Committee*. Routledge, 2016. p. 67-86.

²⁹⁸UNHCR. *UNHCR Guidelines on Formal Determination of the Best Interests of the Child Provisional Release*, May 2006. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-my/4ba09bb59.pdf>> Acesso em: 10 out. 2022.

²⁹⁹UNHCR. *UNHCR Emergency Handbook (4th Edition) – Best Interests Procedure*. Disponível em: <https://emergency.unhcr.org/entry/44308/best-interests-procedure?lang=en_US> Acesso em: 10 out. 2022.

³⁰⁰UNHCR. *Guidelines on Determining the Best Interests of the Child*. Genebra: UNHCR, 2008. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/protection/children/4566b16b2/unhcr-guidelines-determining-best-interests-child.html>> Acesso em: 10 out. 2022. p. 22.

no BID. A primeira fase do processo, referente à avaliação, denominada BIA (Best Interests Assessment), é formalmente documentada, para fins de referências futuras.

Na Avaliação de Melhor Interesse (BIA), são apreciados os riscos e benefícios da situação em que a criança se insira, a gravidade da situação e a probabilidade da incidência dos riscos que se supõem. Tal avaliação é realizada por uma equipe qualificada, através de critérios como: idade, nível de maturidade, presença ou ausência dos pais, o ambiente da criança e suas experiências³⁰¹.

Após a avaliação, o próximo estágio do processo será a Determinação do Melhor Interesse (BID), com a 1) identificação de soluções duráveis, 2) preparativos para cuidado temporário e 3) a possível separação da criança dos pais, quando a convivência apresentar riscos.

Na primeira etapa, a de identificação de soluções duráveis, caso a criança esteja desacompanhada, como proposto no presente trabalho, é feita uma tentativa de reunião familiar, sempre que factível, o que é endossado pela Observação Geral n. 6, parágrafo 79³⁰², do Comitê da ONU para os Direitos da Criança, ao trazer que

Efforts to find durable solutions for unaccompanied or separated children should be initiated and implemented without undue delay and, wherever possible, immediately upon the assessment of a child being unaccompanied or separated. Following a rights-based approach, the search for a durable solution commences with analysing the possibility of family reunification.

Diante da impossibilidade de reuni-la com parentes ou responsáveis³⁰³ - e o procedimento do ACNUR inclui também a eventualidade dos pais ou a família afetiva terem sido retornados ao lugar de origem – um novo procedimento de soluções duráveis de inicia, com a abertura do segundo passo do processo: os preparativos para cuidado temporário³⁰⁴.

Ao analisar-se a hipótese de cuidado temporário, será realizada uma avaliação da proposta pelo staff do ACNUR e, então, considerando-se adequada, é feita a adequação da criança aos estabelecimentos de cuidado temporário, que serão monitorados pelo sistema de proteção. Entre tais estabelecimentos, conforme é listado por relatório do Comitê Internacional da Cruz

³⁰¹UNHCR. UNHCR Emergency Handbook (4th Edition) – Best Interests Procedure. Disponível em: <https://emergency.unhcr.org/entry/44308/best-interests-procedure?lang=en_US> Acesso em: 10 out. 2022.

³⁰²OHCHR. United Nations Committee on the Rights of the Child. General Comment No. 6 (2005) - treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin. Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/GC6.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2019.

³⁰³UNHCR. Guidelines on Determining the Best Interests of the Child. Genebra: UNHCR, 2008. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/protection/children/4566b16b2/unhcr-guidelines-determining-best-interests-child.html>> Acesso em: 10 out. 2022. p. 32.

³⁰⁴Faz-se necessário frisar que nem sempre tais medidas partirão do ACNUR e que, na hipótese de serem promovidas pelos próprios Estados, não haverá intervenção no procedimento por parte do órgão. Aqui, há apenas definição acerca do procedimento quanto a crianças refugiadas, sob a égide do acolhimento do ACNUR.

Vermelha³⁰⁵, estão as instituições de abrigo a crianças, os cuidados comunitários e o acolhimento por uma família.

No terceiro passo, que conta com atuação em caráter excepcional por parte do ACNUR³⁰⁶, é realizada a separação intencional da criança do seio de sua família ou responsáveis, por risco ou cometimento de abusos. Constatando-se tal hipótese, através da avaliação já mencionada, iniciam-se, novamente, os procedimentos de BID.

Há nesse procedimento uma interessante perspectiva de se ouvir a criança durante todo o processo, em consideração ao que existe na Convenção de 1989 sobre as opiniões da criança. Nas Diretrizes do ACNUR sobre a determinação formal dos melhores interesses da criança³⁰⁷, de 2006, expressamente, é indicado que as visões da criança devem ser ouvidas e que deverá haver um mecanismo de relatório e resposta a ser implementado, além da realização de entrevistas com a própria criança.

Sobre as entrevistas, o ACNUR compreende em suas Diretrizes de 2006 que elas desempenham um papel central no procedimento de Avaliação e Determinação do Melhor Interesse, em razão da necessidade de compreender melhor os pensamentos e sentimentos da criança, antes de avaliar adequadamente o impacto de quaisquer ações propostas para o seu bem-estar. O fato de que as crianças se sintam ouvidas, compreendidas e respeitadas facilita o processo de aceitação da decisão final do relatório do ACNUR, ainda que inicialmente discordem dela – quando resultar em separação, por exemplo. Assim, a criança deve ser mantida informada durante sobre o processo, desde o início, tendo todos os passos sido discutidos e explicados a ela.

Uma criança que já possua capacidade de formar suas próprias opiniões deverá ter o direito de expressá-las livremente em todos os assuntos que a afetem, diz o ACNUR nas Diretrizes³⁰⁸. Da mesma forma, não se pode esperar das crianças o mesmo nível de maturidade quanto aos relatos que se esperaria de um adulto, sobretudo quanto à capacidade de prover informações sobre o contexto, o tempo, a importância e os detalhes com o mesmo grau de precisão que um adulto faria.

³⁰⁵ICRC. *International Committee of the Red Cross Inter-agency Guiding Principles on Unaccompanied and Separated Children*. Genebra: Central Tracing Agency and Protection Division, 2004.

³⁰⁶UNHCR. *Guidelines on Determining the Best Interests of the Child*. Genebra: UNHCR, 2008. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/protection/children/4566b16b2/unhcr-guidelines-determining-best-interests-child.html>> Acesso em: 10 out. 2022. p. 36

³⁰⁷UNHCR. *UNHCR Guidelines on Formal Determination of the Best Interests of the Child Provisional Release*, May 2006. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-my/4ba09bb59.pdf>> Acesso em: 10 out. 2022.

³⁰⁸Idem.

Também podem ter conhecimento limitado quanto às reais circunstâncias em seu país de origem, estarem com transtornos de ansiedade e depressão em razão dos eventos traumáticos vividos.

Uma linguagem simples e apropriada à idade deverá ser utilizada no procedimento, respeitando-se e reconhecendo que a idade e o estágio de desenvolvimento dessa criança tanto no momento em que os eventos relatados ocorreram quanto no momento da entrevista devem ser considerados. Contudo, uma menção importante feita pelo ACNUR diz respeito ao fato de que os relatos das crianças não são inferiores em importância aos dos adultos. Eles são diferentes³⁰⁹.

As entrevistas também deverão ocorrer em um ambiente confidencial e amigável, se possível, escolhido pela criança. Tratam-se de relatos traumáticos, o que por si só gera uma situação de estresse para a criança quando da entrevista, devendo o tom da conversa ser tão informal quanto for possível, de forma a criar uma relação de confiança com a criança e deixá-la à vontade com os agentes que colherão as informações necessárias, deixando a criança ciente a todo momento sobre o quanto a conversa com o oficial é necessária para o seu próprio bem-estar, garantindo o seu entendimento ao longo de todo o processo.

Algo interessante do procedimento do ACNUR é a indicação da utilização de métodos alternativos de coleta dos relatos, como o uso da observação, brincadeiras e desenhos, mecanismos para que completem frases, para que a criança possa expressar mais tranquilamente o processo de fuga, separação dos pais e sua vida como refugiada, no geral, pois muitas vezes os traumas vividos impactam na competência cognitiva e capacidade de transmissão de informações nas entrevistas, devendo-se minimizar ao máximo os impactos negativos do diálogo posto no emocional da criança entrevistada. Para isso, os oficiais de bem-estar, como são definidos nas Diretrizes³¹⁰, devem estar preparados para não limitar a coleta de informações apenas às entrevistas, pura e simplesmente.

Assim, as informações a serem coletadas na entrevista deverão incluir: (1) detalhes sobre a qualidade e tipo de vínculo/relacionamento entre a criança e outras pessoas responsáveis por seu cuidado no passado; (2) motivos para uma eventual separação futura, ao fim do procedimento, ou aqueles que levaram a uma separação já determinada, que deem causa a uma necessidade de proteção em particular; (3) experiências vividas anteriormente pela criança, e que tenham impacto na decisão; (4) os pontos de vista e medos da criança com relação às diferentes opções oferecidas, como separação, adoção, e demais que estejam em consideração.

³⁰⁹ UNHCR. *UNHCR Guidelines on Formal Determination of the Best Interests of the Child* Provisional Release, May 2006. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-my/4ba09bb59.pdf>> Acesso em: 10 out. 2022.

³¹⁰Idem.

Há uma certa preocupação por parte de alguns Estados no que diz respeito à inclusão do Melhor Interesse nas Convenções sobre Refugiados - e até mesmo em suas legislações domésticas sobre refúgio - porque a definição de perseguição poderia ser influenciada pelos procedimentos de BID e BIA³¹¹.

Ainda assim, resta evidente que já há uma estrutura sob o escopo do órgão responsável pelo mandato da Convenção de 1951 e seu Protocolo de 1967 pronta para lidar com situações nas quais a criança seja, enquanto separada ou desacompanhada, vítima de perseguições ou riscos por si mesma, além de garantir através do Best Interests Procedure (BIP) que a criança seja ouvida - mais uma vez, em referência à capacidade de agência conferida pela Convenção de 1989.

³¹¹ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018. p.57.

3. FORMAS ESPECÍFICAS DE PERSEGUIÇÃO ÀS CRIANÇAS: A CRIANÇA REFUGIADA E A AFIRMAÇÃO DE SUA CAPACIDADE DE AGÊNCIA

O Alto Comissariado das Nações Unidas considera que a criança é, assim como os adultos, alguém que pode solicitar refúgio em nome próprio, por seus próprios direitos, desde que os critérios para esse reconhecimento estejam presentes. Nesse sentido, o cerne informativo do estatuto de refugiado é o de que será considerado como tal todo indivíduo que tiver *fundado temor de perseguição* pelo exercício de seus direitos civis e políticos, por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas.

As crianças não são normalmente associadas a violações de direitos civis e políticos porque não são vistas como passíveis de exercitar tais direitos por si mesmas. Assim, sobretudo quando falamos de crianças desacompanhadas, quando uma criança solicita refúgio para si, isso implica, necessariamente, no reconhecimento de algumas formas de perseguição que são específicas das crianças – expressão adotada pelo ACNUR em suas *Guidelines on International Protection: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F)*³¹² *of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, de 2009.

Alistamento militar, mutilação genital feminina, violência doméstica e familiar, exploração sexual e laboral, tráfico de seres humanos e casamento forçado estão entre algumas das modalidades de abusos que podem levar uma criança a querer deixar o seu lugar de origem e a ele não querer (ou não poder) retornar.

Como já mencionado anteriormente, as crianças não são nominalmente mencionadas no texto da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 1951, nem em seu Protocolo, de 1967, e há apenas uma breve e tangencial menção à criança refugiada na Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989. Houve, desde então, muito desenvolvimento sobre a temática nos órgãos criados pelas Convenções ou por elas amparados, mas não há ainda um documento vinculante que fale sobre a criança refugiada.

A Convenção sobre os Direitos da Criança, por sua vez, foi responsável por grandes avanços no tratamento dispensado às crianças, em geral, porque as apresenta tanto como vulneráveis e

³¹²O artigo 1(A)2 diz respeito à definição do status de refugiado e o 1(F) às cláusulas de exclusão do status, objetos de análise das Guidelines de 2009 quanto ao reconhecimento para crianças.

destinatárias de proteção e provisões, mas também como indivíduos capazes de se autodeterminar, através da garantia de que serão ouvidas ou consideradas através de outras maneiras, em nome do seu Melhor Interesse. Como consequência, as políticas públicas sobre infância foram influenciadas por esse novo paradigma: o da criança que deve também ser ouvida em suas necessidades, sonhos e anseios.

É importante mencionar que nem sempre a criança em situação de refúgio será abrangida pelo reconhecimento em nome próprio. Às vezes, de fato, ela pode estar apenas abrangida pelo direito à reunião familiar, quando um parente, responsável ou curador, é o refugiado principal. Porém, o presente trabalho se destina às hipóteses nas quais a perseguição a atinge em específico, devendo haver para ela proteção e escuta.

Frisa-se aqui, inclusive quando se considera a proteção para adultos, não há ainda uma definição universal de perseguição, para além daquela contida na Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados - nem mesmo a Carta de Direitos Humanos, em seus três documentos, traz essa definição, embora aos direitos contidos nesse importante *framework* sejam justamente aqueles cuja violação enseja o reconhecimento do refúgio, motivo pelo qual é necessário discorrer brevemente sobre os elementos que a caracterizam.

3.1. Elementos objetivos e subjetivos da (in)definição de Perseguição

Não há na Convenção de 1951 uma definição expressa acerca do que seria perseguição, muito embora seja o refugiado alguém que possui fundado temor de sofrer perseguição caso seja retornado ao país de origem. Uma possível explicação para o porquê de a definição ser ampla³¹³ seria a de que quanto mais amplo o conceito, mais facilmente aplicável a todas as situações nas quais um indivíduo se sentir perseguido.

Contudo, houve inúmeras tentativas de se elucidar o significado de perseguição³¹⁴, sendo uma das mais notáveis entre os estudiosos do refúgio a de James Hathaway³¹⁵, no sentido de que perseguição possuiria uma dimensão de violação de Direitos Humanos, em caráter contínuo e sistemático, que fosse suficiente para demonstrar uma falha de proteção de Estado - essa visão de

³¹³POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.101.

³¹⁴GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The refugee in international law*. Oxford University Press, 2021. p.68

³¹⁵HATHAWAY, James; FOSTER, Michelle. *The Law of Refugee Status*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. p.101.

Hathaway, inclusive, é vista também na Declaração de Cartagena, de 1984, que traz em seu texto essa compreensão de graves, sistemáticas e maciças violações de Direitos Humanos, como ensejadoras do medo de perseguição.

Muito embora não exista uma definição legal até o momento sobre o que é perseguição, como bem indica Fischel de Andrade³¹⁶, sendo a vasta maioria das referências enciclopédicas ou dicionarísticas, nota-se que, dentre as práticas persecutórias, encontra-se a possibilidade de que uma pessoa (ou um grupo de pessoas) possa ser oprimida por conta de sua identidade, e que, muito provavelmente, é esse assédio identitário que caracteriza a perseguição - embora seja algo muito mais amplo e multifacetado.

Há para a perseguição, segundo Jason Pobjoy³¹⁷, seguindo James Hathaway³¹⁸, dois elementos que compõem o requisito de fundado temor de perseguição: o elemento subjetivo e o elemento objetivo³¹⁹.

Quanto ao elemento subjetivo, compreende-se a demonstração real de abalo subjetivo, ou seja, o refugiado deverá demonstrar articuladamente, quando possível, sua concepção de "apreensão futura de dano"³²⁰ - o elemento psicológico de que, de fato, caso retorne ao país de origem, saiba estar em risco de ser perseguido.

Já o elemento objetivo depende da demonstração do risco prospectivo, isto é, de que de fato há uma situação em seu país de origem que enseje a necessidade de proteção. Essa segunda demonstração ocorre, frequentemente, através do trabalho de informação dos órgãos responsáveis pelas políticas públicas para refugiados³²¹, que realizam os Country of Origin Information Reports (COIs) - no Brasil, os Estudos de País de Origem (EPOs) são realizados pelo Comitê Nacional para os Refugiados -, embasando a análise das solicitações de refúgio.

³¹⁶FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. On the development of the concept of 'persecution' in international refugee law. *Brazilian Yearbook of International Law*, v. 3, n. 2, p. 114-136, 2008.

³¹⁷POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

³¹⁸HATHAWAY, James; FOSTER, Michelle. *The Law of Refugee Status*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. p.91.

³¹⁹POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

³²⁰Idem. p.81.

³²¹HATHAWAY, James; FOSTER, Michelle. *The Law of Refugee Status*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. p.91.

Segundo o ACNUR, a ideia de perseguição veio para substituir o método anterior de reconhecimento do estatuto de refugiado³²², quando eles eram separados simplesmente por categorias, como por exemplo, ser o indivíduo alguém proveniente de um determinado país (como ocorria no Acordo sobre Medidas Provisórias a Serem Tomadas Concernentes aos Refugiados e Deslocados, de 1946).

Essa substituição inclui como cerne informativo para o reconhecimento a noção subjetiva de “medo” por um motivo relevante³²³ – o elemento psicológico. Assim, como o medo é subjetivo, a definição também envolve uma avaliação sobre as declarações prestadas pelo solicitante, em vez de um juízo genérico sobre a situação prevalente no país de origem. Somente serão consideradas refugiadas as pessoas que de fato sofram algum tipo de perseguição (ou tenham motivos substanciais para temê-la), ao invés de todos os indivíduos oriundos de um país onde haja uma situação institucional de perseguição serem, de plano³²⁴, considerados refugiados.

Nas versões em inglês e em francês da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados há a expressão *fundado temor* (a palavra “*fundado*”³²⁵ não foi adotada no Decreto nº 50.215 de 1961, de incorporação do texto da Convenção ao Direito Brasileiro, porém foi adotada posteriormente pela Lei 9.474/97), que implica também que o elemento subjetivo não seja avaliado apenas pelo “estado de espírito”³²⁶ do indivíduo, mas que esse medo seja apoiado por uma situação de ordem objetiva.

³²²UNHCR. *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. Reissued: Geneva, February 2019. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/publications/legal/5ddfcd47/handbook-procedures-criteria-determining-refugee-status-under-1951-convention.html>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³²³Idem. p. 19.

³²⁴Há, no entanto, a possibilidade de, em algumas situações, ocorrer o que é chamado de reconhecimento *prima facie*, fundado apenas em critérios objetivos, quando o Estudo de País de Origem indicar a necessidade de que isso ocorra, para a definição adotada pela Comissão Europeia. Para o ACNUR, da mesma forma, o reconhecimento do refúgio *prima facie* poderá ocorrer quando houver circunstâncias objetivas facilmente aparentes no país de origem ou, no caso de solicitantes de refúgio apátridas, seu país de residência habitual anterior. In: EUROPEAN COMMISSION. *Prima Facie Refugee*. Disponível em: <https://home-affairs.ec.europa.eu/pages/glossary/prima-facie-refugee_en> Acesso em: 11 jul. 2022; UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 11: Prima Facie Recognition of Refugee Status*. Distr. GENERAL. HCR/GIP/15/11. 24 June 2015. Disponível em: <<https://www.refworld.org/pdfid/555c335a4.pdf>> Acesso em: 11 ju. 2022.

³²⁵Aqui, a título de especulação, o Decreto é subscrito pelo Presidente Juscelino Kubitschek e o Ministro Horácio Lafer, sendo Lafer filho de judeus lituanos, motivo pelo qual, possivelmente, a expressão “fundado” não foi considerada necessária ao Decreto, tendo em vista que os horrores cometidos durante o Holocausto já eram fundamentação suficiente para definir o temor de perseguição e era exatamente sobre refugiados da Segunda Guerra que a Convenção de 1951 inicialmente versava. Tal presunção deverá ser melhor analisada em pesquisa posterior a ser definida, a ser realizada nos arquivos de ratificação da Convenção no Congresso Nacional.

³²⁶UNHCR. *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. Reissued: Geneva, February 2019. Disponível em:

A esse respeito, torna-se tanto mais complexa a atribuição do elemento subjetivo à criança, pois elas nem sempre possuem condições, seja pela idade ou nível de maturidade, de articular esse medo. Por vezes, esse elemento subjetivo é menos considerado do que o elemento objetivo quando se trata de crianças, porque poderia ser que essa ausência de explicação acerca dos reais motivos de se sentir perseguido no país de origem causasse a recusa da solicitação de refúgio e uma potencial devolução - ao passo que, também, ao se desconsiderar o elemento subjetivo quando do reconhecimento, pode se criar um preocupante precedente sobre a real necessidade de comprovação do elemento subjetivo, inclusive para adultos, bastando apenas o elemento objetivo para o reconhecimento³²⁷.

Algumas crianças sequer sabem estar em risco, pois há aquelas que os pais enviam a outros países para que não sofram uma determinada violência sem que lhes seja explicado porque precisam fugir. Além disso, a criança pode ter dificuldades de compreender circunstâncias de medo futuro. Ou ser jovem demais e não ter a noção cognitiva completa sobre o que é medo.

Atualmente, como indicam Goodwin-Gill e McAdam³²⁸, o ACNUR, nas *Guidelines on International Protection: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, de 2009³²⁹, redigidas exatamente 20 anos após a adoção da Convenção de 1989, posiciona-se no sentido de que não é a idade ou o nível de maturidade que deve indicar a capacidade de manifestar o elemento subjetivo: de forma a compreender-lhes o medo, deverão ser aplicados procedimentos específicos e adequados à sua idade e nível de maturidade e, então, avaliar o elemento subjetivo.

Nesse sentido, as *Guidelines* indicam em seu parágrafo 72 que

Não se pode esperar que as crianças forneçam relatos semelhantes aos dos adultos de suas experiências. Eles podem ter dificuldade em articular seu medo por uma série de razões, incluindo trauma, instruções dos pais, ausência de educação, medo de autoridades do Estado ou pessoas em posições de poder, uso de testemunhos prontos produzidos por contrabandistas ou medo de represálias. Eles podem ser muito jovens ou imaturos para avaliar quais informações são importantes ou para interpretar o que testemunharam ou vivenciaram de uma maneira facilmente compreensível para um adulto. Algumas crianças podem omitir ou distorcer informações vitais ou ser incapazes de diferenciar o imaginado

<<https://www.unhcr.org/publications/legal/5ddfc47/handbook-procedures-criteria-determining-refugee-status-under-1951-convention.html>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³²⁷POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

³²⁸GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The refugee in international law*. Oxford University Press, 2021. p.154.

³²⁹UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

da realidade. Eles também podem ter dificuldade em se relacionar com noções abstratas, como tempo ou distância. Assim, o que pode constituir uma mentira no caso de um adulto pode não ser necessariamente uma mentira no caso de uma criança³³⁰.

É interessante também mencionar que a expressão "fundado temor de perseguição" é por vezes alheia ao vocabulário do refugiado, que raramente a invoca nesses termos, segundo o próprio ACNUR³³¹. As hipóteses listadas pela Convenção de 1951, de forma explícita, quanto aos elementos ensejadores do fundado temor, são as que se seguem.

