

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

OS DIREITOS HUMANOS DOS IMIGRANTES NO BRASIL

Bruno Petermann Choueiri Bugalho

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

OS DIREITOS HUMANOS DOS IMIGRANTES NO BRASIL

Bruno Petermann Choueiri Bugalho

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do professor Sérgio Tibiriça Amaral.

Presidente Prudente
2014

OS DIREITOS HUMANOS DOS IMIGRANTES NO BRASIL

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Sérgio Tibiriça Amaral
Orientador

Rafael Mortari Lotfi
Examinador

Viviane Scucuglia Litholdo
Examinadora

Presidente Prudente

2014

“Matar o sonho é matarmo-nos. É mutilar a nossa alma. O sonho é o que temos de realmente nosso, de impenetravelmente e inexpugnavelmente nosso”.

Fernando Pessoa

Dedico esta monografia a toda a minha família, que sempre foi meu alicerce e conduziu o meu caminho, mas principalmente aos meus pais Nelson e Kátia, que me proporcionaram a oportunidade de estudar e sempre me incentivaram seguir

meus sonhos e alcançar meus objetivos.

AGRADECIMENTOS

Agradeço de início a Deus, que clareou todo o meu percurso, e demonstrou mais uma vez estar comigo durante todo o tempo. Por meio Dele pude reabastecer paciência, persistência e discernimento para realizar o presente trabalho. Vale destacar, ainda, a importância das pessoas que foram colocadas no meu caminho. Todas capacitadas e por meio das quais fui ajudado, o que me possibilitou concluir este estudo a contento.

Aos meus pais, Nelson e Kátia, meus exemplos de vida e porto seguro, por todo o incentivo, tolerância, amor, carinho e dedicação. Em especial, por acreditarem nos meus sonhos, dando o suporte necessário para que os alcançasse.

Aos meus avós Cristina, Deaibes (*in memoriam*), Maria Aparecida e Nelson, aos meus irmãos Sofia, Felipe e Natália por estarem constantemente à minha disposição, me apoiando incondicionalmente em todos os momentos.

A minha namorada Anna Clara, que com muito carinho, parceria, e compreensão, sempre esteve ao meu lado.

Ao meu orientador, Dr. Sérgio Tibiriça Amaral, por ter aceitado me orientar, com sua incansável colaboração e generosa sabedoria, fundamentais para a realização deste trabalho.

Ao Dr. Rafael Mortari Lotfi, e a Dr^a Viviane Scucuglia Litholdo, por terem contribuído na minha formação acadêmica e profissional, bem como, por aceitarem o convite para compor a banca examinadora.

Enfim, a todos os que contribuíram direta ou indiretamente para a realização deste estudo.

RESUMO

A pesquisa visou tecer considerações acerca dos direitos e garantias fundamentais inerentes aos imigrantes sob a ótica dos Tratados Internacionais e do sistema jurídico brasileiro. Inicialmente foi estudada a evolução histórica dos direitos humanos, com enfoque na temática que abrange os direitos dos estrangeiros. A partir de então, a abordagem consistiu na análise da progressão moral do instituto, com o intuito de compreender suas características e aplicabilidade na atualidade. Posteriormente, foram averiguadas as questões pertinentes à migração, tais como, as razões que levam alguém a emigrar, as consequências positivas e negativas geradas por esta decisão, e, a política migratória adotada pelo Brasil. Durante o trabalho, foi avaliado o processo existente no país, para a regularização do estrangeiro. Houve, também, a explanação minuciosa, que culminou na demonstração da burocracia e dificuldades encontradas por quem busca esses serviços. A avaliação das principais legislações concernentes ao tema foi objeto de estudo, a exemplo da Constituição Federal Brasileira, Estatuto do Estrangeiro e o Projeto de Lei 5.655/2009. Foram expostos, ainda, os direitos e garantias dos imigrantes sob o prisma da igualdade entre os nacionais do Estado e estrangeiros. A conclusão se depara com a fragilidade das leis para regulamentar o tema em estudo, a necessidade de uma política migratória na qual se priorize os direitos humanos e o enorme descaso pelo qual a questão é enfrentada pelas autoridades brasileiras

Palavras- chave: direitos humanos, imigração, política migratória, igualdade, burocracia.

ABSTRACT

This study sought to make considerations regarding the fundamental rights and guarantees inherent to immigrants from the standpoint of International Treaties and the Brazilian juridical system. Initially, the historic evolution of human rights was considered, prioritizing the theme of foreigners' rights. From this study, the moral progression of the institute was analyzed, with the aim of understanding its characteristics and current applicability. Next, issues pertinent to migration were investigated, such as the reasons behind an individual's decision to migrate, the resulting positive and negative consequences and the migration policy adopted by Brazil. Throughout this study, the legal processes for regulating foreigners were explained in great detail, emphasizing the bureaucracy and difficulties encountered. The main legislations concerning the theme were also deconstructed such as the Brazilian Federal Constitution, the Foreigners Statute and the proposed bill 5.665/2009. Furthermore, the rights and legal assurances of immigrants were exposed from the perspective of equality between State nationals and foreigners. The study concludes demonstrating the vulnerability of the laws in place to regulate this theme, the need for a migration policy that prioritizes human rights and the striking disregard and neglect of these issues from Brazilian authorities.

Keywords: human rights, immigration, migration policy, equality, bureaucracy

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	9
2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS HUMANOS	11
2.1. A Contribuição dos Gregos	11
2.2. A Contribuição dos Romanos.....	14
2.3. O Código de Hamurabi, o Cilindro de Ciro e a China Antiga.....	17
2.4. Cartas Forais e de Franquia.....	19
2.5. A Carta Magna	20
2.6. Petition of Rights, Habeas Corpus Act e Bill of Rights	22
2.7. Período Colonial - O Iluminismo.....	24
2.8. A Declaração da Virgínia e dos Estados Unidos da América.....	26
2.9. A Revolução Francesa	27
2.10. A Constituição Mexicana de 1917	29
2.11. A Primeira Guerra Mundial e Suas Consequências	31
2.12. A Segunda Guerra Mundial e a Carta da Organização das Nações Unidas	34
2.13. A Constituição Brasileira de 1988	36
3. ANÁLISE SOBRE A PROGRESSÃO MORAL DOS DIREITOS	41
4. A IMIGRAÇÃO: CONCEITO E A LIVRE CIRCULAÇÃO DE PESSOAS	43
4.1. Relato Histórico Sobre as Migrações no Brasil	45
4.2. Legislações Pertinentes às Migrações	47
5. QUESTÕES ENFRENTADAS PARA A REGULARIZAÇÃO NO PAÍS E OS VISTOS PRESENTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	54
5.1. A Burocracia e as Dificuldades Encontradas.....	64
6. DIREITOS DE IGUALDADE E LIMITAÇÕES ENTRE OS NACIONAIS E OS ESTRANGEIROS NO BRASIL	72
6.1. Do Direito à Educação.....	76
6.2. Do Direito à Saúde	79
6.3. Do Direito à Moradia.....	80
6.4. Do Direito ao Crédito Bancário e das Remessas	82
6.5. Do Direito à Liberdade Religiosa.....	84
6.6. Do Direito à Liberdade Cultural	86
7. CONCLUSÃO	89
BIBLIOGRAFIA	92

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho abordou as questões imigratórias enfrentadas pelo Estado brasileiro correlatas à proteção dos direitos humanos concebidas aos imigrantes no país.

De início foi apresentado a evolução histórica dos direitos humanos, desde as primeiras civilizações de grande monta, como o Império Grego e o Romano até os dias atuais, com enfoque ao direito dos estrangeiros. Ainda foram esclarecidos o conceito e a visualização do referido instituto sob o prisma de sua progressão moral.

Durante o estudo houve a análise das razões que impulsionam à migração, consequências positivas e negativas geradas por esta escolha e a política migratória adotada pelo Brasil. Foram também verificadas as legislações pertinentes à matéria, a aplicabilidade destas, as mudanças necessárias para a implementação de um estado justo aos imigrantes, as dificuldades e burocracias encontradas no país, os deveres e direitos que a classe detém, e em especial suas garantias fundamentais.

O imigrante é uma classe hipossuficiente que merece a devida atenção e proteção pelo Estado, com o intento de que sejam seus direitos salvaguardados. São muitas as dificuldades encontradas, desde a enorme burocracia, problemas sociais, xenofobia, legislação em desconformidade com a atual realidade global, despreparo dos profissionais dos órgãos competentes para lidar com o tema em estudo, entre outros.

A pretensão do presente trabalho, foi a de analisar estas questões e buscar as soluções cabíveis, com prioridade à proteção dos direitos humanos dos imigrantes, quando necessário, com exame da legislação esparsa, Tratados Internacionais e outros diplomas, mais especificamente a Constituição Federal Brasileira, o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/1980) e o Projeto de Lei 5.655/2009.

Para a elaboração do presente trabalho foi adotado o método dedutivo, posto que pretendeu partir de estudos e levantamentos, dados e informações que

visassem concluir e compreender a problemática e legitimação de teorias fundadas nos princípios universais.

O método estatístico também foi utilizado, a fim de comparar e apontar casos concretos, como os fenômenos políticos, sociológicos e econômicos a termos quantitativos, o que nos permitiu comprovar ocorrências, relações e os significados destes institutos.

Da mesma forma, foi empregado o método histórico, tendo este a finalidade de investigar a evolução dos direitos humanos e compreender sua influência na atualidade.

Por fim, os métodos comparativo e tipológico foram apreciados mediante a utilização de pesquisas bibliográficas, tanto na doutrina como nos artigos científicos, o que possibilitou verificar as diferenças e semelhanças na busca por um estado ideal de direito.

2. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS HUMANOS

Os Direitos humanos consistem em um instituto que se desenvolveu com o passar dos séculos e que continua em constante mutação. Sua proteção se faz necessária para salvaguardar a vida em sociedade e as garantias fundamentais. É inerente a todos os homens e estão em um patamar acima da lei. Para compreender o tema é necessário analisar o contexto histórico, que teve seus primeiros relatos na Grécia Antiga, com os pensamentos dos filósofos gregos.

2.1. A Contribuição dos Gregos

Estudiosos dos direitos humanos afirmam que os primórdios destes surgiram na Grécia Antiga por volta do século V a.C.¹ Com o passar dos séculos o instituto se desenvolveu, e, ainda hoje, continua em pleno progresso. A primeira obra que se tem conhecimento e a que iniciou o processo de evolução dos direitos oponíveis ao poder absoluto foi *Antígona*, peça escrita por volta do ano 442 a.C., pelo dramaturgo grego, Sófocles.

Nessa obra é revelada a história de *Antígona*, que tem por objetivo sepultar o corpo de seu irmão, *Polínice*, privado de tal direito pelo déspota de Tebas, *Creonte*. *Antígona* desobedece à ordem do tirano, e alega que *Creonte* não teria legitimidade para a proibição de tal direito, vez que o sepultamento é um direito fundamental. Sustenta, ainda, que as leis divinas são irrevogáveis e eternas, estando acima das leis dos homens.

CREONTE – [...] tiveste a ousadia de desobedecer a essa determinação?

ANTÍGONA – Sim, pois não foi decisão de Zeus; e a Justiça [*Diké*], a deusa que habita com as divindades subterrâneas, jamais estabeleceu tal decreto entre os humanos; tampouco acredito que tua proclamação tenha legitimidade para conferir a um mortal o poder de infringir as leis divinas

¹ As várias *polis* da Grécia conheceram diferentes formas de organização e institucionalização, pois havia profundas diferenças entre Atenas e Esparta, por exemplo. Os espartanos deixam traços históricos, mas não é modelo de democracia como Atenas, onde ocorreu a laicização do direito e a ideia de que as leis podem ser revogadas pelos mesmos legisladores que as fizeram.

[Thémis], nunca escritas, porém irrevogáveis; não existem a partir de ontem, ou de hoje; são eternas, sim! E ninguém pode dizer desde quando vigoram! Decretos como os que proclamaste, eu, que não temo o poder de homem algum, posso violar sem merecer a punição dos deuses! (SÓFOCLES, 2008, Pág. 96).

No mesmo século, o primeiro filósofo a esboçar alguma preocupação com os direitos humanos foi o grego Sócrates, conhecido como o pai da filosofia. Defendia que o homem devia estar no centro do mundo, ou seja, deveria haver uma preocupação maior com o seu bem-estar, fazer valer sua importância. O termo correto ainda não seria direitos humanos de fato, mas sim um esboço, que alavancou os direitos fundamentais que prosseguiram e tiveram visível evolução ao passar dos séculos. Surgem como precedentes importantes, mas ainda como outorgas, pois os gregos viviam sobre a égide do Poder Absoluto.

Ainda na Grécia antiga, dois discípulos de Sócrates apontaram suas ideias das relações humanas, especificadamente em relação homem e sociedade, assim como revela Miguel Reale Júnior em seu livro *Filosofia do Direito*. Eram estes Aristóteles e Platão. Acreditavam que o homem deveria viver em sociedade, e que tal sociedade deveria ter seus direitos e leis assegurados (*nomos* e *nomoi*) para que fosse possível a estruturação da *polis*. Em grego, a palavra *Polis* originou o termo política, mas na época era usada para designar cidade, sociedade.² Na *polis* alguns dos moradores eram aptos a adquirir cidadania, com exceção das mulheres, estrangeiros e escravos, considerados como pessoas de segunda classe. Tais leis eram normas de cunho proibitivo, embasados na crença de que a sociedade livre não conseguiria se sustentar³. No entanto, já surge a ideia de participação nos destinos que lhes é comum.

Dentro das coletividades, as pessoas eram organizadas por suas tarefas, ou seja, o que tinha importância era sua utilidade naquele grupo. Platão, em sua famosa frase, “primeiro os deveres e depois os direitos”, explicita que à época todos os cidadãos deveriam ter sua função, para que só então fossem dotados de

² Os Estados helênicos, embora variados em suas organizações, tinham diferentes tipos de associações de cidadãos. As suas leis eram unitárias e independentes entre si. Com base nessas leis e nas autoridades administrativas, os cidadãos detinham alguns direitos religiosos e civis dentro das *polis*.

³ LOPES, José Reinaldo de Lima. **O Direito na História – Lições introdutórias**. Cidade Editora, 2011. Pág. 33.

direitos⁴. Por isso mesmo, Norberto Bobbio⁵ chama esse período de “era dos deveres”, uma vez que na verdade não havia direitos oponíveis ao Estado ou aos detentores do poder, mas apenas concessões ou outorgas.

Aristóteles, no século IV antes de Cristo, desenvolveu o que para alguns historiadores traduz o que teria sido a primeira Constituição de Atenas. Por meio de referido documento, depreendia-se a necessidade da divisão de poderes de um Estado, concernente na descentralização do poder, antes concentrado em um só soberano. Também discorreu que as normas deveriam ser respeitadas a fim de garantir uma sociedade política saudável. No que tange aos direitos humanos, este documento salvaguardava os princípios do direito à educação do povo, bem como o fato de que o Estado deveria respeitar os hábitos e costumes de sua população. Com base nestas leis, teve início a democracia grega, na qual os cidadãos eram os escolhidos para exercerem cargos públicos dentro da Cidade-Estado.

Na obra de autoria de Aristóteles, contida em seu livro mais famoso e de maior relevância aos direitos humanos, denominado *Política*⁶, conceitua o pensador a natureza da seguinte forma: “a reunião das condições de existência, das faculdades e dos meios, é o objetivo dos seres e determina o modo e o último grau de desenvolvimento que eles são destinados a atingir”. Deste conceito, é possível compreender o que futuramente seria uma forma de como viríamos a entender a civilização. Aristóteles descreve nesse contexto os principais regimes políticos da época, além de tratar de temas como a família, riquezas e escravidão.

A liberdade dos antigos⁷ era exercida nas assembleias públicas das *polis*, quais geravam grande entusiasmo por parte da população e seu respeito por se tratar de um meio que permitia conhecer os governos e decidir o futuro comum da sociedade. Sua liberdade era exercida pela participação pessoal e direta dos homens livres nos assuntos da *polis*, principalmente nos assuntos referentes à política. Tratava-se de uma liberdade republicana, pois os cidadãos tinham o direito de debater e votar nas questões levantadas.

⁴ SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado**. São Paulo. Editora Atlas, 2004. Pág. 342. Citando Jellinek, o autor diz que os cidadãos possuíam uma gama de direitos políticos determinados e reconhecidos.

⁵ BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro. Editora Campus, 1992. Pág. 47.

⁶ WOLFF, Francis. **Aristóteles e a Política**. São Paulo. Editora Discorso Editorial, 1999. Pág. 34.

⁷ REBEC, Benjamin Constant. **De la Libertad de los Antiguos Comparada con la de los Modernos**. Editora Le Livre de Poche, Collection Pluriel. Paris, 1980. Pág. 257.

Apesar de viver sobre a égide do poder absoluto, os gregos foram os responsáveis pelo despontamento dos direitos humanos. A Grécia Antiga é considerada o berço dos direitos humanos em termos filosóficos, bem como algumas ideias de normas superiores que não estavam à disposição dos detentores do poder. Renomados pensadores, como os filósofos Sócrates, Aristóteles e Platão desenvolveram ideias e escreveram obras a respeito do tema, e que mesmo com o passar dos séculos, ainda, hoje, são apreciadas.

2.2. A Contribuição dos Romanos

Os romanos também deixaram uma importante colaboração entre os antecedentes dos direitos fundamentais, com organização do Estado, hierarquia e outros dispositivos. O direito romano surgiu junto com a fundação da cidade de Roma, no ano de 753 a.C., e, se estendeu até o ano de 565 d.C., com a morte do Imperador Justiniano, ou para outros, até 1453 com a queda do Império Bizantino, que se consolidou com a invasão e tomada de Constantinopla pelos turcos. O direito em estudo provém de um conjunto de regras jurídicas que vigoraram e foram alteradas durante 12 séculos. Os períodos são: 1) Realeza (753-510 a.C.); 2) República (510 a.C. – 27 d.C.); 3) Alto Império (127-284); 4) Baixo Império (284-565) e 5) Bizantino (565-1453). Entende dessa forma José Reinando de Lima Lopes.

Outra divisão, bastante didática leva em conta a evolução interna do direito romano: período arcaico, desde a fundação presumida no século VIII a.C. até o século II a.C., ou seja, a adoção do processo formular e a atividade dos pretores; período clássico até o século III d.C., abrangendo a República tardia e indo até o Principado, antes da anarquia militar, ou seja, até pouco antes da dinastia dos Severos e finalmente e o período pós-clássico até o século VI, d.C. até o fim do império. Capelo de Souza, Direito geral da personalidade, p. 45, divide em três grandes períodos: época antiga (fase arcaica, pré-monárquica e monárquica, assim como a República, até o início de sua decadência); época clássica (início do século II a.C. até 284 d.C., aí inseridas as fases pré-imperial e do Alto Império); e época do Baixo Império, até a morte de Justiniano, em 565⁸.

⁸ LOPES, José Reinaldo de Lima. **O Direito na História – Lições introdutórias**. Cidade Editora, 2011. Pág. 43.

O mais importante para o estudo em questão, no que pertine aos romanos, versava sobre o direito à cidadania. No período da Realeza, essa cidadania foi dada a todos os cidadãos livres que morassem na cidade de Roma. Na Roma-República, a cidadania foi expandida aos povos que moravam nas cidades próximas a Roma, incluindo a estes o direito a voto. Entretanto, nas cidades que se situavam mais distantes, foi lhes dado apenas a cidadania *sine suffragio*, ou cidadania parcial, onde estes tinham os direitos de cidadania, excetuado o direito ao voto⁹. Já no período do Alto Império Romano foi declarado que todo homem livre que vivesse nas dependências do império teria o direito à cidadania.

O direito à cidadania era muito amplo, de tal forma, que consignava aos homens livres do império direitos e deveres. Os direitos mais notáveis eram o direito a voto, o direito de interpor ações judiciais e apelar das sentenças, direito de contrair união legal, usar, fruir e dispor sobre seus bens, de exercerem cargos públicos, contraírem contratos, participar dos cultos religiosos, direito do uso dos três nomes (o nome próprio, do gênero e o apelido), bem como, o da transmissão da cidadania para seus descendentes. Já, dentre os deveres, cabia o de pagar impostos, de prestar serviço militar e respeitar as normas estabelecidas pelos governantes.

A sociedade romana, assim como a maioria das sociedades antigas, era dividida em grupos sociais praticamente imutáveis, constituída pelos patrícios, plebeus, clientes, escravos e os libertos. Os patrícios eram detentores de muitas riquezas, como terras e escravos, descendiam dos fundadores de Roma, exerciam cargos públicos e estavam sob o topo da pirâmide socioeconômica. Os plebeus eram a maioria na sociedade, traduzida por homens livres, composta basicamente por comerciantes e artesões, detinham poucos direitos políticos. Os clientes compunham a sociedade formada por refugiados e estrangeiros, eram pessoas livres. No entanto, dependiam economicamente dos patrícios. Os escravos não tinham nenhum direito social, sequer o direito à cidadania, classe que era composta em sua maioria por presos de guerra. E, por fim, os libertos, que eram a classe composta por ex-escravos, que conseguiram comprar sua liberdade, ou a ganharam de seus proprietários, portanto, eram homens livres¹⁰.

⁹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Estado de Direito e Constituição**. 2ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. Pág. 21.

¹⁰ GIORDANI, C. Mário. **História de Roma**. 12ª edição. Petrópolis. Editora Vozes, 1997. Pág. 31.

O Estado romano tinha uma peculiaridade em relação a outros povos da época, focada no seu sistema jurídico. Era extremamente elaborado, tinha por base a equidade, os costumes e dignidade dos homens. Havia diversas fontes de direito, dentre elas; as leis, os costumes do povo de Roma, as constituições imperiais, consultas aos magistrados e ao *senatus*, plebiscitos e os *éditos*¹¹. Os *éditos* eram decretos feitos pelos governantes, reis e imperadores, possuíam caráter de lei. Um dos *éditos* mais conhecidos foi o Édito de Milão (313 d.C.), emitido por Constantino I e Licínio. Referido *édito* declarou que o Império Romano seria tolerante em relação às religiões do seu povo, colocando fim as perseguições religiosas¹². Portanto, fica claro que é esse o primeiro antecedente do direito à liberdade religiosa que virá anos depois na Europa, com influência dessa legislação romana.

Com o crescimento do Império, os romanos precisavam de normas que fossem válidas a todos os povos. Necessário se fazia a existência de leis que salvaguardassem as relações comerciais e políticas com os estrangeiros. Conscientes dessa necessidade, os romanos subdividiram algumas modalidades de direito, da mais ampla a mais específica. A primeira modalidade era o *jus naturale*, que era a forma mais ampla do direito, inerente a todos os seres vivos¹³. A segunda modalidade, que é oriunda da primeira, é o *jus gentium*. O *jus gentium*, ou direito dos povos, era aplicado aos estrangeiros, e tinha a finalidade de facilitar as relações destes com os romanos, sendo possível invocar as normas do direito romano para resolução de litígios, bem como, de assuntos comerciais. A terceira modalidade é o *jus civiles*, que era o conjunto de normas aplicadas para o povo romano, como os *éditos*, leis e outras fontes do direito romano¹⁴. Importante entender que houve a necessidade de ampliar a legislação aos povos conquistados, buscando harmonizar a convivência social e aplacar às revoltas e rebeliões dos povos que foram conquistados.

¹¹ SOARES, Orlando. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª edição, São Paulo. Editora Forense, 2000. Pág. 15.

¹² CRETELLA, Júnior, José. **Curso de Direito Romano**. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2001. Pág. 36-37.

¹³ AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **A Era dos Deveres - breves comentários sobre três questões**. <in> **Revista Intertemas**, Ano 4 – V. Junho – Presidente Prudente, 2002. Pág. 12.

¹⁴ GALLO, Carlos Artur. **O Direito das Gentes romano e a Gênese do Direito Internacional Privado**. **Revista Jurídica Eletrônica Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, 2008. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12062/o-direito-das-gentes-romano-e-a-genese-do-direito-internacional-privado>> Acesso em: 22 out. 2013.

Os romanos foram fundamentais para a evolução do direito ao nosso atual estado jurídico. Razão pela qual, é importante destacar a figura deste povo, que mesmo em um passado remoto, já era detentor de um elaborado sistema de leis. A contribuição mais importante herdada do Direito Romano para os direitos humanos é a cidadania, que consistia em uma ampla forma de se conceder direitos e deveres aos cidadãos de Roma. Ainda hoje, são encontrados em alguns países normas que são extraídas do direito romano, e, esse ramo do direito é fundamental para a compreensão da aplicação do direito entre o Estado e a sociedade.

