

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

UMA ANÁLISE DA NOVA LEI DE MIGRAÇÃO BRASILEIRA Nº 13.445 de 2017

BEATRIZ DIAS NASCIMENTO

Presidente Prudente/SP

2019

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

UMA ANÁLISE DA NOVA LEI DE MIGRAÇÃO BRASILEIRA Nº 13.445 de 2017

BEATRIZ DIAS NASCIMENTO

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

Presidente Prudente/SP

2019

UMA ANÁLISE DA NOVA LEI DE MIGRAÇÃO BRASILEIRA Nº 13.445 de 2017

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

Prof. Dr. Sérgio Tibiriçá Amaral

Profa. Carla Roberta Ferreira Destro

Prof. Ms. João Victor Mendes de Oliveira

Presidente Prudente, 11 de junho de 2019.

Atitude Mental

Existe um único ponto de vital importância: é a forte vontade de crescer e expandir custe o que custar. Esta atitude é fundamental.

O pior pensamento a seu próprio respeito é pensar “não tenho capacidade”. Pense assim: “eu também sou um ser humano. Se aquela pessoa está fazendo, eu também serei capaz de fazer”. Aquele que nunca desiste, com uma forte determinação para realizar o seu trabalho – mesmo cometendo falhas ou sendo ridicularizado pelos outros – certamente crescerá bastante. Eu próprio trabalho com essa atitude. Entretanto, aquelas que desistem após o primeiro fracasso não servem, de fato, para o trabalho.

Há um provérbio que diz: “a resignação é importante”. Em algumas circunstâncias isso é verdadeiro mas, neste caso, a “não resignação” é fundamental. Em resumo, devemos desistir quando a causa não for boa e, pelo contrário, ter força de vontade para as boas causas.

Por Meishu-Sama, em 1950.

Fonte: Alicerce do Paraíso, vol. 04, p. 53

Dedico o presente trabalho à Deus e a minha família.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer a Deus e Meishu-Sama por toda a permissão, sabedoria e saúde concedida no decorrer de toda a graduação, e inclusive na concretização de mais este trabalho.

Agradeço aos meus pais por toda paciência e amizade, e por possibilitarem que eu tivesse uma educação de qualidade, além de serem meus grandes inspiradores na escolha da profissão, bem como modelos de determinação e perseverança para que eu pudesse enfrentar todos os desafios impostos pela vida. Sem vocês nada disso seria possível!

Também agradeço as minhas irmãs Clara e Amanda que no decorrer de toda a formação acadêmica vivenciaram minhas angústias e compartilharam dos mesmos sentimentos para que juntas pudéssemos crescer e amadurecer. Agradeço a todos os demais familiares, por todo apoio e incentivo ao longo dos anos e que de alguma forma foram fundamentais para minha formação pessoal e acadêmica.

Além destes, agradeço aos amigos que dividiram seus dias comigo, estudando, confidenciando medos e angústias e me impulsionando para que eu pudesse chegar até aqui e não desistisse dos meus sonhos, bem como aqueles que me ouviram continuamente e que me ajudaram a acalmar os ânimos sempre dizendo que eu conseguiria.

Agradeço ao meu orientador Prof. Dr. Sérgio Tibiriçá Amaral por ter acreditado no meu projeto e pela parceria nos últimos meses, sempre buscando de alguma maneira acrescentar e aumentar meus conhecimentos, e incentivando para que eu fosse atrás de mais e mais informações. Fico muito agradecida por sua orientação e por estar aqui participando da finalização de mais essa trajetória.

E por fim a todos que ao longo destes anos demonstraram que a vida é muito mais que livros e teoria, mas também uma aventura repleta de fases e desafios, meus mais sinceros agradecimentos!

RESUMO

O trabalho utilizou dos métodos dedutivo e comparativo, além de doutrinas, jurisprudências e demais textos de lei, para analisar a Lei de Migração brasileira, iniciando pela a origem do instituto do controle de convencionalidade que foi criado no continente europeu e irradiou para o americano no âmbito das discussões de direitos humanos. Tal situação valeu-se da análise de casos específicos evidenciando as sentenças proferidas pelas Cortes Internacionais, onde determinam a realização do sobredito controle pelos Estados no meio jurídico interno de cada um deles, sendo que, apenas em caso de não conseguirem resolver o conflito existente entre a norma infraconstitucional e um tratado internacional de direitos humanos provocariam a jurisdição da Corte. Neste panorama, demonstramos o papel do Estado brasileiro, e a influência das decisões da Corte Interamericana no âmbito jurídico interno, além de evidenciarmos as vias do controle de convencionalidade presentes no Brasil. Em seguida, pontuamos a história da migração brasileira demonstrando a formação da população nacional e a razão pela qual muitos estrangeiros colocam o país como uma de suas estadas. Sendo assim, ante a legislação ultrapassada proveniente do período ditatorial e a adoção do viés humanitário pelo ordenamento jurídico brasileiro fez-se necessário a aprovação da nova legislação assegurando aos migrantes direitos e garantias fundamentais. Deste modo, realizamos uma abordagem da nova norma infraconstitucional, apontando que ela procurou aumentar o alcance em relação aos grupos de imigrantes, além de fazer uma análise dos dispositivos legais que tratam dos apátridas e refugiados, bem como das espécies de nacionalidade, dos documentos exigidos pela jurisdição brasileira e das medidas de punição que podem ser utilizadas pelo Estado nacional em defesa de sua soberania e cidadãos. Neste contexto, após analisar os principais assuntos tratados pela Lei e seu Regulamento conseguimos evidenciar como a norma realmente se preocupou em abrir mão de sua soberania, e ao mesmo tempo consolidar os direitos humanos a todos os estrangeiros que estivessem em solo brasileiro como se estes estivessem em seus países de origem.

Palavras chaves: Controle de convencionalidade. Sistemas Internacionais de Direitos Humanos. Esfera jurídica brasileira. Direitos Humanos. Lei de Migração. Migrantes. Apátridas. Refugiados. Nacionalidade.

ABSTRACT

The work used deductive and comparative methods, as well as doctrines, jurisprudence and other texts of law, to analyze the Brazilian Migration Law, beginning with the origin of the convention control institute that was created in the European continent and irradiated to the American in the within the framework of human rights discussions. This situation was based on the analysis of specific cases evidencing the sentences handed down by the International Courts, where they determine the accomplishment of the above-mentioned control by the States in the internal legal environment of each of them, and only if they cannot resolve the conflict between the infraconstitutional norm and an international human rights treaty would have the jurisdiction of the Court. In this panorama, we demonstrate the role of the Brazilian State, and the influence of the decisions of the Inter-American Court in the domestic legal framework, besides evidencing the ways of control of conventionality present in Brazil. Next, we point out the history of Brazilian migration demonstrating the formation of the national population and the reason why many foreigners place the country as one of their stops. Therefore, before the legislation passed from the dictatorial period and the adoption of the humanitarian bias in the Brazilian legal system, it was necessary to approve the new legislation assuring the migrants fundamental rights and guarantees. In this way, we approach the new infraconstitutional standard, pointing out that it sought to increase the reach of immigrant groups, as well as to analyze the legal provisions dealing with stateless persons and refugees, as well as the species of nationality, the documents required by the Brazilian jurisdiction and the punitive measures that may be used by the national State in defense of its sovereignty and citizens. In this context, after analyzing the main issues dealt with in the Law and its Regulations, we have been able to show how the norm really concerned itself at the same time that it was giving up its sovereignty, consolidating human rights to all foreigners who were on Brazilian soil, as if these were in their countries of origin.

Key Words: Conventionality control. International Human Rights Systems. Brazilian legal sphere. Human rights. Law of Migration. Migrants. Stateless people. Refugees. Nationality.

LISTA DE ABREVIATURA E SIGLAS

ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados

ADECON – Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADIN – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADO – Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

ADPF – Arguição Declaratória de Preceito Fundamental

CADH – Convenção Americana de Direitos Humanos

CECA – Comunidade Europeia do Carvão e do Aço

CEDH – Corte Europeia de Direitos Humanos

CEEA – Comunidade Europeia da Energia Atômica

CEE – Comunidade Econômica e Europeia

CIDH – Corte Interamericana de Direitos Humanos

CLT – Consolidações da Lei de Trabalho

CONARE – Comitê Nacional para Refugiados

DUDH – Declaração Universal dos Direitos do Homem

EC – Emenda Constitucional

EURATOM – Comunidade Europeia da Energia Atômica

OEA – Organização dos Estados Americanos

OIT – Organização Internacional do Trabalho

ONU – Organização das Nações Unidas

PcdoB – Partido Comunista do Brasil

RR – Recurso de Revista

SIDH – Sistema Interamericano de Direitos Humanos

STF – Supremo Tribunal Federal

TFUE – Tratado de Funcionamento da União Europeia

TPI – Tribunal Penal Internacional

TST – Tribunal Superior do Trabalho

TUE – Tratado da União Europeia

UE – União Europeia

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 SURGIMENTO DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE	13
2.1 Sistema Europeu de Direitos Humanos.....	13
2.1.1 Processo de constituição da União Europeia	14
2.2 Caso Francês: Decisão 74-54 de 15 de janeiro de 1975	17
3 SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS	19
3.1 Caso Almonacid Arellano e Outros Vs. Chile	20
3.2 Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil	21
3.3 Caso Gelmán Vs. Uruguai.....	24
4 CONCEITO DE CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE	28
5 REFLEXOS DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE NO BRASIL	30
5.1 Controle de Convencionalidade Difuso e Concentrado	31
6 MIGRAÇÃO	36
6.1 História da Migração Brasileira.....	37
7 A NOVA LEI DE MIGRAÇÃO Nº 13.445 DE 2017	39
8 ABRANGÊNCIA DA LEI DE MIGRAÇÃO	41
9 APATRIDIA E A LEI DE MIGRAÇÃO	45
9.1 Processo de Reconhecimento da Apatridia no Brasil.....	48
10 O AUMENTO DE REFUGIADOS PELO MUNDO	51
10.1 Refugiados no Brasil	53
11 AQUISIÇÃO DA NACIONALIDADE BRASILEIRA	57
11.1 Espécies de Naturalização	58
12 DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA PELA NOVA LEGISLAÇÃO	62
13 MEDIDAS DE RETIRADA COMPULSÓRIA ADOTADAS PELO BRASIL	67
13.1 Medidas de Cooperação: Extradicação	72
14 CONCLUSÃO	76
REFERÊNCIAS	80

1 INTRODUÇÃO

A pesquisa em tela buscou analisar a nova Lei de Migração aprovada por nosso Congresso Nacional no ano de 2017, sendo que para isso foi necessário valer-se de doutrinas, dispositivos legais e jurisprudências, bem como dos métodos dedutivo e comparativo para conseguir demonstrar a necessidade da criação de um novo regramento jurídico para os migrantes que viessem para o Brasil.

Para tanto iniciamos o trabalho apontando o nascimento do controle de convencionalidade, um dos mecanismos de proteção utilizado pelos magistrados das Cortes Internacionais, como também dos próprios Estados em seu meio jurídico. Desta forma, perceberemos que o referido instituto surgiu no continente europeu, no âmbito do sistema europeu de direitos humanos, mais precisamente, em um caso envolvendo a França, sendo que, após essas decisões, tais entendimentos migraram para as Américas.

No continente americano foi a Corte Interamericana de Direitos Humanos, que, ao analisar e julgar diversos Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), determinou que tais países utilizassem o seu Poder Judiciário para colocar em prática não apenas o controle de constitucionalidade, como o próprio controle de convencionalidade, sendo que este último somente seria realizado pela Corte caso o Estado não conseguisse resolver a problemática valendo-se de seus próprios instrumentos jurídicos.

Deste modo, além de apresentar a definição do sobredito controle como sendo a via de adequação dos textos infraconstitucionais conforme os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelos respectivos estados, verificamos que na esfera jurídica brasileira o controle de convencionalidade teve reflexos diferentes, pois através da Emenda Constitucional nº 45 de 2004 o instituto ganhou proporções distintas, criando-se duas vias de aplicação: a difusa ou de exceção e a concentrada ou de abstração das normas. Sendo que, o primeiro é realizado por todos os juízes e tribunais, e o último pelo Supremo Tribunal Federal (STF), ressaltando-se que este é realizado quando há uma afronta a um tratado internacional de direitos humanos aprovado com *status* de emenda constitucional (artigo 5º, §3º da Constituição Federal).

Assim, em seguida, demonstramos como realmente o Estatuto do Estrangeiro estava ultrapassado dentro da ordem jurídica brasileira, necessitando,

portanto, da aprovação de um novo texto legal que se enquadrasse segundo as diretrizes humanitárias adotadas pela Constituição Federal de 1988 e os demais tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Estado brasileiro nos últimos anos.

Seguindo este viés, pontuamos na pesquisa a história da migração brasileira que marcou a formação da população nacional, além de contribuir para a evidência da maior característica brasileira, qual seja, a miscigenação. Desta maneira, é visível que a vinda dos imigrantes para o Estado brasileiro ajudou a criar as diversas raças presentes por todos os cantos de nosso país, e por isso não é incomum recebermos a visita de milhares de estrangeiros de todas as partes do mundo, seja para visitarem familiares ou simplesmente para conhecerem o maior país da América Latina.

Neste sentido, como a Lei Fundamental nacional aponta a necessidade de assegurar os direitos fundamentais para os brasileiros, como também aos migrantes, era preciso que o ordenamento jurídico passasse por uma alteração, isto porque o texto do Estatuto anterior estava desatualizado, já que era fruto do período autoritário e ditatorial que predominou durante 20 anos em nosso território e poderia ser alvo de um controle de convencionalidade.

Tal Estatuto como observaremos adotava um posicionamento arcaico, onde apenas se importava em assegurar a segurança de seus nacionais não se preocupando com os estrangeiros que entravam e saíam do país; por essa razão, fez-se necessário a aprovação de uma nova legislação.

Assim, ao contrário da lei anterior a Lei de Migração deu uma abrangência maior aos migrantes, pois logo de início já estipula quais os grupos de estrangeiros que serão abarcados por ela, além de desde o princípio demonstrar quais serão os direitos que serão garantidos a todos eles enquanto estiverem em solo brasileiro. Não obstante o trabalho passa a analisar agora a questão dos apátridas e dos refugiados, dois grupos que nos últimos anos vem sendo assunto na ordem jurídica internacional e que não poderiam ficar de fora do texto legal nacional.

Em seguida, passamos para as espécies de nacionalidade que podem ser conferidos aos migrantes que venham ao Brasil e que optem por se tornarem nacionais de nosso país. Contudo, ao mesmo tempo em que o Estado abre as portas de sua soberania para permitir a entrada e saída de estrangeiros de seu território, ele pontua que os direitos e deveres concedidos a estes são limitados e que, caso

extrapolem as regras legais, poderão sofrer punições. Para tanto a lei traz as medidas de retirada compulsória, quais sejam o repatriamento, a deportação e a expulsão, bem como as medidas de cooperação que podem ser executadas pelo Estado brasileiro em defesa de sua segurança nacional e em detrimento da reciprocidade internacional presente em suas relações com outros países.

Por conseguinte, após a análise dos pontos mais importantes e que possibilitaram a aprovação da Lei de Migração perceberemos que o novo texto legal garante aos migrantes os mesmos direitos que são assegurados aos seus nacionais em cumprimento às disposições da Constituição Federal e dos tratados internacionais de direitos humanos, todavia ao mesmo tempo em que privilegia os direitos fundamentais aos estrangeiros, não abre mão por completo de sua soberania, haja vista que estes podem sofrer sanções em caso de violações a estas prerrogativas.

Sendo assim, por meio da utilização dos materiais e métodos apontados anteriormente conseguimos evidenciar como o viés humanitário adotado pelo Estado brasileiro abrangeu o âmbito da questão dos migrantes, sendo preciso assegurar-lhes direitos e garantias fundamentais para que possam viver com dignidade mesmo fora de suas terras natais.

2 SURGIMENTO DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

O controle de convencionalidade nasceu nas decisões dos juízes dos Tribunais Internacionais que sentenciam sobre a temática dos direitos humanos, mais precisamente, as Cortes dos sistemas de direitos humanos do continente Americano e Europeu. Inicialmente, as primeiras decisões foram na Europa onde vige o Direito Comunitário que ganhou “status” de norma superior em relação ao direito interno. Mas, a temática acabou sendo modificada e aperfeiçoada no Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Por esta razão, é necessário demonstrar em quais casos os magistrados determinaram a necessidade da implementação deste novo tipo de controle para seus Estados-membros, os quais foram os responsáveis por instituir uma das maiores mudanças do meio ligado aos direitos inerentes a todos os seres humanos, moldando, inclusive, o ordenamento jurídico de todos estes países que ratificaram e trouxeram para seu sistema a obrigação de cumprir com um tratado internacional de direitos humanos.

Assim, verificaremos os casos criadores do controle de convencionalidade, começando pela Corte Europeia de Direitos Humanos, e em seguida passando para o Sistema Interamericano, o qual vincula o Brasil ao cumprimento de suas decisões, tais como, a realização do respectivo controle.

2.1 Sistema Europeu de Direitos Humanos

A história da humanidade foi marcada por grandes conquistas como também repleta de brutalidades que frisaram por muito tempo nos mais diversos lados do globo. Entretanto, é notoriamente sabido que foi o continente europeu o mais afetado, pois figurou como o palco das duas maiores guerras que incidiram durante o século XX: a 1ª e 2ª Guerras Mundiais, as quais incendiaram todas as áreas do mundo para que poucos pudessem exercer seu poder perante os demais.

Durante a 2ª Guerra Mundial (1939-1945) foram numerosas as violações praticadas contra os seres humanos, por isso, ao seu término, tornou-se necessária a criação de maneiras de proteger os direitos humanos, como acentua Sidney Guerra (2013, p. 509).

Consequentemente, após a ocorrência de tamanhas ofensas, instituiu-se o Conselho da Europa, o qual, segundo Jónatas Machado “pretende ser aberto à participação de todos os estados europeus dispostos a aceitar a democracia, o Estado de direito e o respeito dos direitos fundamentais” (2013, p. 418).

Atualmente, o Conselho da Europa conta com 46 Estados-membros e possui como seu instrumento fundamental a Convenção Europeia dos Direitos do Homem de 1950, a qual foi a precursora de um sistema de proteção totalmente vinculado aos direitos humanos (MACHADO, 2013, p. 418).

Neste teor, Jónatas Machado ainda afirma que “a CEDH pretende proceder à concretização dos direitos contidos na declaração de direitos das Nações Unidas” (2013, p. 418/419).

Seguindo ainda as inovações advindas da CEDH, Sidney Guerra também dispõe que ela trouxe órgãos para averiguar se os direitos humanos estão sendo protegidos ou não, além de prever que caso os Estados-membros da mesma a violassem seriam por ela devidamente julgados (2013, p. 510).

Em razão de seu surgimento e implementação todos os países europeus que acordaram em fazer parte dela, devem, sem exceção, cumprir com suas determinações, e, consequentemente, como já afirmado, caso a descumpram, poderão se tornar sujeito passivo em ações comandadas por ela, correndo o risco de serem até mesmo condenados.

Neste sentido, atrelado a estas obrigações nasceu o controle de convencionalidade, o qual foi pela primeira vez aclamado pelos magistrados do continente europeu em um caso envolvendo um dos direitos humanos previstos na CEDH e o estado francês, que será objeto de nosso estudo nesta oportunidade.

2.1.1 Processo de constituição da União Europeia

Também em relação ao continente europeu não podemos esquecer de mencionar que após as guerras marcantes do século XX nasceu, além de uma maior preocupação com os direitos humanos, a necessidade de reestruturar toda a Europa em virtude das consequências desastrosas que o conflito guerrilheiro entre os países europeus trouxe para todos os habitantes deste continente.

Foi desta necessidade de recuperação dos estados europeus que se firmou a maior união econômica e política do mundo atual, a conhecida União Europeia.

Para a integração dos 28 Estados-membros da sobredita organização internacional foram sendo aprovados diversos tratados que culminaram em sua formação.

O primeiro tratado internacional foi o conhecido Tratado de Paris firmado entre os países de França, Itália, Bélgica, Holanda, Luxemburgo e Alemanha, que entrou em vigor em 23 de julho de 1952. Ele foi o responsável pela instituição da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (CECA), a qual se tornaria a única detentora de tais materiais, evitando que os mesmos fossem utilizados por qualquer um dos Estados, e impedindo, conseqüentemente, a proliferação de uma nova guerra mundial (UNIÃO EUROPEIA, s.a, s.p.) (MACHADO, 2014, p. 13).