3.2. Motivos de perseguição listados pela Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 e Protocolo de 1967

A Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 e seu Protocolo de 1967 listam 5 situações ensejadoras do fundado temor de perseguição, sendo: raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas. Assim como para os adultos, também é necessário relacionar as hipóteses (ainda que, como veremos, haja algumas específicas da infância), às modalidades listadas pela legislação universal. E para cada uma delas, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados prevê Diretrizes específicas.

3.2.1. Raça e nacionalidade

Conforme se manifesta o ACNUR sobre o assunto, raça e nacionalidade estão no centro de muitas das solicitações de refúgio por crianças. Alguns países possuem políticas excludentes de recusa de reconhecimento da nacionalidade para crianças de uma determinada raça ou etnia, negando-as o acesso a documentação e até mesmo ao registro de nascimento, contrariando a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que afirma que todo ser humano tem direito a uma nacionalidade e dela não poderá ser arbitrariamente privado³³².

³³⁰UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022, tradução livre.

³³¹UNHCR. *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. Reissued: Geneva, February 2019. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/publications/legal/5ddfdcd47/handbook-procedures-criteria-determining-refugee-status-under-1951-convention.html>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³³²UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

Um exemplo de tais hipóteses é o que se verifica no Sistema Interamericano de Direitos Humanos, com relação aos casos paradigmáticos das Crianças Yean e Bosico vs. República Dominicana³³³ e Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas vs. República Dominicana³³⁴. Em ambas as situações, o registro de nascimento de crianças foi negado em razão de sua origem haitiana, muito embora o critério de nacionalidade da República Dominicana, enquanto disposto em sua Constituição, garanta nacionalidade a todos que nascerem em seu território³³⁵.

No caso de Dilsia Yean e Violeta Bosico, ambas ficaram apátridas em razão da negativa das autoridades em registrá-las, obstando seu acesso a serviços básicos como educação e saúde, e tendo em vista que a Constituição do Haiti³³⁶, que adota o critério sanguíneo de reconhecimento de nacionalidade, não vislumbra a extensão de nacionalidade a filhos de haitianos nascidos em países que possuam critério originário que a anteceda - como seria o caso do critério de solo da República Dominicana, ao qual as crianças tinham direito - elas não eram consideradas nem haitianas, nem dominicanas.

Já no Caso das Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas, na qual há ainda o elemento da exposição de indivíduos à expulsão coletiva de migrantes em razão da sua situação de não documentação, houve por parte da República Dominicana a alegação de uma alteração constitucional em 2010, retomando de um texto constitucional de 1963, que impossibilitaria o registro de crianças filhas de imigrantes "em trânsito", como eram considerados os indocumentados.

Só que muitas dessas crianças também eram filhas de indivíduos nascidos em solo dominicano, e igualmente não registrados pelas autoridades, pelos mesmos motivos, e essa era a razão de sua indocumentação. O Tribunal Constitucional da República Dominicana, na sentença TC/0168/13, de 23 de setembro de 2013, sobre o registro de Juliana Deguis Pierre (uma das

³³³Corte IDH. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*. Sentença de 8 de setembro de 2005. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_por.pdf> Acesso em: 15 de agosto de 2022.

³³⁴Corte IDH. *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Disponível em: <https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_282_esp.pdf> Acesso em: 15 ago. 2021.

³³⁵Art.11. Son dominicanos: 1) Todas las personas que nacieren en el territorio de la República, con excepción de los hijos legítimos de los extranjeros residentes en el país en representación diplomática o los que están de tránsito en él. In: GEORGETOWN UNIVERSITY. Political Database of the Americas, Georgetown University. *Constitución Política de la República Dominicana de 2002*. Disponível em: <<https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/DomRep/domrep02.html#mozTocId339975>> Acesso em: 15 de agosto de 2022.

³³⁶Art. 11: Possui a nacionalidade haitiana originária, qualquer indivíduo nascido de pai haitiano ou mãe haitiana que tenha nascido haitiano e nunca tenha renunciado à sua nacionalidade no momento do nascimento. In: OAS. *La Constitution de La République d'Haiti, 1987*. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_hti_const.pdf> Acesso em: 15 de agosto de 2021.

demandantes do caso paradigmático das Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas), determinou uma "auditoria minuciosa"³³⁷ dos arquivos de todos os estrangeiros no registro civil da República Dominicana desde 1929, privando retroativamente de nacionalidade, com base na nova regra para "imigrantes em trânsito", todos os nascidos desde aquela data, separando-os por anos, em listas específicas, e encaminhando tais listas para o Ministério das Relações Exteriores para os "devidos procedimentos legais"³³⁸.

Há também, sobretudo para o Caso das Crianças Yean e Bosico, um elemento étnico a ser considerado, pois Dilsia Yean e Violeta Bosico se enquadraram em uma resolução (R. 5/88) da Junta Comercial Eleitoral da República Dominicana que exigia a certidão de batismo para realizar o registro de nascimento, algo que claramente excluiria do registro os praticantes das religiões Vudu e Saga, oriundos do Haiti³³⁹.

Ainda, de acordo com o ACNUR, para além dos obstáculos ao registro de nascimento, também estão incluídos na modalidade de perseguição por raça as políticas implementadas para remover crianças do seio familiar para afastá-las de um determinado núcleo étnico, racial e indígena. Há também o rapto sistemático de meninas pertencentes a minorias étnicas para estupro, tráfico ou recrutamento por grupos paramilitares e Forças Armadas, que também podem ser incluídos na hipótese de perseguição por raça³⁴⁰.

3.2.2. Religião

Para além do já mencionado com o Caso das Crianças Yean e Bosico, da mesma forma que um adulto poderia estar em risco por suas práticas religiosas ou sua recusa a elas, também o estão as crianças. Não é necessário que a criança professe uma determinada religião para ser perseguida, mas apenas que seja percebida como membro professante de uma religião alvo de perseguição, como na hipótese de sua família pertencer a uma religião ou seita.

³³⁷TCRD. *Tribunal Constitucional de la Republica Dominicana*. Sentença TC/0168/13, Poder Judicial, 23 setembro 2013. Disponível em: <<https://www.refworld.org/es/docid/5d7fcd99a.html>> Acesso em: 15 ago. 2022.

³³⁸Idem.

³³⁹Corte IDH. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*. Sentença de 8 de setembro de 2005. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_por.pdf> Acesso em: 15 de agosto de 2022.

³⁴⁰UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

Pouca influência têm as crianças a respeito da religião que professam quando ainda têm pouca idade e compreensão religiosa, e essa noção de pertencimento pode ser tão natural quanto a percepção do idioma que se fala ou dos próprios vínculos familiares, no sentido de que essa prática pode ser "virtualmente inata"³⁴¹: seguida pela criança apenas por ser a prática corrente do grupo, como algo extremamente natural a se fazer, sem demais reflexões.

A educação obrigatória em instituição confessional de religião distinta daquela que a criança professa aparece nas Diretrizes³⁴² do ACNUR sobre Solicitações de Refúgio Baseadas na Religião nos termos do Artigo 1A(2) da Convenção de 1951 e/ou do Protocolo de 1967 relativo ao Estatuto dos Refugiados como perseguição religiosa quando isso representar que ela será forçada também a se comportar dentro do que a religião que não é a sua determina. Isso pode envolver desde o comparecimento a cerimônias religiosas, a juramentos de fidelidade a um determinado símbolo religioso (um texto religioso, uma imagem, etc).

Na determinação sobre se o cumprimento religioso forçado constitui ou não perseguição religiosa, deve se analisar até que ponto aquela prática é contrária à crença do indivíduo, sua identidade e modo de vida, e qual a extensão da punição pela não-obediência àquela prestação religiosa, podendo se configurar como perseguição quando houver interferência intolerável nas crenças, identidade e modo de vida, ou caso a não-obediência resulte em punição desproporcional ou resulte em alguma punição criminal, segundo o ACNUR³⁴³.

Em alguns países também se espera das crianças determinados comportamentos a depender da religião que professam - como papéis de gênero, por exemplo - que podem interferir na forma como se vestem ou se portam, e que podem resultar em perseguição quando não cumpridos da maneira esperada³⁴⁴. Meninas podem ser vítimas de Mutilação Genital Feminina (no Brasil, duas

³⁴¹UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁴²UNHCR. *Guidelines on International Protection: Religion-Based Refugee Claims under Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/40d8427a4.pdf>> Acesso em: 15 jul. 2022.

³⁴³Idem.

³⁴⁴UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

nacionalidades tidas como *prima facie* nas hipóteses de reconhecimento de refúgio, Mali³⁴⁵ e Burkina Faso³⁴⁶ incluem a MGF como indutora de perseguição).

Em localidades onde haja situações de conflito entre grupos paramilitares, também há a possibilidade de que crianças sejam forçadas a se juntarem a grupos armados ou às Forças Armadas oficiais, tanto por pertencerem a grupos religiosos como também para perseguir outros grupos religiosos³⁴⁷.

3.2.3. Opinião Política

Talvez o mais complexo de ser associado à criança dos elementos ensejadores de refúgio seja a opinião política. Uma solicitação baseada em opinião política, segundo o ACNUR, depreende que o requerente, a despeito da idade, possua opiniões que não sejam toleradas pelas autoridades ou pela sociedade na qual se insere, ou opiniões que sejam críticas a políticas, tradições e métodos tradicionalmente aceitos³⁴⁸.

Para tanto, no que diz respeito às crianças, deverá ser realizada uma análise da sua maturidade, do nível de educação e escolaridade e da sua capacidade de articular opiniões (da mesma maneira que o abordado sobre o Procedimento do Melhor Interesse (BIP) no tópico 2.6., procedimento implementado para a avaliação de risco quanto a crianças refugiadas).

Crianças podem ser ativas politicamente e ter opiniões distintas daquelas de seus pais, responsáveis e familiares, como a participação em movimentos estudantis e em protestos promovidos por esses mesmos movimentos, em atividades como panfletagem, transmissão de mensagens (os *couriers*), participação em atividades consideradas subversivas ou manifestações públicas, efetivamente. Muitos movimentos de libertação nacional contam com a presença de crianças nos protestos³⁴⁹.

³⁴⁵CONARE. *Estudo de País de Origem - República do Mali*. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/seus-direitos/refugio/anexos/sei_08018-001832_2018_01-nt_mali.pdf> 11 jul. 2022.

³⁴⁶CONARE. *Estudo de País de Origem - República do Burkina Faso*. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/seus-direitos/refugio/anexos/sei_08018-001832_2018_01-nt_burkinafaso.pdf> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁴⁷UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 22 December 2009*, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁴⁸Idem.

³⁴⁹UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 22 December 2009*, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

Contudo, mesmo que uma criança não esteja apta a articular as próprias opiniões políticas, pode ser que as autoridades as imputem as visões políticas dos pais³⁵⁰, como ocorreu no Brasil à época da Ditadura Militar, com relatos de tortura de crianças conta do posicionamento de familiares³⁵¹. O ACNUR indica, para essas hipóteses, que a criança deve ser incluída, não apenas como perseguida política, mas também por pertencimento a grupo social - nesse caso, o grupo social é a família.

3.2.4. Pertencimento a um grupo social

A maior parte das solicitações de refúgio por crianças se enquadra na categoria "pertencimento a um grupo social"³⁵². Alguns grupos frequentemente reconhecidos por Estados como sendo "grupo social" para a definição do fundado temor são mulheres, famílias, tribos, grupos ocupacionais (profissões) e homossexuais³⁵³. Para tanto, é necessário se conceituar grupo social, e o ACNUR adota a seguinte definição, compreendendo que

um determinado grupo social é um grupo de pessoas que compartilham uma característica comum que não seja o risco de serem perseguidas, ou que são percebidas como um grupo pela sociedade. A característica geralmente será inata, imutável ou fundamental para a identidade, a consciência ou o exercício dos direitos humanos³⁵⁴.

Isso significa dizer que a característica que os une enquanto grupo não poderá ser apenas o risco de perseguição³⁵⁵, mas uma série de fatores históricos, imutáveis, ou mesmo fatores relativamente mutáveis, como o gênero biológico, para os quais um forçar a se alterar levaria ao risco de se violar a identidade daquele indivíduo.

³⁵⁰UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁵¹CNV. *Comissão Nacional da Verdade: Relatório - Volume II*. Textos temáticos. Dezembro/2014. Disponível em: <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_2_digital.pdf> Acesso em: 15 jul 2022.

³⁵²UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁵³UNHCR. *Guidelines on International Protection: "Membership of a particular social group" within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/publications/legal/3d58de2da/guidelines-international-protection-2-membership-particular-social-group.html>> 15 jul. 2022.

³⁵⁴Idem. p.3.

³⁵⁵Embora a perseguição a um grupo seja um importante elemento para definir o quanto de visibilidade social esse grupo tem como um todo na sociedade de origem.

Dessa forma, o *ser mulher*, enquanto performance de gênero³⁵⁶, é um subconjunto cujas características inatas e imutáveis colocam pessoas que pertencem a esse grupo em condição de desvantagem quanto a outro grupo, cuja performance compreende o *ser homem*, e nem o *ser mulher* ou o *ser homem* são algo conectado apenas ao sexo biológico. Porém, o forçar alguém a assumir essa ou aquela performance constitui perseguição.

Ser criança, por sua vez, teoricamente, não é um conceito inato ou permanente, nem uma performance, tendo em vista que se trata de um período da vida e que a constante mutação que o passar do tempo representa o altera substancialmente até que se exiguia. Mas para o espaço-tempo em que se é criança, e durante o tempo em que ela ocorre, essa característica é, sim, imutável, pois a criança não pode se dissociar da própria idade para não ser perseguida, e o fato de que ela irá crescer em algum momento é irrelevante para a identificação de um grupo em particular³⁵⁷.

São inúmeras as denominações que uma criança pode receber em uma dada sociedade - "jovem", "criança", "menino", "menina", "infante", "adolescente", cada uma com seu próprio significado, e que podem constituir em si próprias subgrupos - expressões utilizadas para diferenciá-las dos adultos. Além disso, compartilham algumas características em comum: pouca idade, relativa imaturidade e capacidades em desenvolvimento. Muitas políticas de Estado são direcionadas à interseccionalidade desses fatores como: idade mínima para o alistamento militar, idade mínima de consentimento sexual, idade mínima para casamento, entre outras³⁵⁸.

E, em razão dessa diferenciação etária entre menores e maiores de 18 anos, problemas do grupo *crianças* podem ser endereçadas de forma específica, como abuso ou abandono. Há também

³⁵⁶A ideia de Performatividade de Gênero é oriunda da teoria de Judith Butler, em Problemas de Gênero. Os atos que caracterizam um gênero são repetidos historicamente e não se relacionam apenas com o corpo físico em si, mas com a expectativa social do corpo-homem e do corpo-mulher, para as quais aquilo que não se conforma é tido como "subversão". Nesse sentido, Butler nos traz que "em outras palavras, atos, gestos e desejo produzem o efeito de um núcleo ou substância interna, mas o produzem na superfície do corpo, por meio do jogo de ausências significantes, que sugerem, mas nunca revelam, o princípio organizador da identidade como causa. Esses atos, gestos e atuações, entendidos em termos gerais, são performativos, no sentido de que a essência ou identidade que por outro lado pretendem expressar são fabricações manufaturadas e sustentadas por signos corpóreos e outros meios discursivos. O fato de o corpo gênero ser marcado pelo performativo sugere que ele não tem status ontológico separado dos vários atos que constituem sua realidade. Isso também sugere que, se a realidade é fabricada como uma essência interna, essa própria interioridade é efeito e função de um discurso decididamente social e público, da regulação pública da fantasia pela política de superfície do corpo, do controle da fronteira do gênero que diferencia interno de externo e, assim, institui a 'integridade' do sujeito". In: BUTLER, Judith. *Problemas de Gênero: feminismo e subversão da identidade*. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2003. pp.194-195.

³⁵⁷UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 22 December 2009*, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁵⁸Idem.

características que podem agregar à designação de subgrupo para caracterizar uma perseguição: crianças com deficiência; crianças órfãs; crianças separadas; crianças desacompanhadas; crianças refugiadas, crianças em situação de rua, crianças afetadas pelo HIV/AIDS, crianças-soldado, etc³⁵⁹.

Uma questão interessante sobre os subgrupos apontada pelo ACNUR é o fato de que uma criança pode continuar sofrendo perseguição por pertencimento a um subgrupo relacionado a crianças mesmo depois que se tornar adulta, constituindo-se como característica histórica e imutável, como por exemplo, ex-crianças-soldado, crianças vítimas de tráfico de seres humanos, crianças forçadas a praticar alguma atividade ilícita, sendo que o estigma as perseguirá mesmo quando não forem mais crianças ou não estiverem mais inseridas no contexto da prática à qual tenham sido submetidas, e poderão sofrer perseguição por isso³⁶⁰.

3.3. Formas Específicas de Perseguição às Crianças

Crianças estão expostas, muitas vezes, aos mesmos riscos de perseguição que os adultos e também podem ser mortas, torturadas e submetidas a tratamentos e penas de cunho desumano ou degradante. Contudo, há situações às quais apenas crianças podem ser submetidas.

Como bem delinea Pobjoy³⁶¹, apenas uma criança pode ser vítima de infanticídio, de recrutamento militar infantil, de exploração do trabalho infantil, de casamento infantil, de exploração sexual infantil, de pornografia infantil, de violência doméstica infantil, de castigos corporais na infância ou de mutilação/circuncisão genital feminina. Da mesma forma, também, apenas uma criança pode ter a educação primária negada, ser separada de seus pais por leis discriminatórias de custódia ou nacionalidade, ou ser discriminada por seu vínculo de filiação (como no caso de filhos tidos fora do casamento).

Assim, além do fator da criança estar em risco, é importante mencionar que a maneira como a criança compreende estar sendo perseguida poderia não configurar perseguição para um adulto, por exemplo, em razão de fatores sociais, psicológicos e físicos (como é o caso da violência doméstica contra crianças e aplicação de castigos corporais), ou de formular conscientemente seu

³⁵⁹UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁶⁰Idem.

³⁶¹POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.117.

consentimento – da mesma forma que uma visão androcêntrica do reconhecimento do estatuto, até pouco tempo, não vislumbrava a violência doméstica contra a mulher como perseguição³⁶².

Em todos os casos, a forma como a criança apreende um risco, sobretudo o risco de ser perseguida, é fortemente influenciada pela sua idade e compreensão de mundo³⁶³, e muitas vezes seus clamores são invisibilizados pelas relações de poder entre adultos e crianças e pela dificuldade em acessar fontes não-familiares de proteção³⁶⁴.

Nesse sentido, em sua análise jurisprudencial sobre casos envolvendo crianças refugiadas no mundo todo, Jason Pobjoy menciona uma decisão do Superior Tribunal do Reino Unido (*UK Upper Tribunal*), no voto do Juiz Jarvis, Juiz Sênior de Imigração (*Senior Immigration Judge*) no Caso FM (Afghanistan) v. Secretary of State for the Home Department (SSHD),

[As] crianças são mais flagrantemente afetadas por morte e ferimentos do que os adultos. Uma criança perde grande parte de sua boa saúde e capacidade de desenvolver todo o seu potencial e desfrutar de todos os direitos e liberdades a que uma criança tem direito, como por exemplo, os direitos da CDC [...] pelo simples fato de que ele ou ela é apenas uma criança. Um homem de 44 anos que pisa em uma mina terrestre e perde uma perna já viveu, em um nível considerável, sua vida [...] enquanto uma criança nascida no Afeganistão [...] tem menos probabilidade de sobreviver a tal ataque, ou se ele ou ela sobreviver, de se recuperar disso³⁶⁵.

Sobre o aspecto das minas terrestres, no relatório *Far From Home*, sobre os piores lugares do mundo para ser uma menina refugiada, da organização sem fins lucrativos CARE (organização de combate à fome e à pobreza), esse tipo de armamento é mencionado como um dos mais letais para crianças, porque em razão de sua baixa estatura, seus órgãos vitais estão mais próximos ao solo, o que faz com que a maioria das explosões involuntárias sejam letais³⁶⁶.

Destarte, as *Guidelines on International Protection: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees* do ACNUR discorrem sobre as formas específicas de perseguição às crianças, compreendendo que ela pode estar sujeita a riscos especiais em razão de sua idade e nível de maturidade, e que o fato de ser o indivíduo uma criança pode ser central ao motivo de sua perseguição.

³⁶²BHABHA, Jacqueline; YOUNG, Wendy. Not adults in miniature: Unaccompanied child asylum seekers and the new US guidelines. *International Journal of Refugee Law*, v. 11, p. 84, 1999.

³⁶³POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p.117.

³⁶⁴BHABHA, Jacqueline; YOUNG, Wendy. Not adults in miniature: Unaccompanied child asylum seekers and the new US guidelines. *International Journal of Refugee Law*, v. 11, p. 84, 1999.

³⁶⁵UK UPPER TRIBUNAL. FM (Afghanistan) (AA/01079/2010) and DS (Afghanistan) v SSHD [2011] EWCA Civ 305, tradução livre.

³⁶⁶CARE. *Far from Home: The 13 Worst Refugee Crisis for a Girl*. Disponível em: <<https://www.care.org/news-and-stories/news/far-from-home/>> Acesso em: 15 jul. 2022.

Os exemplos de violência que apenas crianças podem sofrer violam o Direito ao Desenvolvimento e à Sobrevivência e à Não-Discriminação, dos Princípios Gerais da Convenção sobre os Direitos da Criança, na concepção do ACNUR³⁶⁷, e o órgão procede, então, a discorrer sobre algumas modalidades específicas de perseguição.

3.3.1. Recrutamento Militar de Crianças

O ACNUR lista o Recrutamento Militar de Crianças como uma das hipóteses específicas de perseguição às crianças, mas antes é necessário compreender como a temática da proteção às crianças recrutadas evoluiu nos últimos anos. Em 1996, Graça Machel, política e ex-Ministra da Educação de Moçambique, apresenta à Assembleia Geral das Nações Unidas seu relatório “The Impact of War on Children”³⁶⁸, colocando as crianças no centro das discussões sobre conflitos armados, como suas principais vítimas, e muda permanentemente a forma como as Nações Unidas dialogam sobre a temática.

O relatório, hoje um livro publicado por Machel, ilustrado por fotos de Sebastião Salgado (diretamente de sua exposição *Exodus*), possui um capítulo todo dedicado às Crianças-Soldado, e traz sobre elas a seguinte definição:

criança-soldado é toda criança - menino ou menina - menor de 18 anos, recrutada compulsoriamente, à força ou voluntariamente, ou utilizada em hostilidades por forças armadas, paramilitares, unidades de defesa civil ou outros grupos armados. As crianças-soldado são usadas para serviços sexuais forçados, como combatentes, mensageiros, carregadores e cozinheiros. A maioria são adolescentes, embora muitos tenham 10 anos de idade ou menos. A maioria são meninos, mas uma proporção significativa dos números globais são meninas³⁶⁹.

Há, ainda, na definição dos Princípios e Melhores Práticas da Cidade do Cabo para Prevenção do Recrutamento de Crianças nas Forças Armadas e Desmobilização e Reintegração Social de Crianças-Soldado em África³⁷⁰, de 1997, a importante menção de que o conceito de

³⁶⁷UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁶⁸MACHEL, Graça. *The Impact of War on Children*. Genebra: UNICEF, 2001.