2.3. O Código de Hamurabi, o Cilindro de Ciro e a China Antiga

Nos antecedentes mais remotos, anterior aos citados da Grécia Antiga e Roma, alguns documentos influenciaram nas jurisdições do Oriente e do Ocidente, correspondentes aos códigos de Hamurabi, de Manú¹⁵ e Semita. Os supracitados documentos regulavam a relação entre pessoas e, por outro lado, estabeleciam direitos e deveres, assim como as concessões do Estado¹⁶. Hamurabi (2067-2025 a.C.) também conhecido por Kamu-Rabi, rei da dinastia amorita, situada na região da Média Mesopotâmia, reuniu e fundou o Primeiro Império Babilônico. O reino despótico e militarizado teve a centralização jurídica devido à elaboração do Código de Hamurabi, baseado em antigas leis semitas e sumerianas (Código de Dungi)¹⁷.

O Código de Hamurabi, do século XXIV a.C., foi considerado a primeira legislação que o mundo tem conhecimento. Era composta por 282 artigos, 33 dos quais se perderam devido à deterioração da coluna de pedra basáltica onde estavam inscritos em caracteres cuneiformes gravados em uma estala de diorito negro com 2,25m de altura, 1,60m de circunferência e 2,00m de base. Foi encontrada na cidade de Usa, no Iraque, e atualmente se encontra no Museu do Louvre, em Paris. Referido código ficou conhecido pela Lei de talião (*lex talionis*), explanada pela famosa frase; “Olho por olho, dente por dente”, no qual o criminoso

¹⁵ O Capítulo XIV, que começa com o dispositivo 264 do referido Código é denominado “Das Injúrias”, mas existem outros artigos, como os de número 66 e 67 que impõem o dever de verdade.

¹⁶ RULLI, Júnior, Antônio. **Universalidade da jurisdição**. São Paulo. Editora Oliveira Mendes, 1998. Pág. 9.

¹⁷ ALBERGAGIA, Bruno. **Histórias do Direito – Evolução das leis, fatos e pensamentos**. São Paulo. Editora Atlas, 2011. Pág. 27.

era punido de maneira igual ao dano que causou a outrem. Consistia na rigorosa reciprocidade do crime com a pena imposta, uma forma de retaliação, era a concepção de justiça daquele povo. Embora, tenha sido um grande marco ao direito, para os estudos dos direitos humanos, o único fato notável foi seu caráter de ressarcimento ao dano sofrido, mas ainda muito longe de ser considerado como uma garantia fundamental¹⁸.

O segundo documento e mais importante aos direitos humanos, é o Cilindro de Ciro. Este data do século IV antes de Cristo, na antiga Pérsia, atual Irã. Tal documento é resultado da tradição mesopotâmica, da figura de um rei justo. O cilindro de Ciro trazia ideias inovadoras, em especial a respeito à abolição da escravatura e à liberdade religiosa. Este documento é muito valorizado pelos estudiosos dos direitos humanos por seu caráter humanitário, para alguns ainda é considerado a primeira declaração de direitos humanos da história da humanidade.

Na China antiga, por volta do século IV antes de Cristo, um pensador ficou conhecido no ocidente por Mêncio (Meng-Tzu). As ideias de Mêncio consistiam na credibilidade à natureza da bondade humana e no governo segundo o modelo dos reis sábios. Este acreditava no mandato celeste dos soberanos, desde que fosse respeitada a justiça, já que esta era a única maneira como os monarcas legitimariam os seus poderes. A ideia de mandato celeste também é defendida por Thomas Hobbes futuramente. O mais notável em relação às ideias aduzidas por Mêncio, era o direito do povo de se rebelar contra os monarcas tiranos. Para ele o povo era sábio e justo, e não deveria aceitar o abandono por parte de seus governantes¹⁹.

A percepção do direito pelo homem é mais antiga do que muitos estudiosos apontavam, o que se demonstra por meio de documentos com mais de 4.000 anos de idade, a exemplo do Código de Hamurabi. Embora, ainda de uma forma extremamente arcaica, a ideia de direito nasce em conjunto com a própria história da vida do homem em sociedade. Pensamento este que se desenvolve paulatinamente com a humanidade. Desta forma, extrai-se o entendimento de que se há a existência de um grupo de pessoas vivendo em um determinado local, necessário se faz o uso de normas para regulamentar esta vida em sociedade. José

¹⁸ ROCASOLANO, Maria Méndez. **Direitos Humanos: Conceitos, Significados e Funções**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010. Pág. 113-114.

¹⁹ CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos**. 2º edição, Editora Saraiva, 2013. Pág. 29.

Joaquim Gomes Canotilho entende que os direitos naturais são inerentes ao indivíduo. Assim, para que tais direitos sejam aplicados de fato há de haver um ordenamento com o fim de que as pessoas vivam em sociedade.

Os direitos naturais continuam a ser considerados como direitos individuais, pois, ao jeito do jusnaturalismo racionalista, o indivíduo pensante e atuante constitui o eixo nuclear do sistema social. Todavia, os direitos do homem são direitos do homem em sociedade, porque a sociedade é o estado normal e material do homem²⁰.

Desta concepção, é possível compreender a própria definição do direito, que é o conjunto de normas vigentes para relacionar um determinado povo com a sociedade em que compartilham. Portanto, os documentos citados, que foram editados milênios atrás, já tinham esse condão de garantir os direitos da vida do homem em sociedade. Por conta disso, pode ser afirmar que uma das características dos direitos humanos ou fundamentais é mesmo a historicidade, pois foram construídos por vários povos e culturas, cada qual com sua colaboração para influenciar a criação de normas de defesa da dignidade do ser humano.

2.4. Cartas Forais e de Franquia

Muitos anos depois, por volta do século XII, surgiram na Europa medieval documentos que ficaram conhecidos por cartas, como as forais e de franquia, os pactos de vassalagem, bem como documentos de cunho religioso denominados *covenants*. Estes tiveram influências anteriores, principalmente do direito romano, que fica claro na denominação da Magna Carta de 1214, escritas em latim e também num dos seus principais documentos, o *habeas corpus*. Havia ainda vários *bills* da Inglaterra, que também buscavam limitar o absolutismo monárquico²¹, desde o século XIII.

²⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudo sobre Direitos Fundamentais**. 2º edição portuguesa. Editora Coimbra, 2008. Pág. 18.

²¹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Estado de Direito e Constituição**. 25º edição. São Paulo: Editora Saraiva, 1999. Pág. 13.

Os *bills* da Inglaterra serviram como instrumento de limitação dos reis absolutistas e criaram a teoria, que mesmo os reis tinham que assegurar direitos de tempos imemoriais, mesmo que fossem ainda como outorgas²².

Estes vários tipos de documentos eram cedidos pelos monarcas da época e tinham a finalidade de dar aos habitantes de um determinado povoado que almejava a libertação do poder feudal, correspondente foro jurídico. Eram outorgas de natureza diversa, que tinha conteúdo diferente, embora as cartas de franquia em regra fossem destinadas às corporações de ofício, ou seja, dispunha sobre questões trabalhistas. Os forais, por outro lado, variava, um determinado povoado estaria sujeito ao domínio e jurisdição da Coroa, além de ganhar a autonomia de município ou recebia dádivas e proteção contra as guerras. Tais cartas foram concedidas também por Portugal e tinham a intenção de unificar e fortalecer o território do reino. No que diz respeito aos direitos humanos, a coroa concebia terras para uso coletivo da comunidade, correspondente ao princípio da função social da propriedade, bem como estabelecia direitos de proteção ao povo.

2.5. A Carta Magna

Finalmente, no ano de 1215, surge o documento que de fato deu início aos direitos humanos, a Magna Carta. Referido documento surgiu na época da Europa feudal, na qual a população era dividida em três categorias, também conhecida como estamentos. Eram estes a nobreza, o clero e os servos. Há várias versões do documento, pois todos os monarcas das Ilhas Britânicas foram obrigados a assinar o documento até a dinastia Tudor, sendo que alguns por mais de uma vez. Os estamentos compreendiam status praticamente imutáveis, onde cada um tinha a sua função. Os nobres eram compostos por guerreiros, estes garantiam a soberania e a proteção do reino por meio do uso da força. O clero era composto por sacerdotes, que tinham por mister interpretar as intenções das divindades, ou seja, usar a figura dos deuses para que os governantes almejassem seus objetivos. Esses dois estamentos não pagavam impostos, com base na justificativa de que davam a

²² AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **A Era dos Deveres - breves comentários sobre três questões.** <in> **Revista Intertemas**, Ano 4 – V. Junho – Presidente Prudente, 2002. Pág. 20.

vida pela comunidade. Então todo o peso do pagamento dos impostos recaía sobre a figura dos servos, ou como era conhecido na época, o Terceiro Estado. Os servos eram a classe trabalhadora da época, eram oprimidos e tinham a finalidade de servir ao feudo. A desigualdade entre os homens era muito grande, portanto, não eram regidos pelas mesmas leis²³.

Durante a Idade Média, um princípio muito importante ganhou força, o chamado Princípio da Primazia da lei. Tal princípio afirmava que todo poder político deveria ser legalmente limitado. Com base em tal princípio, a igreja católica, representada pelo Papa Inocêncio III, juntamente com a nobreza inglesa, promoveram a união com a finalidade de evitar abusos por parte dos monarcas. Estes exigiam que os reis respeitassem as leis, ou o povo iria se valer de seu direito legítimo de se rebelar, previsto no *pactum subjectionis*²⁴. A nobreza e o clero arquitetaram a revolta e usariam do chamado Terceiro Estado para colocá-la em prática, o que poderia levar o reino a perder seu poder. Pressionado pela iminência das revoltas e de perder o trono, o Rei João da Inglaterra, conhecido por João Sem Terra, editou a Magna Carta no ano de 1215²⁵.

A Magna Carta foi um documento importantíssimo para a história da humanidade. Esta foi responsável pela instituição do devido processo legal, do julgamento pelos pares e do tribunal do júri, que em um primeiramente foi destinado apenas aos nobres, e que mais tarde foi aplicado a todos os homens livres da Inglaterra. Por meio deste documento também se deu início à monarquia constitucional inglesa e ao constitucionalismo no ocidente. Até hoje, existem três cláusulas vigentes da Magna Carta na Inglaterra, a cláusula de nº 1; que assegura a liberdade aos direitos da igreja; a cláusula nº13, que defende os costumes das cidades. E por fim, a cláusula nº 39 que é a mais importante e conhecida: “Nenhum homem livre será preso, encarcerado ou privado de uma propriedade, ou tornado fora da lei, ou exilado, ou de maneira alguma destruído, nem agiremos contra ele ou mandaremos alguém contra ele, a não ser por julgamento legal dos seus pares, ou pela lei da terra”. Tal cláusula cria o princípio do devido processo legal, no qual os

²³ COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 7º edição. Editora Saraiva, 2011. Pág. 83.

²⁴ O *Pactum subjectionis* defendia a ideia que o governo seria exercido com equidade, e que em caso de uma eventual violação das leis fundamentais, o povo se legitimaria do direito a rebelião.

²⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. 12º edição. São Paulo. Editora Saraiva, 2010. Pág. 30.

indivíduos deveriam ser julgados de acordo com a lei, e não mais segundo a vontade absoluta dos reis²⁶.

Pela primeira vez, um documento é capaz de limitar o poder absoluto da monarquia britânica. Desta forma, é concedida aos nobres a possibilidade de impor condições ao governante e de reivindicar direitos de tempos imemoriais.

2.6. Petition Of Rights, Habeas Corpus Act e Bill of Rights

O evento histórico que iniciou o constitucionalismo moderno, e que gerou a primeira grande crise ao absolutismo, ocorreu na Inglaterra, com o *Petition of Rights*, no ano de 1628. Nesta época o reino inglês enfrentava uma crise popular, gerada por rebeliões na Escócia e descontentamento pela Irlanda. Com a iminência de uma grande revolta do povo, o Rei, Carlos I da Inglaterra, convocou o parlamento com a finalidade de sanar tais questões. O que o monarca não esperava, era que o próprio parlamento estava descontente com suas atitudes. Em especial, com a criação de um novo imposto, sem que houvesse uma consulta prévia por parte dos parlamentares. Cansados do poder absoluto, o parlamento apresentou uma petição de direitos ao rei, o chamado *Petition of Rights*²⁷.

Dentre os temas abordados pela petição de direitos, os que mais se destacaram foram os referentes à limitação do poder da monarquia absolutista, que tinha como tema: “Um rei, uma fé, uma lei”. O intuito era acabar com essa ideia, e para isso o parlamento exigiu que o rei deixasse o controle da política financeira, e que renunciasse ao controle do exército. Os monarcas não aceitaram as reivindicações, o que culminou com a retaliação do parlamento e sua consequente dissolução. Ato que resultou no aumento das revoltas populares, e iniciou o período da guerra civil inglesa no ano de 1642. A guerra persistiu por 26 anos, e teve fim

²⁶ CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos**. 2º edição, Editora Saraiva, 2013. Pág. 34.

²⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional**. 10º edição. Editora Livraria do Advogado, 2012. Pág. 42.

apenas no ano de 1688, com a Revolução Gloriosa, na qual os católicos foram expulsos do poder²⁸.

Este período ficou conhecido por Revolução Inglesa do século XVII, marcado por guerras e revoltas populares contra o absolutismo. As consequências deste momento histórico foram: a redução do poder da monarquia, concedendo parte de seus poderes ao Parlamento, a ascensão da burguesia e o início da transição do absolutismo para o Estado liberal de direito, no qual o Estado respeita as leis fundamentais, norteadas pelas cartas constitucionais.

Durante o período da guerra civil inglesa, no ano de 1679, um fato que exige destaque foi a elaboração do *Habeas Corpus Act*, promulgado no governo do Rei Carlos II, sucessor de Carlos I. Este documento tinha como finalidade o fortalecimento da prerrogativa do *habeas corpus*, exposto previamente na Magna Carta, no ano de 1215. No qual, ninguém seria levado à prisão, sem prévio julgamento que o condenasse. Fábio Konder Comparato expõe seu pensamento sobre este documento.

A importância histórica do *habeas corpus*, tal como regulado pela lei inglesa de 1679, consistiu no fato de que essa garantia judicial, criada para proteger a liberdade de locomoção, tornou-se a matriz de todas as que vieram a ser criadas posteriormente, para a proteção de outras liberdades fundamentais²⁹.

Com a Revolução Gloriosa, e o fim da guerra civil, o Parlamento Inglês forçou os monarcas a assinarem o *Bill of Rights* no ano de 1689, exatamente um século antes da Revolução Francesa. A monarquia estava sem forças e sem apoio do povo, não restando a eles alternativa adversa. A Declaração de Direitos da Inglaterra (*Bill of Rights*) limitou o poder dos soberanos definitivamente, consolidando o controle efetivo da Inglaterra ao Parlamento, da mesma forma em que se encontra atualmente. Ademais, o *Bill of Rights* promoveu direitos fundamentais aos cidadãos nos moldes das atuais Constituições modernas, como a proibição das penas cruéis e o direito à petição, do mesmo modo, foi o responsável pelo fortalecimento da instituição do tribunal do júri³⁰.

²⁸ AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **A Era dos Deveres - breves comentários sobre três questões**. <in> **Revista Intertemas**, Ano 4 – V. Junho – Presidente Prudente, 2002. Pág. 22.

²⁹ COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 7ª edição. Editora Saraiva, 2011. Pág. 101.

³⁰ COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 7ª edição. Editora Saraiva, 2011. Pág. 104 - 108.

Com influência nas obras de John Locke, em especial do Segundo Tratado do Governo Civil³¹, o Bill of Rights coloca o trono como uma monarquia limitada, em razão da duarquia³² William and Mary³³ se comprometer a respeitar direitos e obedecer a uma lei superior. Fato que deu início ao constitucionalismo nas Ilhas Britânicas, com influência nas 13 colônias da América do Norte, onde se refugiaram muitos peregrinos, membros de minorias religiosas protestantes.

2.7. Período Colonial - Iluminismo

Durante o período colonial, em especial após a Guerra dos Sete Anos, os pensamentos iluministas dos filósofos John Locke e Jean-Jacques Rousseau se destacam não apenas na Europa, mas pelas 13 colônias da América do Norte. Locke defendia a separação do Estado da Igreja, pois acreditava que o conhecimento era fruto das experiências sensoriais, e não de explicações provenientes da fé, esta era à base do empirismo. Justificava, ainda, que a soberania deveria ser exercida pelo povo, representado pelo Legislativo, e não ao Estado, no qual era conferida apenas função de aplicar as leis. A ideia da soberania oriunda do povo é trazida na famosa frase de Locke: “Não se revolta um povo inteiro a não ser que a opressão seja geral”. Tanto Locke como Rousseau acreditavam no estado de pureza dos homens. No qual todos nasciam bons, e a sociedade que era a responsável pela corrupção ou o aprimoramento deste³⁴. Bruno Albergaria, assim relata.

Uma das características do iluminismo era baseada no pensamento de que a sociedade havia pervertido o homem natural, o “selvagem nobre” que vivia harmoniosamente com a natureza, livre de egoísmo, cobiça, possessividade e ciúme. Este pensamento já estava em Montaigne, mas foi ressaltado por Rousseau³⁵.

³¹ JOHN, Locke. **Segundo Tratado Sobre o Governo Civil**. 1º edição. Editora Edipro, 2014.

³² Governo exercido por dois governantes com poderes iguais.

³³ O príncipe holandês protestante Guilherme de Orange e a inglesa Maria Stuart assumiram com a Revolução Gloriosa e juraram obedecerem a Carta de Direitos.

³⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional**. 10º edição. Editora Livraria do Advogado, 2012. Pág. 40.

³⁵ ALBERGARIA, Bruno. **Histórias do Direito – Evolução das leis, fatos e pensamentos**. São Paulo. Editora Atlas, 2011. Pág. 160.

Segundo entende Manoel Gonçalves Ferreira Filho, o iluminismo se firmou em torno de cinco ideias-forças, que se exprimem pelas noções de indivíduo, razão, natureza, felicidade e progresso.

A ideia de Constituição ganhou força associada às concepções do Iluminismo, a ideologia revolucionária do século XVIII. Esta cosmovisão tem cinco ideias-força, que exprimem pelas noções de Indivíduo, Razão, Natureza, Felicidade e Progresso. De fato, ela concebe o homem como indivíduo, ou seja, como um ser individualizado, com vida e direitos próprios, que não se confunde com a coletividade, nem se funde nesta. Este indivíduo é eminentemente racional, determina a sua vontade por uma razão que não aceita senão o que lhe pode se demonstrado. Razão, portanto, que rejeita o preconceito, isto é, tudo o que não pode ser explicado objetivamente. Tal indivíduo racional vive num mundo governado em última instância por uma natureza boa e providente. Dessa natureza resultam leis (naturais) que conduzem à melhor das situações possíveis, desde que não embaraçadas. Visam à felicidade que é o objetivo do homem. Objetivo a ser realizado na Terra e não no Céu como era o caso da salvação eterna, meta proposta para o homem pelo Cristianismo. Enfim, o otimismo quanto ao futuro, pois o homem, sua condição de vida, seus conhecimentos, sempre estão em aperfeiçoamento, em progresso³⁶.

O iluminismo ajudou a fomentar dois movimentos políticos importantes, o liberalismo e o socialismo. O liberalismo é o movimento que surgiu com a Magna Carta, no qual um povo não deveria ficar sujeito a um governo arbitrário, devendo ter plenos poderes sobre o legislativo e ser protegido pelo executivo. Rousseau, grande defensor do liberalismo, caracterizava o estado de natureza do homem, como um estado primitivo de liberdade plena. O liberalismo foi o movimento que impulsionou as revoluções nas colônias europeias³⁷.

O socialismo também desenvolveu a noção de direitos humanos moderna. Sua teoria baseia-se na política do bem comum a todos, nos quais os meios de controle e produção são geridos pela comunidade. Tinha como meta a implantação do *Welfare State*, que era o Estado ideal, sem distinção de classes sociais e com distribuição de renda igualitária a todos. Preconizava um Estado

³⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 34ª edição. São Paulo. Editora Saraiva, 2008. Pág. 26.

³⁷ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito Constitucional**. 2ª edição. Editora Mandamentos, 2002. Pág. 29.

anticapitalista, com uma democracia econômica e social³⁸. A obra mais importante que trata do socialismo é *O Capital*³⁹, escrita em 1893, por Karl Marx.

Os três grandes movimentos do período colonial, iluminismo, liberalismo e o socialismo, modificaram a maneira das pessoas visualizarem e compreenderem o mundo em que viviam. Buscando, por consequência, a luta por seus direitos e ideais, como a liberdade e igualdade dos povos. Foram responsáveis por impulsionar a consolidação dos Estados-nações, da expansão dos direitos civis e políticos, do avanço intelectual da população e da redução do poder conferido à Igreja. Importantes fatos históricos, como a Revolução Francesa e a independência das colônias da América ocorreram influenciadas por estes movimentos.

2.8. A Declaração da Virgínia e dos Estados Unidos da América

A primeira constituição do mundo foi influenciada pelos *bills* da Inglaterra e *covenants*⁴⁰, além de ter sido estabelecida em uma sociedade organizada, como era o caso das 13 Colônias Britânicas da América do Norte.

A Declaração da Virgínia, escrita por Thomas Jefferson, em 12 de junho de 1776, foi a precursora da Declaração de Independência dos Estados Unidos, de quatro de julho de 1776. Foi inspirada nas ideias iluministas que atingiam a Europa e suas colônias, em especial, aquelas localizadas no continente americano. As colônias estavam insatisfeitas com a exploração por parte das metrópoles, e almejavam a sua independência. O referido documento era composto por 18 artigos, que proclamavam direitos naturais inerentes a todos os homens. Dentre estes, a afirmação ao direito à vida, tratado pela primeira vez, o princípio de igualdade a todos perante a lei, bem como, o princípio de que todo o poder emana

³⁸ A expressão “democracia social” foi utilizada pela primeira vez na obra *De la Démocratie em Amérique*, no ano de 1835, por Alex de Tocqueville.

³⁹ *O Capital* (1893) é a obra de Karl Marx, composta por um conjunto de quatro livros. Esta é principal obra do pensamento socialista marxista. Abordava a crítica ao capitalismo, além de trazer outros conceitos econômicos.

⁴⁰ AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **A Era dos Deveres - breves comentários sobre três questões.** <in> **Revista Intertemas**, Ano 4 – V. Junho – Presidente Prudente, 2002. Pág. 23. O autor diz: “Os puritanos protestantes, Quackers, Anabatistas e presbiterianos sofreram perseguições na Inglaterra e buscaram assinar pactos que garantissem a liberdade religiosa”.

do povo⁴¹. Mas, a Carta do Bom Povo da Virginia foi revogada pela Constituição dos Estados Unidos da América do Norte, que trazia a separação dos poderes e uma carta de direitos.

Treze anos após a independência norte-americana, no dia 21 de junho de 1788, foi ratificada a primeira constituição do mundo, a Constituição dos Estados Unidos (1787). Em referida carta, em suas dez primeiras emendas, denominada *Bill of Rights* dos Estados Unidos, são tratados os temas dos direitos fundamentais do povo perante o poder do Estado. O princípio que traz a limitação do poder estatal em favor do povo é oriundo da Magna Carta (1215), que somada com a Constituição americana, são os dois grandes alicerces do constitucionalismo moderno. A importância da Magna Carta no estudo do constitucionalismo moderno se justifica pelo pioneirismo da redução do poder do Estado pela população, e da Constituição norte-americana, por ser a primeira constituição do mundo, na qual trouxe a ideia de uma carta de direitos. Ainda nos dias atuais a Constituição dos Estados Unidos da América do Norte, de 1787, continua sendo sua única constituição, embora tenham sido acrescentadas emendas ao “Bill of Rights”.

2.9. A Revolução Francesa

O movimento que deu origem a Idade Contemporânea, foi a Revolução Francesa, eclodida no ano de 1789, na França. Este foi um dos maiores e mais importantes movimentos políticos e sociais da história da humanidade, incentivando o resto do mundo a se rebelar contra o absolutismo. O povo estava farto do descaso por parte dos monarcas. A revolução foi inspirada nas ideias iluministas do liberalismo, e por pensadores como Rousseau, Montesquieu, Diderot, Voltaire e Condorcet. Tinham como lema “Liberdade, Igualdade e Fraternidade”, seus objetivos versavam desde a divisão dos poderes em legislativo, judiciário e executivo, independentes e harmônicos entre si, na separação do Estado da Igreja, e principalmente na melhor condição social, jurídica, econômica, da saúde, educação

⁴¹ COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 7ª edição. Editora Saraiva, 2011. Pág. 62.

e segurança da população⁴². Portanto, o fundamento do movimento foi diferente daquele ocorrido nas colônias inglesas, mas também buscava estabelecer direitos oponíveis ao rei absoluto.