Em seguida, tivemos a aprovação do Tratado de Roma no ano de 1957, que criou a Comunidade Econômica e Europeia (CEE) e a Comunidade Europeia da Energia Atômica (CEEa ou EURATOM). No tocante a CEE, Jónatas Machado dispõe que “previa-se aí um processo de integração por fases, começando na criação de uma união aduaneira e progredindo para o estabelecimento de um mercado único, assente na livre circulação de mercadorias, pessoas, serviços e capitais e no direito ao estabelecimento” (2014, p. 14).

Já em relação à EURATOM ou CEEa, não é nem preciso muitas explicações, basta recordarmos das bombas atômicas que devastaram as cidades japonesas de Hiroshima e Nagasaki no final da Segunda Guerra Mundial, e entendermos que como o aço e o carvão, a energia nuclear também precisava ficar resguardada sobre a autoridade de um órgão específico, evitando, assim, a sua utilização para fins drásticos a toda a humanidade.

Posteriormente, como forma de melhorar o cuidado com estas três comunidades, aprovou-se o Tratado de Fusão, também chamado de Tratado de Bruxelas de 1965, que reuniu em uma única comissão e em um único conselho o comando destas três comunidades europeias, acarretando em uma simplificação do gerenciamento de cada uma delas (UNIÃO EUROPEIA, s.a, s.p.).

Passados aproximadamente 20 anos surge o Ato Único Europeu (1987), o qual, segundo Jónatas Machado “estabeleceu um fundamento convencional autônomo para a cooperação política europeia”, pois almejava o “desenvolvimento de

uma política externa comum” (2014, p. 16). Ademais, foi este o documento responsável por aprimorar as instituições europeias até então estabelecidas para que os Estados de Portugal e Espanha pudessem adentrá-las (UNIÃO EUROPEIA, s.a, s.p.).

Seguidamente, no ano de 1992 tivemos a celebração do Tratado de Maastricht ou Tratado da União Europeia (TUE), onde, obviamente, solidificou-se a nomenclatura da união que conhecemos atualmente. Ele foi o responsável por instituir a União Monetária Europeia, juntamente com a ideia de cidadania europeia e de políticas comuns externas e internas (UNIÃO EUROPEIA, s.a, s.p.).

Já em 1997 tivemos a aprovação do Tratado de Amsterdã que somente entrou em vigor em 1999, o qual pretendia agregar novos países para a UE, reformulando as instituições já existentes (UNIÃO EUROPEIA, s.a, s.p.). Além disso, juntamente a este foi anexado ao regimento da UE, por meio de um protocolo, o Acordo de Shengen, conforme afirma Jónatas Machado (Protocolo Anexo ao Tratado de Amsterdã que integra o Acervo de Shengen no âmbito da União Europeia apud MACHADO, 2014, p. 23).

No ano de 2003 o Tratado de Nice entrou em vigor, e passou a aprimorar as instituições que compunham a União Europeia para que fosse possível administrar todos os 25 Estados-membros da organização, sem nenhum problema e com toda a sua efetividade (UNIÃO EUROPEIA, s.a, s.p.).

Por fim, tivemos a assinatura do Tratado de Lisboa no ano de 2007 e que se encontra em vigor desde 2009, sendo o documento responsável por democratizar a União Europeia, além de torná-la mais eficiente no que tange os problemas mundiais. Também passou a trazer em seu rol de dispositivos normativos os objetivos e valores da UE, por exemplo os artigos 2º e 3º do TUE (DUARTE; LANCEIRO, 2017, p. 27/28), onde estes últimos, também encontram previsão na Carta dos Direitos Humanos da UE, iniciando no artigo 1º da mesma (DUARTE; LANCEIRO, 2017, p. 526 e seguintes) (UNIÃO EUROPEIA, s.a, s.p.).

Assim, fica evidente que a União Europeia passou a disciplinar em seus tratados, tais como o TUE e o TFUE, além da Carta dos Direitos Fundamentais da UE, os direitos humanos, que devem ser respeitados pelos 28 Estados-membros que fazem parte desta organização; não sendo possível, por conseguinte, a existência de normas internas contrárias a todo o ordenamento jurídico da UE, incluindo aqui as

disposições de direitos humanos, pois, caso existam, passam a ser sujeitos passivos de um possível controle de convencionalidade por terem violado tais previsões.

2.2 Caso Francês: Decisão 74-54 de 15 de janeiro de 1975

A ascendência do controle de convencionalidade no mundo jurídico partiu do continente europeu, mais precisamente da França, a qual foi à pioneira na criação deste mecanismo jurisdicional.

Tal expressão data do ano de 1970 quando o Conselho Constitucional francês na Decisão 74-54 DC de 15 de janeiro de 1975 percebeu que não era competente para analisar a convencionalidade preventiva das leis, qual seja, a Convenção Europeia de Direitos Humanos de 1950, conforme aduz Valério de Oliveira Mazzuoli (2009, p. 325-347) (2016, p. 133/134).

O caso discutido em questão, segundo afirmam Denisson Gonçalves Chaves e Mônica Teresa Costa Sousa, tratavam da constitucionalidade em relação a voluntária realização de uma interrupção gestacional, estando no outro polo da ação o direito à vida, garantido pela CEDH em seu artigo 2º, a qual faz parte do ordenamento jurídico francês (2016, p. 90).

Neste panorama estava em tela o artigo 61 da Constituição Francesa, o qual preceitua que as leis ordinárias, antes de serem aprovados precisam passar pelo Conselho Constitucional, que é o órgão responsável pela averiguação das normas segundo Lei Fundamental francesa; ou melhor, é o encarregado de realizar o controle de constitucionalidade (CHAVES; SOUSA, 2016, p. 90).

Entretanto, além desta disposição a Carta Magna francesa ainda traz mais um dispositivo, qual seja o artigo 55, que dispõe que os tratados internacionais que forem ratificados pelo Estado francês, quando publicados, possuem uma hierarquia superior as leis ordinárias, competindo ao Conselho Constitucional francês à verificação de dois tipos de controle, isto é, o de constitucionalidade e o de convencionalidade (CHAVES; SOUSA, 2016, p. 90).

Assim, o Conselho Constitucional francês constatou, pela primeira vez, a figura do controle de convencionalidade, o qual, em sua decisão, entendeu que não era competente para comandar o respectivo instrumento jurisdicional, segundo dispõem Denisson Gonçalves Chaves e Mônica Teresa Costa Sousa (2016, p. 90), os quais, ao traduzirem a decisão do referido tribunal constitucional, destacaram:

Considerando, em primeiro lugar, que nos termos do artigo 55 da Constituição: “Os tratados ou acordos regularmente ratificados ou aprovados têm, desde sua publicação, uma autoridade superior àquela das leis, sob condição, para cada acordo ou tratado, de serem aplicados pela outra parte” [...] Considerando, com efeito, que as decisões tomadas em aplicação do artigo 61 da Constituição revestem um caráter absoluto e definitivo, tal como resulta do artigo 62, que obsta a promulgação e a vigência de toda disposição declarada inconstitucional; que, ao contrário, a superioridade dos tratados sobre as leis, cujo princípio está estatuído no artigo 55 já citado, apresenta um caráter ao mesmo tempo relativo e contingente, tendo em vista, por um lado, que ela é limitada ao campo de aplicação do tratado e, por outro lado, que ela é subordinada a uma condição de reciprocidade cuja realização pode variar conforme o comportamento do ou dos Estados signatários do tratado e o momento em que deve ser apreciado o respeito dessa condição; [...] Considerando que assim o controle do respeito ao princípio enunciado no artigo 55 da Constituição não poderia ser exercido no contexto do exame previsto no artigo 61, em razão da diferença de natureza desses dois controles (ECLI:FR:CC:1975:74-54.DC/ Journal officiel du 16 janvier 1975, page 671. Recueil, p. 19 apud CHAVES; SOUSA, 2016, p. 91).

Assim, tivemos a primeira aparição do controle de convencionalidade em uma jurisprudência internacional, no entanto, diferentemente dos demais casos que serão analisados na esfera do continente americano, aqui, o Poder Judiciário francês somente admitiu a existência do controle, não julgando o caso, ao contrário da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que impôs aos órgãos jurisdicionais dos Estados americanos a realização do supracitado instrumento de proteção e garantia jurisdicional na prolação de suas sentenças.

3 SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

Seguindo o ideal europeu, o continente americano criou um sistema de proteção dos direitos humanos, a partir da Carta de Bogotá, que dá origem à Organização dos Estados Americanos (OEA), seguida pela Declaração da OEA. No entanto, esse sistema é reforçado com a sua “lei fundamental” a Convenção Americana dos Direitos Humanos, que foi assinada na cidade de San José na Costa Rica em 1969 (BRASIL, 1992, s.p.). Vejamos os demais tratados da OEA previstos no artigo 23 do Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (2009, s.p.):

Artigo. 23 (...) na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos “Pacto de San José da Costa Rica”, no Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais “Protocolo de San Salvador”, no Protocolo à Convenção Americana sobre Direitos Humanos Referente à Abolição da Pena de Morte, na Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, na Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, e na Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (...).

Dentre os Estados-membros estão os países integradores da Organização dos Estados Americanos (OEA), incluindo assim o Brasil que somente no ano de 1992, por intermédio do Decreto n. 678 promulgou a mencionada convenção e em 2002, também por meio de um decreto (n. 4.463), promulgou a Declaração de Reconhecimento de Competência Obrigatória da Corte Interamericana, responsável por averiguar qualquer caso que envolvesse algum direito violado e previsto no sobredito tratado (GUERRA, 2013, p. 517).

Por esta razão quando um Estado americano, signatário da referida convenção, viola qualquer direito humano, poderá ser sujeito passivo de um processo demandado para a Corte Interamericana de Direitos Humanos, momento em que os magistrados ali presentes poderão determinar punições ao país violador.

Assim, em alguns casos julgados pela Corte Interamericana verificaremos que os juízes trouxeram em suas decisões o controle de convencionalidade, o qual foi disseminado para o ordenamento jurídico dos mais diversos Estados americanos, inclusive o Brasil.

3.1 Caso Almonacid Arellano e Outros Vs. Chile

O caso precursor do controle de convencionalidade do sistema jurídico americano foi o Caso Almonacid Arellano e Outros Vs. Chile, o qual foi denunciado a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que após esgotar suas pesquisas, demandou para a Corte, com o objetivo de averiguar se o Estado do Chile violou os direitos previstos nos artigos 8 (Garantias Judiciais) e 25 (Proteção Judicial) da Convenção Americana em relação a obrigação disposta no artigo 1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos) da mesma (BRASIL, 2014, p.61).

A Comissão, depois de analisar todas as informações recebidas, percebeu a negligência por parte do Estado do Chile no momento da investigação do homicídio do senhor Almonacid Arellano ao aplicar ao caso o Decreto nº 2.191 (Lei da Anistia), além de não reparar adequadamente a família do falecido (BRASIL, 2014, p. 61).

Posteriormente, a Corte ao longo do julgamento da execução do senhor Almonacid, evidenciou que a Lei da Anistia chilena era contrária as disposições da Convenção Americana de Direitos Humanos, pois feria as garantias judiciais como também a proteção judicial assegurada por ela.

Ademais, a Corte afirmou que desde quando o Chile ratificou a Convenção (1990) deixou em vigor o Decreto nº 2.191 por cerca de 16 anos, sem se dar ao trabalho de cumprir com os preceitos do sobredito tratado. Ela ainda dispõe que por mais que o Estado chileno tenha deixado de aplicar o Decreto em suas decisões a partir de 1998, tal medida não é aceitável para demonstrar o real cumprimento da Convenção, pois ela ainda fere com a determinação do artigo 2 (Dever de adotar disposições de direito interno) (BRASIL, 2014, p. 95).

Desta forma, os juízes da Corte concluíram que o Chile descumpriu com o artigo 2 da convenção, pois continuou trazendo em seu sistema jurídico legislativo uma norma contrária aos preceitos ratificados pelo país na CIDH (BRASIL, 2014, p. 95). Portanto, seria necessária a realização de uma compatibilização entre as leis do Chile com as obrigações do referido tratado internacional.

Assim, em 26 de setembro de 2006, a Corte trouxe em seu parágrafo 124, pela primeira vez para o cenário jurídico americano a figura do controle de convencionalidade ao afirmar:

124. A Corte tem consciência de que os juízes e tribunais internos estão sujeitos ao império da lei e, por isso, são obrigados a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico. Mas quando um Estado ratifica um tratado internacional como a Convenção Americana, seus juízes, como parte do aparato estatal, também estão submetidos a ela, o que os obriga a velar para que os efeitos das disposições da Convenção não se vejam diminuídos pela aplicação de leis contrárias a seu objeto e a seu fim e que, desde o início, carecem de efeitos jurídicos. Em outras palavras, o Poder Judiciário deve exercer uma espécie de “controle de convencionalidade” entre as normas jurídicas internas aplicadas a casos concretos e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Nesta tarefa, o Poder Judiciário deve levar em conta não apenas o tratado, mas também a interpretação que a Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana, fez do mesmo. (BRASIL, 2014, p. 96).

Ou seja, a Corte em sua decisão determinou que o Poder Judiciário interno do Estado do Chile, realizasse um controle onde averiguaria suas normas legislativas perante as incumbências da Convenção Americana, como também dos atuais pareceres dados pela Corte que é o órgão responsável pela última análise de todo o texto do mencionado tratado internacional.

Deste modo, Valério de Oliveira Mazzuoli dispõe que “esse julgamento é, portanto, o caso que inaugura formalmente a doutrina do controle (interno) de convencionalidade no âmbito do Continente Americano”. E continua, ao afirmar que “é também o caso a partir do qual se verifica ser intenção da Corte Interamericana que o controle de convencionalidade por parte dos tribunais locais seja tido como verdadeira questão de ordem pública internacional” (2017, p. 256).

Destarte, tivemos a primeira aparição do controle de convencionalidade no sistema americano, onde a Corte o elucidou em sua forma interna, isto é, deliberou que ele deveria ser realizado primeiramente no interior dos Estados para que seus ordenamentos ficassem de acordo com a Convenção, sendo que, apenas nas situações onde o Poder Judiciário interno falhasse, a Corte voltaria a atuar valendo-se do mesmo controle.

3.2 Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil

Dentre os casos que a Corte Interamericana julgou e, conseqüentemente, instituiu o controle de convencionalidade, temos o Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil, onde figura como sujeito passivo o Estado brasileiro por ter durante a ditadura militar infringindo várias normas de direitos humanos.

A Guerrilha do Araguaia foi formada por antigos membros do Partido Comunista do Brasil (PCdoB), que se desligaram da vida política para formar grupos de resistência ao governo militar vigente entre os anos de 1967 e 1974. Estes grupos espalharam-se pelos estados do Pará, Maranhão e Tocantins ao redor das margens do rio Araguaia, na região conhecida como “Bico do Papagaio” (FERNANDES, s.a, s.p.).

Os guerrilheiros desse movimento tinham como meta a instauração da Guerra Popular Prolongada, a qual almejava acabar com o regime militarista tomando todo o poder do país para suas mãos (FERNANDES, s.a, s.p.).

Durante o alastramento deste grupo guerrilheiro muitas ofensas aos direitos humanos aconteceram, sendo que foi por esta razão que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos propôs a demanda do respectivo caso a Corte, onde alegou que o Estado brasileiro cometeu atos de tortura, detenção arbitrária e de desaparecimento forçado de aproximadamente 70 pessoas, entre estes membros do PCdoB, assim como agricultores que residiam na região da guerrilha, durante as ações do exército brasileiro que buscava deter a luta dos opositores ao governo militar (BRASIL, 2014, p. 219).

A Comissão ainda levantou em sua petição que o Brasil ao aplicar os mandamentos da Lei da Anistia (Lei nº 6.683/79), deixou de julgar e punir os responsáveis pelo desaparecimento forçado das 70 vítimas já mencionadas, como também, deixou de dar a devida punição aos criminosos que assassinaram a senhora Maria Lúcia Petit da Silva, ferindo, portanto, o direito dos familiares destes guerrilheiros que sofreram com os abusos do poderio militar da época (BRASIL, 2014, p. 219).

Desta forma, a Comissão elencou quais afrontas foram cometidas pelo Brasil ao colocar a frente de um tratado internacional de direitos humanos, a aplicação de uma lei infraconstitucional, completamente contrária às obrigações deste:

(...) o Estado é responsável pela violação dos direitos estabelecidos nos artigos 3 (direito ao reconhecimento da personalidade jurídica), 4 (direito à vida), 5 (direito à integridade pessoal), 7 (direito à liberdade pessoal), 8 (garantias judiciais), 13 (liberdade de pensamento e expressão) e 25 (proteção judicial), da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em conexão com as obrigações previstas nos artigos 1.1 (obrigação geral de respeito e garantia dos direitos humanos) e 2 (dever de adotar disposições de direito interno) da mesma Convenção. Finalmente, solicitou à Corte que ordene ao Estado a adoção de determinadas medidas de reparação (BRASIL, 2014, p. 219).

Neste sentido, a Corte averiguando o caso afirmou que a Lei nº 6.683/79 aplicada pelo Brasil como resolução dos crimes praticados durante a ditadura militar, fere as disposições da Convenção Americana, pois o Estado brasileiro, como parte do Pacto, não pode manter em seu ordenamento jurídico e nem aplicar a seus processos uma norma que diga o oposto do tratado ratificado por ele.

Assim, a Corte Interamericana posicionou-se:

174. Dada sua manifesta incompatibilidade com a Convenção Americana, as disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos carecem de efeitos jurídicos. Em consequência, não podem continuar a representar um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, nem para a identificação e punição dos responsáveis, nem podem ter igual ou similar impacto sobre outros casos de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorridos no Brasil (Caso Barrios Altos versus Peru. Mérito. Sentença de 14 de março de 2001. Série C Nº 75, par. 41; Caso La Cantuta, nota 160 *supra*, par. 152, e Caso Do Massacre de Las Dos Erres, nota 186 *supra*, par. 129 apud BRASIL, 2014, p. 260).

Continuando sua argumentação contra a Lei de Anistia brasileira, ela ainda aduz:

175. (...) A incompatibilidade das leis de anistia com a Convenção Americana nos casos de graves violações de direitos humanos não deriva de uma questão formal, como sua origem, mas sim do aspecto material na medida em que violam direitos consagrados nos artigos 8 e 25, em relação com os artigos 1.1 e 2 da Convenção (BRASIL, 2014, p. 260).

Aqui verificamos que o Tribunal apontou a questão da materialidade da Lei nº 6.683/79, ou seja, seu conteúdo, que traz em seu texto artigos disciplinando medidas antagônicas e que, ao serem aplicadas nos casos concretos dentro do processo brasileiro, ferem as garantias previstas na Convenção.

Para solucionar essa situação é necessário buscar compatibilizar as normas brasileiras segundo o tratado; deste modo, a Corte mais uma vez retoma a figura do controle de convencionalidade como forma de ajudar a lapidar o ordenamento do Estado. Dessarte, ela dispõe:

176. Este Tribunal estabeleceu em sua jurisprudência que é consciente de que as autoridades internas estão sujeitas ao império da lei e, por esse motivo, estão obrigadas a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico. No entanto, quando um Estado é Parte de um tratado internacional, como a Convenção Americana, todos os seus órgãos, inclusive seus juízes,

também estão submetidos àquele, o que os obriga a zelar para que os efeitos das disposições da Convenção não se vejam enfraquecidos pela aplicação de normas contrárias a seu objeto e finalidade, e que desde o início carecem de efeitos jurídicos. O Poder Judiciário, nesse sentido, está internacionalmente obrigado a exercer um “controle de convencionalidade” *ex officio* entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no marco de suas respectivas competências e das regulamentações processuais correspondentes. Nessa tarefa, o Poder Judiciário deve levar em conta não somente o tratado, mas também a interpretação que a ele conferiu a Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana (Caso Almonacid Arellano e outros, nota 251 *supra*, par. 124; Caso Rosendo Cantú e outra, nota 45, *supra* par. 219, e Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, nota 24 *supra*, par. 202 apud BRASIL, 2014, p. 260).