³⁶⁹Idem. p.7, tradução livre.

³⁷⁰Os Princípios da Cidade do Cabo foram resultado de um simpósio entre o UNICEF e o Grupo de Trabalho das Organizações Não-Governamentais (NGO Group) da Convenção sobre os Direitos da Criança. In: UNIVERSITY OF PITTSBURGH. *Child and Young Adult Soldiers: International Guidelines for Policy Decisions – The Capetown Principles*. 1997. Disponível em: <<https://sites.pitt.edu/~ginie/mounzer/conventions.html#Capetown%20Principles>> Acesso em: 25 nov. 2022.

criança-soldado não deve se aplicar apenas às crianças que portam ou já portaram armas, mas a todas aquelas cujo recrutamento fez parte das atividades de um conflito.

O trabalho de Machel levou à adoção da Resolução 51/77, que indicava, entre outras providências, a criação de um Representante Especial sobre o Impacto da Guerra nas Crianças, sob a égide do Secretariado-Geral. Dois anos depois, o Conselho de Segurança das Nações Unidas realizaria o primeiro debate sobre crianças em conflitos armados, conferindo suporte do órgão à atuação do Representante Especial, através de um discurso dos então presidente do CSNU, o diplomata português António Monteiro³⁷¹.

Desde então, 12 Resoluções foram adotadas sobre o tema, criando mecanismos para o melhor monitoramento das condições de crianças em situação de conflito armado, de 1998 a 2018, e o engajamento entre o Conselho e Escritório da Representante Especial promoveu grandes avanços no que diz respeito às violações de Direito Humanitário contra crianças³⁷².

Dentre outras iniciativas, em 2007, as Nações Unidas firmaram os Princípios de Paris, ou Compromissos de Paris, ou Princípios e Diretrizes sobre Crianças Associadas a Forças Armadas ou Grupos Armados de Paris, destinados ao estabelecimento de diretrizes detalhadas sobre a proteção contra o recrutamento de crianças e para garantir a assistência àqueles que já estejam inseridos nesse contexto, sobretudo quanto à sua reintegração, somando-se a outros documentos já existentes sobre a proteção de crianças em conflitos armados. Em seu texto, vem uma nova definição, removendo a expressão estigmatizante "criança-soldado", e incluindo a "criança associada a conflitos armados" como sendo

qualquer pessoa com menos de 18 anos de idade que seja ou tenha sido recrutada ou usada por uma força armada ou grupo armado em qualquer capacidade, incluindo, entre outros, crianças, meninos e meninas, usadas como combatentes, cozinheiras, carregadoras, mensageiras, espãs ou para fins sexuais. Não se refere apenas à criança que esteja participando ou já tenha participado diretamente das hostilidades³⁷³.

Já a Convenção sobre os Direitos da Criança possui um Protocolo Facultativo sobre o Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados, que faz uma distinção importante sobre a idade

³⁷¹UNSC. *Security Council. Distr. GENERAL. S/PRST/1998/18. 29 June 1998. Disponível em: <<https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/CAC%20SPRST%201998%2018.pdf>> 24 out. 2022.*

³⁷²1261 (1999), 1314 (2000), 1379 (2001), 1460 (2003), 1539 (2004), 1612 (2005), 1882 (2009), 1998 (2011), 2068 (2012), 2143 (2014), 2225 (2015), 2427 (2018). In: SRSR-CAAC. *About us: about the mandate. s/d.* Disponível em: <<https://childrenandarmedconflict.un.org/about-the-mandate/>> Acesso em: 24 jul. 2022.

³⁷³UNICEF. *The Paris Principles: Principles and Guidelines on Children Associated with Armed Forces or Armed Groups - February 2007.* Disponível em: <<https://www.unicef.org/mali/media/1561/file/ParisPrinciples.pdf>> Acesso em: 14 de outubro de 2022.

de recrutamento militar, pois há duas menções nesse sentido: quanto ao alistamento pelas forças armadas e quanto ao alistamento por grupos militares.

O artigo 38 do texto principal da CDC reafirma a importância da observância dos princípios de Direito Internacional Humanitário quanto às crianças, estabelecendo a idade mínima de recrutamento como 15 anos de idade, devendo as Forças Armadas dar preferência a soldados mais velhos, sempre que possível.

E então, de forma a emendar essa idade mínima, em seu artigo 3, o Protocolo à CDC insta os Estados Partes a aumentarem a idade mínima de recrutamento voluntário para uma idade acima daquela que se encontra no item 3 do artigo 38, passando, portanto, de 15 para 16 anos, salientando que devem sempre levar em consideração que os menores de 18 anos têm direito a uma “proteção especial” – o que quer que “proteção especial” em um conflito armado signifique, tendo em vista que o texto principal da Convenção sobre os Direitos da Criança, em seu artigo 19, parágrafo 1, afirma que

Os Estados Partes devem adotar todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança contra **todas as formas de violência física ou mental, ofensas ou abusos, negligência ou tratamento displicente, maus-tratos ou exploração, inclusive abuso sexual**³⁷⁴, enquanto a criança estiver sob a custódia dos pais, do tutor legal ou de qualquer outra pessoa responsável por ela.

Da leitura do parágrafo acima, depreende-se uma leve contradição entre o protocolo e o texto principal, pois não se pode considerar a participação em conflitos armados aos 15 anos de idade como compatível com a proteção “contra todas as formas de violência”, levando-se em consideração que poucas coisas são tão violentas quanto um conflito armado. Ademais, se da Dignidade da Pessoa Humana³⁷⁵ decorre o Princípio do Melhor Interesse da Criança, sendo a garantia de que ninguém será submetido a tratamento incompatível à sua dignidade, há que se questionar se enviar crianças de 15 anos a um conflito, formalmente alistadas, é algo compatível com seu “Melhor Interesse”.

Porém, para além das críticas que se pode fazer, há parâmetros, sim, para o alistamento militar de crianças com menos de 18 anos, sendo que o Estado deverá garantir que esse alistamento

³⁷⁴UNICEF. *Convenção sobre os Direitos da Criança*, 1989. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>> Acesso em: 06 set. 2020, grifo nosso.

³⁷⁵MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A Proteção da Criança no Cenário Internacional*. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2005. p.179.

seja voluntário, que ocorra com o consentimento informado dos pais, e que seja apresentada comprovação satisfatória de idade pela criança antes de se juntar ao serviço militar³⁷⁶.

Ainda, a Convenção faz menção ao Estatuto de Roma, do Tribunal Penal Internacional, que inclui como crime de guerra o recrutamento ou o alistamento de crianças menores de 15 anos de idade, ou a utilização dessas crianças para participar ativamente em hostilidades em conflitos armados, sejam eles internacionais ou não.

Já para os grupos armados paramilitares, por sua vez, no artigo 4 do Protocolo, há a menção de que eles não devem alistar menores de 18 anos, devendo os Estados Partes implementar todas as medidas necessárias para evitar esse recrutamento não-oficial, pois nessas hipóteses há violação absoluta dos Direitos da Criança.

O Comentário-Geral nº6 do Comitê sobre os Direitos da Criança, sobre o tratamento dispensado a crianças separadas ou desacompanhadas, por sua vez, ao mencionar formas específicas de perseguição às crianças, enfatiza a gravidade representada pela participação de crianças em conflitos e hostilidades armadas, no sentido de que o

recrutamento de menores (incluindo meninas para serviços sexuais ou casamento forçado com militares) e a participação direta ou indireta em hostilidades constituem uma grave violação dos direitos humanos e são, portanto, perseguição, e devem levar à concessão do status de refugiado quando o fundado temor de tal recrutamento ou participação em hostilidades é baseado em “razões de raça, religião, nacionalidade, pertencimento a um determinado grupo social ou opinião política”³⁷⁷.

O ACNUR, por sua vez, menciona em suas *Guidelines on Child Asylum Claims* que há uma tendência crescente a nível internacional de não mais alistar crianças com menos de 18 anos e que, na visão do órgão, o recrutamento forçado e participação direta em hostilidades para menores de 18 anos é adotado como forma de perseguição, tanto para aqueles que permanecem recrutados, quanto para os já liberados do serviço, o mesmo se aplicando a situações nas quais uma criança corra o risco de ser recrutada novamente, na hipótese de recrutamento anterior, ou de ser punida

³⁷⁶UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁷⁷OHCHR. *United Nations Committee on the Rights of the Child. General Comment No. 6 (2005) - treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin*. Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/GC6.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2019.

por ter se evadido do recrutamento forçado ou desertado das Forças Armadas oficiais. Já para grupos armados paramilitares, qualquer forma de recrutamento deve ser vista como perseguição³⁷⁸.

No que diz respeito à voluntariedade, há que se analisar se o alistamento foi de fato voluntário, pois em razão da idade, há maior risco de abdução, manipulação e uso de força, e de que essa criança seja menos resistente ao recrutamento. O alistamento pode ocorrer: sob coação; em legítima defesa; para evitar danos às suas famílias; como forma de se proteger de casamentos indesejados ou abuso sexual dentro de suas casas e suas comunidades; ou para ter acesso a meios básicos de sobrevivência, como abrigo e alimentação. A família também pode pressioná-la ao alistamento³⁷⁹.

Ao deixarem as Forças Armadas ou Grupos Armados, podem sofrer perseguições por outros grupos, podem ser assediados pela própria comunidade, sofrer um novo recrutamento ou retaliações, como detenções e execuções extrajudiciais. Todos esses elementos adicionam um caráter extremamente delicado ao reconhecimento do estatuto de refugiado à criança associada a conflitos armados, pois a incidência em certos tipos de crimes durante esse período pode se configurar como hipótese de exclusão do estatuto, e é então que a questão da voluntariedade se faz mais importante³⁸⁰.

Graça Machel menciona que a pobreza é um elemento especialmente grave quanto à vulnerabilidade ao alistamento, além do pertencimento a grupos minoritários, como indígenas e outras minorias étnicas. Crianças em deslocamento forçado, no geral, estão mais vulneráveis, pois dificilmente trazem consigo prova de identidade ou idade. Menciona-se também no relatório *The Impact of War on Children*³⁸¹ a situação da Somália (entre outros), cuja menção é especialmente importante no que diz respeito à vulnerabilidade de grupos minoritários na sociedade, até os dias atuais, em razão do grande número de clãs e sub-clãs existentes na sociedade somali, e crianças de clãs minoritários estão mais expostas a esse recrutamento forçado³⁸²³⁸³.

³⁷⁸UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁷⁹Idem.

³⁸⁰Ibidem.

³⁸¹MACHEL, Graça. *The Impact of War on Children*. Genebra: UNICEF, 2001. p.8.

³⁸²UNGA. *General Assembly Security Council. Promotion and protection of the rights of children: Children and armed conflict. Report of the Secretary-General [A/74/845-S/2020/525]*. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/117/04/PDF/N2011704.pdf?OpenElement>> Acesso em: 09 out. 2022.

³⁸³USDOS. *2021 Country Reports on Human Rights Practices: Somalia*. Disponível em: <<https://www.state.gov/reports/2021-country-reports-on-human-rights-practices/somalia/>> Acesso em: 05 out. 2022.

Assim, a voluntariedade é obscurecida por uma série de fatores de pressão³⁸⁴, como questões econômicas, culturais, sociais e políticas. Uma criança pode se sentir mais segura no grupo armado, ao poder portar também armas na mão. Uma criança pode ter se juntado a um grupo de oposição, após sofrer violência por parte das forças armadas. Famílias empobrecidas podem oferecer seus filhos ao recrutamento.

Nos casos de Serra Leoa e da República Democrática do Congo³⁸⁵, para os conflitos iniciados na década de 90 e que se utilizaram extensivamente de crianças como combatentes, conforme Machel menciona, crianças foram entregues sob a afirmação de "voluntariedade" por pais que foram pressionados por autoridades para preencher suas cotas de milícia³⁸⁶.

Isso tudo deve ser levado em consideração no procedimento de exclusão do estatuto de refúgio, e o ACNUR assim o nota. As cláusulas de exclusão do Artigo 1(F) da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 estão listadas de forma a excluir de proteção aqueles que cometerem crimes graves, contrariarem a Carta das Nações Unidas, ou cometerem crimes contra a paz, crimes contra a humanidade e crimes de guerra, garantindo também a integridade do instituto da proteção do refúgio. Logo, assim como ocorreria para um adulto, uma análise detalhada sobre as causas de exclusão deverá ser implementada, sempre sopesando o quão graves podem ser as consequências para o indivíduo que se vir excluído da proteção.

Para crianças pequenas, as cláusulas de exclusão podem ser totalmente desconsideradas, a depender do caso. Na hipótese de cometimento de crimes por uma criança, enquanto seus próprios direitos estavam sendo violados, como na hipótese de ser recrutada ilegalmente, fora da idade internacionalmente reconhecida, mais do que perpetradoras de violência, elas também são vítimas³⁸⁷. Essa é a posição das Nações Unidas nos Princípios de Paris, no sentido de que sempre que possível, as crianças deverão ser vistas sob a ótica de uma justiça restaurativa e de reintegração social³⁸⁸.

³⁸⁴MACHEL, Graça. *The Impact of War on Children*. Genebra: UNICEF, 2001. p.11.

³⁸⁵Idem. p.10.

³⁸⁶Ibidem. p. 11.

³⁸⁷UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁸⁸UNICEF. *The Paris Principles: Principles and Guidelines on Children Associated with Armed Forces or Armed Groups* - February 2007. Disponível em: <<https://www.unicef.org/mali/media/1561/file/ParisPrinciples.pdf>> Acesso em: 14 de outubro de 2022.

Segundo estimativas do UNICEF, entre 2005 e 2020, mais de 93 mil crianças foram recrutadas e usadas como partes em um conflito³⁸⁹, embora seja provável a sub-representação desses números, já que crianças são substituídas rapidamente quando são feridas ou mortas em combate, de forma a que a violência que sofrem seja perpetuada também para outras gerações vindouras³⁹⁰.

Quanto ao procedimento adotado com relação a essas crianças, elas somente poderão ser submetidas às cláusulas de exclusão do artigo 1(F) se tiverem atingido a idade de responsabilidade criminal, tanto internacional quanto nacional, quando do momento de cometimento de atos graves³⁹¹, e se tiverem capacidade mental suficiente para se portarem de acordo com essa compreensão, ou seja, não serão excluídas das hipóteses de reconhecimento de refúgio se não tiverem a idade mínima para serem consideradas responsáveis pelos seus atos criminalmente. Nesses casos que envolvem crianças e cláusulas de exclusão, todas as análises são encaminhadas para o escritório central do ACNUR, em Genebra, antes da decisão final³⁹².

No entanto, há uma grande dificuldade no estabelecimento dessa idade mínima, pois por mais que o Artigo 40 da CDC estabeleça que uma criança pode ser responsabilizada criminalmente, não há o estabelecimento de uma idade mínima universalmente reconhecida, apenas a expressão de que deverá haver o estabelecimento de uma idade mínima, sem defini-la. Assim, como não há uma idade internacionalmente definida pela CDC, compreende-se a idade entre a afirmada pelo Tribunal Penal Internacional, de 18 anos, ou a do Tribunal Especial para Serra Leoa, de 15 anos³⁹³.

De toda sorte, quanto mais jovem a criança, mais detalhado deve ser o estudo sobre sua capacidade de compreensão acerca dos atos cometidos por si – sobretudo em países onde a idade seja muito inferior aos limites comuns à sociedade internacional ou quando não há como se comprovar a idade da criança. Se a idade mínima criminal no país de ingresso for superior à do

³⁸⁹UNICEF. *Children recruited by armed forces or armed groups: thousands of boys and girls are used as soldiers, cooks, spies and more in armed conflicts around the world.* s/d. Disponível em: <<https://www.unicef.org/protection/children-recruited-by-armed-forces>> Acesso em: 24 out. 2022.

³⁹⁰MACHEL, Graça. *The Impact of War on Children.* Genebra: UNICEF, 2001. p.7.

³⁹¹UNHCR. *Guidelines on International Protection: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees.* Disponível em: <<https://www.unhcr.org/publications/legal/3f7d48514/guidelines-international-protection-5-application-exclusion-clauses-article.html>> Acesso em: 24 out. 2022.

³⁹²Idem.

³⁹³UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees,* 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

país de origem, por exemplo, isso deverá ser levado em consideração em favor da criança, sempre que possível³⁹⁴.

Assim, deve se ter em mente alguns requisitos, tomados pelo ACNUR como centrais à avaliação sobre se uma criança pode ou não estar excluída do reconhecimento do estatuto de refúgio, quais sejam:

- a) Análise do elemento mental (*mens rea*): devem ser considerados os níveis de desenvolvimento emocional, psicológico e intelectual da criança, a fim de compreender se ela tem o estado mental necessário a compreender seus atos; é também necessário analisar se a criança era suficientemente madura à época dos fatos, de forma a saber a consequência e natureza da conduta praticada; dentre os motivos para a possível ausência da *mens rea* estão deficiências mentais graves, intoxicação involuntária ou imaturidade;
- b) Análise de outros motivos para rejeição da responsabilidade individual: serão analisados se a criança agiu sob coação (com violência), coerção (pressão psicológica), ou em defesa própria ou de terceiros. Também serão analisados a idade da criança à época do envolvimento e de quando deixou as Forças Armadas ou grupo armado, quais eram as consequências da recusa ao recrutamento, se houve qualquer uso forçado de drogas, álcool ou medicação, o nível de instrução e compreensão dos eventos nos quais essa criança esteve envolvida, e o nível de trauma, abuso e maus-tratos sofridos no processo.
- c) Análise de proporcionalidade: a partir da determinação de responsabilidade, é feita uma análise sobre se a eventual exclusão do estatuto de refugiado é proporcional aos atos cometidos por aquela criança. Tal avaliação é feita sob dois aspectos: i) a gravidade da conduta cometida; ii) grau de perseguição que se teme sofrer ao retornar ao país de origem. Caso o risco de perseguição seja severo, a causa que levará a uma potencial exclusão também deverá ser severa. Sempre deverão ser levadas em consideração atenuantes e agravantes.

Isso implica também em uma distinção entre quem é a criança envolvida em um conflito, mesmo em atividades que não sejam de combate, e as crianças combatentes, efetivamente, porque como os conceitos aqui aplicados indicam - sobretudo o dos Princípios da Cidade do Cabo e os de Graça Machel - a expressão "criança-soldado" não faz essa distinção e ela é fundamental à análise

³⁹⁴UNHCR. *Background Note on the Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, 4 September 2003. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3f5857d24.html>> Acesso em: 24 out. 2022.

da aplicabilidade das cláusulas de exclusão às quais o Artigo 1(F) se refere. Para os não-combatentes, compreende-se que a não-aplicabilidade das cláusulas de exclusão deve ser absoluta³⁹⁵.

3.3.2. Tráfico e Exploração Sexual e Laboral de Crianças

A segunda modalidade de perseguição específica a crianças, conforme listada pelo ACNUR, é o tráfico de crianças para fins de exploração sexual ou laboral. Há no protocolo de atuação do ACNUR quanto às diretrizes para pessoas vítimas de tráfico de seres humanos que também se aplicam às crianças, referenciando o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças³⁹⁶, de 2000, que traz a definição atual para o Direito Internacional do que é Tráfico de Pessoas, como sendo o

o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de pessoas, recorrendo à ameaça ou uso da força ou a outras formas de coação, ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou à situação de vulnerabilidade ou à entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento de uma pessoa que tenha autoridade sobre outra para fins de exploração. A exploração incluirá, no mínimo, a exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual, o trabalho ou serviços forçados, escravatura ou práticas similares à escravatura, a servidão ou a remoção de órgãos;

Para além das modalidades descritas no trecho acima, que é a alínea “a” do Artigo 3 do Protocolo, também poderão ser consideradas outras formas de tráfico de pessoas, quando houver o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de uma criança com fim de exploração, conforme se vê na alínea “c” do mesmo artigo. Como se pode depreender dessa última consideração, mais de uma forma de perseguição específica a crianças pode ocorrer simultaneamente, como na hipótese de recrutamento e tráfico de crianças.

Ainda, como considera o ACNUR, o tráfico de crianças visa algum tipo de lucro ou ganho, seja através do trabalho infantil em regime análogo à escravidão, servidão por dívida, exploração sexual, recrutamento de crianças pelas forças armadas e adoção irregular, sendo mais comum que

³⁹⁵GROVER, Sonja. ‘Child Soldiers’ as ‘Non-Combatants’: the inapplicability of the refugee convention exclusion clause. *International Journal of Human Rights*, v. 12, n. 1, p. 53-65, 2008.

³⁹⁶BRASIL. Decreto nº 5.017, de 12 de março de 2004. Promulga o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5017.htm> Acesso em: 15 jun. 2019.

meninos sejam traficados para trabalho forçado e meninas exploração sexual e casamentos arranjados³⁹⁷.

Há uma série de direitos violados na prática do tráfico de pessoas, bem como direitos específicos contidos na Convenção sobre os Direitos da Criança, como o direito a ser protegida contra todas as formas de violência (artigo 19), sequestro, venda ou tráfico de crianças (artigo 35), todas as formas de exploração e abuso sexual (artigo 34), e todas as formas de exploração que sejam prejudiciais ao seu bem-estar (artigo 36).

Se a vítima consente ou não com a prática (o que, para uma criança, não é sequer cogitado, pois para o direito, frequentemente, a criança é considerada como incapaz de expressar consentimento para atividades nas quais se considere que há risco de dano por desequilíbrio de poder³⁹⁸) é insignificante, de acordo com o Protocolo de 2000, na alínea “b” do artigo 3, em razão da inalienabilidade dos Direitos Humanos, que tornam o consentir irrelevante, quando a prática tolhe a vítima de seus direitos mais essenciais, não apenas pela violação de tais direitos pura e simples, mas pelos meios utilizados para que essa violação se opere: coação, rapto, fraude, engano, abuso de autoridade ou da situação de vulnerabilidade e entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento de uma pessoa, por parte de alguém que tenha autoridade sobre ela, para fins de exploração³⁹⁹.

Em razão disso, a própria ideia de consenso, mesmo para adultos, é deturpada. Uma série de fatores socioeconômicos podem estar envolvidos em uma situação de aparente consentimento. Padrões culturais de lugares onde haja uma figura familiar responsável por tomar a decisão quanto ao futuro dos filhos, sendo a família cúmplice do tráfico, ou ainda lugares onde jornadas extenuantes de trabalho sejam consideradas "normais", fatores psicológicos como o medo, a vergonha e o estigma em denunciar uma situação, sobretudo quando há uma aquiescência inicial

³⁹⁷UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

³⁹⁸UNODC. *The Role of ‘Consent’ in the Trafficking of Persons Protocol*. Issue Paper, Vienna, 2014. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/2014/UNODC_2014_Issue_Paper_Consent.pdf> Acesso em: 08 jun. 2021.

³⁹⁹OHCHR. *Human Rights and Human Trafficking*. Fact Sheet No. 36. New York and Geneva, 2014. Disponível em: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/FS36_en.pdf> Acesso em: 08 jun. 2021.

quanto a uma oferta de emprego muito vantajosa, que posteriormente se converte em exploração - o que ocorre com frequência em casos de exploração sexual⁴⁰⁰.