A monarquia francesa caiu com o ato denominado de Tomada da Bastilha, no dia 14 de julho de 1789. A Fortaleza da Bastilha era o símbolo máximo do poder monárquico francês. Era uma prisão, na qual os soberanos prendiam o povo que afrontasse seus poderes, sem que de fato houvesse justo motivo. Com a Tomada da Bastilha, a Assembleia Nacional francesa passou a elaborar a Constituição, e paralelamente, a comissão de deputados escreve um documento que seria o seu preâmbulo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Os principais temas aduzidos no texto eram referentes à igualdade e liberdade dos povos e da afirmação da participação política da população. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) foi o documento que inspirou a Organização das Nações Unidas a promulgarem a Declaração Universal dos Direitos do Homem, no ano de 1948⁴³.

A razão da expressão “Direitos do Homem e do Cidadão” no título do texto indicava que a preocupação não era apenas com o povo francês, mas que a proteção também havia sido dirigida aos demais povos, tinha caráter universal. Dessa forma entende Fábio Konder Comparato:

Muito se discutia a razão da dupla menção, ao homem e ao cidadão, no título da Declaração. A explicação mais razoável parece ser a de que os homens de 1789, como ficou dito acima, não se dirigiam apenas ao povo francês, mas a todos os povos, e concebia portanto o documento em sua dupla dimensão, nacional e universal. As “disposições fundamentais” da Constituição de 1791, aliás, fazem a nítida distinção entre os “direitos do homem” independentemente de sua nacionalidade, e os “direitos do cidadão”, próprios unicamente dos franceses⁴⁴.

A Revolução Francesa foi o grande marco na história ao reconhecimento dos direitos aos estrangeiros, trazendo consigo a igualdade entre todos os homens, pois não se resumiu a assegurar direitos apenas aos franceses, mas ao ser humano como um todo. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão estipulava em seu artigo primeiro, que todos os homens nascem e

⁴² CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos**. 2º edição, Editora Saraiva, 2013. Pág. 74 - 75.

⁴³ CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos**. 2º edição, Editora Saraiva, 2013. Pág. 80.

⁴⁴ COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 7º edição. Editora Saraiva, 2011. Pág. 163.

permanecem livres e iguais em direitos. Com o advento da Declaração, extraia-se o entendimento que as garantias fundamentais eram inalienáveis e inerentes da própria condição humana. Desta forma, o Estado não poderia restringir ou revogar tais direitos, nem mesmo aos estrangeiros.

2.10. A Constituição Mexicana de 1917

No final do século XIX e início do século XX, eclodia a primeira grande revolução social da América Latina, no México, que vivia sobre um forte regime de opressão e de ausência de limites aos detentores do poder. O país passava por um momento de revoltas populares, com guerras civis, levantes de tribos indígenas, desigualdades socioeconômicas e muita insatisfação por parte da população. A administração do Estado passava por um período conturbado, desde presidentes ditatoriais, como foi o caso de Porfírio Díaz, que se manteve no poder por um período de 35 anos, até casos de golpe de estado, como Francisco Madero sofreu em 1913. Os mexicanos almejavam maior igualdade, exigindo uma reforma agrária e social para toda parcela da população. Naquela época o país era repleto de latifúndios, porém, na mão de uma parcela muito pequena da população, restando aos mais pobres, que eram a grande parcela do povo, o trabalho nas lavouras dos latifundiários.

O movimento constitucionalista tomava todo o país, e em cinco de fevereiro de 1917 é promulgada a Constituição Mexicana, considerada a primeira constituição liberal do mundo. Referida constituição era muito moderna para época e foi a primeira a consagrar direitos sociais. Abordou temas como a reforma agrária, direitos trabalhistas, civis e políticos, institui o “juízo de amparo” (atual Mandado de Segurança), além de tratar da liberdade de imprensa e dos municípios, bem como, de normas referentes à educação, como por exemplo, a educação laica. Fábio Konder Comparato expõe a importância da Constituição Mexicana aos direitos humanos:

O que importa, na verdade, é o fato de que a Constituição Mexicana, em relação ao sistema capitalista, foi a primeira a estabelecer a desmercantilização do trabalho, ou seja, a proibição de equipará-lo a uma

mercadoria qualquer, sujeita à lei da oferta e da procura no mercado. Ela afirmou o princípio da igualdade substancial de posição jurídica entre trabalhadores e empresários na relação contratual de trabalho, criou a responsabilidade dos empregadores por acidentes do trabalho e lançou, de modo geral, as bases para a construção do moderno Estado Social de Direito. Deslegitimou, com isso, as práticas de exploração mercantil do trabalho, e, portanto da pessoa humana, cuja justificativa se procura fazer, abusivamente, sob a invocação da liberdade de contratar.

O mesmo avanço no sentido da proteção da pessoa humana ocorreu com o estatuto da propriedade privada (art. 27). No tocante às “terras e águas compreendidas dentro dos limites do território nacional”, a Constituição estabeleceu a distinção entre a propriedade originária, que pertence à nação, e a propriedade derivada, que pode ser atribuída aos particulares. Aboliu-se, com isto, o caráter absoluto e o “sagrado” da propriedade privada, submetendo-se o seu uso, incondicionalmente, ao bem público, isto é, ao interesse de todo o povo. A nova Constituição criou, assim, o fundamento jurídico para a importante transformação sociopolítica provocada pela reforma agrária, a primeira a se realizar no continente latino-americano⁴⁵.

A Revolução Mexicana perdurou por mais uma década após a promulgação da Constituição, e estima-se que foram mortas mais de dois milhões de pessoas durante este período de degradação dos direitos humanos.

Os princípios aduzidos na Constituição Mexicana foram apenas consagrados na década de 1930, sob o regime do presidente Lázaro Cárdenas, responsável por banir a pena de morte do país. A Constituição Mexicana de 1917, figura ainda, como a atual constituição do México⁴⁶.

A segunda fase dos direitos fundamentais ocorre após a Primeira Guerra Mundial, com a Constituição Mexicana de 1917⁴⁷, com a Constituição Russa e, em especial, através da Lei Fundamental de Weimar, de 1919⁴⁸, onde surgem os direitos sociais, especialmente os trabalhistas, bem como os culturais e econômicos, contudo, destinados aos grupos. As duas constituições preveem o direitos

⁴⁵ COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 7ª edição. Editora Saraiva, 2011. Pág. 193.

⁴⁶ CORREA, Ana Maria Martinez. **A Revolução Mexicana (1910-1917)**. São Paulo. Editora Brasiliense, 1983. Pág. 104.

⁴⁷ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 15ª edição. Editora Malheiros, 2012. Pág. 26. O autor destaca a Carta Asteca como pioneira na intervenção estatal.

⁴⁸ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 15ª edição. Editora Malheiros, 2012, Pág. 27. Ao comentar a intervenção do Estado, o autor: “Mítica foi a Constituição Mexicana de 1917, dedicando um longo capítulo à definição de princípios aplicáveis ao trabalho e à previdência social, sem, porém, institucionalizar os direitos que enunciou – atribuiu ao Congresso da União à emissão de leis que o fariam. A Constituição de Weimar, de 1919, é também programática. Nela e na do México, ademais, a evidência do projeto ideológico que contemplam de amortecimento do conflito de classes é flagrante”.

positivos⁴⁹, mas com destaque pela lei mexicana, a qual trouxe ao país diversos direitos sociais como os destinados aos trabalhadores e buscou fazer uma reforma agrária. O “juízo de amparo”, um instrumento que para muitos é precursor do mandado de injunção e do mandado de segurança, surgiu como um dos instrumentos de tutela desses direitos sociais, nos quais o Estado é chamado a intervir para impedir a exploração do proletariado pela burguesia.

2.11. A Primeira Guerra Mundial e suas Consequências

A primeira metade do século XX foi marcada por guerras com proporções nunca relatadas na história, em níveis mundiais. Períodos de guerras sempre são repletos de violações aos direitos humanos, embora que ainda que de forma indireta também haja a busca pela efetivação destes direitos. A primeira grande guerra do mundo foi gerada devido às políticas imperialistas de alguns países europeus, e seu estopim se deu com a invasão austríaca na Sérvia. Durante a guerra ocorreu a divisão das grandes potências mundiais em duas alianças opostas, a Tríplice Aliança, formada pelo Império Alemão, Áustria-Hungria e Itália, e a Tríplice Entente, pelo Reino Unido, Império Russo, França, e tardiamente com os Estados Unidos (1917). A Tríplice Aliança saiu derrotada da guerra, que persistiu por aproximadamente quatro anos, resultando em mais de nove milhões de mortos ligados diretamente ao conflito. Com o fim da guerra foi assinado o Tratado de Versalhes, no dia 28 de junho de 1919, em Versalhes, na França. Os países aliados penalizaram severamente a Alemanha, que perdeu parte do seu território, foi forçada a se desmilitarizar e pagar indenização de guerra. O país sai devastado da guerra, com alta taxa de desemprego e inflação⁵⁰.

O Tratado de Versalhes trazia em seus 30 primeiros artigos a criação da Liga das Nações, organização internacional antecedente a Organização das Nações Unidas (ONU). A Liga das Nações teve sua carta primeiramente assinada por 44 Estados, tinha como capital Genebra, na Suíça. O seu principal objetivo era a

⁴⁹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. 12º edição. São Paulo. Editora Saraiva, 2010. Pág. 163 e 164.

⁵⁰ CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos**. 2º edição, Editora Saraiva, 2013. Pág. 99.

manutenção da paz mundial e assegurar os direitos humanos. A organização era composta por quatro órgãos principais, o Secretariado, o Conselho, a Assembleia e o Tribunal Permanente de Justiça Internacional. Outros organismos figuravam na Liga das Nações, eram estes a Organização Internacional do Trabalho (OIT), a Organização da Saúde, o Conselho Central Permanente do Ópio, a Comissão da Escravatura, o Comitê dos Refugiados, a Comissão de Desarmamento e a Comissão Internacional da Cooperação Intelectual (precursora da UNESCO). Com o desencadeamento da Segunda Guerra Mundial a Liga das Nações foi dissolvida devido ao seu fracasso em manter a paz mundial. Em 18 de abril de 1946, são transmitidas as responsabilidades da extinta Liga das Nações para a Organização das Nações Unidas, criada posteriormente ao término da Segunda Guerra Mundial.

No período entre guerras, após a Primeira Guerra Mundial e anterior a Segunda Guerra Mundial, é instaurada na Alemanha, a República de Weimar (1919-1933). No que tange os estudos dos direitos humanos vale ressaltar alguns fatos importantes sobre a referida república. Esta foi considerada um Estado social, adotando uma democracia liberal nos moldes iluministas, na qual pela primeira vez foi autorizado o sufrágio feminino naquele país⁵¹. A República de Weimar colocou a humanidade perante a segunda dimensão de direitos, prestando direitos trabalhistas, previdenciários e sociais à sociedade, com a intervenção estatal nas relações onde havia subordinação. No ano de 1926 passa a integrar a Liga das Nações, atentando-se aos direitos fundamentais dos homens. O referido período democrático teve curto prazo, pois a República de Weimar teve fim com a posse de Adolf Hitler como chanceler alemão. Suas primeiras medidas foram o enfraquecimento do *Reichstag* (parlamento alemão), a retirada do país da Liga das Nações e promover o fortalecimento do Império Alemão. Era dada a largada à Segunda Guerra Mundial⁵².

No ano de 1917, ocorreu na Rússia uma das maiores revoluções da história, a Revolução Russa de 1917. O povo exigia a retirada do país da Primeira Guerra Mundial, reivindicava melhores condições de vida e um governo mais justo e democrático. A população vivia em sua grande parte em extrema miséria, sob condições precárias de vida, sem acesso à educação, baseada em uma economia

⁵¹ MAGALHÃES, José Luiz Quadros. **Direitos Humanos: sua história, sua garantia e a questão da indivisibilidade**. São Paulo. Editora Juarez de Oliveira, 2002. Pág. 31.

⁵² COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 7º edição. Editora Saraiva, 2011. Pág. 204.

de subsistência nas lavouras e com cargas de trabalho excessivas e mal remuneradas aos operários das poucas indústrias instaladas no país. A Revolução Russa foi responsável pela queda da monarquia, abrindo espaço para as ideias iluministas de governo, como o socialismo.

Os bolcheviques, partido comunista liderado por Leon Trotski e Wladimir Lênin, assumiu o governo, e ordenou a retirada do país da Primeira Guerra Mundial. A primeira Constituição soviética é promulgada no dia 17 de janeiro de 1918, e tem como base as ideias aduzidas na obra *O Capital*, de Karl Marx, visando uma sociedade mais igualitária, sem classes sociais e com ideias anticapitalistas, como as expostas nas citações das obras abaixo delineadas:

A produção capitalista não é apenas de mercadorias, é essencialmente produção de mais-valia. O trabalhador produz não para si, mas para o capital. Não basta, portanto, que produza em geral. Ele tem de produzir mais-valia. Apenas é produtivo o trabalhador que produz mais-valia para o capitalista ou serve à autovalorização do capital. (MARX, 1984, p. 105).

Ao atingir o capitalismo maduro, (...) [há uma] capacidade cada vez maior de a sociedade liberar uma crescente quantidade de força de trabalho para outras atividades que não a transformação da natureza: o crescimento do setor de serviços e das atividades preparatórias dos atos de trabalho é a sua expressão mais direta. Por ocorrer sob a égide do capitalismo, esse crescimento das atividades que não são trabalho intercâmbio orgânico com a natureza vai sendo paulatinamente apropriado pelo processo de autovalorização do capital que, desse modo, converte uma quantidade cada vez maior de atividades humana sem fonte de mais-valia. (LESSA, 2005, p. 58).

Á medida que avança a liberação capitalista do homem, em relação a sua dependência direta da natureza, também se intensifica a escravização humana ante a nova "lei natural" que se manifesta na alienação e retificação das relações sociais de produção. Frente às forças e instrumentos da atividade produtiva alienada sob o capitalismo, o indivíduo se refugia no seu mundo privado "autônomo". (Mészáros, 1981, p.232).

Antes de tudo, o trabalho é um processo entre o homem e a Natureza, um processo em que o homem, por sua própria ação, media, regula e controla seu metabolismo com a Natureza. [...] Ele põe em movimento as forças naturais pertencentes a sua corporalidade, braços e pernas, cabeça e mão, a fim de apropriar-se da matéria natural numa forma útil para sua própria vida. Ao atuar, por meio desse movimento, sobre a Natureza externa a ele e ao modificá-la, ele modifica, ao mesmo tempo, sua própria natureza. (Marx, 1982, p.149).

Nem todas as ideias foram bem recebidas pela população russa, principalmente as referentes ao confisco das propriedades agrícolas e fábricas pelo governo, o que gerou uma guerra civil no país, onde morreram milhões de pessoas pelas consequências do conflito. Durante esse período foi iniciado uma era de

violações aos direitos humanos que persistiu pelas próximas décadas, em razão de que os resistentes ao regime comunista foram executados ou enviados aos campos de concentração na Sibéria. Com o fim da guerra o país restaurou sua economia, modernizando a sua indústria e agricultura. Em 1922, é criada a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), federação formada por 15 países, dando origem à primeira nação comunista do mundo. Os nacionais da URSS tinham os direitos referentes à livre circulação externa vedados, não podendo deixar a federação. Entretanto, a circulação interna entre os Estados membros era permitida⁵³.

2.12. A Segunda Guerra Mundial e a Carta da Organização das Nações Unidas

Evento maior no alerta à humanidade quanto aos seus direitos. Respeito que fora manipulado à época sob o argumento de fortalecer a Alemanha. Adolph Hitler trouxe com seu audacioso plano uma barbárie sem igual. O saldo remanescente foi de 25 milhões de soldados mortos e o dobro de civis, além dos seis milhões de judeus castigados pelo holocausto.

Ademais, o país deixou de fazer parte da Liga das Nações com o intento de não ter que obedecer à política de desarmamento. Em continuidade as suas manobras o ditador determinou a execução de centenas de desafetos de seu governo. A seguir o país voltou a se militarizar, por meio da Força Aérea Alemã e aumentou de cem para 500 mil homens o seu exército. Criou o corredor polonês, com o qual promoveu a invasão europeia, fato que determinou a formação de uma aliança de países combatentes ao nazismo, que foi mantida por seis anos. Tais países reeditaram a Convenção de Genebra em 1949.

A Convenção de Genebra, composta por uma série de tratados internacionais, teve o primeiro deles assinado em Genebra, Suíça, datado de 1864, com a pretensão de amenizar os efeitos das guerras sobre a população civil. Seu início foi um esboço do que viria a ser a Cruz Vermelha, através de um serviço voluntário, que criou um pronto socorro para soldados feridos de ambos os lados. A

⁵³ CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos**. 2º edição, Editora Saraiva, 2013. Pág. 98.

convenção foi revista por diversas vezes, sempre para abraçar mais formas de proteção à humanidade. Na Holanda, em Haia, no ano de 1907, a busca a esse protecionismo passou a abranger conflitos marítimos, proteger doentes e feridos, bem como náufragos das forças armadas. Nova revisão incluiu tratamento humanitário a prisioneiros de guerra e por fim, ao termino da segunda guerra e um ano após a criação da Organização das Nações Unidas (ONU), houve atualização abrangendo todos os conflitos internacionais, conhecida como quarta convenção de Genebra⁵⁴.

No dia 10 de dezembro de 1948, a Organização das Nações Unidas adotou o seu principal documento, a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Foram dispendidos 47 dias para a elaboração do trabalho, embora fosse fruto de uma lenta e gradual evolução⁵⁵.Tinha esta por fim criar alicerces para uma humanidade que respeitasse as garantias fundamentais e que zelasse pela paz mundial, o que se fazia necessário em razão do período de guerras que o mundo enfrentava. Tal documento também serviu como base para outros dois instrumentos importantes à proteção dos direitos humanos, o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos⁵⁶. O artigo 13, II da Declaração Universal dos Direitos Humanos adota o princípio que todos os homens têm o direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio, e para este regressar. Diversas constituições foram inspiradas na Declaração. O seu grau de importância é tamanho, que é o documento de maior relevância, disponível, no maior número de idiomas de toda a história da humanidade⁵⁷. Segundo a doutrinadora Flávia Piovesan a Declaração Universal dos Direitos Humanos introduziu a “Concepção Contemporânea de Direitos Humanos”, sobre esta ideia, ela expõe da seguinte forma:

Esta concepção é fruto do movimento de internacionalização dos direitos humanos, que surge, no pós-guerra, como resposta às atrocidades e aos horrores cometidos durante o nazismo. É neste cenário que se vislumbra o

⁵⁴ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 11º edição. Editora Saraiva, 2010. Pág. 128 - 129.

⁵⁵ Araunche, Guy. **A Atualidade dos Direitos Humanos**. Pág. 25. Sobre o trabalho da elaboração, diz o autor que foi o resultado do trabalho da terceira comissão, reunindo 58 membros das Nações Unidas, de 26 de setembro a oito de dezembro de 1948.

⁵⁶ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14º edição. Editora Saraiva, 2013. Pág. 234.

⁵⁷ MAGALHÃES, José Luiz Quadros. **Direitos Humanos: sua história, sua garantia e a questão da indivisibilidade**. São Paulo. Editora Juarez de Oliveira, 2002. Pág. 34.

esforço de reconstrução dos direitos humanos, como paradigma e referencial ético a orientar a ordem internacional. A barbárie do totalitarismo significou a ruptura do paradigma dos direitos humanos, por meio da negação do valor da pessoa humana como valor fonte do direito. Se a Segunda Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o Pós-Guerra deveria significar a sua reconstrução. Nas palavras de Thomas Buergenthal⁵⁸: “O moderno direito internacional dos direitos humanos é um fenômeno do pós-guerra. Seu desenvolvimento pode ser atribuído às monstruosas violações de direitos humanos da era Hitler e à crença de que parte destas violações poderiam ser prevenidas internacional de direitos humanos existisse⁵⁹”.

O Direito Internacional Humanitário foi inaugurado pela Convenção de Genebra, que deu início à preocupação e proteção internacional ao estudo em tela. Mencionada convenção almejava combater três tipos de crimes de guerra, proibindo-os e impedindo sua execução. O primeiro visa impedir maus tratos de civis, deportação ou confinamento para trabalhos forçados, destruição de cidades e assassinato de reféns. Em segundo lugar a preocupação é quanto aos crimes contra a paz, tais como planejar guerra de agressão ou violação de tratados internacionais e participação em plano/conspiração para a execução desses atos. Em terceiro lugar vem a preocupação com os crimes contra a humanidade, que envolvem extermínio, escravidão, e outros como perseguições por razões religiosas, políticas e raciais⁶⁰

A quarta Convenção de Genebra ainda está em vigência, porém, se fez necessário maximizar o Direito internacional Humanitário para alcançar proteção a novos tipos de guerra. Assim, em 1977 dois protocolos adicionais à Convenção de Genebra foram aprovados, um deles direcionado à definição de vítimas de conflitos armados internacionais para incluir vítimas de guerras de libertação nacional, e, o outro, apoia a proteção a pessoas afetadas por conflitos armados internos.

Atualmente, 188 países compõem a Convenção de Genebra, cujos princípios são utilizados ainda que não exista declaração formal de guerra.

2.13. A Constituição Brasileira de 1988

⁵⁸ LEITE, Salomão George, SARLET, Ingo Wolfgang e outros. **Direitos Fundamentais e Estado Constitucional - Estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho**. Editora Coimbra e Editora Revista dos Tribunais, 2009. Pág. 298.

⁵⁹ BUERGENTHAL, Thomas. **International Humans Rights in a Nutshell**. 3º edição, Editora West Publishing Company, 2002. Pág. 17.

⁶⁰ CHEREM, Mônica Teresa Costa Souza. **Direito Internacional Humanitário**. 21º edição. Curitiba. Editora Juruá, 2007. Pág. 28.

Para tratar de direitos humanos fundamentais na atualidade necessário se faz retroceder à Revolução Gloriosa, berço de todas as constituições que visaram proteger a relação entre Estado e cidadãos. Do Ocidente surgiram as Constituições de base liberal que protegiam a propriedade privada e proibiam a intervenção do Estado, mas, o poder da igreja chegou a ameaçar novamente a propriedade privada. Com o fim da Primeira Guerra, passou a ser apregoada a ideia do bem estar social. Desenharam-se os primórdios da prestação de serviços sociais ligados à saúde, educação, alimentação, segurança, transporte e justiça social. Valores elencados na Constituição Brasileira de 1988, em seu artigo 170⁶¹.

Art. 170: A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Parágrafo único: É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei⁶².

A Constituição Brasileira de 1988 ficou conhecida como a Constituição Cidadã, pois essa elencava princípios democráticos e de cidadania. Esta foi a primeira Constituição a permitir a incorporação de emendas populares. Foi promulgada em cinco de outubro de 1988 e continua sendo a atual constituição da República

⁶¹ CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos**. 2º edição, Editora Saraiva, 2013. Pág. 161.

⁶² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

Federativa do Brasil. Os direitos humanos elencados na referida Carta são muito amplos, fortalecendo os direitos individuais dos cidadãos, a inviolabilidade ao direito à vida, à igualdade, à educação universal, obrigatória e gratuita, o direito à propriedade, ao lazer, ao trabalho e a proteção aos trabalhadores, à liberdade de imprensa e de expressão, o respeito às minorias, o direito a voto se estende aos analfabetos e maiores de 16 anos. São abordados, ainda, direitos referentes à proteção ao meio ambiente, bem como à proteção da infância, juventude e maternidade.

O país mantém o regime presidencialista e federativo, e o mandato presidencial se reduz de cinco para quatro anos. No ano de 1997, há a instituição da reeleição dos cargos de prefeito, governador e presidente, desde que apenas uma vez para o mandato subsequente, e sem restrições a pleitos não consecutivos. O Brasil também adota o direito a dupla nacionalidade para os brasileiros nos casos permitidos em lei, dados pelo “*jus sanguini*”, que é a ascendência consanguínea com um brasileiro, ou quando há a imposição pela legislação de um país que exija o brasileiro residente a pedir a sua naturalização.

Com a Constituição de 1988 é oficializado no país o sistema de proteção aos direitos humanos, que se destacou desde a redemocratização do Brasil após o período da ditadura militar. Os principais instrumentos de proteção ratificados pelo país são expostos por Flávia Piovesan:

A partir da Carta de 1988 foram ratificados pelo Brasil: A Convenção Interamericana para prevenir e Punir a Tortura, em 20.07.1989;

- a) A Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, em 28.09.1989;
- b) A Convenção sobre os Direitos da Criança, em 28.09.1990;
- c) O Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, em 24 de janeiro de 1992;
- d) O Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em 24.01.1992;
- e) A Convenção Americana de Direitos Humanos, em 25.09.1992;
- f) A Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, em 27.11.1995;
- g) O protocolo à Convenção Americana referente à Abolição da Pena de Morte, em 13.08.1996;
- h) O protocolo à Convenção Americana referente aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador), em 21.08.1996;
- i) O Estatuto de Roma, que cria o Tribunal Penal Internacional, em 20.06.2002;
- j) O Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, em 28.06.2002; e

- k) Os dois Protocolos Facultativos à Convenção sobre os Direitos da Criança, referentes ao envolvimento de crianças em conflitos armados e à venda de crianças e prostituição e pornografia infantis, em 24.01.2004;

A estes avanços soma-se o reconhecimento da jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, em dezembro de 1998⁶³.