Consequentemente, como nos demais casos, firmou-se o entendimento de que é preciso a atuação do Poder Judiciário de cada um dos Estados infratores de direitos humanos, os quais devem, sem exceção, realizar o controle de convencionalidade, verificando o texto de suas leis internas segundo a leitura do tratado internacional. Desse modo ficarão contidas as ofensas em face aos direitos assegurados nele, evitando que novas condenações possam ocorrer no plano americano.

3.3 Caso Gelmán Vs. Uruguai

Outro caso fundador do controle de convencionalidade na esfera americana foi o Caso Gelmán Vs. Uruguai, o qual diz respeito ao desaparecimento forçado da grávida María Claudia García Iruretagoyena de Gelmán que foi detida na cidade de Buenos Aires, Argentina, no ano de 1976, sendo posteriormente levada para o Uruguai, onde sua filha nasceu e foi dada a uma família uruguaia (BRASIL, 2014, p. 303).

O deslocamento da senhora María Claudia García ocorreu durante a Operação Condor, encabeçada por agentes uruguaio e argentinos, sem que sua localização fosse informada e nem que fossem disponibilizados os detalhes que envolveram seu desaparecimento. Também, em suas narrativas, a Comissão Interamericana asseverou que foram suprimidas a identidade e a nacionalidade da filha de María Claudia e Marcelo Gelmán, a criança María Macarena Gelmán García Iruretagoyena, além de terem deixado de investigar os fatos que rodearam o caso e que, consequentemente, geraram muito sofrimento aos familiares das vítimas, em razão da aplicação da Lei nº 15.848 ou Lei da Caducidade da Pretensão Punitiva do

Estado, que foi promulgada no ano de 1986 pelo Estado do Uruguai (BRASIL, 2014, p. 303).

Neste sentido, a Comissão requereu que a Corte Interamericana declarasse o Estado uruguaio responsável pelo cometimento das seguintes violações (BRASIL, 2014, p. 303):

- a) do direito às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8.1 e 25, em conexão com os artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana e com os artigos I.b, III, IV e V da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, assim como com os artigos 1, 6, 8 e 11 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em detrimento de Juan Gelman, María Claudia García de Gelman, María Macarena Gelman e seus familiares;
 - b) dos direitos à personalidade jurídica, à vida, à integridade pessoal, à liberdade pessoal e à obrigação de sancionar estas violações de forma séria e efetiva, reconhecidos nos artigos 3, 4, 5, 7 e 1.1 da Convenção Americana, em conexão com os artigos I.b, III, IV e V da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas e com os artigos 6 e 8 da Convenção Interamericana contra a Tortura, em detrimento de María Claudia García;
 - c) do direito à integridade pessoal, reconhecido no artigo 5.1, em conexão com o artigo 1.1 da Convenção Americana, em detrimento de Juan Gelman, María Macarena Gelman e de seus familiares;
 - d) dos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à proteção da honra e da dignidade, ao nome, a medidas especiais de proteção das crianças e à nacionalidade, reconhecidos nos artigos 3, 11, 18, 19 e 20, em conexão com o artigo 1.1 da Convenção Americana, em detrimento de María Macarena Gelman, e
 - e) do direito à proteção da família, reconhecido nos artigos 17 da Convenção e XII da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, em conexão com o artigo 1.1 da Convenção Americana, em detrimento de Juan Gelman, María Macarena Gelman e seus familiares.
- Finalmente, a Comissão solicitou à Corte que ordenasse ao Estado determinadas medidas de reparação (BRASIL, 2014, p. 303).

Deste modo ficou constatado que a aplicação da Lei da Caducidade do Estado do Uruguai feriu diversos direitos humanos previstos no Pacto de San José, demonstrando que seu ordenamento jurídico interno estava em desacordo com os dispositivos internacionais ratificados por ele; conseqüentemente, acabou realmente violando uma das determinações da referida Convenção, qual seja, o artigo 1.1.

Seguindo este pensamento, temos a Corte Interamericana em seu parágrafo 189 dizendo:

189. A referida obrigação internacional de processar e, em caso de que se determine sua responsabilidade penal, punir os autores de violações de direitos humanos, decorre de obrigação de garantia consagrada no artigo 1.1 da Convenção Americana. Esta obrigação implica o dever dos Estados Parte de organizar todo o aparato governamental e, em geral, todas as estruturas através das quais se manifesta o exercício do poder público, de maneira tal

que sejam capazes de assegurar juridicamente o livre e pleno exercício dos direitos humanos (Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, nota 20 *supra* par. 166; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, nota 9 *supra*, par. 65; Caso do Massacre de Las Dos Erres, nota 127 *supra*, par. 234, e Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia), nota 16 *supra*, par. 140 apud BRASIL, 2014, p. 339).

Assim, o Estado deve adequar seu sistema jurídico, e sempre que verificar que houve uma ofensa a qualquer direito humano previsto na Convenção Americana precisa encontrar maneiras de reverter o cenário, fazendo valer o que dispõe o texto internacional (Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, nota 20 *supra*, par.166; Caso Garibaldi Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de setembro de 2009. Série C Nº 203, par.112, e Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia), nota 16 *supra* par. 140 apud BRASIL, 2014, p. 339).

Por essa razão, em virtude das inúmeras profanações praticadas pelo Uruguai, a Corte mais uma vez trouxe à tona a figura do controle de convencionalidade, evidenciando, novamente, em sua jurisprudência a importância da realização de uma adequação interna dos Estados, como também a sua preocupação em declarar “inconvencionais” os dispositivos que possam estar contrários aos dizeres dos tratados internacionais de direitos humanos, incluindo aqui, a CADH.

Desta maneira, o referido Tribunal confirmou seu entendimento no parágrafo 193 afirmando:

193. Quando um Estado é parte de um tratado internacional como a Convenção Americana, todos os seus órgãos, inclusive seus juízes, estão submetidos àquele, o que os obriga a zelar para que os efeitos das disposições da Convenção não se vejam enfraquecidos pela aplicação de normas contrárias a seu objeto e fim, razão pela qual os juízes e órgãos vinculados à administração de justiça, em todos os níveis, possuem a obrigação de exercer *ex officio* um “controle de convencionalidade” entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no marco de suas respectivas competências e da normativa processual correspondente. Nesta tarefa devem considerar não apenas o tratado, mas também sua interpretação realizada pela Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana” (Caso Almonacid Arellano e outros Vs Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2007. Série C Nº 154, par. 124; Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia), nota 16 *supra*, par.176 e Caso Cabrera García e Montiel Flores, nota 16 *supra*, par.225 apud BRASIL, 2014, p. 340).

Com tal posicionamento a Corte impôs novamente uma obrigação aos Estados de realizar em seu Poder Judiciário interno o controle de convencionalidade, analisando suas leis internas segundo as previsões da Convenção Americana de

Direitos Humanos. Entretanto, segundo Valério de Oliveira Mazzuoli, diferentemente das outras vezes em que mencionou o controle, aqui a Corte ampliou o rol de encarregados que devem cumprir com essa obrigação, determinando que todos os órgãos ligados à administração da Justiça são capazes de realmente efetivá-la (2017, p. 260).

Por conseguinte, este julgamento presidido pela Corte Interamericana, junto a muitos outros que também já foram sentenciados por ela, temos a verificação da importância do controle de convencionalidade e sua consolidação como uma obrigação dentro dos sistemas jurídicos dos Estados Americanos para assegurar os direitos humanos e fazer com que os Estados-membros façam adequações legislativas para obedecer não apenas o Pacto de San José da Costa Rica, mas todos os tratados dessa natureza no âmbito da Organização dos Estados Americanos.

4 CONCEITO DE CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

Depois de uma análise do surgimento do controle de convencionalidade e sua irradiação para todos os Estados-partes que são signatários da Convenção Americana ou Pacto de San José é necessário determinar no que consiste esse controle de convencionalidade e sua abrangência visto que pode ser realizado pelos juízes e demais órgãos do meio interno dos países, além da própria Corte Interamericana em suas Opiniões Consultivas e ainda pela Comissão Interamericana.

O controle de convencionalidade em nível das Américas foi mesmo uma criação da doutrina e da jurisprudência da Corte IDH segundo o colombiano Ernesto Rey Cantor, o qual traz um rol de nomenclaturas utilizadas por diversos autores na esfera americana, quais sejam: controle de legitimidade convencional, segundo Mauro Cappelletti; controle de convencionalidade transnacional, conforme Juan Carlos Hitter; controle de convencionalidade e a legislação supranacional, consoante entendimento de Carlos Ruiz Miguel; controle de convencionalidade, segundo Hector Fiz-Zamudio; controle de compatibilidade, de acordo com Ana Salcedo Osuna e controle de convencionalidade, seguindo o posicionamento de Suzana Albanese (2008, p. LXVIII).

Porém, como observado anteriormente, e consoante à disposição de René Alfonso Moreno, tal entendimento nasceu dos julgamentos proferidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos na esfera do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), formado pelos Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) (2011, p. 203).

Contudo, no Brasil o respectivo assunto somente ganhou importância com a publicação da obra de Valério de Oliveira Mazzuoli, momento em que as discussões envolvendo o controle de convencionalidade passaram a fazer parte da doutrina brasileira. Desta forma, Mazzuoli conceitua o referido controle da seguinte maneira: “(...) a compatibilidade vertical das normas domésticas com os tratados internacionais de direitos humanos (mais benéficos) em vigor no Estado (...)” (2016, p. 39).

Entretanto, existem posicionamentos contrários à aplicação do controle de convencionalidade, os quais apontam a demora no julgamento dos casos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, que levam cerca de oito anos para serem analisados e resolvidos pelo Tribunal. Todavia, os magistrados nacionais junto aos membros do Ministério Público Federal e dos Estados, além das Defensorias Públicas,

podem valer-se desse mecanismo de proteção quando estiverem diante de casos que ferem gravemente os direitos humanos.

No continente americano tivemos a Colômbia como o primeiro Estado a aceitar o controle de convencionalidade dentro do seu texto constitucional, onde confirmaram o entendimento de que quando estivessem ante um conflito entre uma norma infraconstitucional colombiana e um tratado internacional ratificado, predominaria o sobredito tratado.

Neste sentido, alocaram em sua Lei Fundamental o artigo 93, que dispõe:

Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno (...) (COLÔMBIA, 1991, s.p.).¹

Dessa forma, consagrou-se a figura do controle de convencionalidade no âmbito jurídico americano, demonstrando que tal instrumento nada mais é do que a efetiva adequação das normas jurídicas internas dos Estados segundo os tratados internacionais de direitos humanos, reconhecendo-se, deste modo, a supremacia das convenções internacionais assinadas pelos países.

Portanto, todos os magistrados e, também no Brasil o Supremo Tribunal Federal, no momento de uma sentença, devem necessariamente levar em conta os tratados de direitos humanos e valorar as consequências políticas das suas decisões, pois, se não o fizerem, teremos sentenças que não se cumprem, ou sentenças que se encontram fundadas no direito, porém, violam os tratados.

¹ Tradução Livre: Artigo 93. Os tratados e convenções internacionais ratificados pelo Congresso, que reconhecem os direitos humanos e proibem suas limitações no estado de exceção, prevalecem na ordem interna (...)

5 REFLEXOS DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE NO BRASIL

O ordenamento jurídico passa constantemente por mudanças em seu conteúdo, pois com o passar dos anos o cenário social vai se alterando, sendo necessário que os dispositivos constitucionais, como também as diversas áreas do Direito sejam modificadas, pois a sociedade muda e o próprio legislador constituinte previu a possibilidade de alterações da Lei Maior por um processo diferenciado, bem como a elaboração de outras normas.

Dentre essas alterações tivemos a marcante Emenda Constitucional nº 45 de 2004, que foi responsável por, não somente modificar o Poder Judiciário brasileiro, mas também, a esfera dos direitos humanos dentro do nosso panorama nacional.

Como nossa pesquisa enaltece mais especificamente o ramo dos direitos humanos, devemos ressaltar que o artigo 5º da Constituição Federal ganhou um parágrafo importante que criou um novo processo para a aprovação de um tratado internacional de direitos humanos no Brasil. Vejamos.

Art. 5º. (...) § 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 (BRASIL, 1988, s.p.).

Ora, o legislador da Emenda Constitucional nº 45 de 2004 inovou determinando que a partir da entrada em vigor deste dispositivo constitucional, todo tratado de direitos humanos que o Brasil resolva assinar será aprovado com status de emenda constitucional, acompanhando a regra do artigo 60, parágrafo 3º, da Lei Fundamental (BRASIL, 1988, s.p.).

Após a instituição deste dispositivo legal ao corpo da Carta Magna brasileira, até o momento, somente dois tratados de direitos humanos foram aprovados com o status de emenda constitucional. Os referidos textos são: a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência trazida para nosso ordenamento pelo Decreto nº 6.949 de 2009 e o Tratado de Marraqueche promulgado pelo Presidente da República através do Decreto nº 9.522 de 2018 (BRASIL, 2009, s.p.) (BRASIL, 2018, s.p.).

Entretanto, com essa inovação o cenário do controle de convencionalidade dentro do sistema jurídico brasileiro também acabou sofrendo

alterações, pois agora temos os tratados internacionais de direitos humanos anteriores à sobredita emenda constitucional, bem como os tratados internacionais de direitos humanos posteriores a ela.

Assim, o procedimento a que cada um deles está inserido é diferente, ou seja, caso haja uma incompatibilização entre uma norma interna com um dos tratados internacionais de direitos humanos, será necessário observar em que momento ocorreu sua aprovação e se este foi ou não posterior à emenda nº45 de 2004.

Para os que foram ratificados antes da emenda, isto é, os tratados ratificados sem terem o status de emenda, e que, segundo Valério de Oliveira Mazzuoli, são materialmente constitucionais, estarão sujeitos ao controle de convencionalidade difuso, sendo que os aprovados com status de emenda constitucional podem ser objeto de controle concentrado e, obviamente, difuso (2017, p. 254 e 268).

Deste modo é preciso analisar como cada um destes controles se processam dentro do sistema jurídico brasileiro, analisando como a criação da Emenda Constitucional nº 45 atingiu o assunto do controle de convencionalidade no Brasil, frisando, por conseguinte, a importância da adequação das normas internas diante dos tratados internacionais de direitos humanos.

5.1 Controle de Convencionalidade Difuso e Concentrado

Como o controle de constitucionalidade, o de convencionalidade também, com a inovação trazida pela Emenda Constitucional (EC) nº 45, subdividiu-se em duas espécies: o controle de convencionalidade difuso e o concentrado. A diferença é que enquanto no controle de constitucionalidade faz-se uma análise buscando harmonizar as normas internas de um Estado com as disposições da Constituição Federal, no controle de convencionalidade almeja-se adequar os dispositivos segundo os tratados internacionais de direitos humanos.

Neste sentido temos, Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior afirmando: “todos os atos infraconstitucionais devem, por princípio, guardar compatibilidade com a respectiva Constituição” (2014, p. 60). Isto é, todos os ordenamentos infraconstitucionais precisam estar em concordância com a Lei Fundamental, pois caso não estejam, serão objeto de controle de constitucionalidade.

Por outro lado, temos o controle de convencionalidade que invés de buscar compatibilizar as normas internas infraconstitucionais com a Constituição Federal, almeja, casar tais dispositivos com as previsões das convenções, os também conhecidos tratados internacionais, mais especificadamente, de direitos humanos. Assim, criam-se procedimentos para que tais acordos sejam objetos de controle pelos mecanismos jurisdicionais dos próprios Estados-membros signatários destes tratados, sem a necessidade imediata de utilização da jurisdição de um Tribunal Internacional, como por exemplo, a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Tal situação nós já analisamos nos casos apresentados anteriormente, onde se constatou que a Corte Interamericana determinou que toda situação de inconvenção, antes de ser julgada por ela, primeiro passará pelos meios jurisdicionais internos do Estado violador da convenção.

Assim, como afirmado anteriormente, no sistema jurídico brasileiro temos duas formas de controle de convencionalidade, as quais foram alteradas em razão das mudanças trazidas pela Emenda Constitucional nº 45 no tocante aos tratados internacionais de direitos humanos. De um lado temos as convenções aprovadas sem terem status de emenda, e de outro os tratados aprovados com status de emenda. Estes últimos, segundo posicionamento de Valério de Oliveira Mazzuoli, são considerados materialmente e formalmente constitucionais, enquanto que aqueles são apenas materialmente constitucionais (2017, p. 254).

As normas chamadas materialmente constitucionais são aquelas que guardam a essência da Constituição, ou seja, aquelas que segundo Walber de Moura Agra disciplinam sobre quais são as formas de Estado, de governo, do sistema de governo, do regime político, etc. daquele determinado país (2002, p. 33). Entretanto, as normas formalmente e materialmente constitucionais consistem nos textos escritos que juntamente a Lei Fundamental formam o Estado. É o caso das emendas constitucionais, e conseqüentemente, dos tratados de direitos humanos aprovados com status de emenda, como aduz André dos Santos Alencar (2011, s.p.).

Deste modo, as convenções internacionais de direitos humanos que não foram aprovados pelo quórum qualificado da emenda constitucional, qual seja, dois turnos aprovados por três quintos em cada Casa do Congresso Nacional, são modelos, apenas, do controle de convencionalidade difuso, haja vista que pelo parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal lhes são garantidos, ao menos, o status de norma constitucional (MAZZUOLI, 2017, p. 266).

Por conseguinte, o controle de convencionalidade, como o controle de constitucionalidade difuso, é aquele realizado por todos os juízes e tribunais do país, seja de ofício ou por meio de provocação das partes, quando envolver um tratado internacional de direitos humanos de natureza materialmente constitucional, isto é, sem ter sido aprovado com o quórum de emenda constitucional. Este ocorre sempre que for verificado que há uma discrepância entre uma norma interna nacional com um dispositivo de uma convenção, onde a primeira é expressamente mais gravosa aos direitos humanos, sendo que a última é a mais benéfica ao ser humano. Ou seja, ele acontece quando enxergamos que a norma infraconstitucional é violadora do princípio *pro homine*, o qual cerceia os mecanismos de direito internacional.

Todavia, no controle difuso, diferentemente do concentrado, e da mesma forma como ocorre no controle de constitucionalidade, só produz efeitos entre as partes (*inter partes*) figurantes do caso em questão.

Como exemplo temos o caso em que a 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho julgou o processo RR-1072-72.2011.5.02.0384, em 2014, quando fez a compatibilização da Consolidação das Leis de Trabalho – CLT, mais precisamente do §2º do seu artigo 193, que dispunha “o empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido”, declarando-o inconstitucional por ferir a Lei Fundamental brasileira, e também inconveniente, por violar as determinações das Convenções 148 e 155 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, as quais permitem que haja cumulação dos adicionais caso o empregado faça jus ao benefício, seja pela atividade exercida e também pelo risco enfrentado durante seu serviço (TST-RR-1072-72.2011.5.02.0384, 7ª Turma, Rel. Min. Cláudio Brandão, j. 24.09.2014 apud MAZZUOLI, 2017, p. 267).

Em contrapartida temos o controle de convencionalidade concentrado, que se verifica nos casos onde há uma violação a um dos dispositivos dos tratados internacionais de direitos humanos aprovados com o quórum de emenda constitucional, qual seja, duas votações de três quintos em cada casa do Congresso Nacional criados pela emenda constitucional nº 45 de 2004 (artigo 5º, §3º da Constituição Federal) (BRASIL, 1988, s.p.). Apesar disso, vale ressaltar que tais convenções também podem ser objeto de controle difuso de convencionalidade.

Isto acontece, porque como as emendas esses tratados também são normas formalmente e materialmente constitucionais, e por isso precisam ser controladas mais rigidamente, valendo-se das ações de constitucionalidade que serão

julgadas no Supremo Tribunal Federal, o guardião da Carta Magna e dos tratados de direitos humanos.

Como no controle de constitucionalidade concentrado, Valério de Oliveira Mazzuoli afirma que aqui serão utilizadas as mesmas ações para processar e harmonizar as incompatibilidades existentes entre as normas infraconstitucionais e os dispositivos das convenções internacionais de direitos humanos com status de emenda constitucional. Contudo, no controle de convencionalidade concentrado as ações conhecidas como ADIN (ação direta de inconstitucionalidade), ADECON (ação declaratória de constitucionalidade), ADO (ação direta de inconstitucionalidade por omissão), sofrerão apenas uma alteração nominal, onde ocorrerá a substituição das palavras inconstitucionalidade e constitucionalidade, por inconvenção e convenção; e a ADPF (ação de arguição de descumprimento de preceito fundamental), será utilizado para analisar se houve o descumprimento de algum preceito fundamental elencado nos tratados internacionais de direitos humanos em tela (2017, p. 263).