É importante mencionar que o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças, possui esse recorte de gênero e idade em razão da proporção de mulheres e crianças nas estatísticas de tráfico de pessoas. A exploração sexual é, de acordo com o Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC)⁴⁰¹, a forma mais prevalente de tráfico, sendo que, em números, do total de pessoas que sofrem exploração sexual, 26% são meninas e 3% são meninos.

Já quanto à segunda modalidade mais prevalente de tráfico, trata-se de exploração para o trabalho forçado, que equivale a 18% de todas as formas de tráfico. Os números também podem estar subnotificados, em razão da dificuldade de se denunciar e reportar a exploração laboral, que possui maior incidência entre homens. Quanto aos números totais de pessoas que sofrem exploração laboral, há um dado interessante: muito embora normalmente homens sejam a maior parte das estatísticas (55% do total), no que diz respeito às crianças, as meninas estão mais vulneráveis: 15% dos números são meninas, 10% são meninos⁴⁰².

É importante dizer que nem toda criança refugiada é exposta ao tráfico de pessoas, mas há uma vulnerabilidade maior nos processos de deslocamento. E uma criança traficada, por sua vez, poderá, em razão de sua condição de risco, solicitar refúgio em nome próprio. Caso uma criança vítima de tráfico seja devolvida ao país de origem, ela poderá sofrer represálias por parte dos membros da rede de tráfico de pessoas, poderá sofrer exclusão social por conta da sua condição prévia (como ocorre com vítimas de prostituição), e discriminação/ostracismo, e por isso, o seu retorno ao país de origem deve ser sempre analisado, e caso isso não seja possível, ela poderá solicitar refúgio, caso o retorno implique em obstáculos à sua sobrevivência e ao gozo de direitos humanos, fundamentando o seu temor de perseguição⁴⁰³.

⁴⁰⁰UNODC. *The Role of 'Consent' in the Trafficking of Persons Protocol*. Issue Paper, Vienna, 2014. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/2014/UNODC_2014_Issue_Paper_Consent.pdf> Acesso em: 08 jun. 2021.

⁴⁰¹UNODC. United Nations Office On Drugs And Crime. *Global Report in Trafficking in Persons 2018*. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GLOTiP_2018_BOOK_web_small.pdf> Acesso em: 15 jun. 2021.

⁴⁰²Idem.

⁴⁰³UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

Há também a possibilidade de que aquela criança, ao retornar, seja novamente traficada. Jacqueline Bhabha menciona que em torno de 50% das crianças devolvidas ao país de origem, reingressarão, em razão da ineficácia dos sistemas estatais para garantir que elas estarão protegidas em casa, no ciclo de tráfico, e muitos traficantes se valem inclusive das legislações de migração e refúgio dos países para onde enviarão as crianças para que elas ingressem tranquilamente, legalmente, pelas fronteiras⁴⁰⁴.

Essa afirmação vai de encontro aos dados da Organização Internacional para as Migrações listados pelo UNODC⁴⁰⁵, pois há uma tendência a acreditar que as vítimas não fariam a travessia através do controle de fronteira formal, mas em verdade, 80% das vítimas totais atravessam a fronteira através de postos oficiais de controle, em aeroportos e divisas terrestres. Para as crianças, por sua vez, esse número é menor, pois o controle sobre uma criança nos postos de fronteira é maior, e 44% delas são traficadas por postos não-oficiais.

Crianças também podem ser traficadas para extração/remoção de órgãos, podem ser utilizadas para cometer delitos nos países de destino, podem ser colocadas para pedir dinheiro nas ruas e podem ser submetidas a formas ilegais de adoção⁴⁰⁶.

Quanto à exploração laboral, a Convenção 182 da Organização Internacional do Trabalho sobre as Piores Formas de Trabalho Infantil, de 1999, também aborda como graves violações a submissão a trabalho em circunstâncias análogas à escravidão, servidão e sujeição por dívida, trabalho forçado ou compulsório, como o já mencionado recrutamento de crianças para servir em forças armadas e grupos armados, prostituição, pornografia e atuações pornográficas, utilização, recrutamento e oferta de criança para atividades ilícitas, sobretudo para o tráfico de drogas, e demais trabalhos que possam colocar em risco a saúde, a segurança e a moral da criança⁴⁰⁷.

Para o ACNUR, a perseguição pode se configurar sempre que uma criança se veja exposta a uma atividade que possa comprometer o seu desenvolvimento físico e mental, operando em

⁴⁰⁴BHABHA, Jacqueline. *Child Migration and Human Rights in The Global Age*. Princeton: Princeton University Press, 2014.

⁴⁰⁵UNODC. United Nations Office On Drugs And Crime. *Global Report in Trafficking in Persons 2018*. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GLOTiP_2018_BOOK_web_small.pdf> Acesso em: 15 jun. 2021.

⁴⁰⁶Idem.

⁴⁰⁷OIT. *C182 - Convenção sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação Imediata para sua Eliminação*. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236696/lang-pt/index.htm> Acesso em: 16 jun. 2021.

conjunção entre a Convenção 182 e sua respectiva Recomendação da OIT, de nº 190, que traz também a definição de trabalho infantil perigoso como sendo:

(a) os trabalhos que expõem as crianças a abusos físico, psicológico ou sexual; (b) os trabalhos subterrâneos, debaixo d'água, em alturas perigosas ou em espaços confinados; (c) os trabalhos com máquinas, equipamentos e instrumentos perigosos ou que envolvam manejo ou transporte manual de cargas pesadas; (d) os trabalhos em ambiente insalubre que possam, por exemplo, expor as crianças a substâncias, agentes ou processamentos perigosos, ou a temperaturas ou a níveis de barulho ou vibrações prejudiciais a sua saúde; e (e) os trabalhos em condições particularmente difíceis, como trabalho por longas horas ou noturno, ou trabalhos em que a criança é injustificadamente confinada às dependências do empregador⁴⁰⁸.

Há, ainda, o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança referente à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil, em vigor desde 2002, colocando a pornografia como uma modalidade de exploração sexual de crianças⁴⁰⁹, enquanto representação, por qualquer meio, de criança em atividades sexuais explícitas e simuladas, o que pode representar graves e irreparáveis danos à sua integridade física e psicológica, e também configurar perseguição contra a criança envolvida na prática, seja pela divulgação de imagens, propriamente dita, como pela exploração envolvida no ato⁴¹⁰ - ocorrendo concomitantemente ao tráfico ou não.

3.3.3. Mutilação Genital Feminina

A Mutilação Genital Feminina também pode se configurar como modalidade de perseguição, com a especificidade de ser exclusivamente feminina. De acordo com a Organização Mundial da Saúde⁴¹¹, trata-se da prática de remoção total ou parcial da genitália externa feminina, ou outra forma de lesão não-médica à genitália feminina, sem que haja quaisquer benefícios para a saúde de mulheres e meninas, tendo motivação cultural, religiosa ou tradicional.

A prática é frequentemente realizada por membros da própria comunidade, mas há evidências, para alguns lugares, de envolvimento de profissionais da saúde, pela crença de que,

⁴⁰⁸OIT. *R190 - Sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação imediata para sua Eliminação*. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/temas/trabalho-infantil/WCMS_242762/lang--pt/index.htm> Acesso em: 16 jun. 2021.

⁴⁰⁹UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴¹⁰UNICEF. *Convenção sobre os Direitos da Criança*, 1989. Disponível em: <<https://www.unicef.org/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>> Acesso em: 06 set. 2020.

⁴¹¹WHO. *Female Genital Mutilation - Key Facts*. 2022. Disponível em: <<https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/female-genital-mutilation>> Acesso em: 20 fev. 2022.

caso seja medicalizado, o procedimento será mais seguro⁴¹². Estima-se que a cada ano, 4 milhões de meninas sofrerão com a prática, a maioria com menos de 15 anos⁴¹³.

Há quatro tipos gerais de Mutilação Genital Feminina, segundo a OMS:

Tipo 1: é a retirada parcial ou total da glândula do clitóris (a parte externa e visível do clitóris, que é uma parte sensível dos órgãos genitais femininos) e/ou do prepúcio do clitóris (a dobra de pele que envolve a glândula do clitóris).

Tipo 2: é a remoção parcial ou total da glândula do clitóris e dos pequenos lábios (as dobras internas da vulva), com ou sem remoção dos grandes lábios (as dobras externas da pele da vulva).

Tipo 3: Também conhecido como infibulação, é o estreitamento da abertura vaginal através da criação de um selo de cobertura. A vedação é formada cortando e reposicionando os pequenos lábios, ou grandes lábios, às vezes por meio de sutura, com ou sem remoção do prepúcio clitoriano e glândula.

Tipo 4: inclui todos os outros procedimentos prejudiciais à genitália feminina para fins não-médicos, por exemplo, puncionar, perfurar, incisar, raspar e cauterizar a área genital⁴¹⁴.

Como o fundado temor de perseguição precisa estar relacionado, necessariamente, a algum dos elementos constantes do Artigo 1 da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 1951 - raça, nacionalidade, pertencimento a um grupo social, opinião política ou religião -, o enquadramento convencional da Mutilação Genital Feminina se dá quanto ao pertencimento a um grupo social, o das mulheres, e também com relação à perseguição religiosa e perseguição política, pelos fundamentos que alicerçam a prática.

Conforme nota o ACNUR, a mutilação é praticada contra meninas e mulheres por serem mulheres e para afirmar poder sobre elas através do controle de sua sexualidade, e frequentemente integra um padrão de discriminação contra mulheres e meninas no país de origem⁴¹⁵.

Isso dito, há um misto de causas socioculturais que dão ensejo à prática da mutilação genital, sem que haja qualquer respaldo em textos religiosos, embora muitos religiosos incentivem o ato⁴¹⁶. De acordo com a OMS, em lugares onde a MGF é uma norma social, pode haver uma pressão social para que meninas realizem o mesmo que outras que já passaram pelo processo, de

⁴¹²WHO. *Female Genital Mutilation - Key Facts*. 2022. Disponível em: <<https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/female-genital-mutilation>> Acesso em: 20 fev. 2022.

⁴¹³UNICEF. *What is female genital mutilation? 7 questions answered - How the harmful practice affects millions of girls worldwide*. s/d. Disponível em: <<https://www.unicef.org/stories/what-you-need-know-about-female-genital-mutilation>> Acesso em: 20 fev. 2022.

⁴¹⁴WHO. *Female Genital Mutilation - Key Facts*. 2022. Disponível em: <<https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/female-genital-mutilation>> Acesso em: 20 fev. 2022.

⁴¹⁵UNHCR. *Guidance Note on Refugee Claims Relating to Female Genital Mutilation*, May 2009. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/4a0c28492.html>> Acesso em: 20 fev. 2022.

⁴¹⁶Idem.

forma a se conformarem a uma convenção social imposta, cuja recusa pode levar a uma rejeição da própria comunidade⁴¹⁷.

Ainda, muitas vezes se considera a prática como um rito preparatório para a vida adulta, sem a qual dificilmente se conseguiria um casamento futuro (aumentando as chances de matrimônio), por significar parâmetro de comportamento sexual adequado, modéstia, garantia de virgindade pré-matrimonial, de fidelidade e, em alguns casos, até mesmo à noção de que mulheres que foram submetidas à mutilação são mais bonitas e mais limpas, após a remoção de partes do corpo consideradas moralmente impuras⁴¹⁸.

Nesse caso, ainda que a criança seja acompanhada por seus pais ao deixar o lugar de origem, ela será a solicitante principal no processo de refúgio, pois é dela o fundado temor de perseguição, podendo haver extensão aos pais ou responsáveis, em razão do direito de reunião familiar, por conta da situação da criança⁴¹⁹.

3.3.4. Violência Doméstica Contra Crianças

Toda forma de violência contra a criança, seja física, psicológica e sexual, enquanto estiver sob o cuidado dos pais e por eles for perpetrada, está amparada como causa para o fundado temor de perseguição, além de também violar a Convenção sobre os Direitos da Criança, em seu artigo 37, que garante a dignidade da criança, na medida em que deverá ser tratada com humanidade e respeito, e não será submetida a nenhum tratamento de cunho desumano ou degradante, tratos ou penas cruéis⁴²⁰.

O ACNUR realiza uma importante diferenciação entre eventuais mecanismos de intervenção física e psicológica, próprios do ato de maternar ou paternar, como eventualmente corrigir a criança em seus erros e fisicamente impedi-las de se ferir, e que não impliquem em dano à criança, e o uso deliberado da força com fins de causar humilhação e dor⁴²¹, que são os

⁴¹⁷WHO. *Female Genital Mutilation - Key Facts*. 2022. Disponível em: <<https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/female-genital-mutilation>> Acesso em: 20 fev. 2022.

⁴¹⁸Idem.

⁴¹⁹UNHCR. *Guidance Note on Refugee Claims Relating to Female Genital Mutilation*, May 2009. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/4a0c28492.html>> Acesso em: 20 fev. 2022.

⁴²⁰UNICEF. *Convenção sobre os Direitos da Criança*, 1989. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>> Acesso em: 06 set. 2020.

⁴²¹UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

ensejadores do medo de perseguição que poderia inserir a criança na proteção da Convenção Relativa ao Estatuto do Refugiado.

Logo, além do ato de fisicamente agredir uma criança e de perturbar-lhe o psicológico, há outras formas pelas quais a violência doméstica se expressa, como incesto, crimes de honra, casamento infantil e forçado, estupro, humilhação e isolamento. Há, portanto, situações nas quais a criança perseguida, especificamente, será uma menina.⁴²²

Ainda assim, há uma lacuna substancial nas Diretrizes sem que se deixe claro que tipo de violência e qual a extensão é considerada como leve o suficiente para não estar amparada pela proteção do refúgio. Contudo, o documento faz menção ao Comentário-Geral nº8 da Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o direito da criança à proteção contra punição corporal e outras formas cruéis ou degradantes de punição, quanto aos artigos 19, 28, parágrafo 2, e 37, *inter alia*, que define expressamente a importância de se combater toda forma de punição corporal de crianças⁴²³.

Muito embora o referido Comentário do Comitê sobre os Direitos da Criança não mencione especificamente o fundado temor que uma criança possa sentir em ser perseguida por conta da violência sofrida, compreende-se através de seu texto a definição sobre o que é "punição corporal" e em qual extensão, e em razão da menção pelo ACNUR ao referido documento, subentende-se que é essa a definição por eles adotada quanto ao seu procedimento. Assim sendo, a definição dada pelo Comitê sobre os Direitos da Criança no Comentário-Geral nº8 é a que se segue:

O Comitê define punição “corporal” ou “física” como qualquer punição em que a força física é usada e tem a intenção de causar algum grau de dor ou desconforto, por mais leve que seja. A maioria envolve bater (“bater”, “esbofetear”, “espancar”) as crianças, com a mão ou com um implemento - chicote, bastão, cinto, sapato, colher de pau, etc. , sacudir ou jogar crianças, arranhar, beliscar, morder, puxar o cabelo ou esmurrar as orelhas, forçar as crianças a ficar em posições desconfortáveis, queimar, esquentar ou ingerir alimentos forçados (por exemplo, lavar a boca das crianças com sabão ou forçá-las a engolir especiarias quentes). Na visão do Comitê, o castigo corporal é invariavelmente degradante. Além disso, existem outras formas de punição não físicas que também são cruéis e degradantes e, portanto, incompatíveis com a Convenção. Estes incluem, por exemplo, castigos que menosprezam, humilham, denigrem, fazem bodes expiatórios, ameaçam, assustam ou ridicularizam a criança⁴²⁴.

⁴²²OHCHR. *Human Rights Resolution 2005/41: Elimination of Violence Against Women*, 19 April 2005, E/CN.4/RES/2005/41. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/45377c59c.html>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴²³UNCRC. *General comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment (Arts. 19; 28, Para. 2; and 37, inter alia)*, 2 March 2007, CRC/C/GC/8. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/460bc7772.html>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴²⁴Idem.

Dessa forma, para que seja feita a avaliação da violência como ensejadora de medo de perseguição, deve-se avaliar o nível de gravidade da violência em questão (e os efeitos a longo prazo em seu desenvolvimento físico e mental), a frequência dessa violência, quais os padrões com os quais ocorre, a duração, o impacto na criança, além da idade e o grau de dependência com relação à figura do perpetrador⁴²⁵.

Caso a criança em questão pertença à comunidade LGBTQIA+, há formas ainda mais específicas de violência, de forma a que elas precisem ocultar sua verdadeira orientação ou identidade para se protegerem, estando mais exposta ao casamento heterossexual forçado, rejeição por parte da família e da comunidade, violência e estupro corretivo⁴²⁶.

3.3.5. Violações de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais

Em caráter ampliativo às categorias do conceito universal da Convenção de 1951, que compreendem violações de Direitos Civis e Políticos, as violações de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais também podem se configurar como razões para se abandonar o lugar de origem, quando o solicitante é uma criança, segundo o procedimento do ACNUR, pois do pleno gozo desses direitos também se assegura o direito ao desenvolvimento e à sobrevivência da criança, consoante ao artigo 6 da Convenção sobre os Direitos da Criança⁴²⁷.

O Comitê sobre os Direitos da Criança, no Comentário-Geral nº7, afirma que, quanto à sobrevivência e ao desenvolvimento, tratam-se de direitos que somente poderão ser implementados de forma holística, compreendendo-se uma multiplicidade de elementos a serem preenchidos, igualmente presentes na Convenção sobre os Direitos da Criança, como acesso à saúde, nutrição adequada, segurança, padrão de vida adequado, o direito a um meio ambiente saudável e equilibrado, educação, lazer e recreação (arts. 24, 27, 28, 29 e 31)⁴²⁸.

⁴²⁵UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴²⁶UNHCR. *UNHCR's Views on Asylum Claims based on Sexual Orientation and Gender Identity Using international law to support claims from LGBTIQ+ individuals seeking protection in the U.S.* September 2022. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/uk/631f45ad9.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴²⁷UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴²⁸UNCRC. *General comment No. 7 (2005): Implementing Child Rights in Early Childhood*, 20 September 2006, CRC/C/GC/7/Rev.1. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/460bc5a62.html>> Acesso em: 11 jul. 2022.

Destarte, a perseguição se configura nessa hipótese, de violação de direitos econômicos, sociais e culturais, quando da não concretização de um padrão mínimo desses direitos, diante do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Um exemplo citado pelo ACNUR nas Diretrizes sobre Solicitações de Refúgio por Crianças, de 2009, é o de que uma criança à qual sejam negados direitos como a moradia, água e à alimentação, poderá se ver em uma situação intolerável e que a impeça de permanecer vivendo no lugar de origem, pois seu direito ao desenvolvimento não estará contemplado. Também, uma criança que precise de um tratamento médico que possa salvar-lhe a vida e tenha esse atendimento negado poderá ser protegida sob o refúgio. Ou, ainda, crianças apátridas, cujo registro de nascimento seja negado por políticas excludentes, ou crianças com deficiência, e em ambos os casos, não possuam acesso ao sistema de saúde, de educação e outros serviços aos quais deveriam ter alcance⁴²⁹.

É importante mencionar que nem toda privação de direitos econômicos, sociais e culturais significará, necessariamente, uma perseguição, devendo cada caso ser analisado individualmente. É importante, aqui, mencionar a Convenção Relativa aos Aspectos Específicos dos Refugiados Africanos, de 1969, e a Declaração de Cartagena, de 1984, que propõem uma concepção ampliada para a proteção do refúgio, de forma a incluir também violações graves e maciças de direitos humanos, convergindo Direito Internacional dos Direitos Humanos, Direito Internacional Humanitário e Direito Internacional dos Refugiados, em textos e propostas, e considerando que a diferença central entre os mencionados ramos do Direito Internacional é, essencialmente, as situações às quais são aplicados, igualando-se os três na busca pela garantia da Dignidade da Pessoa Humana⁴³⁰.

No entanto, não há, até o momento, garantia vinculante de inclusão da violação a direitos econômicos, sociais e culturais como ensejadores de perseguição⁴³¹. Assim, o que indica e compreende o ACNUR quanto às perseguições advindas da não consecução de tais direitos, é que

⁴²⁹UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴³⁰JUBILUT, Lílíana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Editora Método, 2007. p.148.

⁴³¹Idem. p.195.

somente serão consideradas perseguições quando, diretamente, implicarem em violações também de direitos civis e políticos e, portanto, incluindo-se na conceituação clássica do refúgio⁴³².

3.4. Agentes de Perseguição

Com relação aos agentes de perseguição, nem sempre o que causará o medo de ser perseguido será uma ação por parte do Estado de origem, mas muitas vezes por uma omissão desse Estado que coloque a segurança do indivíduo em risco, mesmo que o agente principal da violência, assédio ou opressão seja não-estatal. Líderes religiosos, membros de gangues e grupos paramilitares, indivíduos que pertençam à comunidade da vítima, os pais ou a família, ou ainda qualquer pessoa responsável pelo cuidado de uma criança, também poderão ser tratados como agentes de perseguição, quando da avaliação de risco a ser considerada na análise da solicitação de refúgio⁴³³.

Dessa forma, não basta que exista um sistema judiciário e institucional que criminalize as ações tidas como persecutórias, mas também se deve analisar em qual extensão a criança pôde ter acesso a esse sistema, seja por obstáculos de atuação dos próprios órgãos e autoridades, como polícia e outras instituições públicas, ou se essa criança acessa esse sistema individualmente, quando órfã ou desacompanhada, ou se tem suporte da família.

A família e a comunidade também podem obstaculizar esse processo de denúncia de eventuais abusos e perseguições sofridos pela criança. Além disso, a depender da idade da criança, pode ser que ela não possua capacidade suficiente para expressar seu medo e a perseguição sofrida diante de uma autoridade, ou mesmo desconheça a existência dessa possibilidade de denúncia⁴³⁴.

Seus apelos são, com certa frequência, ignorados pelos agentes de segurança, em comparação à proporção de solicitações bem-sucedidas dos adultos, em razão daquilo que Henry Ascher chamada de uma cultura de descrédito das narrativas das crianças⁴³⁵, que ocorre também em via reflexa: as crianças, pelo contexto de violência, também não confiam nos adultos para

⁴³²UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴³³Idem.

⁴³⁴UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴³⁵ASCHER, Henry. Rapes in War: Effects on Mother-child Relations. In: ANDERSON, Hans E. et al. *The asylum-seeking child in Europe*. Göteborg: Centre for European Research at Göteborg University, 2005. p.110.

relatar perseguições, seja por medo de políticas de retorno ao lugar de origem como também por medo de que a violência sofrida se repita. Muitas crianças desenvolvem Síndrome de Stress Pós-Traumático, prolongando seu sofrimento⁴³⁶.

3.5. Questões procedimentais sobre as formas específicas de perseguição, em referência ao Best Interests Procedure (BIP) e ao direito de ser ouvida

Em razão de todos os elementos já considerados, como pouca idade, dependência física e emocional e relativa imaturidade, a criança deverá gozar de garantias procedimentais específicas, de forma a que decisões mais adequadas sejam tomadas quanto a seus processos e reivindicações.

O ACNUR compreende que, pelo Princípio do Melhor Interesse, estejam as crianças acompanhadas ou não, seu atendimento deverá ocorrer em caráter de prioridade, por muitas delas terem necessidades especiais de proteção ou cuidado⁴³⁷.