No Estado há um entendimento doutrinário que diferencia a incorporação de tratados internacionais de direitos humanos, defendendo a existência de um sistema jurídico misto quando versar sobre o tema. O Princípio da Aplicabilidade Imediata é assegurado por essa ideia, no qual obriga à aplicação dos direitos e garantias fundamentais, tornando-os prerrogativas automáticas a serem adotadas. Este entendimento é retirado do artigo 5º, parágrafos 1º, 2º e 3º da Constituição Federal de 1988.

§ 1º: As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§ 2º: Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

§ 3º: Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Renomados doutrinadores também entendem dessa forma:

A Constituição Federal de 1988, no intuito de reforçar o vínculo impositivo das normas que traduzem direitos e garantias fundamentais, institui o princípio da aplicabilidade imediata dessas normas. E “este princípio ressalta a força normativa de todos os preceitos constitucionais referentes a direitos, liberdades e garantias fundamentais, prevendo um regime jurídico específico endereçado a esses direitos⁶⁴”.

[...] os direitos, liberdades e garantias são regras e princípios jurídicos, imediatamente eficazes e actuais⁶⁵.

[...] utilidade maior dos instrumentos de proteção aos direitos do homem é a de indicar, para além dos princípios frequentemente vagos que os possuem, uma coerência do conjunto que possa indicar a direção a seguir⁶⁶.

⁶³ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 11º edição. Editora Saraiva, 2010. Pág. 56.

⁶⁴ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14º edição. Editora Saraiva, 2013. Pág. 61.

⁶⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6ª edição. Coimbra: Editora Almedina, 1993. Pág. 578.

⁶⁶ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Tratados Internacionais de Direitos Humanos e Direito Brasileiro**. Editora Saraiva, 2010. Pág. 119.

[...] após proclamar que o Brasil se rege em suas relações internacionais pelo princípio, inter alia, da prevalência dos direitos humanos (artigo 4(II)), constituindo-se em Estado Democrático de Direito tendo como fundamento, inter alia, a dignidade da pessoa humana (artigo 1 (III)), estatui, - consoante proposta que avançamos na Assembleia Nacional Constituinte e por esta aceita, - que os direitos e garantias nela expressos não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que o Brasil seja Parte (artigo 5 (II)). E acrescenta que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata (artigo 5 (I))⁶⁷.

Incontestável a importância e preocupação da Constituição Federal Brasileira de 1988 quanto à abordagem do sistema de proteção aos direitos humanos no país, que somados aos tratados internacionais, torna o Brasil um grande sistema defensor dos direitos e garantias fundamentais, conhecido inclusive em nível internacional.

⁶⁷ RIBEIRO COSTA, Álvaro Augusto. **Dificuldades Internas para a Aplicação das Normas Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos in CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. A Incorporação das Normas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro.** IIDH-CICV-ACNUR-Comissão da União Européia Co-Edição. São José da Costa Rica/Brasília, 1996. Pág. 210.

3. ANÁLISE SOBRE A PROGRESSÃO MORAL DOS DIREITOS

Durante toda a história da humanidade houve preocupação em assegurar os direitos humanos, mesmo quando estes ainda eram concessões, como na Grécia e na Roma antiga. Os gregos idealizaram um direito natural, enquanto que os romanos buscaram estabelecer limites ao poder absoluto dos homens.

No constitucionalismo, a experiência britânica desde a Magna Carta acaba refletindo nas 13 colônias da América do Norte, e inspirados pelas ideias iluministas surge a primeira constituição do mundo moderno, a Constituição dos Estados Unidos da América, do ano de 1787. Esta é composta por emendas, onde se encontram os direitos e as garantias fundamentais, designada por *Bill Of Rights*.

Com o passar dos séculos ocorreram grandes marcos da evolução dos direitos humanos, por exemplo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, no século XVIII. Este foi o primeiro documento no mundo a salvaguardar o direito ao refúgio de estrangeiros, sob o prisma da Revolução Francesa, “Liberdade Igualdade e Fraternidade”. Até então estrangeiros eram vistos como pessoas não detentoras de direitos, como pessoas de segunda classe. Também durante a história, tal instituto passou por períodos de total degradação, como foi o caso nos campos de concentração nazista durante a Segunda Guerra Mundial. A história dos direitos humanos se confunde com a própria história da humanidade, por tão notável sua importância. Todas as sociedades organizadas são baseadas na égide destes direitos, e sua manutenção nos protege de barbáries como as cometidas nos períodos de guerra.

Os direitos humanos estão em constante evolução, e cada vez mais, o tema é discutido e apreciado. Os organismos de proteção aos direitos humanos estão ganhando força em todo mundo, existem diversas cortes com esta função, como são os casos da Corte Interamericana de Direitos Humanos, da Corte Europeia dos Direitos dos Homens, Corte Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, Corte Internacional de Direitos Humanos, dentre outras.

As características dos direitos humanos são as seguintes; Inalienáveis: são direitos intransferíveis, inerente ao próprio indivíduo; Irrenunciáveis: não se admite renúncia a este direito; Imprescritíveis: são sempre exercíveis,

independentemente de intercorrência temporal; Históricos: surgem e evoluem com o passar do tempo; Complementares: um direito complementa o outro; Relativos: não são sempre absolutos, pois pode haver conflito entre direitos humanos, valendo sempre o mais importante; e Universais: são inerentes a todos as pessoas, independente de raça, religião, nacionalidade, classe social ou econômica. Para ser portador de direitos humanos basta ser humano.

Diante do exposto, ao meu entendimento, os direitos humanos não precisam ser positivados, pois se desenvolveram com a própria história da humanidade. Estão eles muito acima de qualquer outra lei. São inerentes da própria condição humana, fazem parte do seu sentimento mais profundo, que nos diferencia de outros animais, que é a racionalidade. Capacidade esta, que nos faz ter a percepção de distinguir o correto do incorreto, o justo do injusto, e de compreender e aplicar os direitos.

4. A IMIGRAÇÃO: CONCEITO E A LIVRE CIRCULAÇÃO DE PESSOAS

O Brasil é marcado pela miscigenação de povos, que imigraram ao país por diversos motivos ao longo da história. Em razão disso, há influência na sua cultura, alimentação, religião, economia, dentre outros assuntos. Exemplos como a religião candomblé e a arte-marcial capoeira, herdadas pelos brasileiros dos povos africanos. O país foi dependente da força migratória para se estruturar e ser colonizado. O imigrante foi primordial para a construção do Brasil, bem como, de todo o continente Americano, e de diversos outros países. A grande maioria dos brasileiros é descendente de imigrantes, e por isso devemos respeitá-los e protegê-los, exigindo que o Estado adote uma postura que garanta seus direitos fundamentais. Para compreender o tema se faz necessário conceituar a migração.

A migração é o resultado de decisões individuais ou familiares, mas também faz parte de um processo social. Em termos econômicos, a migração é tanto um fenômeno mundial como o comércio de mercadorias ou bens manufaturados. Designa o movimento das populações, mas faz parte de um modelo mais vasto e é um sinal de relações econômicas, sociais e culturais em transformação. (Fundo das Nações Unidas para a População, 1993).

Movimento de população para o território de um outro Estado ou dentro do mesmo que abrange todo movimento de pessoas, seja qual for o tamanho, sua composição ou suas causas; inclui a migração de refugiados, pessoas deslocadas, pessoas desarraigadas, migrantes econômicos. (Organização Internacional Para as Migrações).

Migração é o movimento de uma área geográfica para outra. A migração interna ocorre quando o indivíduo move-se entre grandes áreas geográficas de distintas unidades, tais como municípios, estados, áreas metropolitanas ou províncias, mas permanecem dentro de um mesmo país. A migração externa, ou internacional ocorre quando o indivíduo se move além das fronteiras nacionais⁶⁸.

As razões que levam alguém a emigrar geralmente são trazidas por um conjunto de características negativas do país de origem do emigrante, como altas taxas de desemprego, fraco crescimento econômico, desigualdade social, conflitos armados, catástrofes naturais, violações aos direitos humanos, perseguições

⁶⁸ NETO, Giacomo Balbinotto. **Teoria Econômica da Migração**. <in> Portal da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2009. Disponível em: <<http://www.pppe.ufrgs.br/giacomo/arquivos/eco02268/teoria-migracao.pdf>> Acesso em: 10 mar. 2014.

políticas, governos ineficientes e pouca ou nenhuma perspectiva de mudança. Por outro lado, o que incentiva a imigração para um determinado país são bons índices econômicos, disponibilidade de emprego, perspectiva de melhorar de vida, a receptividade do povo, segurança, qualidade de vida e a política imigratória adotada pelo País.

A livre circulação de pessoas⁶⁹ é compreendida como um direito fundamental a cidadãos de determinados países, como os membros da União Europeia⁷⁰ e do MERCOSUL^{71,72}. O conceito de circulação de pessoas surgiu em 1985 com o Acordo de Schengen, suprimindo as fronteiras internas entre os Estados membros do bloco europeu, viabilizando a entrada, residência, garantindo direitos fundamentais aos imigrantes e adoção de uma política comum nos temas referentes à imigração⁷³. A livre circulação de pessoas está diretamente ligada com a globalização e a busca por uma cidadania universal.

A migração externa, que é aquela envolvendo Estados, altera o número de habitantes nos países do fluxo-migratório, o de origem tem uma perda populacional, enquanto o de destino tem um acréscimo. Segundo dados de junho de 2013 da Organização Internacional de Migrações, existem mais de 175 milhões de migrantes no mundo, cerca de 3% da população mundial. Em alguns países, como os Estados Unidos, onde há mais de 35 milhões de imigrantes, esse crescimento populacional é bastante expressivo. Os chineses, por outro lado, são atualmente o povo com o maior número absoluto de emigrantes pelo mundo, sendo mais de 35 milhões, divididos entre 195 países. O continente com o maior número de imigrantes

⁶⁹ MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Como Trabalhar nos Países do MERCOSUL - Guia Dirigido aos Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL**. Brasília, 2010.

⁷⁰ PARLAMENTO Europeu e do Conselho. Diretiva 2004/38/CE. **Relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros**. Estrasburgo, França, 2004.

⁷¹ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.964/2009. Promulga o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL, assinado por ocasião da XXIII Reunião do Conselho do Mercado Comum**. Brasília: Presidência da República, 2009.

⁷² BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.975/2009. Promulga o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul – MERCOSUL, Bolívia e Chile, assinado por ocasião da XXIII Reunião do Conselho do Mercado Comum**. Brasília: Presidência da República, 2009.

⁷³ MACHADO, JOSÉ MANOEL. Brasil. Internet. Artigo. **Trabalhadores estrangeiros escravizados no Brasil e tutela de seus direitos à luz dos direitos humanos fundamentais**. Revista Jurídica Eletrônica **Jus Navigandi**, 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/8597/trabalhadores-estrangeiros-escravizados-no-brasil-e-tutela-de-seus-direitos-a-luz-dos-direitos-humanos-fundamentais>> Acesso em: 15 nov. 2013.

é a Europa, com 56,1 milhões, seguido pela Ásia, com 50 milhões e a América do Norte com 41 milhões⁷⁴.

4.1. Relato Histórico Sobre as Migrações no Brasil

A imigração se iniciou no Brasil durante o período colonial por interesse da Coroa Portuguesa em desfrutar do território recém-descoberto. Para tal, enviaram emigrantes portugueses a fim de colonizá-lo. Devido à necessidade de mão-de-obra para as lavouras foram trazidos contra a vontade aproximadamente três milhões de africanos entre o período de 1550 e 1850⁷⁵, como força de trabalho escrava. No final do século XIX com a proibição do tráfico de escravos houve novamente a necessidade de mão-de-obra, e diante dessa realidade se iniciou um novo fluxo migratório. Primeiramente, o fluxo foi por europeus, com incentivo e subsídios pelo Estado, na busca pelo “branqueamento da população”⁷⁶, oriundos principalmente de países como Itália, Alemanha, Portugal e Espanha, e, posteriormente, no início do século XX, a imigração japonesa. Durante esse período, entre o final do século XIX e início do XX, o Brasil recepcionou aproximadamente 4,4 milhões de pessoas⁷⁷.

Entre as décadas de 1980 e 1990 a imigração no Brasil foi majoritariamente por sul-americanos, de países como Bolívia, Paraguai, Peru e Chile. Estes eram motivados por razões econômicas tanto em seus países de origem como no Brasil, correspondendo a 40% do total dos imigrantes recebidos na

⁷⁴ Organização Internacional de Migrações, 06/2013.

⁷⁵ LEVY, Maria Stella Ferreira. **O Papel da Imigração Internacional na Evolução Brasileira (1872 a 1972)**. <In>: Revista de **Saúde Pública**. São Paulo, n° 8, 1974. Pág. 50.

⁷⁶ Embora seja tido como um conceito-chave para a compreensão das "relações raciais" e/ou do racismo no Brasil há relativamente pouca reflexão teórica sobre aquilo que vem sendo chamado de branqueamento. [...] Nos trabalhos mais recentes, a maioria dos autores usa a expressão "ideologia do branqueamento" para enfatizar o fato de que, com esse termo, querem descrever um discurso ideológico. Mas também é comum pesquisadores que insistem nesse refinamento conceitual recorrerem ao mesmo termo para expressar um "branqueamento concreto" da cor da pele da população. Ou seja, ocorre com frequência que as reflexões sobre essa temática carecem de uma distinção rigorosa entre análise do discurso ideológico e análise da realidade empírica. (Hofbauer, 1999).

⁷⁷ COMISSÃO Nacional de População e Desenvolvimento; ORGANIZAÇÃO Internacional Para as Migrações; MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Perfil Migratório do Brasil 2009**. Brasília, 2010. Pág. 10.

década⁷⁸. Durante este período também houve imigrações expressivas como a libanesa, chinesa e sul-coreana. Os principais destinos destes imigrantes eram e ainda são os estados de São Paulo e Rio de Janeiro⁷⁹.

A migração torna-se expressiva novamente entre as décadas de 1980 e 2000, com a população brasileira emigrando principalmente para países como Japão, Estados Unidos, Portugal e Paraguai. A principal razão desse fluxo foi à busca pela melhor qualidade de vida nestes países. Estima-se que um terço dos brasileiros emigrantes retornaram ao país devido à crise financeira mundial e as políticas migratórias rigorosas encontradas. Atualmente, a população brasileira que ainda reside no exterior é de aproximadamente dois milhões de pessoas.

Na década de 2010 o Brasil se tornou novamente um país de imigração, sendo atrativo aos imigrantes. Resultado gerado pelos bons indicadores econômicos, tais como: o baixo desemprego, que em dezembro de 2013 atingiu o menor índice histórico de 4,3%⁸⁰, o aumento progressivo da renda da população e a grande necessidade de mão-de-obra. O número de imigrantes no Brasil cresceu 86% em relação entre os anos de 2000 e 2010 segundo estimativas do Serviço Pastoral dos Migrantes, entidade ligada à Conferência Nacional dos Bispos no Brasil (CNBB). No ano de 2012 foram concedidos mais de 73.000 vistos de trabalho para estrangeiros no Brasil, contra 25.000 estimados no ano de 2005. O que resulta o aumento de 192%, e traduz um crescimento muito expressivo. Atualmente no país existem mais de 950 mil imigrantes segundo dados da Polícia Federal, aproximadamente 0,4% da população do país. Os dados apontam que o crescimento do fluxo migratório só tende a crescer, o que exige uma política migratória forte, com leis que regulamentem a entrada ou não destes e que principalmente lhes garanta seus direitos⁸¹.

⁷⁸ PATARRA, Neide; BAENINGER, Rosana. **Mobilidade Espacial da População do Mercosul: Metrópoles e Fronteiras:** <in> **Revista Brasileira de Ciências Sociais**. Volume 21, nº 60, 2006. Pág. 90.

⁷⁹ BERALDI, Camila; COGO, Denise; MAGALHÃES, Giovanna Modé e outros. **Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante – CDHIC – Informe Sobre a Legislação Migratória e a Realidade dos Imigrantes**. São Paulo, 2012. Pág. 11.

⁸⁰ Fonte IBGE.

⁸¹ LIMA, Rodrigo. **Os Números Exatos e Atualizados de Estrangeiros no Brasil**. <in> **Portal: O Estrangeiro – Brasil País de Imigração**. Disponível em: <http://oestrangeiro.org/2013/05/22/exclusivo-os-numeros-exatos-e-atualizados-de-estrangeiros-no-brasil-2/> 2013. Acesso em: 10 fev. 2014.

Dados trazidos pelo Ministério da Justiça e Polícia Federal apontam que durante o período da última Lei de Anistia a Estrangeiros⁸² sem documentos, ocorrida no ano de 2009, foram solicitadas aproximadamente 42 mil pedidos para regularização no Brasil. Destes, apenas 18 mil foram beneficiados, correspondendo a pouco mais de 40%. Do total, 16.881 eram bolivianos, 5.492 chineses, 4.642 peruanos, 1.129 coreanos, 1.042 libaneses, 2.700 africanos e 2.390 europeus. Os estados com os maiores números de pedidos de anistia foram São Paulo, com 34 mil, Rio de Janeiro com 2.400 e Paraná com 1.500. Os números atingidos pela anistia foram menores do que era esperado pelo governo⁸³.

4.2. Legislações Pertinentes às Migrações

As questões trazidas pela Constituição Federal de 1988 no que diz respeito às migrações são basicamente voltadas aos direitos políticos e as matérias relativas à nacionalidade. O artigo 22 da Constituição Federal de 1988, nos incisos I, XIII, XV e XXII é o que dá legitimidade para União legislar sobre a referida matéria. A relevância em destacar o estudo ao direito do trabalho nas questões relativas à migração ocorre em face de o emprego estar entre as principais razões da imigração no Brasil, tanto externamente como internamente⁸⁴.

A importância da Polícia Federal para os imigrantes é que este é o primeiro órgão em seus atendimentos e responsável pelo processamento da documentação brasileira. Os estados e os municípios embora não tenham competência específica em matéria de imigração, são os responsáveis em fornecer saúde e educação; direitos fundamentais, que são garantidos aos imigrantes no Brasil.

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

⁸² COMISSÃO Nacional de População e Desenvolvimento; ORGANIZAÇÃO Internacional Para as Migrações; MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Perfil Migratório do Brasil 2009**. Brasília, 2010. Pág. 12.

⁸³ BERARDI, Camila; COGO, Denise; MAGALHÃES, Giovanna Modé e outros. **Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante – CDHIC – Informe Sobre a Legislação Migratória e a Realidade dos Imigrantes**. São Paulo, 2012. Pág. 11.

⁸⁴ LOPES, Cristiane M. S. **Direito de Imigração: O Estatuto do Estrangeiro em uma perspectiva de direitos humanos**. Porto Alegre: Nuria Fabris Editora, 2009. Pág. 62.

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

XIII - nacionalidade, cidadania e naturalização;

XV - emigração e imigração, entrada, extradição e expulsão de estrangeiros;

XXII - competência da polícia federal, das polícias rodoviária e ferroviária federais;⁸⁵

Os órgãos da Administração Pública que são responsáveis pelas questões migratórias são quatro: A Polícia Federal, o Ministério da Justiça, atuando pelo Departamento de Estrangeiros, o Ministério do Trabalho e o Ministério das Relações Exteriores. De forma sintetizada, a Polícia Federal e o Departamento de Estrangeiros têm a função de tratar da tramitação dos documentos para regulamentação das residências permanentes e temporárias, assim como, da emissão da Carteira de Identidade do Estrangeiro (CIE). O Ministério do Trabalho e Emprego concede a autorização para o trabalhador imigrante exercer seu trabalho no país, por meio dos visto de trabalho. Por fim, a função do Ministério das Relações Exteriores é de fornecer os outros tipos de vistos aos estrangeiros, que não o de trabalho.

O Estatuto do Estrangeiro, Lei nº 6815 de 1980, é o documento que dividiu a competência para a atuação dos órgãos da Administração Pública Federal no tema das imigrações. Referida lei, recebe severas críticas, pois foi elaborada em um período de ditadura militar. Período este, em que se priorizava a segurança nacional, e, eram deixadas de lado as questões referentes aos direitos humanos. Há mais de três anos, figura na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 5.655 de 2009, que tem por objetivo modificar o atual Estatuto, tratando da migração como um direito fundamental do homem. Embora tenha essa suposta finalidade, o que tem se destacado e predominado no projeto de lei, são seus complexos procedimentos administrativos, a primazia do interesse nacional frente às garantias fundamentais, e em certos pontos até certo retrocesso em relação ao ultrapassado Estatuto do Estrangeiro em vigor. Falhas essas, que vem sendo duramente criticadas pelas comunidades que tratam dos direitos humanos, em especial, nos artigos 4º, 8º, 87º, inciso III e VI.

⁸⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

Art. 4º: A política imigratória objetivará, primordialmente, a admissão de mão-de-obra especializada adequada aos vários setores da economia nacional, ao desenvolvimento econômico, social, cultural, científico e tecnológico do Brasil, à captação de recursos e geração de emprego e renda, observada a proteção ao trabalhador nacional.

Art. 8º: O estrangeiro admitido no território nacional não pode exercer atividade político partidária, sendo-lhe vedado organizar, criar ou manter associação ou quaisquer entidades de caráter político, salvo o português com o gozo dos direitos políticos no Brasil, conforme previsto no Tratado de Amizade, Cooperação e Consulta.

Art. 87: São condições para a concessão da naturalização ordinária:

III - ter residência ininterrupta no território nacional, pelo prazo mínimo de dez anos, imediatamente anteriores ao pedido de naturalização;

VII - não estar respondendo a processo criminal, nem ter sido condenado penalmente por crime doloso, no Brasil e no exterior⁸⁶.

Pela redação do artigo 4º subentende-se que a política migratória brasileira será criteriosa e discricionária, o que daria ensejo à xenofobia contra os trabalhadores imigrantes. O que vem sendo discutido é que o país até pode adotar uma política mais seletiva, mas apenas em situações específicas, e não como a regra. Tal norma, também viola os princípios trazidos pelas convenções da Organização Internacional do Trabalho número 118/1962 e 111/1965, ratificadas pelo Brasil, que prezam pela igualdade e não discriminação dos trabalhadores.

No que tange os direitos políticos, o artigo 8º do Projeto de Lei 5.655/2009 manteve a proibição aos estrangeiros às atividades político-partidárias e de se associarem com fins políticos. Os estrangeiros contribuem com o país, eles consomem produtos, recolhem impostos, geram empregos, movimentam a economia de um modo geral, fora os acréscimos sociais e culturais, e mesmo assim são proibidos de votarem e serem votados. O Brasil está isolado entre os países sul-americanos a não reconhecer qualquer direito a voto em nenhum nível da administração pública aos estrangeiros. Essa violação aos direitos políticos está estabelecida na própria Constituição Federal Brasileira, nos artigos 14, parágrafos 2º e 3º, inciso I, e foi herdada da época da ditadura militar, onde era visada a segurança nacional, e os estrangeiros eram tratados com desconfiança.

⁸⁶ BRASIL, República Federativa do. **Projeto de Lei 5.655/2009. Dispõe sobre o ingresso, permanência e saída de estrangeiros no território nacional, o instituto da naturalização, as medidas compulsórias, transforma o Conselho Nacional de Imigração em Conselho Nacional de Migração, define infrações e dá outras providências.** Brasília: Congresso Nacional 2009.

Artigo 14. § 2º: Não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos.

§ 3º: São condições de elegibilidade, na forma da lei:

I - a nacionalidade brasileira⁸⁷;

Sobre o artigo 87 do Projeto de Lei 5.655/2009, denotam-se duas observações importantes que são violadoras das garantias fundamentais. A primeira é do inciso III, que aumenta o prazo para a concessão da naturalização ordinária, de quatro anos no atual Estatuto do Estrangeiro para dez anos. Não há qualquer razão que explique esse aumento, principalmente, por tratar-se de um Projeto de Lei que tem justamente a finalidade de garantir direitos a uma classe hipossuficiente, que é discriminada pela atual legislação de um período ditatorial.

Art. 112 da Lei 6815/1980. São condições para a concessão da naturalização

II - residência contínua no território nacional, pelo prazo mínimo de quatro anos, imediatamente anteriores ao pedido de naturalização⁸⁸;

A segunda observação do Projeto de Lei em seu artigo 87 está inscrita no inciso VII, que viola o princípio da presunção de inocência. Princípio este, extraído da própria Constituição Federal, artigo 5º, inciso LVII, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo 11º, e, da Convenção Americana de Direitos Humanos, artigo 8º, 2. O que demonstra a fragilidade do Projeto de Lei 5.655/2009 em proteger os direitos e garantias fundamentais dos estrangeiros, que teoricamente, seria a sua função.