Para tanto, os legitimados para propor as ações diretas de inconvenção e de convenção são os mesmos das ações de controle de constitucionalidade concentrado, os quais se encontram ordenados no rol taxativo do artigo 103 da Constituição Federal (BRASIL, 1988, s.p.). Além de serem todas julgadas conforme o procedimento previsto no controle de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal (STF), que é o órgão competente para decidir e harmonizar qualquer incontroversa que exista entre uma norma infraconstitucional brasileira com algum dos tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil.

Assim, notamos que o sistema jurídico brasileiro comporta dois tipos de controle de convencionalidade, o difuso e o concentrado, sendo que ambos são realizados dentro do Poder Judiciário nacional, objetivando acabar com as violações aos preceitos fundamentais aceitos pelo Brasil no momento em que assinou as convenções de direitos humanos. Sendo que deste modo consegue cumprir com as determinações da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que como analisado anteriormente, assevera que os Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), e conseqüentemente, signatários do Pacto de San José da Costa Rica devem antes de acioná-la, valer-se de seus mecanismos jurisdicionais internos para harmonizar seus ordenamentos com a convenção; e somente no caso de não conseguirem compatibilizar a questão é que deverão provocá-la.

Entretanto, salienta-se que a Convenção Americana dos Direitos Humanos é um acordo não aprovado como emenda constitucional, sendo apenas objeto de controle difuso de convencionalidade, porém mesmo em relação aos admitidos pelo quórum qualificado fica a regra que o Estado brasileiro precisa primeiramente utilizar-se de suas vias judiciárias para manter a regularidade dos acordos ratificados pelo Brasil.

Como exemplo podemos citar o Estatuto do Estrangeiro (BRASIL, 1980, s.p.), o qual diante das normas da Constituição Federal e dos demais tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil estava em discordância com os respectivos dispositivos, e, portanto, poderia vir a ser alvo de um controle de convencionalidade ou mesmo de constitucionalidade; por esta razão, o Estado brasileiro aprovou a Lei de Migração (BRASIL, 2017b, s.p.), pois, almejava evitar o referido procedimento, dando efetividade aos direitos humanos, o que será demonstrado nos próximos tópicos da pesquisa.

6 MIGRAÇÃO

Observando a população mundial percebemos a crescente ida e vinda de pessoas de um lado para o outro buscando melhorias para suas vidas pessoais e profissionais, bem como para a de seus familiares, em lugares distintos de suas terras natais. Tal situação se comprova por meio do contingente de pessoas que passam diariamente pelos mais diversos aeroportos e estações dispersos mundo a fora.

Isto acontece devido aos inúmeros problemas sociais e econômicos que muitos países enfrentam, o que, infelizmente, acaba atingindo o cotidiano de seus cidadãos. Problemas como a fome, a pobreza, a falta de recursos hídricos, o desemprego, as crises financeiras, além das calamidades naturais e das guerras que assolam algumas regiões do planeta.

Além dos fatores mencionados, há o caso de pessoas que apenas almejam aperfeiçoar suas carreiras acadêmicas e profissionais, buscando novos empregos e cursos nas mais conceituadas universidades do mundo; ou simplesmente querem conhecer lugares, a cultura e os costumes de outras nações.

Diante deste quadro, é perceptível que muitos países recebem imigrantes de todos os lados do mundo, e que a chegada destes, muitas vezes, acaba afetando significativamente a vida dos cidadãos nacionais. Verificamos a presente situação em países como Estados Unidos e Inglaterra, dentre outros. Sendo assim, os governantes dos Estados precisam criar maneiras de proteger seus próprios habitantes, bem como os estrangeiros, que sob a égide atual da proteção dos direitos humanos, merecem o mesmo tratamento que seus nacionais.

Desta forma, pelo princípio da soberania estatal, fica a critério de cada um dos Estados criar mecanismos de proteção e de regulamentação de entrada e saída de migrantes de seus territórios, buscando tratar igualmente seus cidadãos e os povos estrangeiros que chegam a suas dimensões territoriais.

Neste contexto, o Brasil, valendo-se do princípio acima mencionado, no decorrer da ditadura militar aprovou o primeiro texto legal responsável por regulamentar a situação dos estrangeiros dentro do território nacional, qual seja, o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815 de 1980) (BRASIL, 1980, s.p.). A referida legislação apresentava-se como uma lei rígida e autoritária, que almejava somente garantir a segurança dos nacionais e tratava os migrantes como verdadeiros “forasteiros”.

Entretanto, o panorama atual foi modificado com a vinda do viés humanitário para os textos legais, inclusive para a nossa Constituição Cidadã de 1988 (BRASIL, 1988, s.p.). Mais precisamente, em seu artigo 5º e incisos, percebemos a priorização dos direitos e garantias fundamentais, os quais devem ser estendidos dos brasileiros aos migrantes em virtude do princípio da igualdade ou da isonomia. Deste modo, o Estatuto do Estrangeiro (BRASIL, 1980, s.p.) mostrou-se falho e ultrapassado, criando a necessidade da aprovação de uma nova legislação, que abarcasse os direitos humanos em seus dispositivos e assegurasse aos estrangeiros os mesmos direitos e deveres dos brasileiros natos e naturalizados.

Assim, nasceu a Lei de Migração ou Lei nº 13.445 de 2017 (BRASIL, 2017b, s.p.) e que será analisada peculiarmente nos demais tópicos da pesquisa, no entanto, primeiramente, vamos abarcar um pouco da formação da população brasileira e demonstrar porque o Estatuto anterior ficou devassado diante do ordenamento jurídico atual.

6.1 História da Migração Brasileira

Como sabemos a história do Brasil é marcada pela a vinda de imigrantes de todas as partes do mundo, os quais contribuíram para a formação da população brasileira e também do povo, o que pode ser constatado pelos diferentes nomes de família dos brasileiros. Dentre estes encontramos primeiramente os portugueses que junto aos espanhóis, no século XIV, foram os responsáveis pela colonização da América Latina.

Não há dúvidas de que nosso território sofreu maior influência dos portugueses, que buscavam, por meio da escravidão dos povos indígenas e da exploração das riquezas nacionais, lucrar por todo o continente europeu. Esse foi o período da linha do tempo brasileira conhecido por Brasil Colônia.

Por outro lado, no decorrer dos séculos XIV e XIX o Brasil foi marcado pela escravidão dos povos africanos, que vinham nos navios negreiros e eram vendidos para trabalhar nos latifúndios da cana de açúcar, nas lavouras do café, nas minas de ouro e diamante e nos serviços domésticos das propriedades dos grandes senhores brasileiros. A escravidão brasileira foi um momento repleto de brutalidades por todo o país, e que feria constantemente a dignidade dos africanos trazidos como mercadorias para trabalhar e viver em situações ínfimas nas propriedades brasileiras

(DE ANDRADE, s.a, s.p.). Este período de grande sofrimento apenas terminou com a Lei Áurea assinada em 13 de maio de 1888 pela Princesa Isabel (BRASIL, 1888, s.p.).

Além dos africanos que já compunham a sociedade brasileira junto aos indígenas, a migração no território brasileiro foi maior durante os séculos XIX e XX, momento em que a Europa vivenciava uma crise econômica e industrial marcada pela Revolução Industrial e seus desdobramentos, razão pela qual os europeus passaram a migrar de suas terras natais para as Américas, em busca de melhorias para a vida de suas famílias.

Neste contexto, o Brasil passou a receber imigrantes italianos, alemães, suíços, espanhóis, dentre outros; também tivemos a chegada da imigração japonesa que se consolidou no território brasileiro em diversas regiões.

Assim, observando a população brasileira notamos que sua composição é extremamente diversificada, devido a isso, o nosso país é conhecido com o mais miscigenado do mundo. Além disso, a vinda de estrangeiros em busca de emprego e um novo lugar para morar, ou até mesmo, para somente visitar familiares ou conhecer a cultura brasileira aumentou, o que tornou necessário a criação de mecanismos de controle e segurança de entrada e de saída dos migrantes do território brasileiro.

Neste âmbito, Camila Lissa Asano e Pétalla Brandão Timo (2017, s.p.) destacaram que entre o período de 2010 e 2016 houve um aumento significativo de migrantes haitianos que após o terremoto de janeiro de 2010 saíram de seu território natal e vieram tentar a vida no Brasil. E mais recentemente estamos recebendo imigrantes de nossa vizinha Venezuela, que marcados por uma crise política e econômica almejam encontrar caminhos satisfatórios em solo brasileiro.

Deste modo, surge à necessidade de criar direitos e deveres não apenas para os brasileiros natos e naturalizados, como também, para os estrangeiros que para aqui venham residir ou simplesmente passar uma temporada. Neste cenário, tivemos na década de 80, a aprovação do Estatuto do Estrangeiro (BRASIL, 1980, s.p.) que foi responsável por regulamentar à situação dos migrantes dentro do país, o qual acabou sendo revogado recentemente pela Lei de Migração (Lei nº 13.445/2017) (BRASIL, 2017b, s.p.).

7 A NOVA LEI DE MIGRAÇÃO Nº 13.445 DE 2017

Após observar a história da composição da sociedade brasileira e, diante da situação atual, foi apontado anteriormente que o Brasil possui um sistema de análise dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados por ele, razão pela qual, caso tenha algum texto normativo contrário à disposição das convenções internacionais ou mesmo da Constituição Federal, poderá ser sujeito passivo de controle difuso ou concentrado de convencionalidade perante o Supremo Tribunal Federal ou mesmo ante um tribunal internacional; além de poder figurar como parte em ação de constitucionalidade dentro de seu próprio Estado quando não cumpre com as determinações de sua Lei Fundamental.

Estas situações ocorrem porque a Carta Magna e os tratados internacionais ratificados pelo Brasil trazem em seus dispositivos a previsão de direitos humanos, os quais são assegurados a todos que estejam dentro do território nacional. Desta forma, o Estado brasileiro além de precisar garantir a dignidade dos seus próprios cidadãos necessita assegurar os direitos fundamentais aos estrangeiros que habitam ou perambulam por seu território; caso contrário, estará infringindo com o viés humanitário que passou a fazer parte de todo o seu regime jurídico.

Foi por esse motivo que o Brasil alterou sua legislação migratória, para poder cumprir com as exigências e disposições de sua Lei Maior, mais precisamente, o artigo 5º e seguintes da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988, s.p.). Isto aconteceu, porque o Estatuto do Estrangeiro (BRASIL, 1980, s.p.) criado durante o período da ditadura militar (1964-1984) trazia um aspecto autoritário para as normas que deviam garantir segurança e dignidade aos migrantes que para aqui vinham; assim, fez-se necessário a criação de uma nova lei que assegurasse aos estrangeiros os mesmos direitos e deveres fundamentais que são fornecidos aos brasileiros.

Deste modo, visando acabar com as normas autoritárias do militarismo brasileiro, o Congresso Nacional redigiu e aprovou um novo texto legal, conjugando direitos e deveres racionais e fundamentais para os migrantes que buscassem no território brasileiro morar ou simplesmente passear. Assim, nasceu a Lei nº 13.445 de 2017 (BRASIL, 2017b, s.p.) que após uma série de debates e vetos foi aprovada e passou a comandar a vida dos estrangeiros no Brasil.

O novo texto normativo inicia trazendo em suas disposições gerais as conceituações de imigrantes, emigrantes, residente fronteiriço, visitante e apátridas,

seguindo para os princípios e garantias que estruturam a política migratória brasileira. Já de pronto trata dos documentos de viagens necessários para adentrar o país, além das questões de entrada e saída do território nacional, bem como dos mecanismos de retirada compulsória adotados pelo Brasil e dos institutos da nacionalidade e da naturalização (BRASIL, 2017b, s.p.).

Seguindo pelo texto da lei encontramos o capítulo destinado aos emigrantes, passando logo após pelo das medidas de cooperação e das infrações e penalidades administrativas, e finalizando com as disposições finais e transitórias trazidas pela norma infraconstitucional (BRASIL, 2017b, s.p.).

Assim, quando observarmos o conteúdo de cada um dos dispositivos da nova lei perceberemos que ela pretende realmente cumprir com os mandamentos da Constituição Federal, assegurando aos estrangeiros um tratamento igualitário e honroso, diferente do que era garantido pelo Estatuto anterior.

Nas palavras de Sidney Guerra (2017, p. 1724):

Com efeito, a novel legislação procura dar concretude ao que estabelece o texto constitucional brasileiro, *in casu* o artigo 5º que consagra o princípio da igualdade entre os brasileiros e os não brasileiros, pugnando de maneira clara o combate à discriminação, à xenofobia e outras práticas que sejam consideradas atentatórias aos direitos humanos.

Portanto, trata-se de um avanço na proteção dos direitos humanos, buscando amparar essas pessoas que já enfrentam dificuldades com idioma, costumes, tradições e outras adaptações.

Ainda ressaltando os objetivos da norma brasileira Benigno Núñez Novo dispõe (2018, s.p.):

A nova Lei de Migração brasileira estabelece direitos e deveres para migrantes e turistas no Brasil. Ela reconhece o migrante, independentemente de sua nacionalidade, como um sujeito de direitos, e promove o combate à xenofobia e a não-discriminação como princípios da política migratória brasileira. Ela também moderniza o sistema de recepção e registro dos migrantes, além de incluir artigos específicos para casos de apátrida (quando a pessoa não possui nacionalidade).

Por fim, notaremos que o texto atual inovou em suas disposições, trazendo instrumentos para findar com as diferenças, que, até então eram ignoradas pela lei anterior, a qual somente priorizava a segurança de seus nacionais e de mais ninguém.

8 ABRANGÊNCIA DA LEI DE MIGRAÇÃO

Sabemos que a nova legislação migratória brasileira é voltada a regulamentar a situação dos estrangeiros e também dos apátridas que venham para solo brasileiro buscar melhorias para suas vidas e de suas famílias, ou meramente conhecer a cultura e os costumes nacionais. Assim, a lei já em seu primeiro dispositivo, diferentemente do Estatuto revogado, elenca quem são enquadrados por ela além de definir cada um deles dentro de um posicionamento estipulado conforme as definições dos principais tratados internacionais sobre estes tipos de pessoas. Vejamos.

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre os direitos e os deveres do migrante e do visitante, regula a sua entrada e estada no País e estabelece princípios e diretrizes para as políticas públicas para o emigrante.

§ 1º Para os fins desta Lei, considera-se:

I - (VETADO);

II - imigrante: pessoa nacional de outro país ou apátrida que trabalha ou reside e se estabelece temporária ou definitivamente no Brasil;

III - emigrante: brasileiro que se estabelece temporária ou definitivamente no exterior;

IV - residente fronteiriço: pessoa nacional de país limítrofe ou apátrida que conserva a sua residência habitual em município fronteiriço de país vizinho;

V - visitante: pessoa nacional de outro país ou apátrida que vem ao Brasil para estadas de curta duração, sem pretensão de se estabelecer temporária ou definitivamente no território nacional;

VI - apátrida: pessoa que não seja considerada como nacional por nenhum Estado, segundo a sua legislação, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002, ou assim reconhecida pelo Estado brasileiro (BRASIL, 2017b, s.p.).

Ora, ao contrário do Estatuto do Estrangeiro que tratava todos os povos estranhos aos nacionais como estrangeiros, sem distinção de grupos, a nova legislação já inicia diferente. A Lei anterior priorizava desde o princípio a segurança do povo brasileiro, e tal ideal ficava expresso no artigo 2º, o qual dispunha que referida lei estava preocupada em atender “à segurança nacional, à organização institucional, aos interesses políticos, sócio econômicos e culturais do Brasil, bem assim à defesa do trabalhador nacional” (BRASIL, 1980, s.p.).

Importante ressaltar que a lei migratória define imigrante e emigrante de forma clara, bem como os residentes fronteiriços. Além disso, há inclusão entre os visitantes do apátrida, que é definindo pela Convenção da ONU sobre o tema, com reconhecimento brasileiro facultado a outros casos da perda de nacionalidade, como está no inciso VI, parte final do artigo 1º da Lei (BRASIL, 2017b, s.p.).

Prontamente já conseguimos observar as diferenças de ideais que circundaram as duas leis, sendo o Estatuto voltado a assegurar a preservação da segurança e dos pilares nacionais e a nova Lei de Migração adotante de um viés humanitário priorizando o estabelecimento da isonomia entre todos os povos.

Assim, podemos perceber que o Estatuto do Estrangeiro dividia os habitantes do território nacional entre brasileiros e não brasileiros, sendo que os primeiros se tratavam daqueles que se encontravam elencados em uma das situações previstas no artigo 12, da Constituição Federal de 1988, quais sejam:

Art. 12. São brasileiros:

I - natos:

- a) os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país;
- b) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil;
- c) os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 54, de 2007)

II - naturalizados:

- a) os que, na forma da lei, adquiram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral;
- b) os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira. (Redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994)

§ 1º Aos portugueses com residência permanente no País, se houver reciprocidade em favor de brasileiros, serão atribuídos os direitos inerentes ao brasileiro, salvo os casos previstos nesta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994) (...). (BRASIL, 1988, s.p.).

Neste contexto, podemos enxergar que os estrangeiros eram aqueles que não se enquadravam em nenhum dos incisos acima mencionados, e, por conseguinte, recebiam um tratamento diferenciado dos demais habitantes do território nacional. Tal entendimento foi pontuado por Sidney Guerra ao afirmar que (2017, p. 1.719):

Até a vigência da Lei 6815/80, chegava-se ao entendimento sobre quem era estrangeiro, partindo-se da identificação de quem era nacional, ou seja, o indivíduo que não encontrava-se no rol descrito do artigo 12 da Constituição de 1988, seja como brasileiro nato ou naturalizado, era considerado estrangeiro e, em situações excepcionais e diversas, apátrida.

Deste modo, é visível que os migrantes eram considerados verdadeiros forasteiros e, como a preocupação maior era a segurança nacional, os direitos e deveres reservados aos estrangeiros eram totalmente ínfimos se comparados aos concedidos para o povo brasileiro.

Seguindo ainda seu pensamento, ele ainda dispõe que (GUERRA, 2017, p. 1721):

O sujeito natural do Estado é o nacional, que em seu conjunto corresponde a ideia de povo, que não pode ser confundido com população por se tratar de conceito que designa o número de habitantes de um território num determinado momento. Já os estrangeiros, por exclusão, eram identificados como todos aqueles que não se enquadravam na categoria de nacionais.

Em vista disso, com a humanização do direito internacional e seus reflexos para os ordenamentos jurídicos internos dos Estados, os quais foram, aos poucos, incorporando nos textos de suas Constituições e demais normas disposições relacionadas aos direitos humanos, onde, passamos a encontrar uma maior preocupação do Estado com as pessoas que estivessem sob a sua jurisdição. Como exemplo podemos citar o Brasil, que em sua Lei Fundamental incrementou os direitos fundamentais, tendo como um dos compromissos tratar igualmente todos os povos que se encontrem em solo brasileiro, sem distinção de cor, raça, etnia, religião, e inclusive, nacionalidade.

Neste cenário temos a aprovação da Lei de Migração, a qual proporciona uma visão distinta em relação aos estrangeiros, tratando-os diferentemente, principalmente no que se diz respeito à nomenclatura como já foi observado anteriormente. Isto porque, a nova legislação almeja cumprir com as determinações contidas nos dispositivos trazidos pela Constituição.

Assim, também destaca Sidney Guerra ao asseverar que (2017, p. 1721/1722):

Em um primeiro momento, as mudanças produzidas na lei 13445/2017, que identifica a figura do imigrante e do visitante, ao invés do termo estrangeiro, pode aparentar que trata-se apenas de aspecto terminológico. Todavia, a lei 6815/80 estabelecia várias restrições aos estrangeiros que foram suprimidas na nova lei que, como mencionado acima, foi concebida em conformidade com as normas (regras e princípios) consagrados pela República Federativa do Brasil.

Por conseguinte, é possível verificar como o Estatuto anterior estava contrário aos dizeres da Carta Magna, sendo necessário a criação de um novo ordenamento que correspondesse aos objetivos firmados pelo constitucionalista ao redigir o texto em 1988, sendo um deles o cumprimento aos direitos e garantias fundamentais trazidos em seu corpo, além dos que foram adquiridos pelo Estado brasileiro com a ratificação de diversos tratados internacionais de direitos humanos em relação aos migrantes.