Essa prioridade se traduz tanto no já mencionado anteriormente Procedimento do Melhor Interesse (BIP), com as fases de avaliação e determinação (BIA e BID), mas também um processamento prioritário das solicitações de asilo e refúgio, com tempos de espera reduzidos quanto às fases normais de decisão sobre um pedido. Apesar desse tempo reduzido no processamento das requisições, é necessário compreender que o tempo é primordial em todos os momentos do ingresso no Estado de destino.

Isso significa dizer que, inversamente, a criança precisa de um tempo antes do processamento da solicitação, para que ela possa confiar nas pessoas que a cercam, e construir relações, de forma a se sentir segura e protegida. Esse tempo também inclui um período para refletir sobre a própria experiência, até que, em razão dos traumas, consiga externalizá-las.

Se a solicitação da criança for, de alguma forma, adicional à da família, não sendo a solicitação principal, não há que se preocupar tanto com essas fases, a menos que, ao longo do procedimento, essa necessidade surja e um procedimento prioritário seja o mais apropriado. Isso também implica que, embora não haja uma regra sobre em nome de quem será feita a solicitação de refúgio, ainda que a criança não seja o solicitante principal inicialmente, deverá haver

⁴³⁶ASCHER, Henry. Rapes in War: Effects on Mother-child Relations. In: ANDERSON, Hans E. et al. *The asylum-seeking child in Europe*. Göteborg: Centre for European Research at Göteborg University, 2005. p.110.

⁴³⁷UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

flexibilidade suficiente – e isso inclui também a produção de políticas nacionais de acolhimento – para identificar se o requerente principal não é, de fato, a criança⁴³⁸.

Quando a criança está desacompanhada ou foi separada, essa distinção fica mais clara, pois a solicitação será, necessariamente, em nome próprio. A regra geral é reunificar crianças desacompanhadas a parentes que estejam no local, seja realizando a viagem conjuntamente ou que já estejam em residência no país de destino. Contudo, quando houver informações suficientes que indiquem que essa união não deverá ocorrer, pois a própria família é um risco para a criança ou a própria família está envolvida em sua perseguição, essa hipótese é descartada.

Nesse tipo de situação, um tutor é nomeado, sem qualquer tipo de custo. Quando a criança é a solicitante principal, ela também poderá contar com o auxílio de um representante legal, especializado.

No entanto, um dos mais importantes aspectos do Procedimento do Melhor Interesse quando se trata de crianças solicitantes de refúgio, sobretudo no que diz respeito às formas específicas de perseguição que podem sofrer, é o direito de ser ouvida e de expressar suas próprias opiniões. A proteção individual depende do relato da criança sobre suas experiências, e como indica o ACNUR, em muitos casos, a criança é a única fonte dessa informação⁴³⁹.

O artigo 5 da Convenção sobre os Direitos da Criança impõe aos Estados Partes a obrigação de prover instrução e orientação adequadas à criança, "de acordo com sua capacidade em evolução"⁴⁴⁰. Nesse sentido, o Comitê sobre os Direitos da Criança, em seu Comentário-Geral nº14⁴⁴¹, afirma que quanto mais uma criança sabe ou compreende, maior é a responsabilidade daqueles que a cercam de orientá-la de forma correta, o que significa também que o peso de suas opiniões, sem a necessidade de outras interpretações, é crescentemente considerado, de forma mais clara, conforme vão crescendo também em compreensão.

Isso não significa que uma criança pequena ou de maturidade reduzida não terá sua opinião considerada, pelo contrário. Significa apenas que sua forma de se expressar é diferente daquela de

⁴³⁸UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴³⁹Idem.

⁴⁴⁰UN LIBRARY. *Convention on the Rights of the Child and Optional Protocols Thereto, 1989*. Disponível em: <https://legal.un.org/avl/pdf/ha/crc/crc_ph_e.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

⁴⁴¹UNCRC. *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*, 29 May 2013, CRC /C/GC/14. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/51a84b5e4.html>> Acesso em: 22 dez. 2022.

uma criança mais velha. E, quanto a isso, o fato de que uma criança seja muito pequena ou tenha alguma outra questão a ser analisada quanto à sua capacidade de se expressar, não reduzirá o peso de sua opinião. Apenas, medidas específicas deverão ser adotadas para a sua participação, dentro dos procedimentos de avaliação do Melhor Interesse.

A garantia de que a criança conseguirá expressar livremente suas opiniões sobre todos os eventos que culminaram em sua solicitação requer uma estrutura e um nível de integração procedimental e institucional nas etapas de acolhimento, em ambientes seguros e apropriados para a criança, com a devida ênfase quanto ao dever de confidencialidade das autoridades. Todas as informações sobre o processo de reconhecimento do refúgio deverão ser apresentadas à criança em linguagem clara e, sobretudo, em uma linguagem em que ela entenda todas as opções oferecidas a ela e também as consequências dessas opções⁴⁴² – e aqui, não apenas uma questão de idioma, mas de compreensão, propriamente dita.

Os métodos de comunicação a serem utilizados com uma criança devem levar em consideração elementos como idade, gênero, questões históricas e sócio-culturais e maturidade da criança. Há crianças que, por algum motivo, terão de ser abordadas através de comunicação não-verbal, por exemplo: brincar, desenhar, escrever, dramatizar, contar histórias ou cantar⁴⁴³.

Sobre os desenhos, Henry Ascher, pediatra sueco e pesquisador, apresenta a análise da sua atuação no hospital de Gotemburgo em um relatório conjunto do Centro de Pesquisa Europeia da Universidade de Gotemburgo (CERGU), filiado à Cátedra Jean Monnet de Estudos da União Europeia, e do UNICEF, quanto ao nível de compreensão das crianças em situação de refúgio sobre a realidade, em casos graves como de vítimas de violência sexual ou filhas de vítimas de tal violência⁴⁴⁴.

Ele relata a história do pequeno Mohammed, nome fictício, um menino de 6 anos, da etnia roma, nascido na antiga Iugoslávia, que assistiu aos bombardeios da OTAN, presenciou as perseguições étnicas e viu parentes desaparecerem, além de muito provavelmente sua própria mãe ter sido estuprada, o que fez com que sua saúde mental fosse gravemente afetada e ela tenha ficado severamente doente. Na sessão médica, com a presença dos pais, pede-se que Mohammed, uma

⁴⁴²UNHCR. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

⁴⁴³Idem.

⁴⁴⁴ASCHER, Henry. *Rapes in War: Effects on Mother-child Relations*. In: ANDERSON, Hans E. et al. *The asylum-seeking child in Europe*. Göteborg: Centre for European Research at Göteborg University, 2005.

criança muito quieta e com dificuldade de socialização com outras crianças, descreva sua vida e seu mundo⁴⁴⁵.

A série de quatro desenhos anexados à pesquisa por Ascher indicam, com predominância de figuras femininas em caráter central (a pesquisa é sobre os efeitos do estupro em processos de migração na relação entre mães e filhos): 1) como ele gostaria de estar feliz, descansando com a mãe, com corações ao redor; 2) sua mãe doente, sem que ela tenha nenhuma característica física identificável, sem rosto (o desenho é um grande borrão); 3) um de seus pesadelos recorrentes, uma casa pegando fogo. Meses antes, quando ele estava brincando fora de casa, os bombeiros foram acionados porque sua irmã mais velha havia atado fogo ao apartamento, em uma tentativa de suicídio; 4) e o quarto e mais perturbador dos desenhos: ele próprio, pendurado a um tronco de árvore por uma corda⁴⁴⁶. Por opção, aqui abaixo, insere-se apenas o desenho de Mohammed feliz com a mãe, a título de referência visual.

Figura 1 - A pintura de Mohammed sobre como ele gostaria que sua vida fosse. O pequeno Mohammed está deitado na cama ao lado da grande e feliz mãe, que segura sua mão. À esquerda está um grande coração, da mãe, e o pequeno coração, de Mohammed.



Fonte: ASCHER, 2005, p.103.

Nota-se, portanto, que mesmo sendo muito pequeno, Mohammed tem, dentro das limitações de sua idade e maturidade, considerável compreensão de seu entorno e como isso o

⁴⁴⁵ASCHER, Henry. Rapes in War: Effects on Mother-child Relations. In: ANDERSON, Hans E. et al. *The asylum-seeking child in Europe*. Göteborg: Centre for European Research at Göteborg University, 2005.

⁴⁴⁶Idem.

afeta. Isso dito, é importante afirmar que a criança não precisa ter conhecimento abrangente sobre todos os aspectos de uma situação que diga respeito à ela, mas apenas que ela tenha compreensão adequada sobre a referida situação, o que é especialmente importante no que diz respeito a crianças solicitantes de refúgio, como se verá mais à frente, sobretudo quando solicita proteção desacompanhada ou ainda quando vítima de formas específicas de perseguição que somente crianças possam sofrer⁴⁴⁷.

Crianças ainda mais novas também têm, dentro de suas limitações, formas de expressar que compreendem seu entorno. Ascher menciona o caso do menino Alija, de 2 anos e meio:

Alija (nome alterado, como todos os nomes neste capítulo) era um menino de 2 anos e meio que nasceu na Suécia e foi a primeira criança que conhecemos sobre a qual sabíamos que sua mãe havia sido estuprada. A mãe estava em péssimo estado psiquiátrico: havia passado vários meses em um hospital psiquiátrico e tomava remédios pesados. Quando conhecemos Alija, ele estava sentado no chão da sala brincando silenciosamente aos pés de seu pai enquanto conversávamos. A mãe estava sentada bem longe, no outro extremo da sala. Uma parede invisível dividia a sala. A mãe não reagia ao filho, não o via, não era capaz de cuidá-lo. E Alija nem tentou se aproximar de sua mãe. Ele não deu nenhum sinal de vê-la ou notá-la no ambiente. Ele havia desistido...⁴⁴⁸

Já para crianças com deficiência, o Comentário-Geral de nº9 do Comitê sobre os Direitos da Criança, ainda que não seja específico sobre crianças refugiadas, indica que deverão ser garantidos à criança quaisquer meios de que necessitem para que consigam expressar seus pontos de vista⁴⁴⁹.

Apesar de todo o exposto, não se pode esperar que uma criança relate suas experiências da mesma forma que um adulto. O ACNUR aponta vários motivos pelos quais uma criança pode ter dificuldade em expressar ou articular seu medo: traumas, instruções que foram dadas pelos pais, ausência de escolaridade ou educação de qualidade, medo de autoridades do Estado ou de pessoas em posições de poder, utilização de testemunhos prontos produzidos pelos contrabandistas ou medo de represálias, entre outras situações.

Também, a depender do quão jovens são ou do seu nível de maturidade, pode ser que não consigam avaliar quais informações são de fato relevantes ou até mesmo de interpretar o que

⁴⁴⁷UNCRC. *Committee on the Rights of the Child (CRC), General comment No. 12 (2009): The right of the child to be heard*, 20 July 2009, CRC/C/GC/12, Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G09/436/99/PDF/G0943699.pdf>> Acesso: 26 out. 2022.

⁴⁴⁸ASCHER, Henry. *Rapes in War: Effects on Mother-child Relations*. In: ANDERSON, Hans E. et al. *The asylum-seeking child in Europe*. Göteborg: Centre for European Research at Göteborg University, 2005.

⁴⁴⁹UNCRC. *General comment No. 9 (2006): The rights of children with disabilities*, 27 February 2007, CRC/C/GC/9. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/461b93f72.html>> Acesso em: 22 dez. 2022.

testemunharam. Um automóvel, para uma criança, pode ser um grande monstro, por exemplo. Isso dificulta o relato, em certa medida, o que denota a importância da presença de profissionais especializados ao longo do processo⁴⁵⁰. Nem tudo que uma criança descreve é facilmente compreensível para adultos cuja escuta não seja treinada.

Há também um desafio em como transmitir informações às crianças refugiadas, de forma a que compreendam a importância de seus relatos e até mesmo do procedimento que as envolve, quando da solicitação de refúgio. O Conselho da Europa, organização de direitos humanos que atua no continente europeu, possui uma cartilha com diretrizes sobre informações adequadas às crianças migrantes⁴⁵¹, na qual analisa a importância de que as crianças compreendam o procedimento de ingresso no país de destino.

Aspectos como a linguagem (tanto a capacidade de compreensão, quanto o idioma, ou se a criança fala um dialeto específico), o gênero (crianças LGBTQIA+ precisam receber orientação adequada sobre as formas de proteção à sua disposição, com enfoque de gênero), a cultura (a comunicação culturalmente sensível não apenas cria um vínculo de confiança entre a criança e as autoridades, mas também evita que ela seja culturalmente estigmatizada na comunidade de acolhimento e sofra abusos em razão disso)⁴⁵².

O que se nota é que não é suficiente apenas informar as crianças sobre proteção. É importante também ouvi-las. Isso implica, necessariamente, em garantir que a criança compreenda durante todo o Procedimento de avaliação do Melhor Interesse, com a ênfase na sua idade, que ela tem esse direito de ser ouvida⁴⁵³.

⁴⁵⁰UNHCR. *Conclusions Adopted by the Executive Committee on the International Protection of Refugees 1975 – 2009(Conclusion No. 1 – 109)*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-my/578371524.pdf>> Acesso em: 12 mai. 2022.

⁴⁵¹COUNCIL OF EUROPE. How to convey child-friendly information to children in migration. s/d. Disponível em: <<https://rm.coe.int/how-to-convey-child-friendly-information-to-children-in-migration-a-ha/1680902f91>> Acesso em: 22 dez. 2022.

⁴⁵²Idem.

⁴⁵³Ibidem.

4. A CRIANÇA REFUGIADA E O RESPEITO À SUA SINGULARIDADE

Quando falamos sobre a criança, falamos de uma etapa muito singular da vida, considerando-se que todo ser humano é, em si, singular: não há um humano como o outro habitando a terra. Por conseguinte, também não há uma criança igual à outra. Parecidas fisicamente? Sim. Iguais em todos os aspectos, não. Nos diferenciamos uns dos outros por nossa capacidade de agir, que se inicia quando do nosso ingresso no mundo, como recém-chegados, através daquilo que Hannah Arendt denomina Natalidade⁴⁵⁴.

Únicos que somos, são nossos caracteres distintivos que, quando considerados coletivamente, dão origem à "paradoxal pluralidade de seres únicos"⁴⁵⁵ arendtiana, sendo essa multiplicidade de seres únicos a existência da política. A política, para Arendt, aparece como o inverso da política totalitária, no sentido de que no totalitarismo, toda a discussão sobre sociedade, como aspectos da luta de classes, do racismo, do antissemitismo, são apagados do debate público⁴⁵⁶.

Quando Arendt indaga em seus diários "*Denktagebuch* - 1950-1973" o que há na Condição Humana que torna a política possível e necessária?⁴⁵⁷, remetemo-nos também à ideia de que a pluralidade é a *conditio per quam*, e não apenas a *conditio sine qua non*, da política, que para os Romanos, tinha como epítome viver e estar entre os homens (*inter homines esse*)⁴⁵⁸.

Assim, a política é exatamente esse ouvir de todas as vozes que compõem um determinado cenário político, no qual compartilhamos nossas visões de mundo, fruto de nossas pluralidades (enquanto somatória de nossas singularidades - um verdadeiro *universo*). Vale refletir, caso compartilhássemos absolutamente tudo que se é possível compartilhar e fôssemos, de fato, idênticos, invocando também Jacques Derrida⁴⁵⁹, o *Outro* continuaria sendo o *Outro*⁴⁶⁰?

⁴⁵⁴ARENDR, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014. p.11.

⁴⁵⁵Idem. p.218.

⁴⁵⁶A política, para Arendt, aparece como o inverso da política totalitária, no sentido de que no totalitarismo, toda a discussão sobre sociedade, como aspectos da luta de classes, do racismo, do antissemitismo, são apagados do debate público. Assim, a política é exatamente esse ouvir de todas as vozes que compõem um determinado cenário político. In: ARENDR, Hannah. *Origens do Totalitarismo: Antissemitismo, imperialismo, totalitarismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. p.22.

⁴⁵⁷CORREIA, Adriano. "Pensar O Que Estamos Fazendo". In: ARENDR, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014. p.XXIV.

⁴⁵⁸ARENDR, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014. p.10.

⁴⁵⁹DERRIDA, Jacques. *Anne Dufourmantelle convida Jacques Derrida a falar Da Hospitalidade*. 1ª ed. São Paulo: Escuta, 2003. p.15.

⁴⁶⁰O *Outro* de Derrida, essa figura quase fantasmagórica, é uma representação de tudo aquilo que é externo a um conceito, o *não-ser* da *Différance*, uma defesa da singularidade radical daquilo que não é, senão, *outra coisa*, um

Nos diferenciamos, portanto, na Ação, porque são nossos caracteres únicos que nos diferenciam desse *Outro*, e possibilitam que nos expressemos e que se faça a política.

E assim, Arendt fragmenta a Condição Humana em três núcleos principais: a Ação, o Trabalho e a Obra, que se relacionam diretamente com a Natalidade. A autora anuncia que

a ação é a única que não pode sequer ser imaginada fora da sociedade dos homens. A atividade do trabalho não requer a presença de outros, mas um ser que trabalhasse em completa solidão não seria humano, e sim um *animal laborans* no sentido mais literal da expressão⁴⁶¹.

Ainda, o Trabalho é o processo (com o perdão da dupla redundância que se segue) que produzirá o produto final, transformando o nosso entorno, enquanto humanos, em algo novo. Há, aqui, uma dimensão material de que o Trabalho é o que permite a existência da Obra, em sentido literal. Uma árvore sobre a qual se opere poderá virar uma cadeira. Se não for operada, deixará de ser cadeira, será apenas madeira, e em algum momento retornará ao solo, onde poderá retornar a ser árvore⁴⁶².

A Ação, por sua vez, não depende dessa mediação da matéria, que faz com que o Trabalho crie a Obra, sendo possível apenas em meio a outros humanos. Aqui, retoma-se a ideia de agência vista em 1.1.2. É através dela que nos apresentamos aos outros, e nos significamos quando falamos e nos fazemos entender a nós mesmos e aos outros.

É na Ação que nossa singularidade se revela, e é essa singularidade também que afirma a existência da pluralidade. Somos singulares porque somos únicos, somos iguais porque somos humanos e somos iguais em nossas diferenças.

Isso dito, cada criança é única. Somos únicos em cada momento de nossas vidas, que não mais se repetirá. Há, para cada instante, uma versão de nós mesmos que não existirá no momento seguinte, fluxo de eventos que se inicia com a Natalidade - a porta de entrada de toda a vida, à qual chegamos "como estranhos"⁴⁶³. Assim, para Adriano Correia, arendtiano e apresentador da edição brasileira d'A Condição Humana,

Em suma, nascer é já ser capaz de instaurar novidade no mundo através da ação e, assim, atualizar a liberdade, mas é a aparição inaugural de uma singularidade que, por sua

"quem". Derrida afirma, à vista disso, que "a singularidade do 'quem' não é a individualidade de uma coisa idêntica a si mesma, não é um átomo. Rompe-se ou divide-se ao juntar-se para responder ao Outro, cujo apelo de alguma forma precede a sua própria auto-identificação, porque a este apelo só posso responder, ou até já respondi, mesmo que acredite responder-lhe 'não'". DERRIDA, Jacques; NANCY, J.-L. Il faut bien manger ou le calcul du sujet. Entretien (avec J.-L. Nancy) in *Après le sujet qui vient. Cahiers confrontation*, n. 20, p. 91-114, 1989.

⁴⁶¹ARENDRT, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014. p.27.

⁴⁶²Idem. p.170.

⁴⁶³Ibidem. p.11.

unicidade e espontaneidade, é promessa de liberdade, que pode ganhar realidade no domínio político. Os homens, como entes do mundo, são politicamente não seres para a morte, mas permanentes afirmadores da singularidade que o nascimento inaugura⁴⁶⁴.

Sem se distanciar do pensamento de Arendt, Danilo Briskievicz propõe uma "ontologia⁴⁶⁵ da singularidade"⁴⁶⁶, de forma a melhor compreendê-la sob o prisma da autora alemã. O autor discorre no sentido de que "a ontologia da singularidade (crianças e jovens) em Arendt tem como ponto de partida o fato biológico do nascimento dos novos seres humanos no mundo que já existe e que deverá ser mediado com eles", sendo a natalidade "a revelação da singularidade, da unicidade do indivíduo no mundo"⁴⁶⁷, como sendo (essa singularidade) nossa característica distintiva de outros humanos, e que anima a pluralidade. A singularidade se inicia quando nascemos e se aprofunda conforme nos apresentamos ao mundo e a nós mesmos.

Quando Arendt afirma ser o tempo "efêmero", e a vida mortal, biológica (que surge na Natalidade), sem o *obrar* proporcionado pelo trabalho, como *fútil*, é na Ação que nossa existência se distingue. E nossa existência se prolonga no tempo, até encontrarmos nossa própria finitude corpórea. Para nossas percepções cotidianas, o encadeamento de eventos de nossas vidas poderia dar a impressão de que o tempo é uma grandeza linear e sucessiva. Mas, na verdade, o tempo é relativo e apreciado de acordo com o referencial de observação.

De forma a explicar a relatividade do tempo, um famoso experimento conhecido pelo nome de seus idealizadores, Joseph Hafele e Richard Keating⁴⁶⁸, comprovou uma das principais afirmações da teoria de Albert Einstein sobre a relatividade: o tempo, de fato, é relativo. No teste, 4 relógios de césio foram colocados a bordo de aviões comerciais, marcando exatamente os mesmos horários quando da decolagem, tendo voado duas vezes ao redor do mundo para leste, e duas vezes ao redor do mundo para oeste. Ao retornarem ao ponto inicial, os relógios já não

⁴⁶⁴CORREIA, Adriano. O significado Político da Natalidade: Arendt e Agostinho. In: CORREIA, Adriano e NASCIMENTO, Mariangela (ORG.) Hannah Arendt – Entre o passado e o futuro. Juiz de Fora: UFJF, 2008. p.32.

⁴⁶⁵Ontologia, segundo Marilena Chauí, que adota a ontologia aristotélica como ponto de partida, é o estudo ou conhecimento do *ser*. O *conhecimento do ser*, portanto, diz respeito ao "conhecimento das ações humanas ou dos valores e das finalidades da ação humana: das ações que têm em si mesmas sua finalidade, a ética e a política, ou a vida moral (valores morais) e a vida política (valores políticos); e das ações que têm sua finalidade num produto ou numa obra: as técnicas e as artes e seus valores (utilidade, beleza, etc.)." In: CHAUI, M. *Convite à Filosofia*. 13. ed. São Paulo: Ática, 2003. pp.49-50.

⁴⁶⁶BRISKIEVICZ, Danilo Arnaldo. A ontologia da singularidade e a educação em Hannah Arendt: Uma preparação para o mundo. *Revista Portuguesa de Educação*, v. 31, n. 1, p. 79-93, 2018.

⁴⁶⁷Idem.

⁴⁶⁸HAFELE, Joseph Carl; KEATING, Richard E. Around-the-world atomic clocks: Observed relativistic time gains. *Science*, v. 177, n. 4044, p. 168-170, 1972.

marcavam mais os mesmos horários que mais um par que havia permanecido em solo, no Observatório Naval dos Estados Unidos.