Art. 5º: LVII da Constituição Federal. Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória⁸⁹.

Art. 11º da Declaração Universal dos Direitos Humanos: Toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em

⁸⁷ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

⁸⁸ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 86.715/1981. Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração e dá outras providências**. Brasília: Presidência da República, 1981.

⁸⁹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

juízo público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa⁹⁰.

Art. 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa⁹¹.

Além do Estatuto do Estrangeiro, da Constituição Federal e do Projeto de Lei 5.655/2009, existem outros textos de interesse aos imigrantes. Como exemplo, as Resoluções do Conselho Nacional de Imigração, as Portarias do Departamento de Estrangeiros do Ministério da Justiça, as Convenções da Organização Internacional do Trabalho de números 97⁹² e 111⁹³, o Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas⁹⁴ e os Decretos nº 6964/2009 e 6975/2009, que são acordos de residências entre nacionais dos países membros do Mercosul, mais Chile e Bolívia. O Brasil também possui acordos bilaterais com a Argentina⁹⁵ e o Uruguai⁹⁶ sobre concessões de vistos. Em relação ao primeiro país, corresponde ao que diz respeito ao privilégio de permanência para nacionais com vistos de turismo ou temporário. Já, com o segundo, consiste na permissão de trabalho, estudo e residência aos moradores das regiões fronteiriças entre os dois países. No âmbito estadual, também existem leis relevantes aos direitos dos imigrantes, como exemplo no estado de São Paulo, o Decreto Estadual nº 57368/2011, que cria a Comissão Estadual para Erradicação do Trabalho Escravo⁹⁷.

O Brasil ratificou grande parte das Convenções de Direitos Humanos pertinentes aos imigrantes promovidas pela Organização dos Estados Americanos (OEA) e pela Organização das Nações Unidas (ONU). Alguns exemplos são; o

⁹⁰ ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Nova York, 1948.

⁹¹ ORGANIZAÇÃO dos Estados Americanos. **Pacto de San José da Costa Rica**. San José, 1969.

⁹² BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 58.819/1966. Promulga a Convenção nº 97 sobre os Trabalhadores Migrantes**. Brasília: Presidência da República, 1966.

⁹³ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 62.150/1968. Promulga a Convenção nº 111 da OIT Sobre Discriminação em Matéria de Emprego e Profissão**. Brasília: Presidência da República, 1968.

⁹⁴ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.347/2008. Aprova o Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas - PNETP e institui Grupo Assessor de Avaliação e Disseminação do referido Plano**. Brasília: Presidência da República, 2008.

⁹⁵ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.736/2009. Promulga o Acordo Bilateral entre Brasil e Argentina para a Concessão de Permanência a Detentores de Vistos Temporários ou a Turistas**. Brasília: Presidência da República, 2009.

⁹⁶ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 5.105/2004. Promulga o Acordo entre o Governo da República Oriental do Uruguai para Permissão de Residência, Estudo, e Trabalho a Nacionais Fronteiriços Brasileiros e Uruguaios**. Brasília: Presidência da República, 2004. Pág. 31.

⁹⁷ BERARDI, Camila; COGO, Denise; MAGALHÃES, Giovanna Modé e outros. **Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante – CDHIC – Informe Sobre a Legislação Migratória e a Realidade dos Imigrantes**. São Paulo, 2012. Pág. 32.

Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados⁹⁸, o Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos⁹⁹, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial¹⁰⁰, o Acordo Relativo à Concessão de um Título de Viagem Para Refugiados que Estejam sob a Jurisdição de Comitê Intergovernamental de Refugiados¹⁰¹, dentre diversos outros documentos que não estão diretamente ligados à matéria da migração.

Por outro lado, o país não ratificou convenções importantes, como a Convenção da Organização Internacional do Trabalho (OIT) n° 143, que trata das migrações realizadas em condições abusivas, promovendo a igualdade entre os trabalhadores. Da mesma forma, ainda não foi ratificada a Convenção das Nações Unidas para a Proteção de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias de 1990, que está em análise desde o ano de 2010 pelo Congresso Nacional. O documento em estudo versa sobre a mais ampla garantia em relação aos direitos fundamentais, que providencia aos trabalhadores migrantes e aos seus familiares, tratamento igualitário aos nacionais do país, tanto nas questões de remuneração, condições de trabalho e acesso aos demais direitos humanos. Destaca também a integração dos imigrantes na sociedade dos países de destino, sem que estes percam suas identidades culturais e seus vínculos com os seus países de origem, além de limitar as arbitrariedades do Estado nas questões de expulsão dos imigrantes.

O que fica perceptível diante de todo o exposto, é que o Brasil embora esteja direcionado para um viés dos direitos humanos aos imigrantes, as mudanças nas leis são diminutas e seguem em uma velocidade muito aquém da necessária. Existem mecanismos de defesa a esta classe hipossuficiente, mas já estão ultrapassados, e muitas vezes não suprem a necessidade demandada. O Projeto de Lei 5.655/2009 que está prestes a ser aprovado, já entrará em vigor exigindo uma nova lei para se tratar do tema. A Convenção das Nações Unidas para a Proteção

⁹⁸ BRASIL, República Federativa do. **Decreto n° 70.946/1972. Promulga o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados.** Brasília: Presidência da República, 1972.

⁹⁹ BRASIL, República Federativa do. **Decreto Lei n° 592/1992. Promulga o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.** Brasília: Presidência da República, 1992.

¹⁰⁰ BRASIL, República Federativa do. **Decreto n° 65.810/1969. Promulga a Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial.** Brasília: Presidência da República, 1969.

¹⁰¹ BRASIL, República Federativa do. **Decreto Legislativo n° 21/1949. Acordo Relativo à Concessão de um Título de Viagem para Refugiados que Estejam Sob a Jurisdição do Comitê Intergovernamental de Refugiados.** Rio de Janeiro: Senado, 1949.

de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias, que é um instrumento importantíssimo na proteção dos direitos aos imigrantes, já existe há mais de 24 anos, e ainda permanece em análise pelo Congresso Nacional. O Brasil carece de uma nova Lei de Migrações que substitua por completo o Estatuto do Estrangeiro, que vise simplificar a enorme burocracia e dificuldade encontrada pelos estrangeiros para permanecer em solo brasileiro, e que principalmente seja direcionada a assegurar os direitos humanos, de forma a igualizar o estrangeiro com o nacional. As questões de Segurança Nacional trazidas pela desconfiança aos estrangeiros, que estava em pauta no período ditatorial, não existem mais no Brasil e não há razão para que se permaneça em lei. E, um país que tem raízes históricas tão fortes com os imigrantes, que se autoproclama democrático, que trás consigo uma carta de direitos expressa na Constituição em seu artigo 5º com o seguinte texto: *“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”*.

Por todo o exposto, teria o Estado, no mínimo, o dever de conceber a estes povos garantias simples, conquistadas durante a história mundial, correspondentes aos direitos políticos¹⁰².

¹⁰² LOPES, Cristiane M. S. **Direito de Imigração: O Estatuto do Estrangeiro em uma perspectiva de direitos humanos**. Porto Alegre: Nuria Fabris Editora, 2009. Pág. 41.

5. QUESTÕES ENFRENTADAS PARA A REGULARIZAÇÃO NO PAÍS E OS VISTOS PRESENTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O Estatuto do Estrangeiro, Lei nº 6.815/1980, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, alterando boa parte de seu conteúdo original, trazendo as possibilidades dos estrangeiros se fixarem em território nacional. Este instituto é denominado pela doutrina como “justo título de permanência”.

Versa o Estatuto, em seu artigo 4º, o tema pertinente à diversidade de vistos relativos ao ingresso no território nacional. Quais sejam: Diplomático (VIDIP); Oficial (VISOF); Cortesia (VICOR); Turismo (VITUR); Trânsito (VITRA); Temporário (VITEM); Permanente (VIPER) e Residência Temporária (VRT) ¹⁰³.

Art. 4º: Ao estrangeiro que pretenda entrar no território nacional poderá ser concedido visto:

I - de trânsito;

II - de turista;

III - temporário;

IV - permanente;

V - de cortesia;

VI - oficial; e

VII - diplomático ¹⁰⁴.

No que diz respeito aos vistos expostos, o diplomático, o oficial, o de cortesia e o de trânsito são relativos à transitoriedade em solo brasileiro, não condizentes à matéria de imigração. O estudo em tela tem por foco os vistos temporários e permanentes que são os de interesse aos imigrantes. Quanto ao visto de turista, há que se considerar que os mesmos não têm a finalidade de exercer

¹⁰³ ITAMARATY, **Portal Consular**. Disponível em:
<<http://www.portalconsular.mre.gov.br/estrangeiros/vistos-para-estrangeiros>>
Acesso em: 14 mar. 2014.

¹⁰⁴ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 86.715/1981. Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração e dá outras providências**. Brasília: Presidência da República, 1981.

atividade com remuneração, ou, para contraprestação de serviços. Como se depreende do artigo 9º da Lei 6.815/80, o que se leva em conta é a nacionalidade do requerente do visto. Tanto que é permitido obter permanência de 60 a 90 dias, uma vez que podem permanecer 90 dias a cada seis meses. Há países que exigem o visto de turismo para a entrada de turistas em seu território, o que não é a regra no caso do Brasil. Por aqui, a concessão desta modalidade de visto é decorrente de acordos internacionais com outros países, valendo-se do Princípio da Reciprocidade, disposto no artigo 10 do Estatuto do Estrangeiro.

Art. 9º: O visto de turista poderá ser concedido ao estrangeiro que venha ao Brasil em caráter recreativo ou de visita, assim considerado aquele que não tenha finalidade imigratória, nem intuito de exercício de atividade remunerada.

Art. 10º: Poderá ser dispensada a exigência de visto, prevista no artigo anterior, ao turista nacional de país que dispense ao brasileiro idêntico tratamento¹⁰⁵.

No Projeto Lei 5.655/09 estão dispostas algumas mudanças referentes às modalidades de visto. Dentre elas, a extinção do visto de trânsito, bem como a união dos vistos de turismo e temporário com finalidade para negócios (artigo 13, inciso II da Lei 6.815/80). Atualmente, o visto de negócios é temporário e com validade de apenas 90 dias. Se for aprovado o Projeto de lei, esta modalidade terá duração de cinco anos, a mesma validade do visto de turismo. Outra mudança proposta é a criação de uma nova categoria, o visto para tratamento de saúde. Este visto seria estendido a um acompanhante, e, teria o prazo de um ano, prorrogável por mais o período que for despendido ao tratamento, a ser realizado na rede privada. Por fim, há a proposta para a permissão de estudantes estrangeiros exercerem atividade remunerada condicionada à autorização do Ministério do Trabalho¹⁰⁶.

Para a concessão dos vistos temporários ou permanentes há regras extensas e condições burocráticas a serem ultrapassadas. Porém, quanto a este estudo, cumpre destacar que além do Estatuto do Estrangeiro é preciso levar em

¹⁰⁵ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 86.715/1981. Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração e dá outras providências.** Brasília: Presidência da República, 1981.

¹⁰⁶ JUSBrasil. **Projeto Reformula Estatuto do Estrangeiro** <in> **Portal Eletrônico JusBrasil**. Banco de dados: 2010. Disponível em: <<http://direito-vivo.jusbrasil.com.br/noticias/1680407/projeto-reformula-estatuto-do-estrangeiro>> Acesso em: 10 fev. 2014.

conta as Resoluções Normativas do Conselho Nacional de Imigração (CNIg), que prevê casos de concessão para trabalho com vistos temporários ou permanentes. São analisadas a qualificação profissional do indivíduo e correspondente restrição quanto à regularização, onde o que se observa são questões relativas à disponibilidade de renda, qualificação profissional e correlação com o atual mercado de trabalho, considerando que nossa legislação prima por trabalhadores formais. De tal forma, que a qualificação leva vantagem, com exceção dos acordos regionais bilaterais que são mais tênues para aquisição de documentos brasileiros ou ainda quando alcançado através de anistias. Exemplo desse tipo de acordo é o que se vê nos países que compõem o MERCOSUL, que se traduz no Acordo sobre Residência Para Nacionais de Países Membros do MERCOSUL¹⁰⁷, mais Bolívia, Chile e Peru. A exigência, nesses casos, consiste apenas na apresentação de um documento de identificação e de ausência de antecedentes criminais, além do pagamento de taxas, disposto no artigo 4º do referido acordo.

Artigo 1º OBJETO

Os nacionais de um Estado Parte que desejem residir no território de outro Estado Parte poderão obter residência legal neste último, conforme os termos deste Acordo, mediante a comprovação de sua nacionalidade e apresentação dos requisitos previsto no artigo 4º do presente.

Artigo 2º DEFINIÇÕES

Os termos utilizados no presente Acordo terão a seguinte interpretação:

"Estados Partes": Estados membros e Países Associados do MERCOSUL;

"Nacionais de uma Parte": são as pessoas que possuem a nacionalidade originária de um dos Estados Partes ou a nacionalidade adquirida por naturalização há pelo menos cinco anos;

"Imigrantes": são os nacionais das Partes que desejem estabelecer-se no território da outra Parte;

"País de origem": é o país de nacionalidade dos imigrantes;

"País de recepção": é o país da nova residência dos imigrantes.

¹⁰⁷ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.975/2009. Promulga o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul – MERCOSUL, Bolívia e Chile, assinado por ocasião da XXIII Reunião do Conselho do Mercado Comum.** Brasília: Presidência da República, 2009.

Artigo 3°
ÂMBITO DE APLICAÇÃO

O presente Acordo aplica-se a:

- 1) Nacionais de uma Parte, que desejem estabelecer-se no território de outra e que apresentem perante o consulado respectivo sua solicitação de ingresso no país e a documentação determinada no artigo seguinte;
- 2) Nacionais de uma Parte, que se encontrem no território de outra Parte, desejando estabelecer-se no mesmo e apresentem perante os serviços de migração sua solicitação de regularização e a documentação determinada no artigo seguinte.

O procedimento previsto no parágrafo 2 aplicar-se-á independente da condição migratória em que houver ingressado o peticionante no território do país de recepção e implicará a isenção de multas e outras sanções administrativas mais gravosas.

Artigo 4°
TIPO DE RESIDÊNCIA A OUTORGAR E REQUISITOS

1. Aos peticionantes compreendidos nos parágrafos 1 e 2 do Artigo 3º, a representação consular ou os serviços de migração correspondentes, segundo seja o caso, poderá outorgar uma residência temporária de até dois anos, mediante prévia apresentação da seguinte documentação:

- a) Passaporte válido e vigente ou carteira de identidade ou certidão de nacionalidade expedida pelo agente consular do país de origem, credenciado no país de recepção, de modo que reste provada a identidade e a nacionalidade do peticionante;
- b) Certidão de nascimento e comprovação de estado civil da pessoa e certificado de nacionalização ou naturalização, quando for o caso;
- c) Certidão negativa de antecedentes judiciais e/ou penais e/ou policiais no país de origem ou nos que houver residido o peticionante nos cinco anos anteriores à sua chegada ao país de recepção ou seu pedido ao consulado, segundo seja o caso;
- d) Declaração, sob as penas da lei, de ausência de antecedentes internacionais penais ou policiais;
- e) Certificado de antecedentes judiciais e/ou penais e/ou policiais do peticionante no país de recepção, quando se tratar de nacionais compreendidos no parágrafo 2 do Artigo 3º do presente Acordo;
- f) Se exigido pela legislação interna do Estado Parte de ingresso, certificado médico expedido por autoridade médica migratória ou outra autoridade sanitária oficial do país de origem ou de recepção, segundo equivalha, no qual conste a aptidão psicofísica do peticionante, em conformidade com as normas internas do país de recepção;
- g) Pagamento de uma taxa de serviço, conforme disposto nas respectivas legislações internas.

2. Para efeitos de legalização dos documentos, quando a solicitação tramitar no consulado, bastará a notificação de sua autenticidade, conforme os procedimentos estabelecidos no país do qual o documento procede. Quando a solicitação tramitar pelos serviços migratórios, tais documentos deverão somente ser certificados pelo agente consular do país de origem do peticionante, credenciado no país de recepção, sem outro cuidado¹⁰⁸.

Fora esta simplificação, ainda há a possibilidade de obter requerimento por meio de representação consular do Brasil nos países de origem ou perante a autoridade migratória brasileira quando já em território nacional. Conforme o artigo 3º, parágrafo 2º do Decreto nº 6.975/09 são dispensadas as condições migratórias quando referentes à entrada no país, além de isenção de multas e sanções administrativas. Os documentos administrativos não necessitam de tradução, conforme o Acordo Sobre Dispensa de Tradução de Documentos Administrativos para Efeitos de Imigração entre os Estados Partes do MERCOSUL¹⁰⁹. Ainda para os membros do MERCOSUL há o direito à residência temporária de dois anos, decorrente do Decreto nº 6.975/09¹¹⁰.

A maior facilidade de migrar ao Brasil entre os países membros do MERCOSUL é conferida aos argentinos, devido ao Acordo Bilateral entre Brasil e Argentina para a Concessão de Permanência a Detentores de Vistos Temporários ou a Turistas¹¹¹. Tal escrito prevê a concessão de visto permanente a detentores de vistos temporários ou a turistas, mediante a apresentação de alguns documentos de identificação e do certificado de ausência de antecedentes criminais, disposto no artigo 3º do referido acordo.

Art. 3º: Os pedidos de transformação ou regularização devem ser apresentados ao Departamento de Estrangeiros da Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça do Brasil ou à Direção Nacional de Migrações do Ministério do Interior da Argentina, juntamente com os seguintes documentos:

- a) Passaporte ou documento de identidade válido para ingresso nas Partes e cópia;

¹⁰⁸ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.975/2009. Promulga o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul – MERCOSUL, Bolívia e Chile, assinado por ocasião da XXIII Reunião do Conselho do Mercado Comum.** Brasília: Presidência da República, 2009.

¹⁰⁹ MERCOSUL/RMI/ACORDO Nº 22/00. **Acordo Sobre Isenção de Tradução de Documentos Administrativos Para Efeitos de Imigração.** Brasília, 2000.

¹¹⁰ LOPES, Cristiane M. S. **Direito de Imigração: O Estatuto do Estrangeiro em uma perspectiva de direitos humanos.** Porto Alegre: Nuria Fabris Editora, 2009. Pág. 104.

¹¹¹ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.736/2009. Promulga o Acordo Bilateral entre Brasil e Argentina para a Concessão de Permanência a Detentores de Vistos Temporários ou a Turistas.** Brasília: Presidência da República, 2009.

- b) Certidão negativa de antecedentes judiciais e/ou penais e/ou policiais no país em que tenha residido nos cinco anos anteriores à apresentação do pedido;
- c) Declaração do interessado, sob as penas da lei, de ausência de antecedentes nacionais ou internacionais, penais ou policiais;
- d) Comprovante de ingresso no território das Partes;
- e) Comprovante de pagamento das taxas de imigração aplicáveis¹¹²;

Convém citar Resoluções do Conselho Nacional de Imigração (CNIg) que também tem o intuito de facilitar a regularização dos imigrantes no Brasil. Como exemplo se destaca a Resolução de nº 80/2008, que disciplina a concessão de autorização de trabalho para obtenção de vistos temporários a estrangeiros com vínculo empregatício no Brasil.

Art. 1º: O Ministério do Trabalho e Emprego poderá conceder autorização de trabalho para obtenção de visto temporário, previsto no art. 13, inciso V, da Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, ao estrangeiro que venha ao Brasil com vínculo empregatício em entidade empregadora estabelecida no Brasil, respeitado o interesse do trabalhador brasileiro.

Art. 2º: Na apreciação do pedido será examinada a compatibilidade entre a qualificação e a experiência profissional do estrangeiro e a atividade que virá exercer no país.

Parágrafo único: A comprovação da qualificação e experiência profissional deverá ser feita pela entidade requerente por meio de diplomas, certificados ou declarações das entidades nas quais o estrangeiro tenha desempenhado atividades, demonstrando o atendimento de um dos seguintes requisitos:

I - escolaridade mínima de nove anos e experiência de dois anos em ocupação que não exija nível superior; ou

II - experiência de um ano no exercício de profissão de nível superior, contando esse prazo da conclusão do curso de graduação que o habilitou a esse exercício; ou

III - conclusão de curso de pós-graduação, com no mínimo 360 horas, ou de mestrado ou grau superior compatível com a atividade que irá desempenhar; ou

IV - experiência de três anos no exercício de profissão, cuja atividade artística ou cultural independa de formação escolar.

Art. 3º: Não se aplicará o disposto no artigo anterior quando se tratar de pedido de autorização de trabalho para nacional de país sul americano.

Parágrafo único. Este artigo vigorará pelo prazo de dois anos a contar da publicação desta resolução Normativa¹¹³.

¹¹² BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.736/2009. Promulga o Acordo Bilateral entre Brasil e Argentina para a Concessão de Permanência a Detentores de Vistos Temporários ou a Turistas.** Brasília: Presidência da República, 2009.

Conforme acima explanado pelo artigo 3º deste documento, é dispensado aos nacionais de países sul-americanos a comprovação de qualificação e experiência profissional pelo prazo de dois anos. Norma vigente aos demais países, conforme o artigo 2º da Resolução em destaque.

Merece destaque os casos que abrangem a reunião familiar, que é o direito do imigrante de se reunir com seus familiares, decorrente do Princípio da Unicidade da Família e da Dignidade da Pessoa Humana, que estão dispostos na Resolução Normativa nº 36/1999.

Art. 1º: O Ministério das Relações Exteriores poderá conceder visto temporário ou permanente, a título de reunião familiar, aos dependentes legais de cidadão brasileiro ou de estrangeiro residente temporário ou permanente no País, maior de 21 anos.

Parágrafo único. As solicitações de visto de que trata esta Resolução Normativa serão apresentadas às Missões diplomáticas, Repartições consulares de carreira ou Vice-consulados com jurisdição sobre o local de residência do interessado.

Art. 2º: Para o efeito do disposto nesta Resolução, consideram-se dependentes legais:

I - filhos solteiros, menores de 21 anos, ou maiores que comprovadamente sejam incapazes de prover o próprio sustento;

II - ascendentes desde que demonstrada a necessidade efetiva de amparo pelo chamante;

III - irmão, neto ou bisneto se órfão, solteiro e menor de 21 anos, ou de qualquer idade quando comprovada a necessidade de prover o próprio sustento;

IV - cônjuge de cidadão brasileiro; e

V - cônjuge de estrangeiro residente temporário ou permanente no Brasil.

Parágrafo único - Os dependentes a que se referem os incisos I e III serão assim considerados até o ano calendário em que completarem 24 anos, desde que estejam inscritos em curso de graduação ou pós-graduação e seja concedida igualdade de tratamento a brasileiro no país de origem do estrangeiro.

Art. 3º: Quando se tratar de estrangeiro residente temporário no Brasil, o direito a reunião familiar poderá ser invocado quando a estada no País for superior a seis meses, vedado o exercício de qualquer atividade remunerada pelo dependente.

Art. 4º: Quando se tratar de estrangeiro com visto permanente ou permanência definitiva, a reunião familiar poderá ser invocada caso o chamante já disponha da carteira definitiva concedida pelas autoridades competentes.

Art. 5º: Os casos de incapacidade de provimento do próprio sustento, constantes dos incisos I e III, do art. 2º, deverão ser comprovados por meio de declaração judicial ou de órgão estatal competente no local de residência do chamado.

Art. 6º: A questão do amparo previsto no inciso II, do art. 2º, será examinada à luz dos seguintes requisitos:

I - que o chamado não dispõe de renda suficiente para prover o próprio sustento e que o chamante deposita mensal e regularmente, de forma comprovável, recursos para sua manutenção e sobrevivência;

II - que o chamado não possui descendentes ou colaterais em primeiro ou segundo grau que possam prover assistência no país de sua residência; e

III - que, em virtude da idade avançada ou de enfermidade séria devidamente comprovada, necessita da presença do chamante para gerenciar sua vida.

Art. 7º: Poderá ser concedido visto permanente ou permanência definitiva ao estrangeiro que possua filho brasileiro que comprovadamente esteja sob sua guarda e dele dependa economicamente.

Parágrafo único: O disposto neste artigo aplica-se, também, ao estrangeiro que possuir a guarda judicial ou tutela de brasileiro.

Art. 8º: O Ministério da Justiça poderá conceder a permanência definitiva de que trata esta Resolução Normativa, quando o estrangeiro se encontrar legalmente no País.

Art. 9º: O Ministério das Relações Exteriores determinará a relação dos documentos exigidos do chamado e do chamante para instrução dos pedidos de visto temporário ou permanente contemplados por esta Resolução.