9 APATRIDIA E A LEI DE MIGRAÇÃO

Entre os grupos de migrantes que são abarcados pela Lei de Migração brasileira encontramos os apátridas, como foi apontado no tópico anterior desta pesquisa, que são aqueles que por vários motivos não possuem um vínculo jurídico e político com um País. Assim, nos resta entender como funciona o reconhecimento da apatridia no Brasil e quais são os mecanismos e direitos garantidos a estes povos, sempre levando em conta os princípios previstos na Convenção da Organização das Nações Unidas destinada aos heimatlos.

No entanto, primeiramente, precisamos entender o que significa o termo apátrida, que segundo Michaelis significa que “diz-se de ou pessoa sem pátria, que perdeu a nacionalidade de origem e não obteve outra; sem nacionalidade definida” (s.a, s.p.).

Conjuntamente Gustavo Oliveira de Lima Pereira (2014, p. 12) elenca três situações que levam a ocorrência da apatridia:

O fenômeno da apatridia ocorre por uma infindável variedade de razões, dentre elas, destaca-se: (1) a discriminação das minorias nas legislações nacionais, pela retirada da nacionalidade de alguns grupos em virtude de posições políticas, étnicas ou religiosas; (2) a não inclusão de todos os residentes do país no patamar de “cidadãos” quando o Estado se torna independente; e (3) pelos critérios soberanos de distribuição da nacionalidade que podem entrar em conflito em determinadas situações.

Agora, conforme disposição da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954, promulgada pelo Estado brasileiro por meio do Decreto nº 4.246 de 22 de maio de 2002, em seu artigo 1º dispõe que “o termo “apátrida” designará toda pessoa que não seja considerada seu nacional por nenhum Estado, conforme sua legislação” (BRASIL, 2002, s.p.).

Seguindo a definição concedida pela Convenção de 1954, a Lei de Migração vem e acaba por adotar a sua conceituação, como verificado abaixo:

(...) VI - apátrida: pessoa que não seja considerada como nacional por nenhum Estado, segundo a sua legislação, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002, ou assim reconhecida pelo Estado brasileiro. (BRASIL, 2017b, s.p.).

Deste modo, notamos que o apátrida é o sujeito que não tem nacionalidade, isto é, não possui um vínculo jurídico com nenhum Estado estando à beira da sociedade mundial. Pois bem, se verificarmos o artigo 15 da Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH) perceberemos que entre os direitos que devem ser garantidos a todos os seres humanos temos o direito a nacionalidade. Vejamos então:

(...) Artigo XV

1. Todo homem tem direito a uma nacionalidade.
2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua nacionalidade, nem do direito de mudar de nacionalidade. (ONU, 1948, s.p.).

Diante do dispositivo acima, não há dúvidas da importância de um indivíduo possuir um elo jurídico com o Estado, pois é a partir dele que o indivíduo se torna cidadão e passa a usufruir de todos os direitos devidos a ele como membro do Estado. Neste sentido afirma Jahyr-Philippe Bichara (2017, p. 238):

A referência ao instituto da nacionalidade enquanto direito humano justifica-se pelas consequências advindas do vínculo jurídico que se cria entre um indivíduo e seu Estado. Assim, o direito à nacionalidade, geralmente definido constitucionalmente, gera para o Estado a obrigação de proteger seus súditos, garantindo, sob sua jurisdição, o respeito aos seus direitos fundamentais. O direito à nacionalidade, nesse aspecto, constitui um dos primeiros direitos subjetivos que um indivíduo recebe ao nascer ou ao ser naturalizado, e do qual depende o exercício dos demais, como por exemplo, o direito à saúde, à educação ou à moradia.

Dessa forma, constatamos que a nacionalidade é a responsável por transformar o sujeito em um cidadão dentro do Estado democrático de Direito, o que garante com que ele possa exercer os direitos básicos de todo ser humano como foi apontado anteriormente. Por isso a situação dos apátridas é tão problemática, pois são sujeitos que não possuem esse vínculo jurídico com nenhum Estado, e sem ele ficam jogados pela sociedade sem direito algum.

Essa definição de apátrida que estamos nos referindo é chamada pelo direito internacional de apátrida *de jure*, como dispõe Bichara ao destacar a nomenclatura dada pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados – ACNUR (2010, p. 3 e 4 e 2017, p. 240), o qual traz uma disposição sobre a questão que é apontada pela doutrina como uma dificuldade da pessoa a demonstrar um

vínculo jurídico-político com um determinado Estado. Neste sentido Bichara ainda expõe que (2017, p. 240):

Essa definição convencional refere-se à condição de um indivíduo que não é reconhecido legalmente como sendo o nacional de nenhum Estado. Em outras palavras, a condição de apátrida surge da constatação, pelo Estado acolhedor, da inexistência ou da impossibilidade de comprovar o vínculo jurídico de nacionalidade entre uma pessoa e um Estado, nos termos da legislação aplicável do Estado de origem.

Ante essa situação de apatridia podemos encontrar diversos casos diferentes, por isso é necessária uma certa cautela por parte do Estado no momento de reconhecer que o sujeito realmente não é detentor de nenhuma nacionalidade. Todavia, Bichara (2017, p. 241) relata que é extremamente complicado determinar a existência de tal situação e, para auxiliar os Estados nessa questão o ACNUR criou o Manual de Proteção aos Apátridas, que traz a disposição dos procedimentos administrativos que podem ser utilizados como parâmetros pelos países signatários da Convenção de 1954 (ACNUR, 2014, s.p.).

Neste contexto temos o Brasil, que como participante da Convenção de 1954, trouxe para a sua legislação migratória a adoção de regras administrativas coniventes com o Manual publicado pelo ACNUR, como podemos analisar no artigo 26 e seus parágrafos da lei (BRASIL, 2017b, s.p.).

Por outro lado, podemos observar que a Lei de Migração brasileira optou por somente adotar o conceito do apátrida *de jure*, deixando de lado o outro seguimento do termo, que no âmbito do direito internacional recebe a denominação de apátrida *de facto*, definição que Jahyr Bichara aponta como apropriada levando em conta os aspectos dessa situação de fato (ACNUR, 2014, p. 05 apud 2017, p. 239). Esta nomenclatura advém da concepção trazida pela Convenção de 1951, a qual em seu artigo 1º, A, (2) dispõe:

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

O respectivo dispositivo acaba elencando, segundo Bichara que além do refugiado por questões religiosas, de guerras, de raça, também existe o refugiado sem pátria ou sem nacionalidade (2017, p. 240). Este último recebe o nome de “refugiado apátrida”, segundo entendimento de Hélène Lambert e Jahyr Bichara (2014, p. 15 e 16 e 2017, p. 240).

Contudo, em nossa legislação não encontramos previsão expressa deste tipo de apatridia, haja vista que a nova lei não contemplou a figura do refugiado apátrida em seu texto; porém, o Brasil como signatário da Convenção de 1951 e de seu Protocolo de 1967 junto a sua Lei nº 9.474/97 trouxe o apátrida *de facto* para dentro do seu ordenamento jurídico (BICHARA, 2017, p. 240).

Entretanto, apesar da falta de tratamento exposto a Lei de Migração traz em seu artigo 121 a imposição de analisar as disposições da Lei nº 9.474/97 nas situações que envolverem refúgio; sendo assim, conclui Bichara que para determinação de uma apatridia serão considerados os parâmetros elencados pela lei referida e tal ideia pode ser retirada do §2º do artigo 26 da Lei de Migração (2017, p. 242).

Por outro lado, apesar dessa distinção trazida pelo direito internacional, na prática ela não possui tanta importância, pois o objetivo maior de todos os órgãos internacionais, junto com a colaboração dos Estados, é diminuir os casos de apatridia concedendo aos sujeitos sem pátria uma nacionalidade para que possam viver dentro da sociedade como qualquer outro cidadão mundial.

9.1 Processo de Reconhecimento da Apatridia no Brasil

Um dos pontos importantes relativo à questão dos apátridas, além da sua conceituação, que fora abordada inicialmente, é justamente o procedimento utilizado pelo Estado brasileiro no momento de reconhecer que o indivíduo se enquadra na situação de apátrida. Esse reconhecimento segue as disposições elencadas pelo Manual de Proteção aos Apátridas publicado pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, o conhecido ACNUR (2014, s.p.), porém o *caput* do artigo 26 da lei afirma que ainda será formulado o regulamento que disporá sobre as regras desse processo de reconhecimento (BRASIL, 2017b, s.p.).

Todavia, já no decorrer do procedimento mencionado será assegurado aos apátridas todas as garantias e mecanismos protetivos e de facilitação da inclusão

social relativos às Convenções de 1954 e 1961 e à Lei nº 4.747/97, conforme disposição do §2º do artigo 26 da Lei (BRASIL, 2017b, s.p.).

Seguindo a leitura do artigo 26, o seu §3º assevera que serão aplicados aos apátridas residentes no Brasil todos os direitos garantidos aos migrantes, quais sejam (BRASIL, 2017b, s.p.):

Art. 4º Ao migrante é garantida no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, bem como são assegurados:

I - direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos;

II - direito à liberdade de circulação em território nacional;

III - direito à reunião familiar do migrante com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, familiares e dependentes;

IV - medidas de proteção a vítimas e testemunhas de crimes e de violações de direitos;

V - direito de transferir recursos decorrentes de sua renda e economias pessoais a outro país, observada a legislação aplicável;

VI - direito de reunião para fins pacíficos;

VII - direito de associação, inclusive sindical, para fins lícitos;

VIII - acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;

IX - amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

X - direito à educação pública, vedada a discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;

XI - garantia de cumprimento de obrigações legais e contratuais trabalhistas e de aplicação das normas de proteção ao trabalhador, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;

XII - isenção das taxas de que trata esta Lei, mediante declaração de hipossuficiência econômica, na forma de regulamento;

XIII - direito de acesso à informação e garantia de confidencialidade quanto aos dados pessoais do migrante, nos termos da Lei no 12.527, de 18 de novembro de 2011;

XIV - direito a abertura de conta bancária;

XV - direito de sair, de permanecer e de reingressar em território nacional, mesmo enquanto pendente pedido de autorização de residência, de prorrogação de estada ou de transformação de visto em autorização de residência; e

XVI - direito do imigrante de ser informado sobre as garantias que lhe são asseguradas para fins de regularização migratória.

Após o reconhecimento da apatridia serão assegurados a eles os direitos e garantias previstos na Convenção de 1954, juntamente aos direitos e garantias que forem reconhecidos pelo Brasil, consoante disposição do §4º do artigo 26 da lei (BRASIL, 2017b, s.p.).

Vale ressaltar que o processo de reconhecimento da apatridia busca demonstrar que o indivíduo solicitante não é nacional de nenhum Estado, e confirmando-se isso pergunta-se ao sujeito se ele almeja adquirir a nacionalidade

brasileira ou passar pelo processo de naturalização (parágrafos 5º, 6º e 7º da Lei; BRASIL, 2017b, s.p.).

Porém, analisando as disposições do artigo 26 da Lei não conseguimos identificar quem é o órgão competente para conceder o *status* de apátrida a alguém no Brasil, ou mesmo qual é o órgão responsável por gerenciar todo o processo de naturalização, como bem elucida Bichara (2017, p. 243). A norma apenas afirma que será competência do Poder Executivo, entretanto, tal assertiva é vaga e causa divergências na prática.

Assim, buscando resolver a questão, Bichara aponta que deveria ser o CONARE o responsável por cuidar do processo de reconhecimento da apatridia, tendo em vista que esta era a ideia do Anteprojeto da Lei (2017, p. 247/248); contudo, o texto normativo aprovado não recepcionou este posicionamento.

Conseqüentemente, a inexistência de um regulamento específico que determine as regras do processo de reconhecimento da condição de apátrida demonstra um despreparo da Lei que deveria ser um avanço para poder auxiliar a problemática dos apátridas que estejam em solo brasileiro.

No entanto, apesar deste vácuo trazido pela Lei o Estado brasileiro teve uma vitória em 2018, mais precisamente no mês de junho do ano correspondente, pois reconheceu pela primeira vez a duas refugiadas nascidas no Líbano a condição de apátrida. O presente feito fora realizado pelo Ministério da Justiça, na cidade de Brasília, capital do país. Desta forma, as irmãs poderão pleitear a nacionalidade brasileira mais facilmente (MARQUES, 2018, s.p.).

Ora, mesmo a legislação atual estando incompleta já é possível afirmar que a sua aprovação começou a dar frutos e, após regularizarem a questão da competência do processo de reconhecimento da condição de apátrida, bem como os mandamentos referentes a este procedimento, teremos sim uma lei completa; todavia, a falta de tais disposições não pode afastar a concessão do *status* de apatridia aos indivíduos, pois apesar da existência da lacuna, o direito a nacionalidade é um direito humano essencial e que deve, a todo custo, ser agraciado a todos os seres humanos.

10 O AUMENTO DE REFUGIADOS PELO MUNDO

No âmbito do Direito Internacional Público na atual contemporaneidade um dos temas que mais vem causando discussões é a questão dos refugiados, os quais estão dispersos por todos os continentes, sendo que a maioria se concentra na Europa e nas Américas, visto que o número vem crescendo no mundo segundo levantamentos das Nações Unidas devido às guerras, perseguições religiosas e políticas. Tal situação vem tirando a tranquilidade das Nações Unidas que junto aos Estados tentam buscar maneiras de garantir a assistência necessária e de qualidade a estas pessoas que estão tentando melhorar suas vidas.

Isso vem acontecendo porque o mundo atual vem passando por muitos problemas, contudo, a história sempre demonstrou a presença dos refugiados por todos os cantos do globo, seja durante uma crise econômica ou mesmo em razão de uma guerra. Hoje não é diferente; a raça humana continua vivenciando os mesmos tipos de problemas do passado, e por conta disso, as pessoas continuam com o pensamento que é melhor sair de seu Estado de origem do que permanecer sofrendo com as dificuldades da guerra e do preconceito racial, político ou religioso.

Segundo este posicionamento, dispõe Marília Gabriela Gomes de Oliveira Gradin que (2018, p. 01):

A última década foi marcada globalmente pelo agravamento do que é hoje a maior crise humanitária pós Segunda Guerra, de acordo com dados revelados pela ONU. As mais distintas tentativas de políticas migratórias, seja por parte de organismos internacionais, chefes de governo ou blocos regionais, tentam lidar com o expressivo deslocamento de pessoas que, em sua grande parte, são categorizadas como refugiadas.

Ante a problemática dos refugiados, diversos tratados internacionais foram criados com a finalidade de contextualizar a situação e assegurar que a estas pessoas fossem garantidos direitos e deveres na ordem jurídica mundial. Deste modo, tivemos a aprovação da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados das Nações Unidas conhecida também como Convenção de Genebra de 1951 (ACNUR, 1951, s.p.), a qual foi ratificada por diversos Estados, os quais se comprometeram a conceder refúgio às pessoas necessitadas, além de certificar que os refugiados teriam seus direitos respeitados.

No Brasil a referida Convenção foi promulgada pelo Decreto nº 50.215 de 1961 (BRASIL, 1961, s.p.), ocasião em que o Estado brasileiro firmou o

compromisso de outorgar as prerrogativas previstas no tratado aos refugiados que estivessem em solo nacional, concedendo-lhes o refúgio.

Mas, o que seria refúgio?

A ideia do refúgio está vinculada ao direito de asilo, o qual tem previsão expressa na Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas em seu artigo XIV, inciso 1, o qual dispõe que “Todo ser humano, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países” (ONU, 1948, s.p.). Neste sentido, Liliana Lyra Jubilut afirma que a Declaração “assegura o direito de qualquer pessoa perseguida em seu Estado a solicitar proteção a outro Estado, mas não estabelece o dever de um Estado conceder asilo (2007, p. 36).

Desta forma, Jubilut segue o posicionamento de que o instituto do refúgio está englobado pelo direito de asilo *lato sensu*, o qual é composto pelo direito de asilo territorial e diplomático e pelo refúgio por si só (2007, p. 36).

Entretanto, existem diferenças entre os dois institutos mencionados, sendo que o asilo é direcionado apenas as perseguições de viés político e o refúgio, por outro lado, possui uma abrangência maior (JUBILUT, 2007, p. 49). Para este último temos o que a doutrina do Direito Internacional denomina de os cinco motivos clássicos que o autorizam e o identificam, os quais, nas palavras de Jubilut são “a raça, a nacionalidade, a opinião política, a religião e o pertencimento a um grupo social” (2007, p. 113).

Partindo deste ideal a Convenção de 1951 em seu artigo 1º, A, 2, conseguiu positivar o conceito de refugiado, alegando que (ACNUR, 1951, s.p.):

Art. 1º - Definição do termo "refugiado"

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

(...)

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

Entendendo o que significa refúgio e mais precisamente quem são os refugiados, conseguimos perceber os motivos que levaram a formação dos mais diversos grupos de refugiados pelo mundo, os quais estão relacionados às

perseguições raciais, religiosas, políticas, sociais e de nacionalidade. E, em virtude dos tratados internacionais essas pessoas podem requerer o asilo político ou mesmo o refúgio a diferentes Estados, buscando garantir sua proteção.

Como exemplo podemos elucidar a guerra civil na Síria que nos últimos anos fez crescer absurdamente o número de refugiados nos países europeus, situação esta, que causou verdadeiro alvoroço para os governos europeus que não souberam lidar com a chegada abrupta de tantos estrangeiros. Além disso, o deslocamento incontrolável dos sírios acabou levando a criação de campos de refugiados, os quais se localizam em diversos países, como é o caso da Jordânia que concentra no campo de Azraq cerca de aproximadamente 130 mil pessoas fugidas da guerra (GLOBO, 2017, s.p.).

É preciso ressaltar que as Américas não ficam longe dessa problemática, sendo que muitos dos sírios, iraquianos, etc., tomaram rumo diferente dos demais, vindo para países como o Brasil. No entanto, a América Latina também convive com o pedido de refúgio de pessoas migrantes de países vizinhos, como é o caso dos haitianos e, mais recentemente, dos venezuelanos, os quais estão causando verdadeira preocupação para o governo brasileiro.

Por conseguinte, pudemos observar que a crise dos refugiados se alastra pelo mundo abruptamente e que os motivos são sempre vinculados a alguns dos cinco elencados anteriormente; assim, resta apenas os Estados, junto as Nações Unidas encontrarem mecanismos de auxiliar verdadeiramente esse contingente de pessoas que precisam de assistência, e o mais importante, de dignidade em suas vidas.

10.1 Refugiados no Brasil

Como qualquer Estado atual o Brasil figura como palco da chegada de refugiados das mais diversas partes do mundo, os quais almejam encontrar melhores condições de vida nas mais diversas regiões do Estado brasileiro. Para isso esse agrupamento de pessoas utiliza-se do já explorado instituto do refúgio, requerendo ao governo brasileiro a permissão de poder estabelecer uma “moradia” em seu território.

A situação dos refugiados no Brasil, conforme aponta Marília Gabriela Gomes de Oliveira Gradin cresceu no último ano, assim dispõe segundo os

documentos oficiais do Ministério da Justiça, citados pela doutrina como fonte confiável de levantamento (GRADIN, 2018, p. 02):

O Brasil atinge, este ano, o maior número de pedidos de refúgio. Dados da Polícia Federal mostram que, enquanto em 2011, 3.220 solicitações de refúgio foram recebidas, em 2017, esse número foi de 33.866 solicitações, sendo que 17.865 foram feitas por venezuelanos. Em um contexto crescente de pedidos de reconhecimento de refúgio – que atinge um total, entre os anos de 2011 e 2017, de 126.102 solicitações, de acordo com dados do Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE) – imperativo e necessário a reformulação de todo o tratamento legal e administrativo até então dado pelo Estado brasileiro àqueles que aqui chegam pedindo o reconhecimento dessa condição. Mas nem todos os pedidos são reconhecidos.

Destarte, é notório que a crise dos refugiados passou a interferir na política brasileira, sendo necessário a criação e determinação de medidas legais para a concessão do refúgio a estas pessoas. Sendo assim, o Brasil como signatário de convenções internacionais adotou um sistema próprio, promulgando a Lei Brasileira de Refúgio, qual seja, a Lei nº 9.474 de 1997.