As mínimas alterações de marcação dos aparelhos ocorreram (a grosso modo) em razão da dilatação gravitacional, com o aumento da altitude das aeronaves, e da cinemática, em razão do movimento contínuo aos quais os relógios estavam submetidos. O experimento de Hafele-Keating consolidou a compreensão de que, de fato, a percepção do tempo é completamente relativa, sempre que uma força o distorcer.

Para a divisão da Física correspondente à relatividade geral, há o Teorema de Penrose-Hawking⁴⁶⁹, que demonstra a presença de singularidades, pontos no espaço-tempo no qual não se poderia equacionar nenhum tipo de grandeza física - consoante ao que ocorre dentro de um buraco-negro, e que curvaria o tempo e o espaço, ambos deixando de ser lineares.

Stephen Hawking escreve em outra obra, *A Brief History of Time*⁴⁷⁰, sobre as Antinomias Kantianas da Razão Pura, sobre as quais ele identifica obscuridades, no sentido de que, se fôssemos tomar ao pé da letra o que foi escrito por Kant na primeira antinomia, não seria de todo contraditório questionar como o universo poderia ter sempre existido, porém tivesse um início. As questões sobre: se o universo teve um começo, por que haveria uma infinitude o antecedendo? Se o universo, por sua vez, sempre tivesse existido, por que ainda existiria? Por que, em uma realidade Fukuyamesca⁴⁷¹, o universo ainda não encontrou seu fim?, na verdade, partem do mesmo paradigma físico.

Logicamente, em nada tais comentários invalidam a teoria Kantiana (pois a lógica da metafísica e da astrofísica é distinta), afinal, o próprio Hawking afirma que tais questões somente seriam um problema físico se o tempo fosse uma grandeza absoluta e linear (o que é oposto por Einstein, em 1915), e que a tese e a antítese de Kant são, de fato, a mesma pergunta⁴⁷². Não haveria contradição. E Kant, à época, não dispunha de todos os elementos que possuímos hoje para

⁴⁶⁹HAWKING, Stephen; PENROSE, Roger. The singularities of gravitational collapse and cosmology. *Proceedings of the Royal Society A*, v. 314, n. 1519, (1970), 529-548.

⁴⁷⁰HAWKING, Stephen. *A Brief History of Time*. New York: Bantam Times, 1996. p. 13.

⁴⁷¹Em 1989, Francis Fukuyama proclama que a Democracia Liberal (nos moldes estadunidenses) é o estágio final da humanidade, do qual não sairemos para outro formato. Fukuyama foi profundamente criticado por Jacques Derrida em *Specters of Marx*, que define esse "fim da história" como o mais puro representante da "escatologia cristã", tendo o estadunidense ignorado que outras formas políticas possam surgir de nossa própria evolução enquanto sociedade. FUKUYAMA, Francis. The end of history?, *The national interest*, n. 16 (1989), 3-18; DERRIDA, Jacques. *Specters of Marx: The State of the Debt, the Work of Mourning and the New International*. Londres: Routledge, 1994. p.76.

⁴⁷²HAWKING, Stephen. *A Brief History of Time*. New York: Bantam Times, 1996. p.13.

compreender que as ideias de início, infinitude e finitude, podem ser curvadas por grandezas gravitacionais.

O Físico britânico menciona, ainda que ele parta da astrofísica, que os aspectos metafísicos da percepção do tempo pertencem a outra ordem de raciocínio, porque antes que se soubesse da mutabilidade do universo, as divagações sobre seu início pertenciam apenas à filosofia. Apesar disso, todavia, em termos físicos, o tempo tem um momento inicial e um momento final, forçados pela singularidade⁴⁷³ - sendo distorcido no processo até que isso ocorra, em razão da força da gravidade, como no fenômeno dos buracos negros.

Embora, aqui, falte refinamento e precisão, já que o escopo do presente trabalho não é a astrofísica, sabe-se que a singularidade é um ponto de infinitude das grandezas físicas, que surge de condições especiais - uma "falha" nas equações gerais da teoria da relatividade que seria incalculável. Uma estrela que colapsa em razão da força de maré de um buraco negro, por exemplo, seria compelida irremediavelmente à singularidade. A singularidade é o centro do buraco negro, o ponto que o caracteriza como sendo algo que absorve toda a matéria que cruza seu entorno⁴⁷⁴.

Em uma outra digressão, para além de Hannah Arendt e Stephen Hawking, Jacques Derrida em seu *Acts of Literature*⁴⁷⁵, sobre literatura e poesia, discorre que não há singularidade pura que se afirme como sendo singular sem automaticamente se autodividir, e se autoexilar, porque as singularidades somente existem enquanto houver várias singularidades comparáveis - o que vai de encontro à ideia de pluralidade em Arendt. Derrida ilustra essa afirmação ao citar a obra Romeu e Julieta que, por exemplo, só existiu uma vez: todo o restante são novas formulações, interpretações, reapresentações singulares (ainda que repetitivas)⁴⁷⁶.

Derek Attridge reformula essa colocação de Derrida ao dizer que a singularidade está sempre aberta a reinterpretções e recontextualizações⁴⁷⁷. Assim, ela não deveria ser colocada em um pedestal⁴⁷⁸, como algo imutável (embora incalculável). É um algo que se perde em si mesmo para poder existir, como um livro que é singular em si, singular para o autor, mas é singular também para quem o lê, quantas vezes o ler.

⁴⁷³HAWKING, Stephen. *A Brief History of Time*. New York: Bantam Times, 1996. p.13.

⁴⁷⁴Idem. p.144-ss.

⁴⁷⁵DERRIDA, Jacques. Attridge, Derek. *Acts of Literature*. New York: Routledge, 1992.

⁴⁷⁶Idem. p.69.

⁴⁷⁷ATTRIDGE, Derek. *The Work of Literature*. Oxford: Oxford University Press, 2015. p.56.

⁴⁷⁸SCHUSTER, Joshua. Broken Singularities (Derrida and Celan). In: RABATÉ, Jean-Michel. *After Derrida: Literature, Theory and Criticism in the 21st Century*. Cambridge: Cambridge University Press. p. 111, 2018.

Attridge, em suas próprias obras, como em *The Work of Literature*⁴⁷⁹, parte das singularidades e intuições em Kant, no sentido de que a intuição informa parcialmente a singularidade das coisas sem a necessidade de mediação de conceitos. Para Kant, a singularidade reside na capacidade de individuação da cognição, que surge tanto da intuição, quanto do pensamento consciente, sendo essa segunda categoria algo que à época não se acreditava ser atribuível às crianças, pois elas não teriam a capacidade de autoconsciência (o que poderia explicar porque, por exemplo, não temos memórias claras de nossos anos iniciais)⁴⁸⁰. Contudo, isso não exclui o fato de que as crianças têm, sim, percepções objetivas da realidade.

Assim, a singularidade aqui é de certa forma também incalculável e contraposta a cálculos universais, tendo sido inúmeros os filósofos que tentaram equacioná-la: Gilles Deleuze, Giorgio Agamben, e o próprio Derrida. A singularidade não pode ser compreendida fora de contexto - ou, para todos os efeitos, fora da *Ação*. A criança só pode ser compreendida sendo criança. E o *ser criança* depende um agir próprio dessa fase.

Isso significa dizer, seguindo Timothy Clark, que

Tratar algo como singular é caminhar para a ideia de vê-lo como insubstituível, única testemunha do que diz, exemplo apenas de si mesmo e, portanto, “livre” no sentido de não ser totalmente inteligível nas categorias amplamente deterministas do culturalismo⁴⁸¹.

As características da singularidade para a física, retomando Hawking, são tão extremas que causam distorções no espaço-tempo, comprimindo a matéria, depois que essa passa pelo horizonte de eventos, a "fronteira" do buraco negro - momento no qual não é mais possível escapar à força de arrastamento da singularidade gravitacional, o famoso *ponto de não-retorno*⁴⁸². Assim, quem distorce o espaço-tempo é a singularidade, não o contrário. O tempo, o espaço e a matéria se moldam a ela. Mais uma vez, o tempo é relativo a partir do referencial.

Como o propósito aqui não é seguir adiante com equações de Hawking e seus herdeiros teóricos, as fronteiras, sejam fronteiras nacionais, sistêmicas, normativas ou apenas interinstitucionais, para além das quais uma pessoa possa atravessar, são, de certo modo, quando

⁴⁷⁹ATTRIDGE, Derek. *The Work of Literature*. Oxford: Oxford University Press, 2015. p.133.

⁴⁸⁰VILLINGER, Rahel. *Kant's Theory of Intuition On Singularity and Unity*. Tese (Doutorado em Filosofia) – Departamento de Filosofia da Universidade de Princeton. Princeton, 2012.

⁴⁸¹CLARK, Timothy. *The Poetics of Singularity: The Counter-Culturalist Turn in Heidegger, Derrida, Blanchot and the Later Gadamer*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2005. p.12.

⁴⁸²PHILBIN, Thomas G. *et al.* Fiber-optical analog of the event horizon. *Science*, v. 319, n. 5868 (2008), 1367-1370.

falamos de pessoas refugiadas, *pontos de não-retorno*⁴⁸³ - o horizonte de eventos do sistema de proteção. Todo sistema possui uma fronteira, que o autodiferencia do entorno.

A singularidade da criança é a força de maré que deve conduzir o Princípio do Melhor Interesse e também o sistema de proteção do refúgio a si. A criança, como se deve depreender do exposto, é o nosso *buraco negro*, que arrasta tudo para si, em razão de sua inescapável singularidade, e que se diferencia do entorno por seu horizonte de eventos, o ponto de não-retorno.

O que está entre o sistema de proteção, o Melhor Interesse e a singularidade da criança é o horizonte de eventos, a fronteira. Seja ela uma fronteira nacional, uma fronteira normativa (no caso de sistemas que normalmente não se comunicam), ou o fato de que, muitas vezes, o migrante é a personificação da fronteira em si mesmo.

Sobre o migrante ser a própria fronteira, explica-se. A globalização, enquanto aceleração dos processos de produção e circulação de bens e capital, não se traduz da mesma maneira para pessoas que migram⁴⁸⁴. Existem para os humanos barreiras ao trânsito (em hospitalidade condicionada) que não existem para o capital e produtos (em hospitalidade plena), em uma espécie de "globalização inacabada" que, nas palavras de George Martine, tem como objetivo ser inacabada⁴⁸⁵.

Diferenciando-se pessoas através da categorização promovida com base nos seus lugares de origem, sendo que os próprios lugares de origem são diferenciados em si pelas desigualdades produzidas em séculos de colonização e dominação, são essas desigualdades, como a pobreza extrema, as crianças associadas a conflitos armados, o tráfico de seres humanos, a migração econômica e o trabalho infantil, além das mudanças climáticas⁴⁸⁶, que forcem as pessoas, em sua maioria crianças e mulheres, a migrar.

No que diz respeito aos direitos reconhecidos aos indivíduos que compõem os fluxos transnacionais de pessoas, o tratamento dos denominados "alienígenas"⁴⁸⁷ de Saskia Sassen (o *Outro* de Derrida, aquilo que escapa, que é estrangeiro ao sistema), o que cria o migrante não é a

⁴⁸³A coincidência terminológica do Ponto de Não-Retorno com o Princípio do *Non-Refoulement* quando da propositura do projeto de pesquisa, por mais incrível que soe, não foi inicialmente intencional.

⁴⁸⁴BASILIEU-GAINCHE, Marie-Laure. L'Union et les réfugiés. Une Europe sans qualités?. *Revue de l'Union Européenne*, n. 613, p. 598-601, 2017.

⁴⁸⁵MARTINE, George. A globalização inacabada. Migrações internacionais e pobreza no século 21. *São Paulo Em Perspectiva*, v. 19, n. 3, p. 3-22, jul./set. 2005. p.3-22

⁴⁸⁶UNICEF. *Children's Rights in a Globalized World: from principles to practice – Final Report*. Disponível em: <http://www.hr4dev.be/documents/2008-ICCR_final-report.pdf> Acesso em: 07 mar. 2020.

⁴⁸⁷SASSEN, Saskia. *Guests and Aliens*. New York: The New Press, 1999. p.1-6.

migração. Não é nem mesmo a fronteira física dos Estados, já que há livre fluxo global de bens e serviços e de algumas nacionalidades, em especial. O migrante carrega consigo a própria fronteira de si mesmo, enquanto *buraco negro*.

É a fronteira, seja ela física ou metafórica, que também é o espaço virtual no qual se expulsou Édipo após ele se descobrir um parricida em Tebas, e no qual se expulsam tantos outros *Édipos* modernos, diariamente. A categorização de vistos é criada com base nas características do migrante em si - de onde vem, qual sua origem étnica, qual sua religião, em uma tentativa de se evitar o contato com a singularidade única de cada ser que à fronteira chega.

Contudo, como vimos sobre a força de maré dos buracos negros, ignorar a singularidade não faz com que ela deixe de existir. Pelo contrário. Quanto mais obstáculos (matéria) criados por Estados, que preferem ver migrantes mortos e acolhidos⁴⁸⁸, forem colocados entre o migrante e o nacional (aqui, o lado de fora do sistema que o migrante representa), mais problemas a longo prazo se causará à singularidade desse migrante, tal qual uma galáxia que desaparece em si mesma ao colapsar gravitacionalmente em um buraco negro.

Muito embora a presente digressão filosófica seja um tanto longa, ela se faz necessária para justificar o quão diferente é a nossa percepção da realidade, a partir do referencial de observação, o ponto arquimediano mencionado por Hannah Arendt ao citar Kafka em "A Conquista do Espaço e da Estatura Humana"⁴⁸⁹.

Quando a criança é esse referencial, a consideração de sua singularidade é ainda mais importante. Todos os anos que compõem a existência de um humano são significantes, mas aqueles cujo trajeto é determinante para o desenvolvimento do indivíduo em sua plenitude são *mais* essenciais, porque de sua completude depende a continuidade para outras fases da vida. E, paradoxalmente, falamos de um tempo extremamente breve diante da expectativa de vida da maior parte dos humanos. O que ocorre no curso desses 18 anos iniciais altera não apenas o destino de um ser, mas a forma como percebe o mundo e será percebido por ele.

Isso significa dizer que eventos traumáticos moldam cada criança, da mesma forma que o processo de acolhimento ou a ausência de um acolhimento adequado também a moldará. A singularidade se altera com os eventos, não sendo fixa, apesar de incalculável. Ainda que um

⁴⁸⁸BASILIEN-GAINCHE, Marie-Laure. L'Union et les réfugiés. Une Europe sans qualités?. *Revue de l'Union Européenne*, n. 613, p. 598-601, 2017.

⁴⁸⁹ARENDT, Hannah. *Entre o Passado e o Futuro*. São Paulo: Editora Perspectiva, 2000. p.341.

humano seja submetido ao mesmo tempo, às mesmas condições, no mesmo lugar, aos mesmos traumas, cada um processará tais eventos de forma única.

Somos nossos próprios buracos negros, e quando se comprimem em nosso interior diversos fatores externos, a singularidade ainda estará lá. Porém, como é incalculável, o que vai determinar se seus efeitos serão bons ou ruins são os elementos que por ela serão comprimidos - daí o cuidado especial que se deve ter quando do endereçamento dessa singularidade.

Quando falamos sobre a infância, falamos sobre um período limitado legalmente - entre os 0 e 18 anos, para a legislação internacional. Biologicamente, essa determinação se torna mais complexa, pois são vários os elementos, como capacidade cognitiva, desenvolvimento educacional e emocional, capacidade de socialização, que vão além de um simples cálculo matemático, sobre quando se inicia e se termina o *ser* criança. Em alguns lugares do mundo, pode terminar mais tarde. Em outros, mais cedo.

No entanto, nos é conveniente a limitação de uma idade que divida claramente adultos e crianças, como visto sobretudo no primeiro capítulo. Que haja uma etapa da vida exclusiva para a infância, delimitada, é fruto de um longo percurso de reconhecimento da criança como ser em si mesmo, com alegrias, desejos, anseios, opiniões e medos. Singular. Para quem se altera toda a percepção do tempo. O que pode ser pouco tempo para um adulto é uma imensidão para uma criança. E pode influenciar completamente o seu desenvolvimento. E é por isso que ela precisa ser ouvida.

É a relatividade do tempo que faz com que os dias de uma criança detida pelas autoridades migratórias por 15 meses⁴⁹⁰, sem que ela sequer seja considerada como um ser em si mesmo, durem uma eternidade. É a relatividade que faz com que, caso ela tivesse sido ouvida desde o início, em um processo adequado a ela, esse tempo detida sequer tivesse acontecido. Em contrapartida, é a mesma relatividade que faz com que o tempo que leva até que uma criança confie nos profissionais de proteção seja tão importante, dure o tempo que durar, para que se obtenha a proteção humanitária adequada.

Nossa percepção de tempo - a minha e a sua - durante esse trabalho, é distinta daquela a quem ele se destina. O tempo, nos dias atuais, é um privilégio. Um privilégio que, para o grupo das pessoas refugiadas, é escasso e relativo. Distâncias que em séculos anteriores poderiam parecer

⁴⁹⁰BHABHA, Jacqueline. *Child Migration and Human Rights in The Global Age*. Princeton: Princeton University Press, 2014. p.80.

intransponíveis (sobretudo para os primeiros navegantes transoceânicos), agora podem ser desafiadas em segurança, em horas.

Rapidamente, crianças como o menino Aylan Kurdi, cujo pequeno corpo sem vida desaguou na praia privada de um resort na Turquia em 2015 e ganhou os noticiários internacionais⁴⁹¹, atravessam o Mar Mediterrâneo ou mesmo outras distâncias em razão de fundados temores de perseguição. Certamente, enquanto realizam o trajeto de fuga, o tempo que barcos e aviões deveriam aproximar não é tão curto quanto parece. Em verdade, não deveria sequer haver necessidade de que esse tempo existisse. Ou que exista porque migrantes sejam considerados "ameaças à segurança".

Como salienta Sérgio Vieira de Mello, ameaça à segurança é não se impedir uma guerra ou um genocídio em curso, sendo esse "o sinal da incapacidade política de nossa era"⁴⁹², "a incapacidade de compreender a ameaça à segurança colocada por violações generalizadas de direitos humanos, e a incapacidade de chegar a um consenso prático na ação contra essa ameaça"⁴⁹³.

Ainda, segue Vieira de Mello, nesse argumento, mencionando todas as intervenções humanitárias promovidas pela ONU que resultaram em fracasso, "certamente agora podemos ver, quando contemplamos a perda de milhares de vidas no Iraque, que o preço de nosso fracasso está aumentando". Aumentando, também, muito em virtude do tempo. O Alto Comissário das Nações Unidas para Direitos Humanos assim pensava em 2003, ano de sua morte. Esse trabalho se encerra em 2023 - 20 anos depois.

O tempo se relativiza por inúmeras circunstâncias, que nos alteram a percepção: a crescente velocidade da guerra, desde a introdução do temido *Blitzkrieg* alemão até os mísseis subsônicos *Tomahawk*, com alcance operacional de até 2500 km, à velocidade de 890 km/h, reduzindo substancialmente a capacidade humana de reação frente aos ataques bélicos modernos. E se

⁴⁹¹E cuja reprodução de imagem foi amplamente debatida também nos meios acadêmicos, quanto à real necessidade de se retratar uma criança daquela forma, antes mesmo que se soubesse quem ela era. In: DA ROSA, Ana Paula. O êxito da gula: a indestrutibilidade da imagem totem no caso Aylan Kurdi. *E-Compós* 20(2), 2017.

⁴⁹²Essa afirmação do diplomata, sobre a importância de se considerar as violações de direitos humanos como ameaça à segurança, tragicamente, vem de um de seus últimos textos para o *The Wall Street Journal* (e reproduza por Jacques Marcovitch em obra de sua organização sobre a vida de Vieira de Mello), de 2003, ano de seu falecimento, no qual falava sobre como a proteção dos cidadãos iraquianos contra as graves violações promovidas por um governo tirano teria sido muito mais eficaz do que controlar-lhe as consequências. O diplomata brasileiro perdeu sua vida justamente no Iraque, defendendo o que acreditava.

⁴⁹³VIEIRA DE MELLO, Sérgio. Apenas os Estados Membros Podem Fazer a ONU Funcionar. In: MARCOVITCH, Jacques (org). *Sérgio Vieira de Mello: Pensamento e Memória*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2004. p.227

relativiza também pelo barateamento dos custos materiais de se empreender um conflito não-internacional, em razão da facilidade de se pegar em armas - inclusive para as crianças⁴⁹⁴.

Porque, novamente, o tempo é um privilégio. O que nos permite criar, em termos de pesquisa, muito mais do que a circunstancialidade de não termos nascido em meio aos conflitos é, justamente, *o tempo*. As dores do problema de pesquisa não nos são imediatamente aflitivas. O que nos permite perder horas em contumaz afínco lírico, é o fato de que, neste milésimo de segundo que nos inebria a realidade, não há do lado de fora de nossas janelas um míssil *Tomahawk* se aproximando a 890 km/h. Mudando-se o cenário, esse tempo não existe. As soluções, tanto quanto os problemas, têm de ser rápidas e com tão poucas falhas quanto seja possível.

Essa dimensão, o tempo, é determinante também para as políticas públicas de ingresso, pois, por vezes, o lapso de atuação é muito reduzido, o que é especialmente real para situações catalisadoras de solicitação de refúgio, que demandam respostas rápidas por parte dos mecanismos de proteção – o que nem sempre corresponde à realidade, pois, por vezes, os processos de refúgio são instáveis, complexos e longos, exigindo dos atores uma análise de intersectorialidade que demanda mais do que é factível para os organismos internacionais.

E durante esses processos, há resistência ao *Outro*, visto como alguém que não contribuirá com o país de ingresso – um fardo para os sistemas sociais locais⁴⁹⁵, o que é um problema especialmente grave para as crianças, ainda em desenvolvimento.

Frequentemente, o argumento que se utiliza em ciências sociais é o de que a pessoa refugiada que se insere em um novo país poderá contribuir substancialmente para o desenvolvimento do país que a acolhe, a curto e longo prazo⁴⁹⁶. No entanto, o respeito à dignidade da pessoa humana não deveria depender de contraprestação. E a dignidade da pessoa humana, para as crianças, assume uma forma bastante característica: a do Melhor Interesse⁴⁹⁷.

⁴⁹⁴“Na última década, centenas de milhares de crianças menores de 18 anos passaram a fazer parte dos exércitos de governos, forças rebeldes e grupos paramilitares e milícias. A disponibilidade de armas pequenas, leves e baratas, como rifles de assalto, metralhadoras, pistolas e granadas de mão, ajudou a acelerar essa tendência. O amplamente utilizado fuzil de assalto AK-47, por exemplo, pode ser facilmente carregado e usado com efeitos mortais por crianças a partir dos 10 anos”. In: MACHEL, Graça. *The Impact of War on Children*. Genebra: UNICEF, 2001. p.7.