Art. 10º: Ao dependente legal de titular de registro provisório concedido pela Lei nº 9.675, de 29 de junho de 1998, poderá ser concedido visto temporário item V, a título de reunião familiar, pelo prazo constante no documento de identidade do chamante¹¹⁴.

O entendimento extraído deste conteúdo é de que há a concessão de vistos temporários ou permanentes aos dependentes legais de cidadãos brasileiros, de estrangeiros residentes temporários ou permanentes no país, desde que estes sejam maiores de 21 anos. O conceito de dependente legal é o que consta do artigo 2º da Resolução. Nesta situação o tipo de visto concedido será permanente. O que se traduz comumente nos casos de filhos de brasileiros ou oriundos de casamento

¹¹⁴ MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Resolução Normativa do Conselho Nacional de Imigração nº 36/1999**. Brasília, 1999.

com brasileiros e se estende também a parentes destes que podem exercer atividade laboral no Brasil.

Quanto aos dependentes de imigrantes com vistos permanentes, só será possível a reunião familiar na hipótese de o imigrante já possuir a Carteira de Identidade do Estrangeiro definitiva, o que pode depreender um período relativamente longo. Entretanto, também será autorizado que os parentes trabalhem no Brasil. Já no caso dos estrangeiros com visto provisório, a reunião familiar será possível apenas se o prazo de estadia for superior a seis meses, e, o dependente não poderá exercer qualquer tipo de atividade remunerada. Destaca-se ainda, que de acordo com a Resolução Normativa nº 77/2008 do Conselho Nacional de Imigração, a união estável, inclusive a homoafetiva pode embasar a concessão de vistos temporários ou permanentes aos acompanhantes dos estrangeiros.

Art. 1º: As solicitações de visto temporário ou permanente, ou de autorização de permanência para companheiro ou companheira, em união estável, sem distinção de sexo, deverão ser examinadas ao amparo da Resolução Normativa nº 27, de 25 de novembro de 1998, relativa às situações especiais ou casos omissos, e da Resolução Normativa nº 36, de 28 de setembro de 1999, sobre reunião familiar.

Art. 2º: A comprovação da união estável poderá ser feita por um dos seguintes documentos:

I - atestado de união estável emitido pelo órgão governamental do país de procedência do chamado; ou

II - comprovação de união estável emitida por juízo competente no Brasil ou autoridade correspondente no exterior.

Art. 3º: Na ausência dos documentos a que se refere o art. 2º, a comprovação de união estável poderá ser feita mediante apresentação de:

I - certidão ou documento similar emitido por autoridade de registro civil nacional, ou equivalente estrangeiro;

II – declaração, sob as penas da lei, de duas pessoas que atestem a existência da união estável; e

III – no mínimo, dois dos seguintes documentos:

a) comprovação de dependência emitida por autoridade fiscal ou órgão correspondente à Receita Federal;

b) certidão de casamento religioso;

c) disposições testamentárias que comprovem o vínculo;

d) apólice de seguro de vida na qual conste um dos interessados como instituidor do seguro e o outro como beneficiário;

e) escritura de compra e venda, registrada no Registro de Propriedade de Imóveis, em que constem os interessados como proprietários, ou contrato de locação de imóvel em que figurem como locatários; e

f) conta bancária conjunta.

Parágrafo único. Para efeito do disposto nas alíneas de “b” a “f” do inciso III deste artigo, será exigido o tempo mínimo de um ano.

Art. 4º: O chamante deverá apresentar ainda:

I – requerimento contendo o histórico da união estável;

II - escritura pública de compromisso de manutenção, subsistência e saída do território nacional, caso necessário, em favor do chamado, lavrada em cartório;

III – comprovação de meios de subsistência do chamante ou do estrangeiro chamado, com fonte no Brasil ou no exterior, suficientes para a manutenção e subsistência de ambos, ou contrato de trabalho regular, ou ainda, de subsídios provenientes de bolsa de estudos, além de outros meios lícitos;

IV - cópia autenticada do documento de identidade do chamante;

V - cópia autenticada do passaporte do chamado, na íntegra;

VI - atestado de bons antecedentes expedido pelo país de origem ou de residência habitual do chamado;

VII - comprovante de pagamento da taxa individual de imigração; e

VIII – declaração, sob as penas da lei, do estado civil do estrangeiro no país de origem.

Parágrafo único: A critério da autoridade competente, o chamante poderá ser solicitado a apresentar outros documentos.

Art. 5º: Os documentos emitidos no exterior deverão estar legalizados pela repartição consular brasileira no país e traduzidos por tradutor juramentado no Brasil.

Art. 6º: Caso necessário, o Conselho Nacional de Imigração solicitará ao Ministério da Justiça a realização de diligências.

Art. 7º: No caso de visto permanente ou de autorização de permanência, o estrangeiro continuará vinculado à condição que permitiu sua concessão pelo prazo de dois anos, devendo tal condição constar em seu passaporte e Cédula de Identidade de Estrangeiro (CIE).

§ 1º: O portador do registro permanente vinculado previsto no **caput** poderá requerer permanência por prazo indeterminado mediante comprovação da continuidade da união estável.

§ 2º: Decorrido o prazo a que se refere o **caput** caberá ao Ministério da Justiça decidir quanto à permanência por prazo indeterminado do estrangeiro no País¹¹⁵.

¹¹⁵ MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Resolução Normativa do Conselho Nacional de Imigração nº 77/2008**. Brasília, 2008.

Os vistos de trabalho têm o prazo de dois anos e são concedidos para um emprego determinado. De modo que, se o trabalhador perder o emprego, deve deixar o país, ou ainda, requerer outra autorização para um novo emprego ao Ministério da Justiça. Isto não implica na concessão de visto por um período para busca de um novo emprego. O solicitante já deve ter outro emprego no momento que for cancelado o primeiro contrato de trabalho. De forma diversa, o estrangeiro estará em solo nacional de forma ilegal¹¹⁶.

As residências obtidas perante o Acordo do MERCOSUL são válidas por um período de dois anos, após o decurso deste prazo são transformados em permanentes por simples apresentação de documentos, sem os quais, não será obtida a transformação.

5.1. A Burocracia e as Dificuldades Encontradas

O primeiro contato dos imigrantes com o governo brasileiro depois de atravessada a fronteira será com a Polícia Federal. Órgão que tem como principal função o combate à criminalidade e a investigação. O resultado deste resulta para os imigrantes em atendimentos de má qualidade, muitas vezes com funcionários sem o treinamento adequado, informações controversas a respeito da documentação necessária e pressupõe sejam os imigrantes potenciais suspeitos de crime. São inúmeras as reclamações destes, em especial com o despreparo das autoridades policiais, tratamento recebido, e, principalmente com a demora no processamento do pedido e espera do julgamento pelo Departamento de Estrangeiros. Durante esse período de não regulamentação, em aguardo da autorização, ficam com muito dos seus direitos restringidos¹¹⁷.

De acordo com o artigo 26 do Estatuto do Estrangeiro, o visto concedido pela autoridade consular do Brasil, ligado ao Ministério das Relações Exteriores, gera apenas uma mera expectativa de direitos. Este visto, não garante de

¹¹⁶ TSU, Camila. **O Estrangeiro no Brasil, Legislação e Comentários**. São Paulo. Editora Emdoc MRS, 2003. Pág. 26.

¹¹⁷ LOPES, Cristiane M. S. **Direito de Imigração: O Estatuto do Estrangeiro em uma perspectiva de direitos humanos**. Porto Alegre: Nuria Fabris Editora, 2009. Pág. 78.

fato a entrada em território brasileiro, já que pode ser negado em detrimento de uma das hipóteses do artigo 7º do Estatuto do Estrangeiro.

Art. 7º: Não se concederá visto ao estrangeiro:

I - menor de 18 (dezoito) anos, desacompanhado do responsável legal ou sem a sua autorização expressa;

II - considerado nocivo à ordem pública ou aos interesses nacionais;

III - anteriormente expulso do País, salvo se a expulsão tiver sido revogada;

IV - condenado ou processado em outro país por crime doloso, passível de extradição segundo a lei brasileira; ou

V - que não satisfaça às condições de saúde estabelecidas pelo Ministério da Saúde.

Art. 8º: O visto de trânsito poderá ser concedido ao estrangeiro que, para atingir o país de destino, tenha de entrar em território nacional.

§ 1º: O visto de trânsito é válido para uma estada de até 10 (dez) dias improrrogáveis e uma só entrada.

§ 2º: Não se exigirá visto de trânsito ao estrangeiro em viagem contínua, que só se interrompa para as escalas obrigatórias do meio de transporte utilizado.

Art. 26: O visto concedido pela autoridade consular configura mera expectativa de direito, podendo a entrada, a estada ou o registro do estrangeiro ser obstado ocorrendo qualquer dos casos do artigo 7º, ou a inconveniência de sua presença no território nacional, a critério do Ministério da Justiça.

§ 1º: O estrangeiro que se tiver retirado do País sem recolher a multa devida em virtude desta Lei, não poderá reentrar sem efetuar o seu pagamento, acrescido de correção monetária.

§ 2º: O impedimento de qualquer dos integrantes da família poderá estender-se a todo o grupo familiar¹¹⁸.

Os conceitos extraídos do artigo 7º do Estatuto do Estrangeiro, “nocivo à ordem pública ou aos interesses nacionais”, abrem margem para um entendimento subjetivo por partes dos agentes da Polícia Federal aos estrangeiros. Fato este, que pode dar ensejo à xenofobia e discricionariedade. Principalmente por ser feito por

¹¹⁸ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 86.715/1981. Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração e dá outras providências.** Brasília: Presidência da República, 1981.

meio de agentes que são treinados para um viés da segurança nacional frente aos direitos humanos, postura herdada desde o período ditatorial¹¹⁹.

No que tange as autorizações de trabalho aos estrangeiros no Brasil, estas são concedidas pela Coordenação Geral de Imigração (CGI), órgão do Ministério do Trabalho, que analisa a qualificação de mão de obra do indivíduo frente a necessidade do mercado de trabalho brasileiro. Com o condão de evitar uma possível discricionariedade desta “necessidade de mão de obra e qualificação”, o Conselho Nacional de Imigração adota resoluções normativas para a proteção dos trabalhadores imigrantes, regulamentação e hipóteses de entrada destes no Brasil¹²⁰.

O Departamento de Estrangeiros, órgão do Ministério da Justiça, é o responsável pelo processamento dos pedidos de inscrição dos imigrantes ao Registro Nacional de Estrangeiros (RNE), das medidas compulsórias de extradição, expulsão e deportação, e pela naturalização dos estrangeiros. Estes pedidos são encaminhados à Divisão de Permanência de Estrangeiros, órgão do Departamento de Estrangeiros, responsável pela regularização dos estrangeiros no Brasil que delega à Polícia Federal a atribuição de registro e expedição dos documentos. A razão de tal delegação é por consequência deste órgão estar presente em todos os estados do país, embora ainda haja a dificuldade de locomoção para as cidades vez que estão concentrados apenas nas maiores cidades¹²¹.

A Polícia Federal tem entre suas funções a de fazer verificações a respeito das declarações dos imigrantes e emitir relatórios. O que ocorre quando há necessidade, ou a requerimento do Ministério da Justiça, como nos casos de naturalização, casamento com brasileiro ou de possuir filho com brasileiro. Não são raros os casos em que há a delegação do poder de julgar os pedidos em favor da Polícia Federal, como foi o caso da Anistia Migratória de 2009. Nessas situações existe a possibilidade de recurso e revisão perante o Ministério da Justiça. A atuação da Polícia Federal deveria estar vinculada à previsão legal, e, não é o caso, tal qual

¹¹⁹ REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público: Curso Elementar**. 14ª edição. Editora Saraiva, 2013. Pág. 232-253.

¹²⁰ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 86.715/1981. Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração e dá outras providências**. Brasília: Presidência da República, 1981. Pág. 26.

¹²¹ BERARDI, Camila; COGO, Denise; MAGALHÃES, Giovanna Modé e outros. **Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante – CDHIC – Informe Sobre a Legislação Migratória e a Realidade dos Imigrantes**. São Paulo, 2012. Pág. 29.

a falta de uma definição dos requisitos e documentos necessários. Por conseguinte, geram incertezas jurídicas, interpretações divergentes entre as próprias autoridades policiais, o que pode dar ensejo para arbitrariedades, xenofobia e discriminação¹²².

Após a atuação da Polícia Federal, os pedidos recebidos pelo órgão são remetidos ao Departamento de Estrangeiros, que viabiliza a transformação do visto provisório em permanente, do registro do estrangeiro e da prorrogação do seu prazo de estadia. Condições imprescindíveis para se conceder a permanência são as previstas no Decreto nº 86715/81 e pelo Estatuto do Estrangeiro. Durante o período de espera pelo deferimento ou não do pedido, não é concedido um visto provisório ao estrangeiro, que apesar de estar em uma condição regular em espera de uma decisão do Poder Público não tem como comprovar. Fato que enseja dificuldades por não conseguir traduzir sua situação regular. Outra questão a ser destacada, é que nos casos em que há decisões denegatórias, falta uma fundamentação do Poder Público, o que fere o Princípio da Motivação da Administração Pública¹²³.

A entrada ou permanência de estrangeiros de forma irregular em território brasileiro não é considerada crime, é apenas uma infração administrativa, que tem como medida passível apenas a deportação. Uma vez deportado, o estrangeiro não terá o seu direito de retornar ao país negado. Tanto que deve ocorrer o devido ressarcimento das despesas geradas pela medida e pagamento de eventuais multas, a serem realizadas anteriormente ao seu retorno. A deportação será aplicada aos imigrantes que entrarem no país irregularmente, que permaneçam além do tempo permitido, ou que desrespeitem as condições de trabalho impostas.

Art. 57: Nos casos de entrada ou estada irregular de estrangeiro, se este não se retirar voluntariamente do território nacional no prazo fixado em Regulamento, será promovida sua deportação. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81).

§ 1º: Será igualmente deportado o estrangeiro que infringir o disposto nos artigos 21, § 2º, 24, 37, § 2º, 98 a 101, §§ 1º ou 2º do artigo 104 ou artigo 105.

¹²² BERALDI, Camila; COGO, Denise; MAGALHÃES, Giovanna Modé e outros. **Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante – CDHIC – Informe Sobre a Legislação Migratória e a Realidade dos Imigrantes**. São Paulo, 2012. Pág. 29.

¹²³ O Princípio da Motivação impõe a administração Pública o dever de expor as razões de direito e de fato pelas quais tomou a providência adotada. (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 15ª edição. São Paulo. Editora Malheiros, 2002. Pág. 70)

§ 2º: Desde que conveniente aos interesses nacionais, a deportação far-se-á independentemente da fixação do prazo de que trata o caput deste artigo.

Art. 58: A deportação consistirá na saída compulsória do estrangeiro. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81).

Parágrafo único: A deportação far-se-á para o país da nacionalidade ou de procedência do estrangeiro, ou para outro que consinta em recebê-lo.

Art. 59: Não sendo apurada a responsabilidade do transportador pelas despesas com a retirada do estrangeiro, nem podendo este ou terceiro por ela responder, serão as mesmas custeadas pelo Tesouro Nacional. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81).

Art. 60: O estrangeiro poderá ser dispensado de quaisquer penalidades relativas à entrada ou estada irregular no Brasil ou formalidade cujo cumprimento possa dificultar a deportação. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81).

Art. 61: O estrangeiro, enquanto não se efetivar a deportação, poderá ser recolhido à prisão por ordem do Ministro da Justiça, pelo prazo de sessenta dias. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81).

Parágrafo único: Sempre que não for possível, dentro do prazo previsto neste artigo, determinar-se a identidade do deportando ou obter-se documento de viagem para promover a sua retirada, a prisão poderá ser prorrogada por igual período, findo o qual será ele posto em liberdade, aplicando-se o disposto no artigo 73.

Art. 62: Não sendo exequível a deportação ou quando existirem indícios sérios de periculosidade ou indesejabilidade do estrangeiro, proceder-se-á à sua expulsão. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81).

Art. 63: Não se procederá à deportação se implicar em extradição inadmitida pela lei brasileira. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81).

Art. 64: O deportado só poderá reingressar no território nacional se ressarcir o Tesouro Nacional, com correção monetária, das despesas com a sua deportação e efetuar, se for o caso, o pagamento da multa devida à época, também corrigida. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)¹²⁴.

Conforme consta no artigo 61 do Estatuto do Estrangeiro, há a possibilidade de recolhimento à prisão por 60 dias até o momento da deportação. Porém, a Constituição Federal, em seu artigo 5º LXI, admite apenas a prisão nos casos de flagrante delito ou ordem judicial, o que não se aplica, uma vez que não se trata de um crime. Desta forma, não se admite que um imigrante seja preso em decorrência de sua situação irregular migratória, obstando o uso da força estatal. Na prática a entrega de auto de infração e os imigrantes são notificados de sua situação

¹²⁴ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 86.715/1981. Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração e dá outras providências.** Brasília: Presidência da República, 1981.

migratória irregular, acompanhados de ordem de deixar o país em um prazo de oito dias.

Artigo 5º: LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei¹²⁵;

A expulsão se aplica nos casos em que o imigrante tenha entrado no país mediante fraude ou irregularidade, tais como são dispostas no artigo 65 do Título VII do Estatuto do Estrangeiro.

Art. 65: É passível de expulsão o estrangeiro que, de qualquer forma, atentar contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a tranquilidade ou moralidade pública e a economia popular, ou cujo procedimento o torne nocivo à conveniência e aos interesses nacionais. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Parágrafo único: É passível, também, de expulsão o estrangeiro que:

- a) praticar fraude a fim de obter a sua entrada ou permanência no Brasil;
- b) havendo entrado no território nacional com infração à lei, dele não se retirar no prazo que lhe for determinado para fazê-lo, não sendo aconselhável a deportação;
- c) entregar-se à vadiagem ou à mendicância; ou
- d) desrespeitar proibição especialmente prevista em lei para estrangeiro.

Art. 66: Caberá exclusivamente ao Presidente da República resolver sobre a conveniência e a oportunidade da expulsão ou de sua revogação. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Parágrafo único: A medida expulsória ou a sua revogação far-se-á por decreto.

Art. 67: Desde que conveniente ao interesse nacional, a expulsão do estrangeiro poderá efetivar-se, ainda que haja processo ou tenha ocorrido condenação. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Art. 68: Os órgãos do Ministério Público remeterão ao Ministério da Justiça, de ofício, até trinta dias após o trânsito em julgado, cópia da sentença condenatória de estrangeiro autor de crime doloso ou de qualquer crime contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a economia popular, a moralidade ou a saúde pública, assim como da folha de antecedentes penais constantes dos autos. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

¹²⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília. Senado, 1988.**

Parágrafo único: O Ministro da Justiça, recebidos os documentos mencionados neste artigo, determinará a instauração de inquérito para a expulsão do estrangeiro.

Art. 69: O Ministro da Justiça, a qualquer tempo, poderá determinar a prisão, por 90 (noventa) dias, do estrangeiro submetido a processo de expulsão e, para concluir o inquérito ou assegurar a execução da medida, prorrogá-la por igual prazo. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Parágrafo único: Em caso de medida interposta junto ao Poder Judiciário que suspenda, provisoriamente, a efetivação do ato expulsório, o prazo de prisão de que trata a parte final do caput deste artigo ficará interrompido, até a decisão definitiva do Tribunal a que estiver submetido o feito.

Art. 70: Compete ao Ministro da Justiça, de ofício ou acolhendo solicitação fundamentada, determinar a instauração de inquérito para a expulsão do estrangeiro. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Art. 71: Nos casos de infração contra a segurança nacional, a ordem política ou social e a economia popular, assim como nos casos de comércio, posse ou facilitação de uso indevido de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, ou de desrespeito à proibição especialmente prevista em lei para estrangeiro, o inquérito será sumário e não excederá o prazo de quinze dias, dentro do qual fica assegurado ao expulsando o direito de defesa. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Art. 72: Salvo as hipóteses previstas no artigo anterior, caberá pedido de reconsideração no prazo de 10 (dez) dias, a contar da publicação do decreto de expulsão, no Diário Oficial da União. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Art. 73: O estrangeiro, cuja prisão não se torne necessária, ou que tenha o prazo desta vencido, permanecerá em liberdade vigiada, em lugar designado pelo Ministério da Justiça, e guardará as normas de comportamento que lhe forem estabelecidas. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Parágrafo único: Descumprida qualquer das normas fixadas de conformidade com o disposto neste artigo ou no seguinte, o Ministro da Justiça, a qualquer tempo, poderá determinar a prisão administrativa do estrangeiro, cujo prazo não excederá a 90 (noventa) dias.

Art. 74: O Ministro da Justiça poderá modificar, de ofício ou a pedido, as normas de conduta impostas ao estrangeiro e designar outro lugar para a sua residência. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Art. 75: Não se procederá à expulsão: (Renumerado e alterado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

I - se implicar extradição inadmitida pela lei brasileira; ou (Incluído incisos, alíneas e §§ pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

II - quando o estrangeiro tiver:

a) Cônjuge brasileiro do qual não esteja divorciado ou separado, de fato ou de direito, e desde que o casamento tenha sido celebrado há mais de 5 (cinco) anos; ou

b) filho brasileiro que, comprovadamente, esteja sob sua guarda e dele dependa economicamente.

§ 1º: não constituem impedimento à expulsão a adoção ou o reconhecimento de filho brasileiro supervenientes ao fato que o motivar.

§ 2º: Verificados o abandono do filho, o divórcio ou a separação, de fato ou de direito, a expulsão poderá efetivar-se a qualquer tempo¹²⁶.

Em regra, a expulsão é efetivada ao fim do cumprimento da pena que foi condenado o estrangeiro pela Justiça Brasileira, ou a sua liberação pelo Poder Judiciário, salvo as exceções dispostas no Título VII do Estatuto do Estrangeiro. O reingresso do estrangeiro é vedado nos termos do artigo 388 do Código Penal, sendo considerado crime¹²⁷.

Art. 338: Reingressar no território nacional o estrangeiro que dele foi expulso:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, sem prejuízo de nova expulsão após o cumprimento da pena¹²⁸.

Fica demonstrado pelo exposto, que a legislação muitas vezes é omissa em relação à matéria de imigração, e, que, quando de fato existe, é confusa e frágil. Causa, assim, discricionariedade e entendimentos contraditórios pelos agentes públicos. O Brasil carece de uma nova legislação para substituir por completo o retrógrado Estatuto do Estrangeiro. Os imigrantes enfrentam muitas dificuldades para se regularizarem, bem como, ver seus direitos reconhecidos no país. Realidade que precisa ser mudada e carece de atenção especial por parte das autoridades políticas, que aparentemente não vem adotando esta postura. Desta forma, se faz necessário uma Política Nacional de Migração e de Proteção ao Trabalhador Migrante, a fim de garantir seus direitos fundamentais. Política que vem sendo implantada pelo Conselho Nacional de Imigração, mas que ainda aguarda autorização dos órgãos que tratam da matéria (Ministério da Justiça, Ministério do

¹²⁶ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 86.715/1981. Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração e dá outras providências.** Brasília: Presidência da República, 1981.

¹²⁷ TSU, Camila. **O Estrangeiro no Brasil, Legislação e Comentários.** São Paulo. Editora Emdoc MRS, 2003. Pág. 89.

¹²⁸ BRASIL, Decreto-Lei nº 2.848, de sete de dezembro de 1940. **Código Penal Brasileiro.** Brasília: Senado, 1940.

Trabalho e Ministério das Relações Exteriores) e pela Presidência da República, desde o ano de 2010¹²⁹.

¹²⁹ BERALDI, Camila; COGO, Denise; MAGALHÃES, Giovanna Modé e outros. **Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante – CDHIC – Informe Sobre a Legislação Migratória e a Realidade dos Imigrantes**. São Paulo, 2012. Pág. 32.

6. DIREITOS DE IGUALDADE E LIMITAÇÕES ENTRE OS NACIONAIS E OS ESTRANGEIROS NO BRASIL

O ordenamento jurídico brasileiro traz consigo no artigo 5º, *caput*, de sua Magna Carta, o tema dos direitos fundamentais em caráter de igualdade¹³⁰ entre os estrangeiros e os nacionais do Estado, quais sejam: a inviolabilidade do direito à vida, a liberdade, a igualdade, a segurança e a propriedade. Demais direitos sociais¹³¹, embora não devidamente expressos pelo artigo supracitado, também são assegurados aos estrangeiros implicitamente e pelo artigo 6º da Constituição Federal¹³², como a educação, a saúde, a moradia, o direito de associação, o direito de abrir conta bancária, contrair créditos bancários, e de realizar remessas financeiras, entre outros¹³³.

Art. 6º: São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição¹³⁴.