A referida lei inicia seu texto legal determinando quem são os refugiados, que segundo o artigo 1º são:

Art. 1º Será reconhecido como refugiado todo indivíduo que:

I - devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país;

II - não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;

III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país. (BRASIL, 1997, s.p.).

Em seguida, a norma ainda afirma que aos refugiados serão concedidos os mesmos direitos e deveres fornecidos aos demais estrangeiros, além de lhe ser concedida uma cédula de identidade comprovando sua condição de refugiado, bem como uma carteira de trabalho e um documento de viagem (artigos 5º e 6º da Lei nº 9.474/97; BRASIL, 1997, s.p.).

Todavia, para conseguir ser reconhecido como um refugiado o estrangeiro que chegar ao território nacional precisa fazer o pedido de refúgio a qualquer autoridade migratória que se localize na fronteira ou mesmo em uma Delegacia da Polícia Federal, as quais lhe passarão as informações e dados necessários para iniciar o procedimento cabível, conforme prevê o artigo 7º da Lei (BRASIL, 1997, s.p.). Aos estrangeiros que requerem o pedido de refúgio fica impedida a deportação para a fronteira de território onde corra perigo de vida ou esteja ameaçada sua liberdade de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política, consoante disposição do §1º da Lei nº 9.474/97 (BRASIL, 1997, s.p.).

Contudo, ao solicitar o refúgio será concedido ao solicitante uma autorização de residência provisória (artigo 21 da Lei nº 9.474/97) até o julgamento final do pedido (BRASIL, 1997, s.p.). Deste modo, a competência para decidir sobre os requerimentos de refúgio é do Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE), órgão vinculado ao Ministério da Justiça e que é destinado à promoção de atividades de assistência e integração dos refugiados no Brasil, conforme dispõe o Ministério das Relações Exteriores (BRASIL, s.a, s.p.).

Por conseguinte, caso o Comitê decida conceder o refúgio, o requerente será notificado e, seguidamente, o reconhecimento de sua condição de refugiado será registrado junto ao Departamento da Polícia Federal, porém, caso a decisão seja pela não concessão, o solicitante poderá recorrer perante o Ministro de Estado e Justiça (artigos 27, 28 e 29 da Lei nº 9.474/97) (BRASIL, 1997, s.p.).

Vale salientar, ainda, que são possíveis a cessação e a perda da condição de refugiado, situações estas, que estão previstas expressamente nos artigos 38, 39 e seus incisos da Lei Brasileira de Refúgio (BRASIL, 1997, s.p.).

Neste contexto podemos enquadrar a situação dos venezuelanos que atravessam a fronteira de Brasil-Venezuela chegando aos Estados de Roraima e Amazonas, e migrando de lá para os demais territórios. Estes seguiram o procedimento acima mencionado, requerendo o refúgio às autoridades brasileiras para fugir das perseguições políticas e da crise humanitária que reflete diariamente na Venezuela. Além disso, muitos vieram para o Brasil em busca de acesso ao Sistema Único de Saúde (SUS) e de empregos temporários, segundo aduz Camila Luz (2017, s.p.).

Porém, a realidade encontrada por estes refugiados no Brasil não é a das melhores, motivo pelo qual levou muitos venezuelanos a viver em situações

precárias por um longo período. Isto porque, o Estado brasileiro diferente de outros países, como os Estados Unidos e muitos países europeus, não vivencia um dos melhores momentos de sua história política e econômica, o que acaba ensejando em uma falta de preparo para atender a tantos refugiados.

No entanto, o Brasil para amparar os venezuelanos acabou por editar a Resolução Normativa CNlg 126, de 03 de março de 2017 (ACNUR, 2017, s.p.), que consoante posicionamento de Marília Gabriela Gomes de Oliveira Gradin (2018, p. 09):

(...) teve como objetivo regularizar a situação dos venezuelanos que, sendo migrantes ou refugiados, tinham esse instrumento – que não consideramos o mais adequado para os venezuelanos refugiados – para ter acesso a alguns direitos básicos no Brasil.

Seguindo ainda seu apontamento, Gradin dispõe que:

A edição desse ato permitiu a concessão de residência temporária para migrantes que tivessem ingressado no território brasileiro por via terrestre e que fossem nacionais de país que fizesse fronteira com o Brasil (art. 1º, caput). Ponto importante é que, ao realizar o pedido de visto junto à Polícia Federal, o migrante teria que renunciar ao pedido de refúgio, caso já o tivesse feito, de acordo com art. 2º do supracitado instrumento legislativo. (2018, p. 09).

Contudo, após o fim da vigência da Resolução Normativa CNlg 126 de 2017, o Ministério da Justiça editou a Portaria Interministerial nº 9, de 14 de março de 2018 publicada no Diário Oficial da União (BRASIL, 2018, s.p.), e que também assegura o direito de residência temporária por dois anos, da mesma forma como era garantida na Resolução anterior aos migrantes venezuelanos que se encontram em território nacional (GRADIN, 2018, p. 09/10).

Todavia, mesmo diante dessa situação problemática o Estado brasileiro busca assegurar condições salubres para os povos que requerem o refúgio, posto que o Brasil como signatário de tratados internacionais cria leis, como a Lei Brasileira de Refúgio e a própria Lei de Migração, tentando cumprir com as exigências dos textos internacionais, contudo, em virtude da crise dos refugiados que assombra a maioria dos países é ainda complicado conseguir assegurar a todas essas pessoas uma “moradia”, entretanto o país almeja alcançar patamares onde consiga tratar igualmente tanto seus cidadãos como os refugiados, garantindo, conseqüentemente, a boa sobrevivência de todos eles.

11 AQUISIÇÃO DA NACIONALIDADE BRASILEIRA

Analisando os capítulos anteriores da pesquisa, podemos observar que em ambas situações, quais sejam, a apatridia e o refúgio, todas as pessoas que se enquadram em algum destes grupos buscam apenas um objetivo: tornar-se nacional de um Estado. Isto porque, é o direito a nacionalidade que confere ao indivíduo direitos dentro da ordem jurídica estatal, tais como o direito a habitação, a educação, a saúde, dentre tantas outras prerrogativas.

Desta forma, como apontado anteriormente, o apátrida reconhecido e o refugiado que atinge o *status* da apatridia dentro do Estado brasileiro tem seu caminho a conquista do direito a nacionalidade mais simplificado, sendo inclusive oferecida a nacionalidade brasileira ou a hipótese de passar pelo processo de naturalização. Ressalta-se que, em ambos os casos, será, para todos os efeitos cidadão brasileiro.

Posto isto, sabemos que existem duas espécies de nacionalidade, que segundo Hildebrando Accioly G. E. do Nascimento e Silva e Paulo Borba Casella são “A *nacionalidade* pode ser *originária* ou *adquirida*, sendo a primeira a que resulta do nascimento e a segunda a que provém de mudança da nacionalidade anterior” (2012, p. 750). Há autores que dividem a nacionalidade como primária ou por nascimento e em derivada ou adquirida por um processo de naturalização, a qual é denominada de secundária.

Neste contexto, Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior apontam que (2014, p. 289/290):

A nacionalidade, enquanto gênero, divide-se em primária e secundária. Nacionalidade primária, ou originária, é aquela que o indivíduo adquire por força do nascimento. Portanto, o vínculo jurídico estabelecido emana de uma atribuição unilateral do Estado, fazendo com que o indivíduo adquira a qualidade de nacional junto àquele, independentemente de sua vontade. Nacionalidade secundária, ou adquirida, diferentemente, é aquela que provém de uma manifestação híbrida, ou seja, de um lado, o indivíduo, apátrida ou estrangeiro, que solicita ou opta por essa nova nacionalidade e, de outro, o Estado, que assente nessa escolha, formalizando a naturalização.

É dessa ideia que advém os dois critérios utilizados para concessão da nacionalidade primária, os quais são: o *jus sanguinis* e o *jus soli*. O primeiro consiste, segundo Hildebrando Accioly G. E. do Nascimento e Silva e Paulo Borba Casella, aquele proveniente dos pais e o segundo, aquele estabelecido por seu local de nascimento (2012, p. 750).

O Brasil, diferentemente dos demais Estados acabou criando um critério próprio, qual seja o critério territorial mitigado, como bem pontua Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior; ou seja, a Constituição Federal optou por não escolher apenas um deles, mas sim estipular um regramento distinto que abarca ao mesmo tempo os dois critérios. A referida otimização pode ser encontrada no inciso I e suas alíneas do artigo 12 da Lei Fundamental (BRASIL, 1988, s.p.).

Por outro lado, a nacionalidade secundária ou adquirida é aquela resultante do processo de naturalização e que depende da vontade do naturalizando e do próprio Estado destinatário do pedido (ARAÚJO, 2014, p. 296). Essa espécie é normalmente destinada aos apátridas e aos refugiados, contudo, como já foi apontado no capítulo 9, à nova Lei de Migração oferece ao apátrida após o reconhecimento da apatridia a nacionalidade brasileira ou a permissão de passar pelo processo de naturalização adotado pelo Brasil.

Sendo assim, para se tornar cidadão brasileiro só existem duas maneiras, ou nascer em solo brasileiro e ser filho de cidadão nacional ou requerer a naturalização. Deste modo, em virtude da disposição trazida pela Convenção Americana de Direitos Humanos em seu artigo 20 (BRASIL, 1992, s.p.), e o fato do Estado brasileiro ser signatário do Pacto de San José, este, precisa assegurar a todas as pessoas que estejam em território nacional o direito à nacionalidade.

11.1 Espécies de Naturalização

Uma das formas de ser tornar cidadão brasileiro, além de optar pela nacionalidade em si, é tornar-se brasileiro naturalizado. Mas, no que consiste a naturalização? A naturalização nada mais é do que o processo onde o estrangeiro, voluntariamente, e preenchendo os requisitos necessários torna-se brasileiro.

Segundo Alexandre de Moraes (2017, p. 231):

O brasileiro naturalizado é aquele que adquire a nacionalidade brasileira de forma secundária, ou seja, não pela ocorrência de um fato natural, mas por um ato voluntário. A naturalização é o único meio derivado de aquisição de nacionalidade, permitindo-se ao estrangeiro, que detém outra nacionalidade, ou ao apátrida (também denominado *heimatlos*), que não possui nenhuma, assumir a nacionalidade do país em que se encontra, mediante a satisfação de requisitos constitucionais e legais.

Ou seja, tal instituto decorre meramente de um ato de vontade do migrante e da discricionariedade do Estado requerido, o qual abre mão de sua soberania para aceitar ou não esse estrangeiro como parte de sua população. Neste sentido, Alexandre de Moraes (2017, p. 231) expressa a opinião do Poder Executivo de ter total discricionariedade, doutrina que foi anteriormente trabalhada por José Celso de Mello Filho, o qual dispõe que (MELLO FILHO, 1986, p. 404):

(...) a concessão da naturalização é faculdade exclusiva do Poder Executivo. A satisfação das condições, exigências e requisitos legais não assegura ao estrangeiro direito à naturalização. A outorga da nacionalidade brasileira secundária a um estrangeiro constitui manifestação de soberania nacional, sendo faculdade discricionária do Poder Executivo.

Sendo assim, a Lei de Migração em seu artigo 64 traz as espécies de naturalização existentes em nosso ordenamento jurídico, que são: a ordinária, a extraordinária, a especial ou a provisória (BRASIL, 2017b, s.p.).

A naturalização ordinária é aquela onde é preciso averiguar qual a origem do estrangeiro, no caso de ser proveniente de um país onde se fala a língua portuguesa, por exemplo Angola e Moçambique, ele ficará obrigado apenas a demonstrar sua idoneidade moral e comprovar que reside há um ano no Brasil de forma ininterrupta (UCHA, 2017, s.p.). Por outro lado, caso não seja proveniente de um país de língua portuguesa deve, necessariamente, preencher os requisitos elencados no artigo 65 da Lei, os quais são:

(...) I - ter capacidade civil, segundo a lei brasileira;
 II - ter residência em território nacional, pelo prazo mínimo de 4 (quatro) anos;
 III - comunicar-se em língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando; e
 IV - não possuir condenação penal ou estiver reabilitado, nos termos da lei (BRASIL, 2017b, s.p.).

Todavia, a própria legislação, em seguida, traz exceções no tocante ao prazo de residência exigido no inciso II do dispositivo acima mencionado. Basta analisar o artigo 66 e seus incisos, que dispõe:

Art. 66. O prazo de residência fixado no inciso II do caput do art. 65 será reduzido para, no mínimo, 1 (um) ano se o naturalizando preencher quaisquer das seguintes condições:
 I - (VETADO);
 II - ter filho brasileiro;

III - ter cônjuge ou companheiro brasileiro e não estar dele separado legalmente ou de fato no momento de concessão da naturalização;
 IV - (VETADO);
 V - haver prestado ou poder prestar serviço relevante ao Brasil; ou
 VI - recomendar-se por sua capacidade profissional, científica ou artística.
 Parágrafo único. O preenchimento das condições previstas nos incisos V e VI do caput será avaliado na forma disposta em regulamento (BRASIL, 2017b, s.p.).

Agora, em relação à naturalização extraordinária basta que o estrangeiro requeira a nacionalidade brasileira, resida em território nacional há mais de 15 anos, de forma ininterrupta, e que não tenha sido condenado na esfera criminal, como bem pontua o artigo 67 da Lei nº 13.445/2017 (BRASIL, 2017b, s.p.).

Contudo, além das duas formas acima mencionadas a Lei inovou e trouxe duas novas espécies de naturalização, a especial e a provisória. A primeira consiste naquela que será concedida ao estrangeiro que se enquadre em uma das duas situações elencadas no artigo 68, as quais são:

(...) I - seja cônjuge ou companheiro, há mais de 5 (cinco) anos, de integrante do Serviço Exterior Brasileiro em atividade ou de pessoa a serviço do Estado brasileiro no exterior; ou
 II - seja ou tenha sido empregado em missão diplomática ou em repartição consular do Brasil por mais de 10 (dez) anos ininterruptos. (BRASIL, 2017b, s.p.).

Ora, são hipóteses taxativas e especiais sendo reservada apenas aos migrantes que se encaixem em um dos casos acima. Porém, além de se enquadrar nestas opções o sujeito precisa cumprir com alguns requisitos, quais sejam: ter capacidade civil, conforme a lei brasileira; comunicar-se em língua portuguesa e não possuir condenação penal ou já ter sido considerado reabilitado pela lei nacional, consoante disposição do artigo 69 da Lei (BRASIL, 2017b, s.p.).

E por fim, a naturalização provisória trazida no artigo 70 e seu parágrafo único, poderá ser concedida ao migrante, criança ou adolescente, que fixou sua residência no Brasil antes de completar 10 anos de idade, e que deve ser pleiteada por seu representante legal. Entretanto, esta poderá ser convertida em definitiva caso o naturalizando assim o requeira nos 02 anos seguintes, após completar a maioridade (BRASIL, 2017b, s.p.).

Os pedidos de naturalização devem ser encaminhados e processados pelo órgão competente do Poder Executivo, que na prática consiste em uma atividade conjunta realizada pela Polícia Federal, pelo Departamento de Migrações e pelo

Secretário Nacional de Justiça que proferirá a decisão. Em seguida, a decisão é publicada no Diário Oficial da União, gerando, a partir de então todos os seus efeitos sob a ordem nacional (BRASIL, 2017b, s.p. e LOPES, 2017-2019, s.p.).

Desta forma, o estrangeiro passa a ser cidadão brasileiro e conseqüentemente poderá usufruir de todos os direitos assegurados aos brasileiros natos, valendo-se de todos os serviços públicos de saúde e educação, por exemplo, além de ter reconhecido seus direitos políticos após um ano da concessão da naturalização.

12 DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA PELA NOVA LEGISLAÇÃO

Como sabemos a permissão de entrada e permanência de estrangeiros em seus territórios consiste em um ato discricionário dos Estados, os quais abrem mão de sua soberania e permitem que pessoas de diferentes nacionalidades perambularem por suas regiões. No Brasil não é diferente, e como os demais países requer que os migrantes e seus próprios nacionais tenham em mãos alguns documentos para que possam ingressar e sair do solo brasileiro.

Neste contexto a Lei de Migração elenca quais são os documentos de viagem aceitos pelo Estado brasileiro, que são: o passaporte, o laissez-passer, a autorização de retorno, o salvo-conduto, a carteira de identidade de marítimo, a carteira de matrícula consular, o documento de identidade civil ou documento estrangeiro equivalente, quando admitidos em tratado, a certificação de membro de tripulação de transporte aéreo e outros que sejam reconhecidos pelo Estado brasileiro em algum regulamento. Tais papéis estão estipulados no rol do artigo 5º da Lei (BRASIL, 2017b, s.p.).

Além destes um dos documentos exigidos para entrada em território brasileiro é o visto, o qual é concedido pelas embaixadas e consulados habilitados pelo Poder Executivo para agir no exterior. Todavia, para cada situação existe um tipo de visto específico, e conseqüentemente, requisitos próprios a serem preenchidos pelo solicitante. Ademais, como elucida Valério de Oliveira Mazzuoli “o chamado visto – concedido sempre a critério da autoridade diplomática ou consular do Estado de destino – não se configura em direito do estrangeiro, mas somente em sua mera expectativa” (2018, p. 643). Eles são divididos em visto: de visita, temporário, diplomático, oficial e de cortesia, consoante rol do artigo 12 da Lei nº 13.445/17 (BRASIL, 2017b, s.p.).

Segundo o Regulamento da Lei de Migração (Decreto nº 9.199/17), no momento da solicitação do visto é necessário que o solicitante apresente a autoridade consular os seguintes documentos:

- Art. 10. Para solicitar o visto, os seguintes documentos deverão ser apresentados à autoridade consular:
- I - documento de viagem válido, nos termos estabelecidos no art. 4º;
 - II - certificado internacional de imunização, quando exigido pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa;
 - III - comprovante de pagamento de emolumentos consulares, quando aplicável;

IV - formulário de solicitação de visto preenchido em sistema eletrônico disponibilizado pelo Ministério das Relações Exteriores; e
V - demais documentos específicos para cada tipo de visto, observado o disposto neste Decreto e em regulamentos específicos, quando cabível. (BRASIL, 2017a, s.p.).

Ademais, é possível que autoridade consular solicite o comparecimento pessoal do solicitante para realização de uma entrevista (§1º, artigo 10 do Decreto), além de constar na declaração de que o requerente não está denegado de conseguir o visto ou impedido de ingressar no país (§2º) (BRASIL, 2017a, s.p.).

O visto de visita é aquele destinado ao visitante que vem ao Brasil para estada de curta duração e que não pretende estabelecer residência. Ele será concedido nos casos de turismo, negócios, trânsito, atividades artísticas ou desportivas e em outras situações que estejam previstas no Regulamento trazido pelo Decreto nº 9.199/17 (BRASIL, 2017a, s.p.). Ou seja, aqui o estrangeiro requer o visto para poder ingressar em solo brasileiro em razão de viagem cultural, turística ou mesmo de negócios, etc., onde somente irá permanecer por um período curto, retornando, após o dia determinado no documento, para seu país de origem.

Este visto tem o prazo de validade de um ano, salvo se houver disposição em contrário do Ministério das Relações Exteriores, que poderá permitir várias entradas no país enquanto o documento estiver válido; por outro lado, o Ministério também pode optar por reduzir este prazo (Artigo 15, *caput* e §1º do Decreto nº 9.199/17). No entanto, nos casos em que haja reciprocidade entre os Estados, o visto de visita poderá ter prazo de validade de até dez anos (§2º, do Decreto nº 9.199/17) (BRASIL, 2017a, s.p.).

Agora, o visto temporário é aquele onde o imigrante pretende estabelecer residência em solo brasileiro por tempo determinado e se enquadra em alguma das hipóteses dispostas nos incisos do artigo 14 da Lei, os quais abarcam, por exemplo, as situações de pesquisa, extensão acadêmica, tratamento de saúde, acolhida humanitária, estudo, trabalho, férias-trabalho, prática de atividade religiosa ou serviço voluntário, reunião familiar, atividades artísticas ou desportivas por tempo determinado, dentre outras (BRASIL, 2017b, s.p.). Podemos citar como exemplo os estudantes de mestrado e doutorado de outros países, ou mesmo de graduação-sanduíche, que vem até o Brasil para cursarem, por determinado período, os referidos cursos nas universidades nacionais.