⁴⁹⁵VEDOVATO, Luís Renato. *Ingresso Do Estrangeiro No Território Do Estado Sob A Perspectiva Do Direito Internacional Público*, 2012. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Programa de Doutorado em Direito Internacional, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

⁴⁹⁶BETTS, Alexander; COLLIER, Paul. Jordan’s refugee experiment. A new model for helping the displaced. *Foreign Affairs*, v. 28, 2016.

⁴⁹⁷MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A Proteção da Criança no Cenário Internacional*. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2005. p.179.

A Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, sozinha, não possui elementos suficientes de forma a vislumbrar a singularidade da criança nos processos de solicitação de refúgio. É necessário que haja um elemento adicional de interpretação. Nesse caso, a Convenção sobre os Direitos da Criança, com seu Melhor Interesse da Criança o Artigo 12 da CDC, no qual se dispõe que a criança tem o direito de ter suas opiniões ouvidas e levadas em consideração, é a forma mais provável de rumar as duas galáxias de proteção em direção à singularidade da criança.

Devido à sua vulnerabilidade, que se reflete nas numerosas cifras mencionadas, a criança aparece com status de primordialidade em parte da legislação internacional, como ocorre na Convenção sobre os Direitos da Criança⁴⁹⁸, em seu artigo 22, que determina que

Os Estados Partes adotarão medidas pertinentes para assegurar que a criança 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 a 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 dos quais os citados Estados sejam parte.

E por assistência humanitária adequada, entende-se implícito também o Princípio do Melhor Interesse da Criança. Tal Princípio, lembrando mais uma vez Monaco⁴⁹⁹ e Dolinger⁵⁰⁰, deverá ser uma consideração primária, mas não a única, devendo ser aplicada em conjunto com a análise de outros fatores. E o fato de que possam ser ouvidas (por mais que, a princípio, não pareça muito em seu *melhor interesse* ouvir uma criança quanto a algo tão sério e determinante para a sua vida - talvez até por nossa visão adultocêntrica sobre elas, que aqui se pretende desconstruir) é garantia de que o que será considerado como melhor interesse não será mero veículo para opiniões dos adultos⁵⁰¹. Inclusive no que diz respeito às ilusões pré-concebidas que os adultos têm das crianças.

Por fim, o Comitê sobre os Direitos da Criança, em seu Comentário-Geral nº5, afirma que existe uma grande diferença entre "parecer" ouvir a criança e de fato ouvi-la, no sentido de que "ouvir as crianças não deve ser visto como um fim em si, mas sim como um meio pelo qual os

⁴⁹⁸BRASIL. Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1990. *Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm> Acesso em: 25 mai. 2020, grifo nosso.

⁴⁹⁹MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A Proteção da Criança no Cenário Internacional*. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2005. p.181.

⁵⁰⁰DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado: A Criança no Direito Internacional*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2003. p.90.

⁵⁰¹DALRYMPLE, Joyce Koo. Seeking asylum alone: Using the best interests of the child principle to protect unaccompanied minors. *Boston College Third World Law Journal*, v. 26, p. 131, 2006.

Estados tornam suas interações e suas ações em nome das crianças cada vez mais sensíveis à implementação de direitos"⁵⁰².

⁵⁰²UNCRC. *General comment no. 5 (2003): General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child*, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/4538834f11.html>> Acesso em: 22 dez. 2022.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A argumentação apresentada na presente pesquisa traz consigo uma analogia entre singularidade da criança e a singularidade dos buracos negros, perpassando as teorias de Hannah Arendt, Jacques Derrida e Stephen Hawking, em razão de o buraco negro absorver tudo que cruza o seu caminho, em uma espécie de “reprodução interpretativa”, para retomar a expressão utilizada por William Corsaro em *Sociologia da Infância*⁵⁰³, utilizada no primeiro capítulo: a criança não apenas reproduz friamente elementos sociais e culturais, mas os transforma a partir dos próprios sentidos e entendimento. O que passa a integrar essa singularidade após cruzar o seu horizonte de eventos é algo totalmente novo, que já não é mais a versão original da matéria, mas uma versão por ela distorcida.

A singularidade da criança, da mesma forma que ocorre com a singularidade no centro de um buraco negro, é o que curva a percepção do Direito Internacional dos Refugiados, convergindo-o ao Princípio do Melhor Interesse nos procedimentos que se destinem a proteção da criança que sofra com o fundado temor de perseguição por motivos de raça, nacionalidade, religião, opinião política e pertencimento a grupo social – e, sobretudo, para as Formas Específicas de Perseguição às Crianças, para as quais permitir que a criança se expresse é fundamental à melhor execução do BIP.

Assim, a singularidade da criança é o que arrasta para si a necessidade de se utilizar o Princípio do Melhor Interesse da Criança em conjunto ao Direito Internacional dos Refugiados. Deve haver um padrão mínimo internacional de acolhimento às crianças, bem traduzido pelo *Best Interests Procedure* do ACNUR, que faz essa importante conexão entre o Melhor Interesse e a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 através do que a Convenção sobre os Direitos da Criança consagra, em seu artigo 12, como sendo o direito de que será ouvida em todos os processos que a ela se referirem e que suas opiniões serão levadas em consideração.

Essa consideração deverá analisar o nível de maturidade e a idade da criança, reconhecendo que mesmo crianças muito pequenas têm alguma percepção do que ocorre em seu entorno e podem expressar abusos, perseguições, medos e angústias – o que muda para a criança, em razão de sua singularidade, é a forma como ela irá se expressar.

⁵⁰³CORSARO, William A. *Sociologia da Infância*. Porto Alegre: Artmed, 2011. p.31.

E é por isso que uma escuta adequada consolida o Princípio do Melhor Interesse da Criança junto à aplicação da Convenção de 1951, sobretudo no que diz respeito ao tratamento das formas específicas de perseguição às crianças. Primeiro, porque há experiências persecutórias que somente uma criança poderá viver e somente ela poderá descrever – independentemente de como será essa descrição, por linguagem verbal ou não.

E, segundo, porque a forma como a criança percebe os eventos que a cercam é completamente distinta da forma como os adultos percebem os mesmos eventos. E a forma como cada situação afeta sua personalidade e seu desenvolvimento é distinta para cada criança, singularmente. Até mesmo a percepção de tempo é distorcida pelo *ser criança*. E longos períodos de indefinição e negligência para uma criança podem impactar negativamente suas vidas para sempre, de forma irreversível.

Por isso é tão importante ouvi-la, e dessa escuta depende a confirmação da proteção e da assistência humanitária adequadas, que a Convenção sobre os Direitos da Criança, de forma a evitar que esse incrível *buraco negro* denominado criança, absorva do percurso do refúgio abordagens tão inadequadas, que chegue à fase adulta com traumas definitivos e determinantes de seu futuro, em razão da importância que a infância tem no desenvolvimento humano.

Porque o fato de que ela interpretará singularmente cada acontecimento que ocorrerá com ela é decorrência da inescapável singularidade que vive no centro de cada ser humano, buracos negros em nós mesmos. O que se altera é o referencial de observação. O que determina o quanto mais adequado será o tratamento dado a uma criança é exatamente a identificação dessa singularidade, sua essência.

Cumpr-se aqui a hipótese de que é a intersecção entre os Direitos da Criança (através do Princípio do Melhor Interesse da Criança em consonância ao Direito de Ser Ouvida), e o Direito Internacional dos Refugiados, que permite que a criança seja vislumbrada em sua singularidade.

Não há como, muito embora o procedimento de acolhimento precise ser padronizado (e o é, no caso do BIP), padronizar todos os aspectos dele, como a escuta. A escuta deverá ser feita caso a caso, porque cada criança é única e somente a própria criança poderá dar a real dimensão de sua perseguição, de seus medos, suas angústias. E desconsiderar-lhe em seus fatores afetivos, sua individualidade - aqui, denominada singularidade - e em suas condições sociais, é desrespeitá-la como pessoa humana⁵⁰⁴.

⁵⁰⁴DALLARI, Dalmo de Abreu; KORCZAK, Janusz. *O Direito da Criança ao Respeito*. São Paulo: Summus, 1986.

REFERÊNCIAS

ACNUR. *ACNUR parabeniza Brasil por reconhecer condição de refugiado de venezuelanos com base na Declaração de Cartagena. Comitê Nacional para Refugiados (CONARE) confirmou 174 pedidos na última quarta-feira sob o argumento de grave e generalizada violação de direitos humanos.* 29 Jul 2019. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/2019/07/29/acnur-parabeniza-brasil-por-reconhecer-condicao-de-refugiado-de-venezuelanos-com-base-na-declaracao-de-cartagena/>> Acesso em: 30 dez. 2022.

ADORNO, Sérgio. MESQUITA, Myriam. Direitos Humanos para Crianças e Adolescentes: O que há para comemorar? In: AMARAL JUNIOR, Alberto do; PERRONE-MOISÉS, Cláudia. *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1999.

ALEXANDRINO, José de Melo. *O Discurso dos Direitos*. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores LTDA., 2015.

ALMEIDA, Guilherme Assis de. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018;

ALONSO, Leonardo. *Pedagogia Social e o ECA: reflexões acerca dos direitos de crianças, adolescentes e jovens no Estado Democrático de direito*. *Revista Pedagogia Social UFF*, v. 6, n. 2, 2018.

ANDRONE, Mihai. *The influence of the protestant reformation on education*. *Procedia-Social and Behavioral Sciences*, v. 137, p. 80-87, 2014.

ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014.

_____. *Entre o Passado e o Futuro*. São Paulo: Editora Perspectiva, 2000.

_____. *Origens do Totalitarismo: Antissemitismo, imperialismo, totalitarismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

ARIÈS, Philippe et al. *La infancia*. *Revista de educación*, p.5-17, 1986.

_____. *História Social da Criança e da Família*. Rio de Janeiro: Livros Técnicos e Científicos Editora Ltda, 1981.

ARNOLD, Samantha. *Children's Rights and Refugee Law: Conceptualising Children within the Refugee Convention*. Londres: Routledge, 2018..

ASCHER, Henry. *Rapes in War: Effects on Mother-child Relations*. In: ANDERSON, Hans E. et al. *The asylum-seeking child in Europe*. Göteborg: Centre for European Research at Göteborg University, 2005.

- ATTRIDGE, Derek. *The Work of Literature*. Oxford: Oxford University Press, 2015. p.56.
- BARGACH, Jamila. *Orphans of Islam: Family, Abandonment, and Secret; Adoption In Morocco*. Lanham: Rowman & Littlefield, 2002.
- BASILIEN-GAINCHE, Marie-Laure. L'Union et les réfugiés. Une Europe sans qualités?. *Revue de l'Union Européenne*, n. 613, p. 598-601, 2017.
- BETTS, Alexander; COLLIER, Paul. Jordan's refugee experiment. A new model for helping the displaced. *Foreign Affairs*, v. 28, 2016.
- BHABHA, Jacqueline; YOUNG, Wendy. Not adults in miniature: Unaccompanied child asylum seekers and the new US guidelines. *International Journal of Refugee Law*, v. 11, p. 84, 1999.
- BHABHA, Jacqueline. Arendt's children: do today's migrant children have a right to have rights? *Human Rights Quarterly*, v. 31, p. 410, 2009.
- _____. *Child Migration and Human Rights in The Global Age*. Princeton: Princeton University Press, 2014.
- _____. Minors or Aliens-Inconsistent State Intervention and Separated Child Asylum-Seekers. *European Journal of Migration and Lav*. 3, p. 283, 2001.
- BLACKSTONE, William. *Commentaries on the Law of England. Volume 1 - A Facsimile of the First Edition of 1765-1769*. Chicago: Chicago University Press, 1979.
- BLANCHET-COHEN, Natasha. *Children, Agency and Violence: In and beyond the United Nations study on violence against children*. UNICEF, Innocenti Working Papers, no. 2009-10.
- BRASIL. Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1990. *Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm> Acesso em: 25 mai. 2020.
- _____. *Decreto nº 5.017, de 12 de março de 2004. Promulga o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5017.htm> Acesso em: 15 jun. 2019.
- BRISKIEVICZ, Danilo Arnaldo. A ontologia da singularidade e a educação em Hannah Arendt: Uma preparação para o mundo. *Revista Portuguesa de Educação*, v. 31, n. 1, p. 79-93, 2018.
- BUITENDAG, Nico. Contrasting differences in identity and agency between narrative and autopoietic systems. *HTS: Theological Studies*, v. 69, n. 1, p. 1-7, 2013.
- BUTLER, Judith. *Problemas de Gênero: feminismo e subversão da identidade*. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2003.

CARE. *Far from Home: The 13 Worst Refugee Crisis for a Girl*. Disponível em: <<https://www.care.org/news-and-stories/news/far-from-home/>> Acesso em: 15 jul. 2022.

CARVALHO RAMOS, André de. *Teoria Geral dos Direitos Humanos*. São Paulo: Editora Saraiva, 2016.

CHAUÍ, M. *Convite à Filosofia*. 13. ed. São Paulo: Ática, 2003.

CLARK, Timothy. *The Poetics of Singularity: The Counter-Culturalist Turn in Heidegger, Derrida, Blanchot and the Later Gadamer*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2005.

CNV. *Comissão Nacional da Verdade: Relatório - Volume II*. Textos temáticos. Dezembro/2014. Disponível em: <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_2_digital.pdf> Acesso em: 15 jul 2022.

COHEN, C. P. The Role of Nongovernmental Organizations in the Drafting of the Convention on the Rights of the Child. *Human Rights Quarterly*, 12(1), 1990.

CONARE. *Estudo de País de Origem - República do Burkina Faso*. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/seus-direitos/refugio/anexos/sei_08018-001832_2018_01-nt_burkinafaso.pdf> Acesso em: 11 jul. 2022.

_____. *Estudo de País de Origem - República do Mali*. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/seus-direitos/refugio/anexos/sei_08018-001832_2018_01-nt_mali.pdf> 11 jul. 2022.

CONTE, Alex; BURCHILL, Richard. *Defining civil and political rights: the jurisprudence of the United Nations human rights Committee*. Routledge, 2016.

CORREIA, Adriano. "Pensar O Que Estamos Fazendo". In: ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014.

_____. O significado Político da Natalidade: Arendt e Agostinho. In: CORREIA, Adriano e NASCIMENTO, Mariangela (ORG.) Hannah Arendt – Entre o passado e o futuro. Juiz de Fora: UFJF, 2008.

CORSARO, William A. *Sociologia da Infância*. Porto Alegre: Artmed, 2011.

Corte IDH. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*. Sentença de 8 de setembro de 2005. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_por.pdf> Acesso em: 15 de agosto de 2022.

_____. *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Disponível em: <https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_282_esp.pdf> Acesso em: 15 ago. 2021.

Corte IDH. *Parecer Consultivo OC-21/14 de 19 de Agosto de 2014; Solicitado pela República Argentina, República Federativa do Brasil, República do Paraguai e República Oriental do Uruguai; Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_21_por.pdf> Acesso em: 26 dez. 2022.

COUNCIL OF EUROPE. How to convey child-friendly information to children in migration. s/d. Disponível em: <<https://rm.coe.int/how-to-convey-child-friendly-information-to-children-in-migration-a-ha/1680902f91>> Acesso em: 22 dez. 2022.

CRIN. Child's Rights International Network, *1959 Declaration on the Rights of the Child*. Disponível em: <<https://archive.crin.org/en/library/legal-database/un-declaration-rights-child-1959.html#:~:text=Every%20child%2C%20without%20any%20exception,himself%20or%20of%20his%20family>> Acesso em: 07 mar. 2019.

DA ROSA, Ana Paula. O êxito da gula: a indestrutibilidade da imagem totem no caso Aylan Kurdi. *E-Compós* 20(2), 2017.

DALLARI, Dalmo de Abreu; KORCZAK, Janusz. *O Direito da Criança ao Respeito*. São Paulo: Summus, 1986.

DALRYMPLE, Joyce Koo. Seeking asylum alone: Using the best interests of the child principle to protect unaccompanied minors. *Boston College Third World Law Journal*, v. 26, p. 131, 2006.

DELGADO, Ana Cristina Coll; MÜLLER, Fernanda. Apresentação. Sociologia da Infância: pesquisa com crianças. *Educação & Sociedade*, v. 26, n. 91, p. 351-360, 2005.

DEMAUSE, Lloyd. *The History of Childhood: the untold story of child abuse*. Nova York: Psychohistory Press, 1974.

DERRIDA, Jacques; ATTRIDGE, Derek. *Acts of Literature*. New York: Routledge, 1992.

DERRIDA, Jacques; NANCY, J.-L. Il faut bien manger ou le calcul du sujet. Entretien (avec J.-L. Nancy) in *Après le sujet qui vient. Cahiers confrontation*, n. 20, p. 91-114, 1989.

DERRIDA, Jacques. *Anne Dufourmantelle convida Jacques Derrida a falar Da Hospitalidade*. 1ª ed. São Paulo: Escuta, 2003.

_____. *Força de Lei*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

_____. *Gramatologia*. São Paulo: Perspectiva, 1973.

DERRIDA, Jacques. *Specters of Marx: The State of the Debt, the Work of Mourning and the New International*. Londres: Routledge, 1994.

DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado: A Criança no Direito Internacional*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2003.

ECofHR. *Cinquième Section. Affaire M.D. ET A.D. c. FRANCE (Requête no. 57035/18)*. Strasbourg, 22 juillet 2021. Disponível em: <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-211122>> Acesso em: 26 dez. 2022.

ELIAS, Norbert. *THE CIVILIZING PROCESS: Sociogenetic and Psychogenetic Investigations*. Malden: Blackwell Publishing, 2000.

EUROPEAN COMMISSION. *Prima Facie Refugee*. Disponível em: <https://home-affairs.ec.europa.eu/pages/glossary/prima-facie-refugee_en> Acesso em: 11 jul. 2022.

FISCHEL DE ANDRADE, José Henrique. O Direito Internacional dos Refugiados em Perspectiva Histórica. In: AMARAL JUNIOR, Alberto do; PERRONE-MOISÉS, Cláudia. *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1999. pp.110-113.

_____. On the development of the concept of ‘persecution’ in international refugee law. *Brazilian Yearbook of International Law*, v. 3, n. 2, p. 114-136, 2008.

FORTIN, Jane. *Children's Rights and the Developing Law*. Cambridge: Cambridge University Press.

FUKUYAMA, Francis. The end of history?, *The national interest*, n. 16 (1989), 3-18.

GEDIEL, José Antônio Peres; CASAGRANDE, Melissa Martins; KRAMER, Josiane Caldas. Universidade e hospitalidade: uma introdução ou mais um esforço. *Refúgio e hospitalidade*. Curitiba: Ed Kairós, p. 21-38, 2016.

GEORGETOWN UNIVERSITY. Political Database of the Americas, Georgetown University. *Constitución Política de la República Dominicana de 2002*. Disponível em: <<https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/DomRep/domrep02.html#mozTocId339975>> Acesso em: 15 de agosto de 2022.

GIANOUTSOS, Jamie. Locke and Rousseau: Early childhood education. *The Pulse*, v. 4, n. 1, p. 1-23, 2006.

GIDDENS, Anthony. *New Rules of Sociological Method*. Londres: Hutchinson, 1976.

GLYNN, Irial. The genesis and development of Article 1 of the 1951 Refugee Convention. *Journal of Refugee Studies*, v. 25, n. 1, p. 134-148, 2012.

GOODWIN-GILL, Guy S.; MCADAM, Jane. *The refugee in international law*. Oxford University Press, 2021.

GOPFERT, Rebekka; HAMMEL, Andrea. Kindertransport: History and memory. *Shofar: An Interdisciplinary Journal of Jewish Studies*, v. 23, n. 1, p. 21-27, 2004.

GROVER, Sonja. 'Child Soldiers' as 'Non-Combatants': the inapplicability of the refugee convention exclusion clause. *International Journal of Human Rights*, v. 12, n. 1, p. 53-65, 2008.

HAFELE, Joseph Carl; KEATING, Richard E. Around-the-world atomic clocks: Observed relativistic time gains. *Science*, v. 177, n. 4044, p. 168-170, 1972.

HANSON, Karl. Children's participation and agency when they don't 'do the right thing'. *Childhood*, v. 23, n. 4, p. 471-475, 2016.

HATHAWAY, James C. *The Rights of Refugees under International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

HATHAWAY, James; FOSTER, Michelle. *The Law of Refugee Status*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

HAWKING, Stephen; PENROSE, Roger. The singularities of gravitational collapse and cosmology. *Proceedings of the Royal Society A*, v. 314, n. 1519, (1970), 529-548.

HAWKING, Stephen. *A Brief History of Time*. New York: Bantam Times, 1996.

ICRC. *International Committee of the Red Cross Inter-agency Guiding Principles on Unaccompanied and Separated Children*. Geneva: Central Tracing Agency and Protection Division, 2004.

_____. *The principle of non-refoulement in the migration context: 5 key points*. Disponível em: <<https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2018/03/30/principle-of-non-refoulement-migration-context-5-key-points/>> Acesso em: 20 dez. 2022.

IOM. *International Migration Law – Glossary on Migration: Forced Migration*. Disponível em: <https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_34_glossary.pdf> Acesso em: 15 dez. 2022.

JALONGO, Mary Renck. The story of Mary Ellen Wilson: Tracing the origins of child protection in America. *Early Childhood Education Journal*, v. 34, n. 1, p. 1-4, 2006.

JEROME, Lee; STARKEY, Hugh. Developing children's agency within a children's rights education framework: 10 propositions. *Education 3-13*, v. 50, n. 4, p. 439-451, 2022.

JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Editora Método, 2007.

KANT, Immanuel. *Metafísica dos Costumes*. Petrópolis: Editora Vozes, 2013.

LAFER, Celso. Prefácio. In: ALMEIDA, Guilherme Assis de. *A Proteção da Pessoa Humana no Direito Internacional: conflitos armados, refugiados e discriminação racial*. São Paulo: Editora CLA Cultural, 2018.

LOCKE, John. *An essay concerning human understanding*. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/mc000174.pdf>> Acesso em: 26 out. 2022.

LOKOT, Michelle et al. Conceptualizing “agency” within child marriage: Implications for research and practice. *Child Abuse & Neglect*, v. 117, p. 105086, 2021.

LoN. *Arrangement Relating to the Issue of Identify Certificates to Russian and Armenian Refugees*, 12 May 1926, League of Nations, Treaty Series Vol. LXXXIX, No. 2004, Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3dd8b5802.html>> Acesso em: 30 dez. 2022.

_____. *Convention concerning the Status of Refugees Coming From Germany*, 10 February 1938, League of Nations Treaty Series, Vol. CXCII, No. 4461, page 59. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3dd8d12a4.html>> Acesso em: 30 dez. 2022.

_____. League of Nations, *Convention Relating to the International Status of Refugees*, 28 October 1933, League of Nations, Treaty Series Vol. CLIX No. 3663. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3dd8cf374.html>> Acesso em: 16 dez. 2022.

LONG, Katy. When refugees stopped being migrants: Movement, labour and humanitarian protection. *Migration Studies*, v. 1, n. 1, p. 4-26, 2013.

MACHEL, Graça. *The Impact of War on Children*. Genebra: UNICEF, 2001.

MARCHIODI, Cathy. *Understanding Children's Drawings*. Nova York: The Guilford Press, 1998.