Conforme o disposto no artigo primeiro da Declaração Universal dos Direitos Humanos, todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Partindo deste pressuposto, extrai-se o entendimento de que não deverá haver

¹³⁰ “O Direito tem a função de oferecer um tratamento equivalente que assegure a igualdade, e de oferecer um tratamento diferenciado que promova a igualdade, mas, paradoxalmente, como instância social de regulação, presta-se com frequência a manter situações de privilégio e opressão. Esta função desvirtuada de garantia (injusta) deve ser revelada e superada; aquela função de transformação (justa) deve ser alcançada. Portanto, são importantes as interferências jurídicas (em grande medida, estatais), ainda que contra majoritárias (quer dizer, contra a episódica vontade da maioria ou dos detentores do poder político-social), para eliminar desigualdades e proporcionar igualdade”. LEITE, Salomão George, SARLET, Ingo Wolfgang e outros. **Direitos Fundamentais e Estado Constitucional - Estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho**. Editora Coimbra e Editora Revista dos Tribunais, 2009. Pág. 347.

¹³¹ “Os direitos sociais objetivam garantir aos indivíduos condições materiais tidas como imprescindíveis à sua própria existência. Por isso, tendem a exigir do Estado intervenções na ordem social segundo critérios de justiça distributiva. Realizam-se, em regra, por meio de atuação estatal, com a finalidade de diminuir as desigualdades sociais”. SIQUEIRA, Dirceu Pereira, KAZMIERCZAC, Luis Fernando e Outros. **Estudos Contemporâneos de Direitos Humanos**. 1º edição. Editora Boreal, 2013. Pág. 251.

¹³² ARAÚJO, Luiz Alberto David. **Curso de Direito Constitucional**. 17º edição, Editora Verbatim, 2013. Pág. 279.

LOPES, Cristiane M. S. **Direito de Imigração: O Estatuto do Estrangeiro em uma perspectiva de direitos humanos**. Porto Alegre: Nuria Fabris Editora, 2009. Pág. 220.

¹³⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

distinção entre os direitos dos nacionais e dos estrangeiros de qualquer espécie. Desta forma afirmava o saudoso doutrinador Guido Fernando Silva Soares:

Na sua raiz, fortemente ancorada em princípios e normas internacionais, os Direitos Humanos têm por finalidade proteger a pessoa humana na sua realidade individual, na sua vivência coletiva. Para realizar tal desiderato, os responsáveis pela aplicação das normas de proteção aos Direitos Humanos não estão autorizados a distinguir entre nacionais ou estrangeiros¹³⁵.

Art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos: Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade¹³⁶.

Segundo o doutrinador René Ariel Dotti¹³⁷, também baseado nas afirmações da Declaração Universal dos Direitos Humanos, o titular desse direito é o homem universalmente considerado, pois a carta utiliza a expressão literal: “todo indivíduo é capaz de exercer as liberdades(...)”

Nesse sentido, a Convenção n.º 111/ da OIT na qual o Brasil é signatário, afirma que “todos os seres humanos, seja qual for a raça, credo ou sexo, têm o direito ao progresso material e desenvolvimento espiritual em liberdade e dignidade, em segurança econômica e com oportunidades iguais”. Nesta Convenção ratificada pelo Brasil, “qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão” é considerada discriminação¹³⁸.

A Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LII, garante ao estrangeiro que este não poderá ser extraditado por crime político e de opinião. Por seu turno, o artigo 12, § 2º assinala que a lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos pela própria Constituição. De onde se conclui que não haverá distinção concernente à aquisição

¹³⁵ SOARES, Guido Fernando Silva. **Raízes históricas das normas internas de proteção aos estrangeiros - Os Direitos Humanos e a proteção dos Estrangeiros**. Edição especial comemorativa dos 40 anos. <in> **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, DF: Senado Federal. Subsecretaria de Edições Técnicas, a.41, n° 162, 2004.

¹³⁶ ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Nova York, 1948.

¹³⁷ DOTTI, René Ariel. **Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação**. São Paulo: Editora Brasiliense, 1980. Pág. 120.

¹³⁸ BRASIL, República Federativa do. **Decreto n° 62.150/1968. Promulga a Convenção nº 111 da OIT Sobre Discriminação em Matéria de Emprego e Profissão**. Brasília: Presidência da República, 1968.

e fruição dos direitos civis entre os estrangeiros e os nacionais, mas apenas limitações impostas dentro do texto constitucional¹³⁹.

Art. 5º: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LII - não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião;

Art. 12, § 2º: A lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos nesta Constituição¹⁴⁰.

Tais limitações estão descritas nos artigos 14, § 2º, 22, inciso XV, 172, 176 § 1º, 190 e 222 da Constituição Federal. Há muitas que já estão infundadas, por não mais serem condizentes com a realidade atual do país. O panorama assim se revela porque apesar da Constituição Federal ser do ano de 1988, período pós-ditadura, ainda existem resquícios fincados no viés da segurança jurídica frente aos direitos humanos dos estrangeiros.

Art. 14, § 2º: Não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos.

Art. 22: Compete privativamente à União legislar sobre:

XV - emigração e imigração, entrada, extradição e expulsão de estrangeiros;

Art. 172: A lei disciplinará, com base no interesse nacional, os investimentos de capital estrangeiro, incentivará os reinvestimentos e regulará a remessa de lucros.

Art. 176, § 1º: A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o "caput" deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.

Art. 190: A lei regulará e limitará a aquisição ou o arrendamento de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira e estabelecerá os casos que dependerão de autorização do Congresso Nacional.

¹³⁹ BERALDI, Camila; COGO, Denise; MAGALHÃES, Giovanna Modé e outros. **Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante – CDHIC – Informe Sobre a Legislação Migratória e a Realidade dos Imigrantes**. São Paulo, 2012. Pág. 52.

¹⁴⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

Art. 222: A propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão sonora e de sons e imagens é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no País

Das limitações descritas, a mais gravosa, ou até mesmo a iminentemente violadora dos direitos fundamentais, certamente é a que diz respeito ao não reconhecimento dos direitos políticos aos estrangeiros. Não é dado aos imigrantes qualquer direito político no Brasil. Este é o único país sul americano que não reconhece nenhuma forma de sufrágio para esta classe. Estes não podem ser alistáveis a se tornarem eleitores, isto quer dizer que não podem votar ou serem votados e nem mesmo membros de partidos políticos. Prerrogativas inerentes ao direito à cidadania, que surgiram na Roma Antiga há mais de dois milênios. No entanto, ainda não foram concedidas aos estrangeiros no Brasil. O Estado democrático de direito, como este país se auto intitula com base nestas afirmações, se contrapõe ao que intitula¹⁴¹.

O Projeto de Lei 5.655/09, que visa modificar o atual Estatuto do Estrangeiro, consagra em seu artigo 5º os direitos e garantias fundamentais dos estrangeiros de forma mais ampla, incluindo expressamente aqueles que estão no país de forma irregular.

Art. 5º: Ao estrangeiro residente no Brasil, permanente ou temporário, são assegurados os direitos e garantias fundamentais consagrados na Constituição, em especial:

I - a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade;

II - os direitos civis e sociais reconhecidos aos brasileiros;

III - a liberdade de circulação no território nacional;

IV - o direito de reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustre outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo exigido prévio aviso à autoridade competente;

V - o direito de associação para fins lícitos, nos termos da lei;

VI - o direito à educação;

VII - o direito à saúde pública;

VIII - os direitos trabalhistas e de sindicalização, nos termos da lei; e

¹⁴¹ REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público: Curso Elementar**. 14ª edição. Editora Saraiva, 2013. Pág. 234.

IX - o acesso à Justiça, inclusive a gratuita.

Parágrafo único. São estendidos aos estrangeiros, independentemente de sua situação migratória, observado o disposto no art. 5º, caput, da Constituição:

I - o acesso à educação e à saúde;

II - os benefícios decorrentes do cumprimento das obrigações legais e contratuais concernentes à relação de trabalho, a cargo do empregador; e

III - as medidas de proteção às vítimas e às testemunhas do tráfico de pessoas e do tráfico de migrantes¹⁴².

O dispositivo em destaque expressa os direitos e garantias fundamentais dos estrangeiros em solo nacional, tratando com paridade aqueles devidamente regularizados ou não, na forma como a Constituição Federal almeja. O atual Estatuto do Estrangeiro não tem nenhum artigo que englobe os direitos da classe nesta profundidade.

6.1. Do Direito à Educação

O texto constitucional brasileiro garante em seus artigos 205 e 206, o direito à educação para todos como dever do Estado, o que inclui também o prestado aos estrangeiros. No âmbito internacional o Brasil é signatário de diversos tratados que garantem a educação universal, como o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ratificado pelo país no ano de 1991. Na legislação infraconstitucional, este direito também é garantido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, no artigo 53, e pela Lei de Diretrizes e Bases, no artigo 3º. O Brasil tem o dever de prestar o direito à educação em todas as esferas, sejam elas; municipal, estadual e federal¹⁴³.

¹⁴² BRASIL, República Federativa do. **Projeto de Lei 5.655/2009. Dispõe sobre o ingresso, permanência e saída de estrangeiros no território nacional, o instituto da naturalização, as medidas compulsórias, transforma o Conselho Nacional de Imigração em Conselho Nacional de Migração, define infrações e dá outras providências.** Brasília: Congresso Nacional 2009.

¹⁴³ MAGALHÃES, Giovana Modé. **Fronteiras do Direito Humano à Educação: um estudo sobre os imigrantes bolivianos nas escolas públicas de São Paulo.** 2010. 184f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Educação, Universidade de São Paulo, 2010.

Constituição Federal, art. 205: A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Art. 206: O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

- I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
- II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;
- III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;
- IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;
- V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006).
- VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;
- VII - garantia de padrão de qualidade¹⁴⁴.

Lei 8.069, art. 53: A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes:

- I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
- II - direito de ser respeitado por seus educadores;
- III - direito de contestar critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores;
- IV - direito de organização e participação em entidades estudantis;
- V - acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência¹⁴⁵.

Lei nº 9.394, art. 3º: O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

- I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
- II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber;
- III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas;
- IV - respeito à liberdade e apreço à tolerância;
- V - coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;

¹⁴⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

¹⁴⁵ BRASIL. República Federativa do. **Lei nº 8.969/1990. Estatuto da Criança e do Adolescente**. Brasília: Presidência da República, 1990.

- VI - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;
- VII - valorização do profissional da educação escolar;
- VIII - gestão democrática do ensino público, na forma desta Lei e da legislação dos sistemas de ensino;
- IX - garantia de padrão de qualidade¹⁴⁶;
- X - valorização da experiência extraescolar;
- XI - vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais.
- XII - consideração com a diversidade étnico-racial.

O Estatuto do Estrangeiro em seu artigo 48, ao utilizar o termo “devidamente registrado”, dá ensejo a uma interpretação de que apenas os estrangeiros em situação regular podem frequentar as escolas, o que não é verdade¹⁴⁷, pois este direito é garantido de forma universal. A proposta prevista no Projeto de Lei 5.655/09, em seu artigo 5º, inciso VI, elucidará esta questão, garantindo a educação a todos, sem qualquer restrição, de acordo com as normas constitucionais¹⁴⁸.

Art. 48: Salvo o disposto no § 1º do artigo 21, a admissão de estrangeiro a serviço de entidade pública ou privada, ou a matrícula em estabelecimento de ensino de qualquer grau, só se efetivará se o mesmo estiver devidamente registrado (art. 30)¹⁴⁹.

Projeto de Lei 5.655/09, art. 5º: Ao estrangeiro residente no Brasil, permanente ou temporário, são assegurados os direitos e garantias fundamentais consagrados na Constituição, em especial:

- VI - o direito à educação¹⁵⁰;

O acesso ao ensino superior no país ainda é muito ínfimo, se para o total de jovens brasileiros entre 18 e 24 anos é de apenas 11%, quando se trata dos

¹⁴⁶ BRASIL, República Federativa do. **Lei nº 9.394/1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.** Brasília: Presidência da República, 1996.

¹⁴⁷ ARAÚJO, Luiz Alberto David. **Curso de Direito Constitucional.** 17ª edição, Editora Verbatim, 2013. Pág. 279.

¹⁴⁸ REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público: Curso Elementar.** 14ª edição. Editora Saraiva, 2013. Pág. 232-234.

¹⁴⁹ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 86.715/1981. Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração e dá outras providências.** Brasília: Presidência da República, 1981.

¹⁵⁰ BRASIL, República Federativa do. **Projeto de Lei 5.655/2009. Dispõe sobre o ingresso, permanência e saída de estrangeiros no território nacional, o instituto da naturalização, as medidas compulsórias, transforma o Conselho Nacional de Imigração em Conselho Nacional de Migração, define infrações e dá outras providências.** Brasília: Congresso Nacional 2009.

imigrantes esse número é irrelevante. O Brasil vem adotando ações afirmativas para mudar essa situação. O Programa Universidade para Todos (PROUNI) passou a aceitar estrangeiros residentes como seus usuários, e o Registro Nacional de Estrangeiros (RNE) é um dos documentos válidos para a inserção no programa. Dessa forma, será possível concretizar a busca por igualdade almejada por nossa Carta Magna.¹⁵¹.

6.2. Do Direito à Saúde

Todas as pessoas têm acesso ao serviço público de saúde, em solo brasileiro. Isso ocorre, independentemente de serem nacionais do Estado, ou de sua regularização no país. Direito que está devidamente assegurado no artigo 196 da Constituição Federal Brasileira e disposto no artigo 2º da Lei Orgânica da Saúde (LOS).

Constituição Federal Brasileira, art. 196: A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação¹⁵².

Lei nº 8.080/90, art. 2º: A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício¹⁵³.

Ainda que este direito esteja consolidado na Constituição Federal como um direito de todos e dever do Estado, não é assegurado aos estrangeiros um tratamento adequado e de qualidade. Pois, há várias barreiras que dificultam o atendimento destas pessoas no país. São elas, diferença de idiomas, questões culturais, falta de profissionais qualificados, instrução destes para como agir perante tal classe, e, até mesmo problemas de infraestrutura dos locais de atendimento.

¹⁵¹ Fonte Ministério da Educação.

¹⁵² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

¹⁵³ BRASIL, República Federativa do. **Lei nº 8.080/1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências**. Brasília: Presidência da República, 1990.

Apesar do serviço público de saúde no Brasil ainda ser deficitário, o número de imigrantes atendidos têm crescido no país. Fator que demonstra uma mudança na postura da classe, sendo certo que antes havia receio, e por que não dizer, até mesmo temor, em buscar socorro ou atendimento por falta de regularização no país¹⁵⁴.

6.3. Do Direito à Moradia

A Emenda Constitucional nº 26, traz alteração por meio de seu artigo 6º da Constituição Federal de 1988, nesse tópico, e, consagra os direitos sociais dos indivíduos, como a moradia. O direito social de moradia traz consigo a possibilidade de que todas as pessoas tenham acesso a um lar adequado, capaz de promover uma vida segura em comunidade e que respeite a dignidade da pessoa humana, o que não se restringe apenas a um teto e quatro paredes. Este direito é estendido aos imigrantes, que também têm direito a uma moradia digna, em total consonância com o princípio da igualdade.

Constituição Federal Brasileira, art. 6º: São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição¹⁵⁵.

No âmbito internacional este direito também está consagrado em diversos documentos, como na Declaração Universal dos Direitos Humanos, no Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos, no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, na Convenção Internacional para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial e na Convenção Internacional para a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias. A última ainda não foi ratificada pelo Brasil, entretanto, a Organização das Nações Unidas vem pressionando o país para que o faça. Por conseguinte, este

¹⁵⁴ WALDMAN, Tatiana Chang. **Movimentos Migratórios Sob a Perspectiva do Direito à Saúde: Imigrantes Bolivianos em São Paulo**. Volume 12, nº 1. <in> Revista de Direito Sanitário, 2011. Pág. 90-114.

¹⁵⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

direito é caracterizado como uma norma de *jus cogens*, como uma garantia fundamental, oponível para todos.

Declaração Universal dos Direitos Humanos, art. 25: § 1º: Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle¹⁵⁶.

Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, art. 17, § 1º: Ninguém poderá ser objeto de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra e reputação¹⁵⁷.

Pacto Internacional de Direitos Econômicos Sociais e Culturais, artigo 11, parágrafo 1º - Os estados-partes no presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e para sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados-partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento¹⁵⁸.

Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, artigo 5º, e, III - De conformidade com as obrigações fundamentais enunciadas no artigo 2, os Estados Partes comprometem-se a proibir e a eliminar a discriminação racial em todas suas formas e a garantir o direito de cada um à igualdade perante a lei sem distinção de raça, de cor ou de origem nacional ou étnica, principalmente no gozo dos seguintes direitos: (...) e direitos econômicos, sociais e culturais, principalmente: (...) iii) direito à habitação¹⁵⁹;

Convenção Internacional para a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias, art. 43: Os trabalhadores migrantes beneficiam de tratamento igual ao que é concedido aos nacionais do Estado de emprego em matéria de:

d) Acesso à habitação, incluindo os programas de habitação social, e proteção contra a exploração em matéria de arrendamento¹⁶⁰.

A moradia digna conforme é imposta pela Constituição Federal e pelos tratados internacionais não condiz com a realidade encontrada pelos imigrantes no Brasil. No país é muito comum que os imigrantes trabalhem e morem em um mesmo

¹⁵⁶ ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Nova York, 1948.

¹⁵⁷ BRASIL, República Federativa do. **Decreto Lei nº 592/1992. Promulga o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos**. Brasília: Presidência da República, 1992.

¹⁵⁸ BRASIL, República Federativa do. **Decreto Lei nº 591/1992. Promulga o Pacto Internacional de Direitos Econômicos Sociais e Culturais**. Brasília: Presidência da República, 1992.

¹⁵⁹ BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 65.810/1969. Promulga a Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial**. Brasília: Presidência da República, 1969.

¹⁶⁰ ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Convenção Internacional para a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias**. Nova York, 1990.

local, como é facilmente constatado em alguns bairros da cidade de São Paulo, em especial sobre a indústria de tecido e costura. Isto ocorre em razão da grande carga horária de trabalho em que estes são submetidos, da falta de documentação de alguns imigrantes, da xenofobia por parte dos brasileiros, da incerteza sobre a renda dos imigrantes e em especial dos elevados valores encontrados para a locação de imóveis, e que por se tratar de uma classe hipossuficiente, juridicamente vulnerável, os proprietários de imóveis cobram um valor ainda mais abusivo¹⁶¹.

6.4. Do Direito ao Crédito Bancário e das Remessas

Este direito está diretamente ligado com a principal razão que leva alguém a migrar, seja internamente ou externamente. Como exposto previamente, o imigrante em regra almeja buscar no país de destino melhores condições de vida do que as encontradas em seu país de origem, como a busca por um emprego e o aumento de sua renda. Porém, é muito comum que apenas um dos familiares, ou parte destes emigre, permanecendo outras pessoas nos países de origem que dependam da renda gerada pelo indivíduo migrante. Partindo deste pressuposto surge a necessidade do imigrante ter uma conta bancária para receber seu salário, guardar seu dinheiro e para que ainda realize remessas internacionais aos seus dependentes.

A problematização acontece no momento de abrir a conta bancária, pois são exigidos pelo Banco Central do Brasil alguns documentos específicos, que muitos imigrantes não têm e que possuem dificuldade em providenciar, nos quais consistem em um documento de identificação, comprovante de residência e o Cadastro de Pessoas Físicas (CPF). No ano de 2010, o Conselho Nacional de Imigração (CNIg), adotou a Resolução Recomendada nº 12, que solicitava ao Ministério da Justiça a adoção das medidas necessárias para que o documento provisório da Carteira de Identidade de Estrangeiro (CIE) fosse aceito como prova suficiente para o imigrante exercer seus direitos e obrigações. Dentre estes direitos,

¹⁶¹ ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Resolução do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas sobre Moradia**. Nova York, 2010.

o de abrir conta corrente em instituição bancária. Vale ressaltar que se trata apenas de uma resolução, e por tal razão não tem força normativa¹⁶².

MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO CONSELHO NACIONAL DE IMIGRAÇÃO

RESOLUÇÃO RECOMENDADA Nº 12 DE 18 DE AGOSTO DE 2010

Dispõe sobre a cooperação interministerial para a emissão de documento aos estrangeiros com vistas a assegurar o regular exercício de direitos e obrigações no Brasil.

O CONSELHO NACIONAL DE IMIGRAÇÃO, instituído pela Lei nº. 6.815, de 19 de agosto de 1980 e organizado pela Lei nº. 10.683, de 28 de maio de 2003, no uso das atribuições que lhe confere o Decreto nº. 840, de 22 de junho de 1993, resolve:

Art. 1º: Recomendar ao Ministério da Justiça a adoção de procedimentos administrativos para a emissão de documento que possibilite o regular exercício dos direitos e obrigações, por estrangeiros que ainda não estejam de posse da Cédula de Identidade para Estrangeiro – CIE.

Parágrafo Único: O documento de que trata o caput deverá servir de prova suficiente de identidade do estrangeiro para fins de exercício de direitos e obrigações, tais como, dentre outros, a abertura de conta corrente em instituição bancária brasileira.

Art. 2º: Recomendar que o documento mencionado no art. 1º seja emitido no momento em que é requerida a CIE pelo interessado.

Art. 3º: Esta Resolução Recomendada entra em vigor na data da sua publicação.

PAULO SÉRGIO DE ALMEIDA
Presidente do Conselho Nacional de Imigração¹⁶³

Outra questão a ser destacada são as altas taxas do custo para a realização das remessas internacionais pagas aos bancos e dos tributos pagos ao Estado. Os imigrantes geralmente não possuem empregos com salários altos nos países de destino, muitas vezes trabalham em condições que os nacionais não aceitam. Além disso, grande parte de sua renda já está comprometida para o ônus do sustento de seus familiares, restando aos imigrantes uma pequena parte de sua renda, que muitas vezes não é o bastante para sua própria subsistência. Em alguns países sul-americanos as taxas são um pouco menores, como para a Bolívia e o Paraguai, que são nacionalidades com um grande contingente de imigrantes no

¹⁶² BERALDI, Camila; COGO, Denise; MAGALHÃES, Giovanna Modé e outros. **Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante – CDHIC – Informe Sobre a Legislação Migratória e a Realidade dos Imigrantes**. São Paulo, 2012. Pág. 57.

¹⁶³ MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Resolução Recomendada do Conselho Nacional de Imigração nº 12/2010**. Brasília, 2010.

Brasil, mas que ainda assim são severamente altas. O país não tem buscado meios de reduzir esses valores, nem de reduzir a burocracia encontrada¹⁶⁴.

6.5. Do Direito à Liberdade Religiosa

O Brasil é um Estado secular (laico), neutro em questões religiosas, não se opondo e nem favorecendo qualquer tipo de religião, ou mesmo a falta dela. Todos os seus cidadãos são tratados de forma igual, independente de sua crença religiosa. A Igreja não interfere em qualquer assunto referente ao Estado. Desta forma reiterou o Ministro do Supremo Tribunal Federal Marco Aurélio Mello durante uma das sessões: "Os dogmas de fé não podem determinar o conteúdo dos atos estatais". Por essa razão, o país é atrativo aos imigrantes neste aspecto, em especial para aqueles que sofrem perseguições religiosas.

O alemão Dieter Grimm entende o direito a liberdade religiosa da seguinte forma:

A liberdade religiosa no Estado constitucional secular tem um lado individual e um lado coletivo. Ao lado individual pertencem, sobretudo, a livre decisão do indivíduo, se ele adere a uma religião ou não, e, caso o faça, a decisão a respeito de qual religião irá professar; a livre decisão de tornar pública essa profissão de fé ou guarda-la para si; a liberdade de defender sua religião publicamente e de declarar-se contra outras religiões; a liberdade de viver de acordo com os preceitos de sua religião. Ao lado coletivo pertencem a liberdade das comunidades religiosas de definir sozinhas o conteúdo de suas religiões e as conseqüentes exigências de comportamento dos fiéis e de praticar a religião coletivamente. Da mesma forma existe também a liberdade de sair de uma comunidade religiosa e formar uma nova¹⁶⁵.

Estudiosos do direito, Ana Carolina Greco Paes e Sérgio Tibiriçá Amaral¹⁶⁶, preconizam que o Brasil apresentou um longo período de intolerância

¹⁶⁴ BERALDI, Camila; COGO, Denise; MAGALHÃES, Giovanna Modé e outros. **Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante – CDHIC – Informe Sobre a Legislação Migratória e a Realidade dos Imigrantes**. São Paulo, 2012. Pág. 58.

¹⁶⁵ LEITE, Salomão George, SARLET, Ingo Wolfgang e outros. **Direitos Fundamentais e Estado Constitucional - Estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho**. Editora Coimbra e Editora Revista dos Tribunais, 2009. Pág. 182.