Todavia, os vistos diplomático, oficial e de cortesia são aqueles destinados a pessoas específicas, isto é, os dois primeiros são oferecidos as autoridades e funcionários estrangeiros das missões de caráter transitório ou permanente, os quais representam um Estado estrangeiro ou mesmo um órgão internacional reconhecido. São os destinados aos membros das missões diplomáticas que junto ao Embaixador e sua família, vem para o Brasil residir por tempo determinado ou não. A estes não será aplicada a lei trabalhista brasileira e todos serão remunerados pelo Estado estrangeiro ou pelo organismo internacional em questão (Artigos 15 a 18 da Lei de Migração; BRASIL, 2017b, s.p.).

Por outro lado, o Ministério das Relações Exteriores dispõe que “o visto de cortesia é aquele concedido as personalidade e autoridades estrangeiras em viagem não oficial ao Brasil” (BRASIL, s.a, s.p.), o qual é concedido, consoante disposição ao artigo 57 do Regulamento:

- (...) I - às personalidades e às autoridades estrangeiras em viagem não oficial ao País;
- II - aos companheiros, aos dependentes e aos familiares em linha direta que não sejam beneficiários do visto de que trata o § 2º do art. 53;
- III - aos empregados particulares de beneficiário de visto diplomático, oficial ou de cortesia;
- IV - aos trabalhadores domésticos de missão estrangeira sediada no País;
- V - aos artistas e aos desportistas estrangeiros que venham ao País para evento gratuito, de caráter eminentemente cultural, sem percepção de honorários no território brasileiro, sob requisição formal de missão diplomática estrangeira ou de organização internacional de que o País seja parte;
- VI - excepcionalmente, a critério do Ministério das Relações Exteriores, a outras pessoas não elencadas nas demais hipóteses previstas neste artigo. (BRASIL, 2017a, s.p.).

Entretanto, o Decreto ainda determina que os três vistos (diplomático, oficial e de cortesia) terão prazo de validade de até três anos, e permitirão diversas entradas em solo nacional, desde que os portadores cumpram com os requisitos exigidos pelo Ministério das Relações Exteriores (Artigo 18 do Decreto nº 9.199/17; BRASIL, 2017a, s.p.).

Porém, como bem relembra Valério de Oliveira Mazzuoli é possível que os Estados dispensem a exigência de visto de entrada para estrangeiros que queiram adentrar seu território, isto por meio de tratados internacionais que tenham como conteúdo a matéria de vistos, ou mesmo outro ato diplomático. Neste sentido, ele aponta como exemplo o Brasil, que não exige vistos para a maioria dos países da América Latina e da Europa Ocidental, em virtude da reciprocidade estabelecida entre

eles (2018, p. 645). Entretanto, Mazzuoli ao citar José Francisco Rezek, ainda dispõe que apesar do estrangeiro estar em território nacional, isto não faz presumir que sua permanência seja definitiva, mas sim temporária (p. 185/186 apud 2018, p. 645).

No tocante aos vistos ainda, a Lei de Migração inovou trazendo a chamada autorização de residência, a qual está disciplinada no artigo 30 da Lei e nos artigos 123 a 163 do Regulamento (Decreto nº 9.199/17) (BRASIL, 2017a, s.p.). O referido instituto veio em substituição do conhecido visto permanente previsto no Estatuto anterior. A autorização de residência será concedida ao imigrante, ao residente fronteiriço ou ao visitante que se enquadrar em algumas das hipóteses abaixo (Artigo 30, BRASIL, 2017b, s.p.):

(...) I - a residência tenha como finalidade:

- a) pesquisa, ensino ou extensão acadêmica;
- b) tratamento de saúde;
- c) acolhida humanitária;
- d) estudo;
- e) trabalho;
- f) férias-trabalho;
- g) prática de atividade religiosa ou serviço voluntário;
- h) realização de investimento ou de atividade com relevância econômica, social, científica, tecnológica ou cultural;
- i) reunião familiar;

II - a pessoa:

- a) seja beneficiária de tratado em matéria de residência e livre circulação;
- b) seja detentora de oferta de trabalho;
- c) já tenha possuído a nacionalidade brasileira e não deseje ou não reúna os requisitos para readquiri-la;
- d) (VETADO);
- e) seja beneficiária de refúgio, de asilo ou de proteção ao apátrida;
- f) seja menor nacional de outro país ou apátrida, desacompanhado ou abandonado, que se encontre nas fronteiras brasileiras ou em território nacional;
- g) tenha sido vítima de tráfico de pessoas, de trabalho escravo ou de violação de direito agravada por sua condição migratória;
- h) esteja em liberdade provisória ou em cumprimento de pena no Brasil;

III - outras hipóteses definidas em regulamento.

Todavia, a Lei afirma que não será concedida a autorização de residência a condenado criminalmente no Brasil ou no exterior por sentença transitada em julgado, porém a conduta praticada pelo indivíduo precisa, necessariamente, estar tipificada segundo a lei penal brasileira (§1º, artigo 30). Entretanto, a própria legislação elenca exceções, dispondo que o sujeito condenado pela prática de crime de menor potencial ofensivo (inciso I, §1º) ou o condenado que almeja a residência por questão de tratamento de saúde, acolhida humanitária e reunião familiar, ou a pessoa condenada seja beneficiária de tratado em matéria de residência e livre circulação

(inciso III, §1º), poderá ter concedida em seu favor a autorização de residência (BRASIL, 2017b, s.p.).

Não obstante, a nova lei em seu artigo 37 preferiu destacar a figura da reunião familiar, especificando que o visto ou mesmo a autorização de residência para esta finalidade será concedido apenas ao imigrante:

(...) I- cônjuge ou companheiro, sem discriminação alguma;

II- filho de imigrante beneficiário de autorização de residência, ou que tenha filho brasileiro ou imigrante beneficiário de autorização de residência;

III- ascendente, descendente até o segundo grau ou irmão de brasileiro ou de imigrante beneficiário de residência; ou

IV- que tenha brasileiro sob sua tutela ou guarda. (BRASIL, 2017b, s.p.).

Sendo assim, observamos que a Lei de Migração elencou em seu texto os documentos necessários para que migrantes possam entrar e sair do Brasil, além de dividir em espécies os vistos exigidos pelo governo nacional em detrimento dos estrangeiros que almejam ingressar e permanecer em nosso território por prazo determinado ou não, e de criar institutos novos, como a autorização de residência. Deste modo, o Estado consegue ao mesmo tempo dispor de sua soberania, abrindo as portas para os migrantes e garantindo a segurança de toda a população, buscando evitar que pessoas estranhas venham a ingressar em solo nacional e atrapalhar o desenvolvimento das políticas nacionais.

13 MEDIDAS DE RETIRADA COMPULSÓRIA ADOTADAS PELO BRASIL

A legislação migratória brasileira adotou o viés humanitário para o seu texto, substituindo o Estatuto do Estrangeiro marcado pelo autoritarismo da ditadura militar. Sendo assim, a nova lei concedeu direitos e deveres aos estrangeiros e apátridas igualando-os aos cidadãos nacionais segundo os dizeres das convenções da Organização das Nações Unidas (ONU) e Organização dos Estados Americanos (OEA). Tais disposições são encontradas no artigo 4º da Lei. Entretanto, diferente dos brasileiros os migrantes quando optam por se submeter à jurisdição do Estado precisam seguir à risca os regramentos do ordenamento jurídico, pois caso ultrapassem os limites dos direitos que lhe são assegurados poderão ser punidos.

É para este cenário que surgem as medidas de retirada compulsória, as quais servem como mecanismos para punir os estrangeiros que se encontrem irregulares ou estejam violando algum direito em território brasileiro. Estas medidas já eram previstas pelo Estatuto do Estrangeiro, contudo o diploma legal apenas considerava a deportação, a expulsão e a extradição como meios de retirada dos migrantes. Diferentemente, a Lei de Migração abarcou além da deportação e da expulsão, a repatriação no capítulo das medidas de retirada compulsória e alocou a extradição como sendo uma medida de cooperação entre os Estados envolvidos no respectivo processo.

Sendo assim, a Lei dispõe que a aplicação das medidas deverá observar os tratados, instrumentos, mecanismos que dizem respeito à proteção dos apátridas ou de outros casos humanitários (Artigo 46). Além de especificar que a repatriação, a deportação e a expulsão serão feitas para o país de origem ou de procedência do migrante ou do visitante, ou para outro que o aceite, sempre acatando as disposições dos tratados internacionais ratificados pelo Estado brasileiro (Artigo 47). E por fim afirma que a Polícia Federal poderá representar perante o juízo federal, respeitando o procedimento judicial e os direitos da ampla defesa e do devido processo legal nos casos de deportação e expulsão (Artigo 48) (BRASIL, 2017b, s.p.).

Passemos então a analisar cada uma das medidas compulsórias.

A repatriação consoante entendimento de Valério de Oliveira Mazzuoli, consiste “na medida administrativa de devolução ao país de procedência ou de nacionalidade da pessoa em situação de impedimento de ingresso no território nacional, identificada no momento da entrada em território brasileiro” (2018, p. 651).

Não obstante as causas de impedimento de ingresso em solo nacional estão dispostas no artigo 45 da Lei, as quais são:

Art. 45. Poderá ser impedida de ingressar no País, após entrevista individual e mediante ato fundamentado, a pessoa:

I - anteriormente expulsa do País, enquanto os efeitos da expulsão vigorarem;
 II - condenada ou respondendo a processo por ato de terrorismo ou por crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto no 4.388, de 25 de setembro de 2002;

III - condenada ou respondendo a processo em outro país por crime doloso passível de extradição segundo a lei brasileira;

IV - que tenha o nome incluído em lista de restrições por ordem judicial ou por compromisso assumido pelo Brasil perante organismo internacional;

V - que apresente documento de viagem que:

a) não seja válido para o Brasil;

b) esteja com o prazo de validade vencido; ou

c) esteja com rasura ou indício de falsificação;

VI - que não apresente documento de viagem ou documento de identidade, quando admitido;

VII - cuja razão da viagem não seja condizente com o visto ou com o motivo alegado para a isenção de visto;

VIII - que tenha, comprovadamente, fraudado documentação ou prestado informação falsa por ocasião da solicitação de visto; ou

IX - que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal.

Parágrafo único. Ninguém será impedido de ingressar no País por motivo de raça, religião, nacionalidade, pertinência a grupo social ou opinião política. (BRASIL, 2017b, s.p.).

Destarte, uma pessoa que se enquadre em uma das situações acima estará, para fins jurídicos, fora do país mesmo que esteja presente fisicamente em território nacional. Isto posto, o processamento da repatriação inicia com a imediata comunicação à empresa transportadora e a autoridade consular do país de procedência ou de nacionalidade do indivíduo (Artigo 49, parágrafos 1º da Lei nº 13.445/17) (BRASIL, 2017b, s.p.).

Apesar disso, a lei traz uma ressalva em seu §4º afirmando que a respectiva medida não será aplicada em casos de refúgio e apatridia, seja de fato ou de direito, ao menor de dezoito anos que esteja abandonado ou separado de sua família, salvo nos casos em que se mostre viável para colocá-lo em contato com sua família novamente, ou nos casos de acolhida humanitária, onde fique evidenciado que o repatriamento coloque em risco à vida, à integridade pessoal ou mesmo à liberdade da pessoa. Nestes casos específicos, a Defensoria Pública da União será notificada, por via eletrônica, conforme evidencia o §2º do artigo 49 da Lei (BRASIL, 2017b, s.p.).

Em outro sentido, a deportação também se trata de um processo administrativo, onde é retirado do território nacional o imigrante que se encontre em situação irregular (Artigo 50 da Lei; BRASIL, 2017b, s.p.). É preciso destacar que diferentemente do repatriamento, a deportação apenas acontece quando o sujeito realmente se encontra dentro do país (MAZZUOLI, 2018, p. 651).

As situações que ensejam na deportação do estrangeiro consistem basicamente ao não cumprimento dos requisitos legais para permanecer em território nacional, por exemplo, findo o prazo de validade do visto temporário e o indivíduo deixa de regularizar sua documentação, ou também o caso dos turistas que invés de somente conhecer o país passam a exercer atividade remunerada sem a devida permissão. Em ambos os casos, o migrante está irregular perante as determinações legais estabelecidas pelo Estado brasileiro, por essa razão poderá ser deportado para seu país de origem ou para o de procedência.

Neste sentido Valério de Oliveira Mazzuoli dispõe que:

A causa da deportação é o não cumprimento dos requisitos necessários para o ingresso regular ou para a permanência do estrangeiro no país. Trata-se, portanto, de causa estranha à prática de *crime*. A prática de delito pode ser motivo para a expulsão ou para a extradição de estrangeiros, nunca para a sua deportação. O que existe, em caso de deportação, é a situação migratória irregular da pessoa pela não observância das regras estatais sobre ingresso de estrangeiros em seu território, em nada se assemelhando à prática de conduta ilícita (2018, p. 652).

O procedimento adotado pelo ordenamento brasileiro será instaurado pela Polícia Federal, a qual apresentará um ato contendo um breve relato do fato motivador da medida em conjunto com sua fundamentação legal, e determinará, segundo o §1º do artigo 188 do Decreto nº 9.199/17:

(...) I - a juntada do comprovante da notificação pessoal do deportando prevista no art. 176;
II - notificação, preferencialmente por meio eletrônico:
a) da repartição consular do país de origem do imigrante;
b) do defensor constituído do deportando, quando houver, para apresentação de defesa técnica no prazo de dez dias; e
c) da Defensoria Pública da União, na ausência de defensor constituído, para apresentação de defesa técnica no prazo de vinte dias. (BRASIL, 2017a, s.p.).

Vale ressaltar que antes de ser realmente processada a deportação do estrangeiro, a este será concedido prazo para regularizar sua situação (Artigo 176 do

Decreto nº 9.199/17 e artigo 50, §1º, da Lei nº 13.445/17), porém, se não o fizer a medida poderá ser executada (§3º, artigo 50 da Lei). Ademais, salienta-se que a saída voluntária do migrante do Brasil equivale ao cumprimento da notificação (§5º) e que os direitos adquiridos pelo sujeito em virtude de relações obrigacionais ou concedidos pela lei brasileira não serão excluídos (§4º) (BRASIL, 2017b, s.p.) (BRASIL, 2017a, s.p.).

Todavia, apesar da deportação ser uma medida de retirada compulsória, nada impede que o estrangeiro retorne ao Brasil; basta que ele regularize sua documentação, pois, na verdade, estamos diante de uma medida meramente administrativa e não punitiva (MAZZUOLI, 2018, p. 652).

Aproveitando a menção acima, a próxima medida adotada pelo Brasil consiste na expulsão, a qual também é uma medida administrativa destinada a retirada do migrante ou visitante do território nacional, impedindo seu reingresso por determinado período (artigo 54 da Lei de Migração). Isto é, o Estado retira de seu território o estrangeiro que tenha sido condenado com sentença transitada em julgado por crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, que são definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (TPI) ou mesmo por crime doloso passível de pena privativa de liberdade, considerando as possibilidades de ressocialização do indivíduo e a gravidade do delito (§1º, incisos I e II do artigo 54 da Lei) (BRASIL, 2017b, s.p.).

O processo de expulsão terá início com o Inquérito Policial de Expulsão, o qual é instaurado pela Polícia Federal, de ofício ou por determinação do Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública, de requisição ou de requerimento fundamentado em sentença, e tem como objetivo produzir um relatório final sobre a legalidade ou não da medida, verificando a existência de condições de inexpulsabilidade; a existência de medidas de ressocialização, se houver execução de pena; e da gravidade do ilícito penal praticado segundo afirma o artigo 195, §1º, incisos I a III do Decreto nº 9.199/17 (BRASIL, 2017a, s.p.).

Em seguida, conforme disposição do §4º do artigo 195 do Regulamento, o expulsando, a repartição consular do país de origem do estrangeiro, o defensor constituído do expulsando, se ele tiver, e a Defensoria Pública da União serão notificados, por via eletrônica do procedimento. Em seguida, os artigos 197 e 199 do Decreto nº 9.199/17 determinam que o expulsando deverá se apresentar para a

realização de seu interrogatório, e caso não o faça será considerado revel (BRASIL, 2017a, s.p.).

Posteriormente, o Inquérito Policial de Expulsão será encaminhado para o Ministro de Estado e Justiça e Segurança Pública, o qual deliberará e emitirá um ato que será publicado, junto com o prazo relativo ao período de impedimento de reingresso do expulsando ao país. Sendo assim, abre-se prazo para que ele interponha pedido de reconsideração, entretanto, encerrado o prazo para o referido pedido ou em caso de seu indeferimento, a Polícia Federal poderá efetivar sua expulsão segundo elucida os artigos 202, 203 e 204, §3º do Regulamento da Lei (BRASIL, 2017a, s.p.).

Contudo, a Lei de Migração taxativamente excepcionou e determinou que em alguns casos a expulsão não poderá ser realizada. Tais disposições se encontram no artigo 55 do respectivo diploma legal, que prevê:

Art. 55. Não se procederá à expulsão quando:

I - a medida configurar extradição inadmitida pela legislação brasileira;

II - o expulsando:

- a) tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou socioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela;
- b) tiver cônjuge ou companheiro residente no Brasil, sem discriminação alguma, reconhecido judicial ou legalmente;
- c) tiver ingressado no Brasil até os 12 (doze) anos de idade, residindo desde então no País;
- d) for pessoa com mais de 70 (setenta) anos que resida no País há mais de 10 (dez) anos, considerados a gravidade e o fundamento da expulsão; ou
- e) (VETADO). (BRASIL, 2017b, s.p.).

Isto é, caso o estrangeiro se enquadre em alguma das hipóteses acima o processo de expulsão será impedido.

Destarte, é notória a diferença entre a deportação e a expulsão, pois a primeira tem efeitos automáticos, enquanto a segunda não; ademais, depende somente da decisão do Estado, que poderá ou não expulsar o migrante de seu território, porém deve necessariamente observar as disposições da Constituição, dos tratados internacionais e das normas infraconstitucionais de seu ordenamento jurídico para saber se há ou não uma violação a alguma das liberdades individuais (MAZZUOLI, 2018, p. 655).

Isto posto, conseguimos analisar as medidas de retirada compulsória aplicadas pelo Estado brasileiro, porém, devemos ressaltar que todas prezam pelo direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal sempre lutando

para garantir o direito à vida e a integridade pessoal dos estrangeiros que se encontrem em alguma dessas situações. Deste modo, é visível como a nova Lei, mesmo diante de episódios onde há uma ultrapassagem por parte dos migrantes em relação a seus direitos, prioriza a ponderação dos acontecimentos para a melhor elucidação dos direitos humanos.

13.1 Medidas de Cooperação: Extradução

Diferentemente das medidas acima, o legislador optou por tratar da extradição não como uma medida compulsória, mas como uma medida de cooperação, a qual segundo o artigo 81 da Lei de Migração consiste na “a medida de cooperação internacional entre o Estado brasileiro e outro Estado pela qual se concede ou solicita a entrega de pessoa sobre quem recaia condenação criminal definitiva ou para fins de instrução de processo penal em curso” (BRASIL, 2017b, s.p.).

Desta forma, Valério de Oliveira Mazzuoli aponta que existem duas possibilidades para a realização da extradição, quais sejam: ou a pessoa responde a processo penal no Estado requerente, ou nesse Estado já foi julgada (em definitivo) no âmbito criminal. Além disso, ele ainda dispõe que “o Estado que envia o extraditando é o *Estado requerido*, e o que solicita a sua entrega, o *Estado requerente*” (2018, p. 658).

Vale ressaltar que a extradição se materializa em decorrência de um tratado internacional estabelecido entre os dois Estados ou em virtude das disposições de Direito interno do Estado de refúgio, o qual aceita as promessas de reciprocidade (MAZZUOLI, 2018, p. 659).

No Brasil o pedido de extradição será requerido por via diplomática ou por meio das autoridades centrais designadas para esse fim (Artigo 262, §1º, do Decreto nº 9.199/17). Ademais, toda a comunicação do processo de extradição será realizada pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública em conjunto com o Ministério das Relações Exteriores e com as autoridades judiciárias e policiais competentes para o caso, conforme disposição do artigo 262, §2º, do Decreto nº 9.199/17 (BRASIL, 2017a, s.p.).