MARTINE, George. A globalização inacabada. Migrações internacionais e pobreza no século 21. *São Paulo Em Perspectiva*, v. 19, n. 3, p. 3-22, jul./set. 2005.

MCADAM, Jane. Seeking asylum under the Convention on the Rights of the Child: A case for complementary protection. *The International Journal of Children's Rights*, v. 14, n. 3, p. 251-274, 2006.

MENEZES, Thais Silva; REIS, Rossana Rocha. Direitos humanos e refúgio: uma análise sobre o momento pós-determinação do status de refugiado. *Revista Brasileira de Política Internacional*, v. 56, p. 144-162, 2013.

MILNE, Brian. *Rights of the Child 25 Years After the Adoption of the UN Convention*. Springer: Londres, 2015..

MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A Proteção da Criança no Cenário Internacional*. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2005.

MONTGOMERY, Heather. *An Introduction to Childhood: Anthropological Perspectives on Children's Lives*. Oxford: Wiley-Blackwell, 2009.

MOODY, Z. The United Nations Declaration of the Rights of the Child (1959): Genesis, transformation and dissemination of a treaty (re)constituting a transnational cause. *PROSPECTS*, 45(1), 2015, 15–29;

MULLEY, Clare. *The woman who saved the children: A biography of Eglantyne Jebb: Founder of save the children*. Simon and Schuster, 2009.

MUTUA, Makau. *Human Rights a Political and Cultural Critique*. NY: State University of New York Press, 2016..

OAS. *La Constitution de La République d'Haïti, 1987*. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_hti_const.pdf> Acesso em: 15 de agosto de 2021.

OHCHR. *Child and forced marriage, including in humanitarian settings - OHCHR and women's human rights and gender equality*. s/d. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/en/women/child-and-forced-marriage-including-humanitarian-settings>> Acesso em: 16 dez. 2022.

_____. *Child participation in the work of the Committee: Committee on the Rights of the Child*. s/d. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/crc/child-participation-work-committee>> Acesso em: 26 out. 2022.

_____. *Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948*. Disponível em: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf> Acesso em: 15 set. 2022.

_____. *E/CN.4/1989/29/Rev.1. Convention on the Rights of the Child : text of the draft Convention / as adopted by the Working Group at 2nd reading*. 1989. Disponível em: <<https://digitallibrary.un.org/record/71657>> Acesso em: 26 set. 2022.

_____. *Human Rights and Human Trafficking*. Fact Sheet No. 36. New York and Geneva, 2014. Disponível em: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/FS36_en.pdf> Acesso em: 08 jun. 2021.

_____. *Human Rights Resolution 2005/41: Elimination of Violence Against Women, 19 April 2005, E/CN.4/RES/2005/41*. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/45377c59c.html>> Acesso em: 11 jul. 2022.

_____. *Treaty bodies: Committee on the Rights of the Child*. s/d. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/crc>> Acesso em: 26 out. 2022.

_____. UN Commission on Human Rights, *Question of a Convention on the Rights of the Child*, 8 March 1989, E/CN.4/RES/1989/57. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3b00f0da0.html>> Acesso em: 26 set 2022.

OHCHR. *UN Special Rapporteur on the human rights of migrants concludes his follow up country visit to Greece*. 2016. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/en/statements/2016/05/un-special-rapporteur-human-rights-migrants-concludes-his-follow-country-visit>> Acesso em: 26 dez. 2022.

_____. *United Nations Committee on the Rights of the Child. General Comment No. 6 (2005) - treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin*. Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/GC6.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2019.

OIT. *C182 - Convenção sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação Imediata para sua Eliminação*. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236696/lang--pt/index.htm> Acesso em: 16 jun. 2021.

_____. *R190 - Sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação imediata para sua Eliminação*. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-infantil/WCMS_242762/lang--pt/index.htm> Acesso em: 16 jun. 2021.

OSWELL, David. *The agency of children: From family to global human rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.

PAIS, Marta Santos. Child participation. *Documentação e Direito Comparado*, v. 81, p. 82, 2000, tradução livre.

PHILBIN, Thomas G. *et al.* Fiber-optical analog of the event horizon. *Science*, v. 319, n. 5868 (2008), 1367-1370.

POBJOY, Jason M. *The Child in International Refugee Law*. Cambridge Asylum and Migration Studies. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

PROUT, Alan. *The body, childhood and society*. Palgrave Macmillan, London, 2000.

REUTER, Paul. *Droit International Public*. Paris: Presses Universitaires de France (PUF), 1993.

RIBEIRO, Alcina Costa. *O Direito de Participação e Audição da Criança no ordenamento jurídico português Subsídios para o estudo do regime jurídico do direito de participação e audição da criança nos processos de natureza cível que lhe dizem respeito*. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico Civilísticas) - Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Coimbra, 102f. 2014.

RICCEUR, Paul. *Percurso do Reconhecimento*. São Paulo: Edições Loyola, 2006.

RODHAM, Hillary. Children under the law. *Harvard Educational Review*, v. 43, n. 4, p. 487-514, 1973.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Emílio ou Da Educação*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1995.

SANTOS, B.S.; MENEZES, M.P. (Org.). *Epistemologias do Sul*. Coimbra: Almedina, 2009.

SARMENTO, Manuel J. Conhecer a infância: os desenhos das crianças como produções simbólicas. In: MARTINS FILHO, Altino J.; PRADO, Patrícia D. (org). *Das pesquisas com crianças à complexidade da infância*. Campinas: Editora Autores Associados, 2011..

SARMENTO, Manuel; FERNANDES, Natália; TOMÁS, Catarina. Políticas públicas e participação infantil. *Educação, Sociedade & Culturas*, n. 25, p. 183-206, 2007.

SASSEN, Saskia. *Guests and Aliens*. New York: The New Press, 1999.

SAVE THE CHILDREN. *What Is a Refugee? Important Facts and Figures About Refugees*. s/d. Disponível em: <<https://www.savethechildren.org/us/what-we-do/emergency-response/refugee-children-crisis/what-is-refugee>> Acesso em: 06 set. 2020.

SCHUSTER, Joshua. Broken Singularities (Derrida and Celan). In: RABATÉ, Jean-Michel. *After Derrida: Literature, Theory and Criticism in the 21st Century*. Cambridge: Cambridge University Press. p. 111, 2018.

SCIU. Save the Children International Union. *Foundation of the Committee of Honor*. (1920). ASG-IUCW, M1.1, folder/71.1.

SOTTOMAYOR, Maria Clara. Liberdade de opção da criança ou poder do progenitor? – Comentário ao acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 31 de Outubro de 2007, Lex Familiae. *Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 5, nº9, Janeiro/Junho de 2008, 53-64.

_____. *Temas de Direito das Crianças*. Coimbra: Almedina, 2014. E-book (Kindle).

SRSG-CAAC. *About us: about the mandate*. s/d. Disponível em: <<https://childrenandarmedconflict.un.org/about-the-mandate/>> Acesso em: 24 jul. 2022.

SZPILMAN, Władysław. *O Pianista - a história extraordinária da sobrevivência de um homem em Varsóvia, 1939-1945*. Lisboa: Editorial Presença, 2002.

TCRD. *Tribunal Constitucional de la Republica Dominicana*. Sentença TC/0168/13, Poder Judicial, 23 setembro 2013. Disponível em: <<https://www.refworld.org/es/docid/5d7fcd99a.html>> Acesso em: 15 ago. 2022.

TOMÁS, Catarina. “Participação não tem Idade” Participação das Crianças e Cidadania da Infância. *Revista Contexto & Educação*, v. 22, n. 78, p. 45-68, 2007.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional de Direitos Humanos*. Volume III. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor.

UK UPPER TRIBUNAL. FM (Afghanistan) (AA/01079/2010) and DS (Afghanistan) v SSHD [2011] EWCA Civ 305, tradução livre.

UK. *Guidance: Exclusion (Article 1F) and Article 33(2) of the Refugee Convention (accessible version)*, June 2022. Disponível em: <<https://www.gov.uk/government/publications/asylum-instruction-exclusion-article-1f-of-the-refugee-convention/exclusion-article-1f-and-article-332-of-the-refugee-convention-accessible-version#:~:text=the%20expulsion%20provision%20under%20Article,predominantly%20those%20under%20Articles%202>> Acesso em: 19 dez. 2022.

UN LIBRARY. *Constitution of the International Refugee Organization*. New York, 15 December 1946. Disponível em: <https://treaties.un.org/doc/Treaties/1948/08/19480820%2007-01%20AM/Ch_V_1p.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

_____. *Convention on the Rights of the Child and Optional Protocols Thereto*. 1989. Disponível em: <https://legal.un.org/avl/pdf/ha/crc/crc_ph_e.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

_____. *Geneva Declaration of the Rights of the Child*. Adopted 26 September 1924, League of Nations. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/gdrc1924.htm>> Acesso em: 08 set. 2022.

UN. *Définitions: Définition des mots clefs utilisés dans la Collection des traités de l'ONU*. s/d. Disponível em: <https://treaties.un.org/Pages/overview.aspx?path=overview/definition/page1_fr.xml> Acesso em: 22 dez. 2022.

UNCRC. Committee on the Rights of the Child (CRC), *General comment No. 12 (2009): The right of the child to be heard*, 20 July 2009, CRC/C/GC/12, Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G09/436/99/PDF/G0943699.pdf>> Acesso: 26 out. 2022.

_____. *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*, 29 May 2013, CRC /C/GC/14. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/51a84b5e4.html>> Acesso em: 22 dez. 2022.

_____. *General comment no. 5 (2003): General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child*, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/4538834f11.html>> Acesso em: 22 dez. 2022.

_____. *General comment No. 7 (2005): Implementing Child Rights in Early Childhood*, 20 September 2006, CRC/C/GC/7/Rev.1. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/460bc5a62.html>> Acesso em: 11 jul. 2022.

_____. *General comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment (Arts. 19; 28, Para. 2; and 37, inter alia)*, 2 March 2007, CRC/C/GC/8. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/460bc7772.html>> Acesso em: 11 jul. 2022.

_____. *General comment No. 9 (2006): The rights of children with disabilities*, 27 February 2007, CRC/C/GC/9. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/461b93f72.html>> Acesso em: 22 dez. 2022.

UNGA. *Convention on the Rights of the Child Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 44/25 of 20 November 1989 entry into force 2 September 1990, in accordance with article 49.* Disponível em: <https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_44_25.pdf> Acesso em: 26 set. 2022.

UNGA. *General Assembly Security Council. Promotion and protection of the rights of children: Children and armed conflict. Report of the Secretary-General [A/74/845-S/2020/525].* Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/117/04/PDF/N2011704.pdf?OpenElement>> Acesso em: 09 out. 2022.

_____. *Office of the United Nations High Commissioner for Refugees: resolution / adopted by the General Assembly, 12 February 1997, A/RES/51/75.* Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3b00f3484.html>> Acesso em: 16 dez. 2022.

_____. *Refugee and displaced women, 11 December 1980, A/RES/35/135.* Disponível em: <<https://daccess-ods.un.org/tmp/847160.518169403.html>> Acesso em: 12 mai. 2022.

_____. *Report of the 3rd Committee: corrigendum. Adoption of a Convention on the Rights of the Child: report of the 3rd Committee: General Assembly, 44th session: corrigendum. 1989.* Disponível em: <<https://digitallibrary.un.org/record/79014>> Acesso em: 26 set. 2022.

_____. *United Nations General Assembly, Question of a convention on the rights of the child., 20 December 1978, A/RES/33/166.* Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3b00f1764.html>> Acesso em: 26 set. 2022.

UNHCR. *Additional UNHCR Observations on Article 33(2) of the 1951 Convention in the Context of the Draft Qualification Directive, December 2002.* Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/437c6e874.html>> Acesso em: 16 dez. 2022.

_____. *Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*.* Disponível em: <<https://www.unhcr.org/4d9486929.pdf>> Acesso em: 20 dez. 2022.

_____. *Background Note on the Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees, 4 September 2003.* Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3f5857d24.html>> Acesso em: 24 out. 2022.

_____. *Conclusions Adopted by the Executive Committee on the International Protection of Refugees 1975 – 2009(Conclusion No. 1 – 109).* Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-my/578371524.pdf>> Acesso em: 12 mai. 2022.

_____. *Convention and Protocol Relating to the Status of Refugee, 1951.* Disponível em: <<https://www.unhcr.org/3b66c2aa10>> Acesso em: 26 set. 2022.

UNHCR. *Final Act of the United Nations Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons* By General Assembly | 25 July 1951. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/protection/travaux/40a8a7394/final-act-united-nations-conference-plenipotentiaries-status-refugees-stateless.html>> Acesso em: 28 set. 2022.

_____. *Global Trends. Forced Displacement in 2019*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/globaltrends2019/>> Acesso em: 08 set. 2020.

_____. *Guidance Note on Refugee Claims Relating to Female Genital Mutilation*, May 2009. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/4a0c28492.html>> Acesso em: 20 fev. 2022.

_____. *Guidelines on Determining the Best Interests of the Child*. Genebra: UNHCR, 2008. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/protection/children/4566b16b2/unhcr-guidelines-determining-best-interests-child.html>> Acesso em: 10 out. 2022.

_____. *Guidelines On International Protection No. 11: Prima Facie Recognition of Refugee Status*. Distr. GENERAL. HCR/GIP/15/11. 24 June 2015. Disponível em: <<https://www.refworld.org/pdfid/555c335a4.pdf>> Acesso em: 11 ju. 2022.

_____. *Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 22 December 2009, HCR/GIP/09/08. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/50ae46309.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

_____. *Guidelines on International Protection: “Membership Of A Particular Social Group” Within The Context Of Article 1a(2) Of The 1951 Convention And/Or Its 1967 Protocol Relating To The Status Of Refugees*. 2002. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/publications/legal/3d58de2da/guidelines-international-protection-2-membership-particular-social-group.html>> 15 jul. 2022.

_____. *Guidelines on International Protection: “Membership of a particular social group” within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*.

_____. *Guidelines on International Protection: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/publications/legal/3f7d48514/guidelines-international-protection-5-application-exclusion-clauses-article.html>> Acesso em: 24 out. 2022.

_____. *Guidelines on International Protection: Religion-Based Refugee Claims under Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/40d8427a4.pdf>> Acesso em: 15 jul. 2022.

_____. *Guidelines on Policies and Procedures in Dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum*, February 1997. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3ae6b3360.html>> Acesso em: 23 dez. 2022.

UNHCR. *Guidelines on Refugee Children*, August 1988. Disponível em: <<http://www.refworld.org/docid/5a65bb9d4.html>> Acesso: 03 jun. 2022.

_____. *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*. Reissued: Geneva, February 2019. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/publications/legal/5ddfcdc47/handbook-procedures-criteria-determining-refugee-status-under-1951-convention.html>> Acesso em: 11 jul. 2022.

_____. *Note on Refugee Children*, 9 July 1987, EC/SCP/46. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/3ae68ccc18.html>> Acesso em: 01 jun. 2022.

_____. *Prolongation of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees*. 727 (VIII).| 23 October 1953. Disponível em: <[unhcr.org/excom/bgares/3ae69ef010/prolongation-office-united-nations-high-commissioner-refugees.html](http://www.unhcr.org/excom/bgares/3ae69ef010/prolongation-office-united-nations-high-commissioner-refugees.html)> Acesso em: 30 dez. 2022.

_____. *Prolongation of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees*. A/RES/1165 by General Assembly | 26 November 1957. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/excom/bgares/3ae69ee61c/prolongation-office-united-nations-high-commissioner-refugees.html>> Acesso em: 30 dez. 2022.

_____. *Safeguarding Individuals – Children*. s/d. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/children.html>> Acesso em: 06 set. 2020.

_____. *Statute of The Office of the United Nations High Commissioner for Refugees*. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/3b66c39e1.pdf>> Acesso em: 30 dez. 2022.

_____. *UNHCR Emergency Handbook (4th Edition) – Best Interests Procedure*. Disponível em: <https://emergency.unhcr.org/entry/44308/best-interests-procedure?lang=en_US> Acesso em: 10 out. 2022.

_____. *UNHCR Global Report 2005: Glossary: Asylum*. s/d. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/449267670.pdf>> Acesso em: 30 dez. 2022.

_____. *UNHCR Guidelines on Formal Determination of the Best Interests of the Child Provisional Release*, May 2006. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-my/4ba09bb59.pdf>> Acesso em: 10 out. 2022.

_____. *UNHCR Policy on Refugee Children*, 6 August 1993, EC/SCP/82. Disponível em: <[https://www.refworld.org/docid/3f9e6a534.html](http://www.refworld.org/docid/3f9e6a534.html)> Acesso em: 19 jul. 2022.

_____. *UNHCR Protection Training Manual for European Border and Entry Officials: Key messages: who is a refugee? According to the 1951 Convention, five criteria must be met for a person to qualify as a refugee*. s/d. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/4d944d089.pdf>> Acesso em: 30 dez. 2022.

UNHCR *UNHCR's mandate for refugees, stateless persons and IDPs*. s/d. Disponível em: <<https://emergency.unhcr.org/entry/55600/unhcrs-mandate-for-refugees-stateless-persons-and-idps>> Acesso em: 30 dez. 2022.

_____. *UNHCR's Executive Committee Conclusion on Children at Risk*. 05 October 2007. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/protection/children/50f6d4746/unhcrs-executive-committee-conclusion-children-risk.html>> Acesso em: 19 jul 2022.

_____. *UNHCR's Views on Asylum Claims based on Sexual Orientation and Gender Identity Using international law to support claims from LGBTIQ+ individuals seeking protection in the U.S.* September 2022. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/uk/631f45ad9.pdf>> Acesso em: 11 jul. 2022.

UNICEF. *A record 37 million children displaced worldwide*. June 2022. Disponível em: <<https://news.un.org/en/story/2022/06/1120642>> Acesso em: 27 ago. 2022.

_____. *Convention on the Rights of the Child: For every child, every right*. Disponível em: <<https://www.unicef.org/child-rights-convention>> Acesso em: 10 set. 2022.

_____. *Child Rights Education Toolkit: Rooting Child Rights in Early Childhood Education, Primary and Secondary Schools*. Genebra: Unicef, 2014. p.106.

_____. *Children – The First Priority - Real Agreement Is Reached Between All Political Parties In Nepal*. 2008. Disponível em: <<https://un.info.np/Net/NeoDocs/View/2709>> Acesso em: 27 out. 2022.

_____. *Children recruited by armed forces or armed groups: thousands of boys and girls are used as soldiers, cooks, spies and more in armed conflicts around the world*. s/d. Disponível em: <<https://www.unicef.org/protection/children-recruited-by-armed-forces>> Acesso em: 24 out. 2022.

_____. *Children's Rights in a Globalized World: from principles to practice – Final Report*. Disponível em: <http://www.hr4dev.be/documents/2008-ICCR_final-report.pdf> Acesso em: 07 mar. 2020.

_____. *Convenção sobre os Direitos da Criança, 1989*. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>> Acesso em: 06 set. 2020.

_____. *Office of Research-Innocenti: About UNICEF Innocenti*. Disponível em: <<https://www.unicef-irc.org/about>> Acesso em: 16 dez. 2022.

_____. *The Paris Principles: Principles and Guidelines on Children Associated with Armed Forces or Armed Groups - February 2007*. Disponível em: <<https://www.unicef.org/mali/media/1561/file/ParisPrinciples.pdf>> Acesso em: 14 de outubro de 2022.

_____. *UNICEF history: discover UNICEF's work since 1946. For every child, everywhere.* s/d. Disponível em: <<https://www.unicef.org/history>> Acesso em: 15 set. 2022.

UNICEF. *Uprooted in Central America and Mexico - Migrant and refugee children face a vicious cycle of hardship and danger.* 2018. Disponível em: <<https://www.unicef.org/lac/media/31116/file/PDF%20publication%20Uprooted%20in%20Central%20America%20and%20Mexico.pdf>> Acesso em: 26 dez. 2022.

UNICEF. *What is female genital mutilation? 7 questions answered - How the harmful practice affects millions of girls worldwide.* s/d. Disponível em: <<https://www.unicef.org/stories/what-you-need-know-about-female-genital-mutilation>> Acesso em: 20 fev. 2022.

UNIVERSITY OF PITTSBURGH. *Child and Young Adult Soldiers: International Guidelines for Policy Decisions – The Capetown Principles.* 1997. Disponível em: <<https://sites.pitt.edu/~ginie/mounzer/conventions.html#Capetown%20Principles>> Acesso em: 25 nov. 2022.

UNODC. *The Role of 'Consent' in the Trafficking of Persons Protocol.* Issue Paper, Vienna, 2014. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/2014/UNODC_2014_Issue_Paper_Consent.pdf> Acesso em: 08 jun. 2021.

_____. United Nations Office On Drugs And Crime. *Global Report in Trafficking in Persons 2018.* Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GLOTiP_2018_BOOK_web_small.pdf> Acesso em: 15 jun. 2021.

UNSC. *Security Council. Distr. GENERAL. S/PRST/1998/18.* 29 June 1998. Disponível em: <<https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/CAC%20SPRST%201998%2018.pdf>> 24 out. 2022.

USDOS. *2021 Country Reports on Human Rights Practices: Somalia.* Disponível em: <<https://www.state.gov/reports/2021-country-reports-on-human-rights-practices/somalia/>> Acesso em: 05 out. 2022.

USHMM. United States Holocaust Memorial Museum. *First Kindertransport Arrives in Great Britain.* s/d. Disponível em: <<https://www.ushmm.org/learn/timeline-of-events/1933-1938/first-kindertransport-arrives>> Acesso em: 08 set. 2022.

VEDOVATO, Luís Renato. *Ingresso Do Estrangeiro No Território Do Estado Sob A Perspectiva Do Direito Internacional Público,* 2012. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Programa de Doutorado em Direito Internacional, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

VERHELLEN, Eugeen. The Convention on the Rights of the Child - Reflections from a historical, social policy and educational perspective. In: VANDENHOLE, Wouter et al. (Ed.). *Routledge International Handbook of Children's Rights Studies.* Routledge, 2015.

VIEIRA DE MELLO, Sérgio. Apenas os Estados Membros Podem Fazer a ONU Funcionar. In: MARCOVITCH, Jacques (org). *Sérgio Vieira de Mello: Pensamento e Memória.* São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2004.

VIEIRA DE MELLO, Sérgio. História Filosófica e História Real: Atualidade do Pensamento Político de Kant. In: MARCOVITCH, Jacques (org). *Sérgio Vieira de Mello: Pensamento e Memória*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2004.

VILLINGER, Rahel. *Kant's Theory of Intuition On Singularity and Unity*. Tese (Doutorado em Filosofia) – Departamento de Filosofia da Universidade de Princeton. Princeton, 205f. 2012.

WALL, John. Human rights in light of childhood. *The International Journal of children's rights*, v. 16, n. 4, p. 523-543, 2008.

WHO. *Female Genital Mutilation - Key Facts*. 2022. Disponível em: <<https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/female-genital-mutilation>> Acesso em: 20 fev. 2022.

WVI. *World Vision International: Ensuring child rights in the new constitution of Nepal*. 2011. Disponível em: <<https://www.wvi.org/nepal/article/ensuring-child-rights-new-constitution-nepal>> Acesso em: 27 out. 2022.