¹⁶⁶ AMARAL, Sérgio Tibiriçá; PAES, Ana Carolina Greco. **Parâmetros para restrição à liberdade religiosa <in> Minorias & Grupos Vulneráveis – Reflexões Para Uma Tutela Inclusiva**. Birigui: Editora Boreal, 2003. Pág. 63

religiosa, inicialmente em face dos protestantes e posteriormente com as religiões africanas.

A liberdade religiosa é considerada para muitos estudiosos como uma garantia fundamental. Este direito está descrito no texto constitucional brasileiro no artigo 5º, incisos VI, VII e VIII:

Constituição Federal Brasileira, art. 5º: inciso VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

A Declaração Universal dos Direitos Humanos também garante a liberdade religiosa, em seu artigo 18:

Declaração Universal dos Direitos Humanos, Art. 18: Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, isolada ou coletivamente, em público ou em particular¹⁶⁷.

Embora as leis e os tratados ratificados pelo país garantam a liberdade religiosa, não são raras as discriminações provenientes de crença religiosa, e esta é ainda mais comum quando se trata de estrangeiros. É comum as pessoas terem medo do desconhecido. Um exemplo deste tipo de xenofobia ocorreu em Brasiléia, cidade localizada no interior do estado do Acre. Este município é a porta de entrada da maior rota de imigração de haitianos ao Brasil, com um grande contingente de imigrantes desta nacionalidade, totalizando quase 10% de sua população. No início de 2013 foi constatado no município que os túmulos do cemitério municipal haviam sido violados. Os nacionais acusaram os haitianos pelo crime de vilipêndio a cadáver, tipificado no Código Penal Brasileiro no artigo 212. Utilizando os seguintes termos: “Só pode ter sido coisa de haitiano. Eles já estão tão à vontade aqui que

¹⁶⁷ ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Nova York, 1948.

começaram até a fazer magia negra, vodu, aquelas coisas que eles fazem lá no país deles”. Posteriormente, a investigação descobriu que o crime havia sido cometido por alunos de medicina da cidade de Cobjia, cidade na Colômbia que faz fronteira com o Brasil. Este é apenas um exemplo, dentre tantos, da xenofobia que existe por parte dos brasileiros contra estrangeiros¹⁶⁸.

O Brasil, quando descoberto supostamente pelos portugueses, como afirma a maior parte do aprendizado da história nacional, tinha por habitantes os indígenas e a prática de seus rituais. Nos dias atuais, ainda há sobreviventes, que resistiram a quase ser dizimados por completo. Estes teimam em continuar com seus usos e costumes tão peculiares. Porém, desde aquela remota época já tínhamos Anchieta que os conduzia para que se tornassem jesuítas, forçando a mudança de seus costumes e religiosidades. Cumpre destacar que a mão de obra escrava trouxe os rituais africanos, ainda mantidos, em especial na Bahia, e que, neste momento, é tema a ser debatido no Congresso Nacional, e que conta com membros que se dispõe a esse combate, e que não permite vislumbrar que benefício poderia trazer tal cerceamento. O que em muito se diverge de um Estado que se diz laico, violando o direito à liberdade religiosa.

6.6. Do Direito à Liberdade Cultural

A liberdade cultural é o direito fundamental que o indivíduo tem em formar a sua identidade cultural, seja por meio de seus costumes, idioma, etnia, gênero, crença, entre outras formas. Ninguém será obrigado a se vincular ou desvincular de sua cultura ou ideologia. Por meio dela é capaz de refletir o modo como uma sociedade vive, age e pensa, sendo um fator primordial para a sua identidade. O Estado tem o dever de propiciar e defender a cultura, respeitando a opção individual de cada cidadão. Entretanto, nenhum direito é absoluto, de forma que a liberdade cultural poderá ser relativizada. O Estado não pode apoiar tradições

¹⁶⁸ LAURINDO, Denis Denilto. **Só Pode Ter Sido Coisa de Haitiano - Xenofobia no Acre.** <in> Revista Eletrônica Unegro Paraná. 2013. Disponível em: <<http://unegroparana.blogspot.com.br/2013/04/so-pode-ter-sido-coisa-de-haitiano.html>> Acesso em: 12 fev. 2014.

ou costumes que violem outros direitos humanos. Afinal, deve ser priorizado o bem estar do ser humano, pois este é o bem maior a ser tutelado¹⁶⁹.

A liberdade cultural está inserida como uma garantia constitucional pelos artigos 5º, inciso IX, 215, 220, § 2º e pela Declaração Universal dos Direitos Humanos nos artigos 22 e 27.

Constituição Federal Brasileira, art. 5º, inciso IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

Constituição Federal Brasileira, art. 215: O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

§ 1º: O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

§ 2º: A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais.

§ 3º: A lei estabelecerá o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005)

I - defesa e valorização do patrimônio cultural brasileiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005)

II - produção, promoção e difusão de bens culturais; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005)

III - formação de pessoal qualificado para a gestão da cultura em suas múltiplas dimensões; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005)

IV - democratização do acesso aos bens de cultura; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005)

V - valorização da diversidade étnica e regional. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005)

Constituição Federal Brasileira, art. 220: A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 2º: É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística¹⁷⁰.

¹⁶⁹ LEITE, Salomão George, SARLET, Ingo Wolfgang e outros. **Direitos Fundamentais e Estado Constitucional - Estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho**. Editora Coimbra e Editora Revista dos Tribunais, 2009. Pág. 163-175.

¹⁷⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

Declaração Universal dos Direitos Humanos, art. 22:

Toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

Declaração Universal dos Direitos Humanos, art. 27:

1 - Toda pessoa tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do processo científico e de seus benefícios.

2 - Toda pessoa tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual seja autor¹⁷¹.

O nosso país foi formado pela miscigenação de povos de várias etnias. A cultura brasileira é caracterizada pela sua diversidade e complexidade, é uma junção de cada um dos povos que para cá migraram. É muito comum encontrar no Brasil centros culturais de vários povos, como africanos, japoneses, alemães, italianos, libaneses, entre outros. Esta é uma forma do estrangeiro manter e encontrar a sua identidade cultural, mesmo que fora do seu país de origem.

¹⁷¹ ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Nova York, 1948.

7. CONCLUSÃO

Apesar do momento atual do país ser absolutamente contraditório, tem em seu povo “junto e misturado” a mais perfeita tradução de uma pátria-mãe, que aparenta ser um colo que acolhe e abriga. O país para o qual estão voltados todos os holofotes no presente momento, como sede do maior evento do planeta, a Copa do Mundo. Tamanha a diversidade da cultura, costumes, alimentação, geografia, e povo receptivo entre outros encantos. Porém, quando se mergulha mais a fundo, barreiras não visíveis, no primeiro momento, começam a se desenhar, e, o aconchego, mais difícil de alcançar.

Quem aqui chega se depara com burocracias sem igual, subempregos, saúde precária para seu próprio povo que domina o idioma e bem conhece os governantes. Faça ideia para quem acredita que conseguirá tranquilamente aqui fincar raízes. O primeiro contratempo será a questão da moradia, como bem se pode acompanhar na realidade do drama dos haitianos, o exemplo que se faz mais gritante por ora. O Governo Federal simplesmente fechou os olhos para esse povo e os deixou ao Deus dar. O estado do Acre, que é um dos estados mais pobres do país, ficou com a grande responsabilidade de lidar com a situação, que está visivelmente fora de controle. O número de imigrantes que cruzou a fronteira pelo Acre já chega a quase 30.000 pessoas desde o ano de 2010. O governo do estado passou a adotar uma postura de enviar o “problema” para outras localidades, fretando ônibus e enviando os imigrantes para as maiores cidade das regiões Sul e Sudeste. A cidade de São Paulo é o principal destino, vez que é vista como terra das oportunidades pelos próprios habitantes deste país, oriundos de outros estados, ou seja, alvo também de imigração interna.

A realidade é que comumente os imigrantes são excluídos de seu local de origem, seja por razões sociais, econômicas, culturais ou políticas. Essas pessoas são portadoras de sonhos e esperanças. Assim, emigram na busca por uma vida de melhor qualidade e mais digna do que a que viviam. Acreditam que no destino onde optaram seguir suas vidas haverá novas e melhores perspectivas que no anterior. Ocorre que muitas vezes na chegada são malvistas, tratados de forma hostil, como “subpessoas”, sem que seus direitos sejam salvaguardados. Isso

demonstra uma realidade contraditória à evolução dos direitos humanos, pois o homem que luta por um ideal, no qual deveria ser o principal portador de direitos, acaba por ser o maior marginalizado.

Para que se isto seja evitado, o Estado deve adotar políticas de migração tanto no país de origem, como no destinatário, durante todo o processo migratório. A ideia é de que seja implantada uma sociedade mais justa, com oportunidade à integração, voltada a aceitar as diferenças, redução da discriminação, do racismo e da xenofobia. Tais políticas devem entrar em prática o mais breve possível, pois a morosidade do Judiciário e do Legislativo brasileiro não consegue atender toda a demanda crescente e a necessidade que o tema imigração exige no momento.

Ainda há a questão da disputa por trabalho, que não é o bastante e suficiente para nós próprios. Pode ser verificado pela recente temática do Programa Mais Médicos, que envolve desencontros até com as leis trabalhistas e envolve questões políticas e populistas. Fato este, que até certo ponto não diverge muito da antiga questão sobre os imigrantes nos Estados Unidos, no qual a população do país os acusa de “roubar os empregos”, e que no Brasil repercute pela primeira vez, por iniciativa de uma classe bem esclarecida, como é a médica.

Conforme fora exposto durante o trabalho, o Estatuto do Estrangeiro (Lei 6.815/1980), lei que trata da imigração e dos estrangeiros no país, tem mais de três décadas. Documento que teve sua origem no período da ditadura militar, época onde eram priorizadas questões como a segurança nacional frente aos direitos e garantias dos homens. De onde se depreende grande desconformidade com a atual realidade brasileira, ou até mesmo global. Existe uma eminente premência por mudanças nas legislações dedicadas ao tema.

Com a finalidade de alterar o Estatuto do Estrangeiro, figura na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 5.655 de 2009, que, supostamente trataria da migração como um direito fundamental do homem. Embora tenha essa finalidade, o que tem se destacado e predominado no projeto de lei, são seus complexos procedimentos administrativos, a falta de mudanças em relação a total negativa de direitos políticos aos estrangeiros, a primazia do interesse nacional frente às garantias fundamentais, e em certos aspectos até retrocesso com relação ao retrógrado Estatuto do Estrangeiro em vigor. Como exemplo deste relato, se destacam o caso do aumento do tempo para obter a naturalização ordinária de

quatro para dez anos e a adoção de uma política migratória mais criteriosa no país, sem que houver tivesse alguma necessidade ou explicação plausível.

Durante o trabalho foi analisado o referido Projeto de lei, e a conclusão foi de que apesar de haver uma diminuta melhora em alguns pontos previamente destacados, como no caso da inclusão dos direitos e garantias fundamentais aos estrangeiros regularizados ou não no país. Estas alterações ainda não são suficientes para suprir a necessidade de uma legislação mais justa e adequada, onde todos os direitos e garantias fundamentais consagrados pelos Princípios e Tratados Internacionais sejam respeitados.

Por fim, o que se espera é uma preocupação maior com a questão da imigração por parte dos membros do Congresso Nacional. Afinal, o nosso país é uma terra de imigrantes, e a violação dos direitos e garantias fundamentais desta classe, de certa forma acaba repercutindo sobre todos nós e nossos antepassados.

Durante o trabalho foi analisado o referido Projeto de lei, e extraiu-se a conclusão de que apesar de haver uma diminuta melhora em alguns pontos previamente destacados, como no caso da inclusão dos direitos e garantias fundamentais aos estrangeiros regularizados ou não no país. Estas mudanças ainda não são suficientes para suprir a necessidade de uma legislação mais justa e adequada, onde todos os direitos e garantias fundamentais consagrados pelos Princípios e Tratados Internacionais sejam respeitados.

Por fim, espera-se uma preocupação maior com a questão da imigração por parte dos membros do Congresso Nacional. Afinal, o nosso país é uma terra de imigrantes, e a violação dos direitos e garantias fundamentais desta classe, de certa forma acaba repercutindo sobre todos nós e em nossos antepassados.

BIBLIOGRAFIA

ALBERGAGIA, Bruno. **Histórias do Direito – Evolução das leis, fatos e pensamentos**. São Paulo. Editora Atlas, 2011.

AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **A Era dos Deveres - breves comentários sobre três questões**. <in> Revista **Intertemas**, Ano 4 – V. Junho – Presidente Prudente, 2002.

AMARAL, Sérgio Tibiriçá; PAES, Ana Carolina Greco. Parâmetros para restrição à liberdade religiosa <in> **Minorias & Grupos Vulneráveis – Reflexões Para Uma Tutela Inclusiva**. Birigui: Editora Boreal, 2003..

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **Curso de Direito Constitucional**. 17º edição, Editora Verbatim, 2013.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro. Editora Campus, 1992.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado, 1988.

BRASIL, Decreto-Lei nº 2.848, de sete de dezembro de 1940. **Código Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Senado, 1940.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto Legislativo nº 21/1949. Acordo Relativo à Concessão de um Título de Viagem para Refugiados que Estejam Sob a Jurisdição do Comitê intergovernamental de Refugiados**. Rio de Janeiro: Senado, 1949.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 58.819/1966. Promulga a Convenção nº 97 sobre os Trabalhadores Migrantes**. Brasília: Presidência da República, 1966.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 62.150/1968. Promulga a Convenção nº 111 da OIT Sobre Discriminação em Matéria de Emprego e Profissão**. Brasília: Presidência da República, 1968.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 65.810/1969. Promulga a Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial.** Brasília: Presidência da República, 1969.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 70.946/1972. Promulga o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados.** Brasília: Presidência da República, 1972.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 86.715/1981. Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração e dá outras providências.** Brasília: Presidência da República, 1981.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 591/1992. Promulga o Pacto Internacional de Direitos Econômicos Sociais e Culturais.** Brasília: Presidência da República, 1992.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 592/1992. Promulga o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.** Brasília: Presidência da República, 1992.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 5.105/2004. Promulga o Acordo entre o Governo da República Oriental do Uruguai para Permissão de Residência, Estudo, e Trabalho a Nacionais Fronteiriços Brasileiros e Uruguaios.** Brasília: Presidência da República, 2004.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.347/2008. Aprova o Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas - PNETP e institui Grupo Assessor de Avaliação e Disseminação do referido Plano.** Brasília: Presidência da República, 2008.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.736/2009. Promulga o Acordo Bilateral entre Brasil e Argentina para a Concessão de Permanência a Detentores de Vistos Temporários ou a Turistas.** Brasília: Presidência da República, 2009.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.964/2009. Promulga o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL, assinado por ocasião da XXIII Reunião do Conselho do Mercado Comum.** Brasília: Presidência da República, 2009.

BRASIL, República Federativa do. **Decreto nº 6.975/2009. Promulga o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul – MERCOSUL, Bolívia e Chile, assinado por ocasião da XXIII Reunião do Conselho do Mercado Comum.** Brasília: Presidência da República, 2009.

BRASIL, República Federativa do. **Lei nº 8.080/1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.** Brasília: Presidência da República, 1990.

BRASIL. República Federativa do. **Lei nº 8.969/1990. Estatuto da Criança e do Adolescente.** Brasília: Presidência da República, 1990.

BRASIL, República Federativa do. **Lei nº 9.394/1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.** Brasília: Presidência da República, 1996.

BRASIL, República Federativa do. **Projeto de Lei 5.655/2009. Dispõe sobre o ingresso, permanência e saída de estrangeiros no território nacional, o instituto da naturalização, as medidas compulsórias, transforma o Conselho Nacional de Imigração em Conselho Nacional de Migração, define infrações e dá outras providências.** Brasília: Congresso Nacional 2009.

BUERGENTHAL, Thomas. **Internacional Humans Rights in a Nutshell.** 3º edição, Editora West Publishing Company, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional.** 6ª edição. Coimbra: Editora Almedina, 1993.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudo sobre Direitos Fundamentais.** 2º edição portuguesa. Editora Coimbra, 2008.

CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos.** 2º edição, Editora Saraiva, 2013.

BERALDI, Camila; COGO, Denise; MAGALHÃES, Giovanna Modé e outros. **Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante – CDHIC – Informe Sobre a Legislação Migratória e a Realidade dos Imigrantes.** São Paulo, 2012.

CHEREM, Mônica Teresa Costa Souza. **Direito Internacional Humanitário.** 21º edição. Curitiba. Editora Juruá, 2007.

COMISSÃO Nacional de População e Desenvolvimento; ORGANIZAÇÃO Internacional Para as Migrações; MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Perfil Migratório do Brasil 2009**. Brasília, 2010.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 7ª edição. Editora Saraiva, 2011.

CORREA, Ana Maria Martinez. **A Revolução Mexicana (1910-1917)**. São Paulo. Editora Brasiliense, 1983.

CRETELLA, Júnior, José. **Curso de Direito Romano**. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2001.

DOTTI, René Ariel. **Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação**. São Paulo: Editora Brasiliense, 1980.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 34ª edição. São Paulo. Editora Saraiva, 2008.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. 12ª edição. São Paulo. Editora Saraiva, 2010.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Estado de Direito e Constituição**. 25ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

GALLO, Carlos Artur. **O Direito das Gentes romano e a Gênese do Direito Internacional Privado**. Revista Jurídica Eletrônica **Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, n. 1991, 13 dez. 2008. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12062/o-direito-das-gentes-romano-e-a-genese-do-direito-internacional-privado>> Acesso em: 22 out. 2013.

GIORDANI, C. Mário. **História de Roma**. 12ª edição. Petrópolis. Editora Vozes, 1997.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 15ª edição. Editora Malheiros, 2012.

ITAMARATY, Portal Consular. Disponível em: <<http://www.portalconsular.mre.gov.br/estrangeiros/vistos-para-estrangeiros>> Acesso em: 14 mar. 2014.

JOHN, Locke. **Segundo Tratado Sobre o Governo Civil**. 1ª edição. Editora Edipro, 2014.

JUSBRASIL. **Projeto Reformula Estatuto do Estrangeiro**. Portal Eletrônico JusBrasil. Banco de dados: 2010. Disponível em: <<http://direito-vivo.jusbrasil.com.br/noticias/1680407/projeto-reformula-estatuto-do-estrangeiro>> Acesso em: 10 fev. 2014.

LAURINDO, Denis Denilto. **Só Pode Ter Sido Coisa de Haitiano - Xenofobia no Acre**. <in> Revista Eletrônica Unegro Paraná. 2013. Disponível em: <<http://unegroparana.blogspot.com.br/2013/04/so-pode-ter-sido-coisa-de-haitiano.html>> Acesso em: 12 fev. 2014.

LEITE, Salomão George, SARLET, Ingo Wolfgang e outros. **Direitos Fundamentais e Estado Constitucional - Estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho**. Editora Coimbra e Editora Revista dos Tribunais, 2009.

LEVY, Maria Stella Ferreira. **O Papel da Imigração Internacional na Evolução Brasileira (1872 a 1972)**. <In>: Revista de Saúde Pública. São Paulo, nº 8, 1974.

LIMA, Rodrigo. **Os Números Exatos e Atualizados de Estrangeiros no Brasil**. <in> Portal: O Estrangeiro – Brasil País de Imigração. Disponível em: <http://oestrangeiro.org/2013/05/22/exclusivo-os-numeros-exatos-e-atualizados-de-estrangeiros-no-brasil-2/> 2013. Acesso em: 10 fev. 2014.

LOPES, Cristiane M. S. **Direito de Imigração: O Estatuto do Estrangeiro em uma perspectiva de direitos humanos**. Porto Alegre: Nuria Fabris Editora, 2009.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **O Direito na História – Lições introdutórias**. Cidade Editora, 2011.

MACHADO, JOSÉ MANOEL. Brasil. Internet. Artigo. **Trabalhadores estrangeiros escravizados no Brasil e tutela de seus direitos à luz dos direitos humanos fundamentais**. Revista Jurídica Eletrônica Jus Navigandi, 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/8597/trabalhadores-estrangeiros-escravizados-no-brasil-e-tutela-de-seus-direitos-a-luz-dos-direitos-humanos-fundamentais>> Acesso em: 15 nov. 2013.

MAGALHÃES, Giovana Modé. **Fronteiras do Direito Humano à Educação: um estudo sobre os imigrantes bolivianos nas escolas públicas de São Paulo.** 2010. 184f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Educação, Universidade de São Paulo, 2010.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito Constitucional.** 2º edição. Editora Mandamentos, 2002.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros. **Direitos Humanos: sua história, sua garantia e a questão da indivisibilidade.** São Paulo. Editora Juarez de Oliveira, 2002.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Tratados Internacionais de Direitos Humanos e Direito Brasileiro.** Editora Saraiva, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 15º edição. São Paulo. Editora Malheiros, 2002.

MERCOSUL/RMI/ACORDO N° 22/00. **Acordo Sobre Isenção de Tradução de Documentos Administrativos Para Efeitos de Imigração.** Brasília, 2000.

MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Como Trabalhar nos Países do MERCOSUL - Guia Dirigido aos Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL.** Brasília, 2010

MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Resolução Normativa do Conselho Nacional de Imigração n° 36/1999.** Brasília, 1999.

MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Resolução Normativa do Conselho Nacional de Imigração n° 77/2008.** Brasília, 2008.

MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Resolução Normativa do Conselho Nacional de Imigração n° 80/2008.** Brasília, 2008.

MINISTÉRIO do Trabalho e Emprego. **Resolução Recomendada do Conselho Nacional de Imigração n° 12/2010.** Brasília, 2010.

NETO, Giacomo Balbinotto. **Teoria Econômica da Migração.** <in> Portal da **Universidade Federal do Rio Grande do Sul.** 2009. Disponível em: <<http://www.ppge.ufrgs.br/giacomo/arquivos/eco02268/teoria-migracao.pdf>> Acesso em: 10 mar. 2014.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Convenção Internacional para a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias.** Nova York, 1990.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Nova York, 1948.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Resolução do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas sobre Moradia.** Nova York, 2010.

ORGANIZAÇÃO dos Estados Americanos. **Pacto de San José da Costa Rica.** San José, 1969.

PATARRA, Neide; BAENINGER, Rosana. **Mobilidade Espacial da População do Mercosul: Metrópoles e Fronteiras:** <in> **Revista Brasileira de Ciências Sociais.** Volume 21, nº 60, 2006.

PARLAMENTO Europeu e do Conselho. **Diretiva 2004/38/CE. Relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros.** Estrasburgo, França, 2004.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional.** 11ª edição. Editora Saraiva, 2010.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional.** 14ª edição. Editora Saraiva, 2013.

REBEC, Benjamin Constant. **De la Libertad de los Antiguos Comparada com la de los Modernos in Escritos Políticos.** Editora Le Livre de Poche, Collection Pluriel. Paris, 1980.

REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público: Curso Elementar.** 14ª edição. Editora Saraiva, 2013.

RIBEIRO COSTA, Álvaro Augusto. **Dificuldades Internas para a Aplicação das Normas Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos in CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto - A Incorporação das Normas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro.** IIDH-CICV-ACNUR-Comissão da União Européia Co-Edição. São José da Costa Rica/Brasília, 1996.

ROCASOLANO, Maria Méndez. **Direitos Humanos: Conceitos, Significados e Funções.** São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

RULLI, Júnior, Antônio. **Universalidade da jurisdição,** São Paulo. Editora Oliveira Mendes, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional.** 10º edição. Editora Livraria do Advogado, 2012.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira, KAZMIERCZAC, Luis Fernando e Outros. **Estudos Contemporâneos de Direitos Humanos.** 1º edição. Editora Boreal, 2013.

SOARES, Guido Fernando Silva. **Raízes históricas das normas internas de proteção aos estrangeiros - Os Direitos Humanos e a proteção dos Estrangeiros.** Edição especial comemorativa dos 40 anos. <in> **Revista de Informação Legislativa,** Brasília, DF: Senado Federal. Subsecretaria de Edições Técnicas, a.41, nº 162, 2004.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado.** São Paulo. Editora Atlas, 2004.

SOARES, Orlando. **Curso de Direito Constitucional.** 10º edição, São Paulo. Editora Forense, 2000.

TSU, Camila. **O Estrangeiro no Brasil, Legislação e Comentários.** São Paulo. Editora Emdoc MRS, 2003.

WALDMAN, Tatiana Chang. **Movimentos Migratórios Sob a Perspectiva do Direito à Saúde: Imigrantes Bolivianas em São Paulo.** Volume 12, nº 1. <in> **Revista de Direito Sanitário,** 2011.

WOLFF, Francis. **Aristóteles e a Política.** São Paulo. Editora Discurso Editorial, 1999.