Neste contexto, a Lei elencou as hipóteses em que poderá ser concedida a extradição:

Art. 83. São condições para concessão da extradição:

- I - ter sido o crime cometido no território do Estado requerente ou serem aplicáveis ao extraditando as leis penais desse Estado; e
- II - estar o extraditando respondendo a processo investigatório ou a processo penal ou ter sido condenado pelas autoridades judiciárias do Estado requerente a pena privativa de liberdade. (BRASIL, 2017b, s.p.).

Porém, é sabido que existem duas espécies de extradição, quais sejam: a passiva e a ativa. A primeira consiste naquela em que “o Estado estrangeiro solicita ao Estado brasileiro a entrega de pessoa que se encontre no território nacional sobre quem recaia condenação criminal definitiva ou para fins de instrução de processo penal em curso”, segundo prevê o artigo 266 do Decreto nº 9.199/17. Agora, a ativa, por outro lado consiste naquela onde “o Estado brasileiro requer a Estado Estrangeiro a entrega de pessoa sobre quem recaia condenação criminal definitiva ou para fins de instrução de processo penal em curso” (Artigo 278 do Decreto nº 9.199/17) (BRASIL, 2017a, s.p.).

Contudo, a extradição passiva não poderá ser concedida em algumas situações trazidas pela própria Lei, que determina:

Art. 82. Não se concederá a extradição quando:

- I - o indivíduo cuja extradição é solicitada ao Brasil for brasileiro nato;
- II - o fato que motivar o pedido não for considerado crime no Brasil ou no Estado requerente;
- III - o Brasil for competente, segundo suas leis, para julgar o crime imputado ao extraditando;
- IV - a lei brasileira impuser ao crime pena de prisão inferior a 2 (dois) anos;
- V - o extraditando estiver respondendo a processo ou já houver sido condenado ou absolvido no Brasil pelo mesmo fato em que se fundar o pedido;
- VI - a punibilidade estiver extinta pela prescrição, segundo a lei brasileira ou a do Estado requerente;
- VII - o fato constituir crime político ou de opinião;
- VIII - o extraditando tiver de responder, no Estado requerente, perante tribunal ou júízo de exceção; ou
- IX - o extraditando for beneficiário de refúgio, nos termos da Lei no 9.474, de 22 de julho de 1997, ou de asilo territorial. (BRASIL, 2017b, s.p.).

Sendo assim, o pedido de extradição passiva é requerido pelo Estado estrangeiro e este é recebido pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, após analisar se estão presentes os requisitos de admissibilidade exigidos pela Lei de Migração ou pelo tratado internacional em questão. Em seguida, o pedido é remetido para o Supremo Tribunal Federal (STF), o qual se manifestará a respeito de sua legalidade e procedência (Artigos 269 e 270 do Decreto nº 9.199/17). Caso o Supremo julgue procedente o pedido, o Ministério da Justiça e Segurança Pública verificará se

o estrangeiro cumpre com os requisitos legais para ser extraditado e, em caso positivo, remeterá um comunicado por via diplomática ao Estado requerente para que retire o migrante extraditando do território nacional em sessenta dias (Artigos 271, parágrafo único do Decreto nº 9.199/17). (BRASIL, 2017a, s.p.).

Já na extradição ativa o pedido é encaminhado pelo Poder Judiciário responsável pelo processo penal ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, o qual realizará o juízo de admissibilidade exigido pela lei ou por tratado internacional, e logo em seguida providenciará o imediato pedido de prisão ou de extradição do estrangeiro ao Estado requerido, por intermédio da via diplomática ou por meio das autoridades centrais competentes, consoante afirmação dos artigos 279, §1º a 5º e 280 do Decreto nº 9.199/17 (BRASIL, 2017a, s.p.).

Porém, vale salientar que a Lei prevê situações em que a entrega do extraditando não será efetivada, as quais estão dispostas no artigo 96 da Lei de Migração:

Art. 96. Não será efetivada a entrega do extraditando sem que o Estado requerente assuma o compromisso de:

- I - não submeter o extraditando a prisão ou processo por fato anterior ao pedido de extradição;
- II - computar o tempo da prisão que, no Brasil, foi imposta por força da extradição;
- III - comutar a pena corporal, perpétua ou de morte em pena privativa de liberdade, respeitado o limite máximo de cumprimento de 30 (trinta) anos;
- IV - não entregar o extraditando, sem consentimento do Brasil, a outro Estado que o reclame;
- V - não considerar qualquer motivo político para agravar a pena; e
- VI - não submeter o extraditando a tortura ou a outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes. (BRASIL, 2017b, s.p.).

Além disso, o extraditando que depois de ser entregue ao Estado requerente acabar escapando e continuar transitando pelo Brasil, será detido mediante pedido feito por via diplomática ou pela Interpol e novamente entregue, sem a necessidade de outras formalidades (Artigo 98 da Lei; BRASIL, 2017b, s.p.).

Sendo assim, conseguimos identificar que nova legislação elencou a extradição como medida de cooperação entre os Estados envolvidos no processo, onde se prioriza as promessas de reciprocidade existentes entre eles e previstas nas convenções internacionais ratificadas por ambos. Deste modo, tal instituto acaba funcionando não como uma medida de retirada compulsória do estrangeiro, mas sim

como o cumprimento de uma obrigação estipulada anteriormente pelos países e com caráter de cooperação.

14 CONCLUSÃO

Avaliando todo o trabalho partimos do princípio de que o controle de convencionalidade nasceu na esfera do continente europeu no interior das decisões proferidas no Sistema Europeu de Direitos Humanos, mais precisamente, pela Corte Europeia de Direitos Humanos no caso envolvendo o Estado francês. Em seguida, tais posicionamentos avançaram para o Atlântico e atingiram a jurisdição da Corte Interamericana, a qual, ao julgar violações cometidas pelos Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) pontuou a realização do controle de convencionalidade interno, sendo que, apenas posteriormente ela poderia ser acionada.

Neste sentido, acentuamos que o *leading case* foi o Caso Almonacid Arellano e Outros contra o Estado chileno, momento em que a Corte utilizou pela primeira vez o entendimento que o Chile deveria adequar seu ordenamento jurídico de forma a não violar as previsões do Pacto de San José da Costa Rica. Posteriormente, em outros julgamentos a Corte valeu-se desse mesmo entendimento, como abordamos em tópicos anteriores, e conseqüentemente, acabou trazendo a figura do controle de convencionalidade para o meio jurídico dos Estados Americanos.

Dentre os Estados que foram condenados e submetidos à realização do controle temos o Brasil, conforme analisamos a sentença do caso Gomes Lund. Entretanto, tal instrumento ganhou vertentes jurídicas diferentes em nosso ordenamento, pois com a alteração trazida pela Emenda Constitucional nº 45 passamos a ter um quórum qualificado para a aprovação dos tratados internacionais de direitos humanos, sendo que, para estes, especificamente, é possível valer-se da via concentrada com julgamento no Supremo Tribunal Federal (STF), como também da via difusa, para compatibilizar os dispositivos infraconstitucionais divergentes do tratado internacional. No entanto, os demais tratados ratificados pelo Brasil também passam pela averiguação do controle de convencionalidade, contudo, somente por meio da via de exceção (difusa), a qual pode ser realizada por qualquer juiz ou tribunal do nosso Poder Judiciário.

Assim, é possível constatar que a função primordial do controle de convencionalidade é proteger os direitos humanos consagrados nas convenções internacionais assinadas e aceitas pelos Estados signatários, fazendo com que estes cumpram com as disposições de seus textos; garantindo que o princípio *pro homine*

seja efetivado no contexto jurídico dos Estados, e conseqüentemente, permitindo que os direitos humanos sejam preservados e assegurados a todos os cidadãos.

Neste contexto, buscando evitar um controle de convencionalidade e até mesmo um controle de constitucionalidade dentro do âmbito nacional o legislador editou uma nova lei para tratar do direito dos estrangeiros que buscassem no Brasil passar um período ou mesmo residir, isto porque o Estatuto anterior já estava ultrapassado segundo as disposições humanitárias adotadas pelo Estado brasileiro ao tornar-se signatário de diversos tratados internacionais, além de ser controverso em relação às próprias previsões trazidas pela Constituição Federal de 1988, mais precisamente em seu artigo 5º que trata dos direitos e garantias fundamentais dos nacionais, bem como dos migrantes. Desta forma, fez-se necessário a aprovação de um novo texto para tratar das disposições gerais relativas aos estrangeiros.

Sendo assim, é possível notar que o texto normativo anterior, o conhecido Estatuto do Estrangeiro, era adstrito de normas autoritárias e que buscava antes de qualquer coisa o estabelecimento da segurança nacional, não se importando muito com os direitos e prerrogativas que deveriam ser assegurados aos visitantes e novos residentes do país advindos das mais diversas partes do mundo. Contudo, tais disposições não correspondiam à nova realidade nacional, haja vista a miscigenação marcante do povo brasileiro criada mediante a vinda de milhares de imigrantes durante o passar da história, e que fomentou na formação da atual população, além de ser proveniente do período militar ocorrido entre as décadas de 60 e 80 no Brasil.

Ora, era visível que o texto em vigor não se enquadrava dentro do cenário atual tendo em vista o alcance que a era dos direitos humanos ganhou nos últimos anos, tornando-se necessário que países por todo o mundo ajustassem seus sistemas jurídicos para privilegiar estes direitos tão almejados por todos nós. Entretanto, não bastava assegurar que seus cidadãos nacionais tivessem acesso a essas garantias e prerrogativas, mas também todas as pessoas que adentrassem seus territórios por tempo determinado ou mesmo indeterminado, concedendo-lhes os mesmos direitos que a elas seriam auferidos em seus próprios países.

Por essa razão o Brasil precisou adotar um regimento novo para os povos estrangeiros, sendo que, ao mesmo tempo em que lhes conferissem os mesmos direitos que são atribuídos aos nacionais, também estaria assegurando a proteção de seus cidadãos, inclusive contribuindo para a manutenção da segurança e da proteção nacional.

Deste modo a Lei de Migração entrou em vigor em nosso ordenamento jurídico, abrangendo os imigrantes, os emigrantes, os residentes fronteiriços, os visitantes, bem como os apátridas e conseqüentemente os refugiados. Tal alcance é diferente do outrora imposto pelo antigo Estatuto, haja vista que os legisladores do texto anterior somente dividiam a população em brasileiros e não brasileiros, sendo que, estes últimos eram aqueles que não se enquadravam em nenhuma das situações dispostas no artigo 12 da Carta Magna. Porém, o legislador de 1988, já preocupado em seguir a vertente dos direitos humanos, trouxe em suas previsões a garantia de tratamento igualitário, sem distinção de raça, cor, etnia, religião e muito menos nacionalidade para as pessoas que perambulassem ou se estabelecessem em nosso território.

Assim, a nova legislação abarcou os migrantes assegurando-lhes os mesmos direitos previstos para os brasileiros natos e naturalizados. Dentre o grupo dos estrangeiros o legislador de 2017 privilegiou a figura do apátrida, ser este que nos últimos anos tem ganhado destaque dentro da comunidade internacional em vista dos problemas gerados por ser uma pessoa sem pátria. Não obstante, a Lei de Migração preocupou-se em assegurar a eles uma forma de serem cidadãos novamente, criando um procedimento específico, que ainda carece de regulamentação, para que ao final sejam lhes garantido a nacionalidade brasileira, tornando-se, por fim, um nacional perante a ordem mundial.

Ainda seguindo este viés humanitário, e diante das problemáticas que assombram o cenário internacional, temos também a figura dos refugiados, os quais vêm sendo o centro de debates das mais diversas organizações internacionais, inclusive da própria Nações Unidas em virtude do aumento dos conflitos por todo o mundo. Desta forma, milhares de pessoas saíram de suas terras natais em busca de melhores condições de vidas para suas famílias e para si mesmas, contudo deixaram para trás muitos de seus bens materiais, tendo que iniciar a vida em lugares distantes e completamente diferentes de suas realidades.

O Brasil acabou sendo palco da chegada de muitos refugiados, seja dos países do Oriente Médio ou da própria América Latina, e por esse motivo precisou ceder espaço para estes que vem em busca de uma vida melhor em suas federações, além de não esquecer de seus próprios cidadãos. Como exemplo vívido e recente temos os refugiados venezuelanos que atravessam as fronteiras e tentam no Brasil fugir das repressões impostas por seu regime governamental.

Por conseguinte, o Estado brasileiro vem criando mecanismos de recepcionar os refugiados da melhor maneira possível, inclusive possibilitando que muitos alcancem a condição de apátridas para que posteriormente, e mais rapidamente, tenham a nacionalidade brasileira em mãos, e conseqüentemente o acesso aos demais direitos fundamentais.

De outro lado, mesmo o país possibilitando e auxiliando esses sujeitos que estão à margem da sociedade mundial, ele, em um ato de discricionariedade determinou a criação de diversas documentações, as quais são exigidas tanto aos estrangeiros, como também aos próprios nacionais para que possam entrar e sair livremente do território de forma regular. Ora, o Estado ao permitir a entrada de migrantes abre mão de sua soberania, porém nada obsta sua atuação para tentar manter a ordem jurídica.

É exatamente neste sentido que também temos os institutos das medidas de retirada compulsória (repatriamento, deportação e expulsão), bem como das medidas de cooperação, caso, por exemplo, da extradição. Isto é, a nova lei prevê a garantia de diversos direitos aos migrantes (artigo 4º e seus incisos), contudo também dispõe que caso os mesmos adotem condutas ilícitas, ultrapassando os limites impostos, poderão sofrer punições, como por exemplo, serem expulsos do território brasileiro ou mesmo deportados quando constatada uma situação irregular.

Logo, é evidente que a Lei de Migração enaltece a imagem dos direitos humanos para os estrangeiros buscando estar em conformidade com as disposições da Lei Fundamental e das convenções internacionais, porém, apesar de abrir mão de sua soberania e privilegiar os não nacionais, ela impõe limitações aos direitos e garantias destes, pontuando a necessidade de terem certas documentações, além de tipificar sanções no corpo de seu texto normativo em caso de violações.

Portanto, vislumbra-se que o Estado brasileiro está realmente incorporado pelos ideais humanistas e demonstra que não apenas os brasileiros natos e naturalizados possuem direitos e deveres em sua ordem nacional, mas também os grupos de migrantes que venham para cá, apesar de na prática ainda faltarem mecanismos de concretizar as disposições gerais da Lei; os quais terão em solo nacional a possibilidade de serem atendidos como se cidadãos fossem, resguardando-se, assim, as mesmas prerrogativas que teriam se estivessem em seus países de origem.

REFERÊNCIAS

ACNUR. Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados**. Genebra, 1951. Disponível em: <https://bit.ly/2K04bbL>. Acesso em 12 de fevereiro de 2019.

ACNUR. Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. **Manual de Proteção aos Apátridas**. Genebra, 2014. Disponível em: <https://bit.ly/2Dd6qWe>. Acesso em 06 de fevereiro de 2019.

ACNUR. Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. **O Conceito de Pessoa Apátrida segundo o Direito Internacional**. Resumo das Conclusões. Reunião de especialistas organizada pelo escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, Prato, Itália, 27-28 de maio de 2010, pp. 3 e 4. Disponível em: <https://bit.ly/30teHQR>. Acesso em 04 de fevereiro de 2019.

ACNUR. Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. **Resolução Normativa nº 126 de 03 de março de 2017**. Diário Oficial da União. Disponível em: <https://bit.ly/2GSgZkP>. Acesso em 19 de fevereiro de 2019.

AGRA, Walber de Moura. **Manual de direito constitucional**/ Walber de Moura Agra. – São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2002.

ALENCAR, André dos Santos. **Constituição formal e material**. Blogspot. Disponível em: <https://bit.ly/2yChkmU>. Acesso em 10 de outubro de 2018.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **Curso de direito constitucional**/ Luiz Alberto David Araújo, Vidal Serrano Nunes Júnior. – 18. ed. rev., atual. até a EC 76 de 28 de novembro de 2013. – São Paulo: Editora Verbatim, 2014.

ASANO, Camila Lissa; TIMO, Pétalla Brandão. **A nova Lei de Migração no Brasil e os direitos humanos**. Heinrich Böll Stiftung. Rio de Janeiro, 17 de abril de 2017. Disponível em: <https://bit.ly/2HSrce4>. Acesso em 28 de janeiro de 2019.

BICHARA, Jahyr-Phelippe. **O tratamento do apátrida na nova lei de migração: Entre avanços e retrocessos**. Revista de Direito Internacional. Uniceub. Disponível em: <https://bit.ly/2Sg7NO3>. Acesso em 04 de fevereiro de 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em: <https://bit.ly/1bIJ9XW>. Acesso em 09 de outubro de 2018.

BRASIL. **Decreto nº. 678/1992. Promulga a Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos de 22 de novembro de 1969**. Brasília: Presidência da República, 1992. Disponível em: <https://bit.ly/2sKjivE>. Acesso em 25 de agosto de 2018.

BRASIL. **Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002. Promulga a Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas**. Brasília: Presidência da República, 2002. Disponível em: <https://bit.ly/1aCxWcF>. Acesso em 05 de fevereiro de 2019.

BRASIL. **Decreto nº. 6.949/2009. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados Nova York em 30 de março de 2007.** Brasília: Presidência da República, 2009. Disponível em: <https://bit.ly/V6DKG3>. Acesso em 09 de outubro de 2018.

BRASIL. **Decreto nº. 9.199, de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração.** Brasília: Presidência da República, 2017. Disponível em: <https://bit.ly/2H4mzhj>. Acesso em 26 de fevereiro de 2019.

BRASIL. **Decreto nº. 9.522/2018. Promulga o Tratado de Marraqueche para Facilitar o Acesso a Obras Publicadas às Pessoas Cegas, com Deficiência Visual ou com Outras Dificuldades para Ter Acesso ao Texto Impresso, firmado em Marraqueche, em 27 de junho de 2013.** Brasília: Presidência da República, 2018. Disponível em: <https://bit.ly/2RqJjwl>. Acesso em 01 de novembro de 2018.

BRASIL. **Decreto nº 50.215, de 28 de janeiro de 1961. Promulga a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, concluída em Genebra, em 28 de julho de 1951.** Brasília: Presidência da República, 1961. Disponível em: <https://bit.ly/2wZmf26>. Acesso em 12 de fevereiro de 2019.

BRASIL. Diário Oficial da União. **Portaria Interministerial nº 09, de 14 de março de 2018.** Polícia Federal. Disponível em: <https://bit.ly/2LCMjD5>. Acesso em 19 de fevereiro de 2019.

BRASIL. **Estatuto do Estrangeiro. Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980.** Brasília: Presidência da República, 1980. Disponível em: <https://bit.ly/2FFKC9a>. Acesso em 20 de janeiro de 2019.

BRASIL. **Lei Áurea. Lei nº 3.353, de 13 de maio de 1888.** Disponível em: <https://bit.ly/2pjAJ95>. Acesso em 20 de janeiro de 2019.

BRASIL. **Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997.** Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. Brasília: Presidência da República, 1997. Disponível em: <https://bit.ly/1ttOctk>. Acesso em 19 de fevereiro de 2019.

BRASIL. **Lei de Migração. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017.** Brasília: Presidência da República, 2017. Disponível em: <https://bit.ly/2PI3REz>. Acesso em 20 de janeiro de 2019.

BRASIL, Ministério da Justiça. **Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos** / Secretaria Nacional de Justiça, Comissão de Anistia, Corte Interamericana de Direitos Humanos. Tradução da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Brasília: Ministério da Justiça, 2014.

BRASIL. Portal Consular. Ministério das Relações Exteriores. Itamaraty. **Refúgio no Brasil.** Disponível em: <https://bit.ly/2T1oahf>. Acesso em 19 de fevereiro de 2019.

BRASIL. Portal Consular. Ministério das Relações Exteriores. Itamaraty. **Vistos para viajar ao Brasil**. Disponível em: <https://bit.ly/2U6JNKd>. Acesso em 25 de fevereiro de 2019.

CHAVES, Denisson Gonçalves; SOUSA, Mônica Teresa Costa. **O controle de convencionalidade e a autoanálise do poder judiciário brasileiro**. Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba, vol. 61, n. 1, jan./abr. 2016, p. 87-113. Disponível em: <https://bit.ly/2RjAqVR>. Acesso em 29 de agosto de 2018.

COLÔMBIA. **Constitución Política de Colombia 1991**. Bogotá, 1991. Disponível em: <https://bit.ly/2JmViJ5>. Acesso em 13 de outubro de 2018.

COMISSÃO INTERAMERICANA. **Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. Aprovado pela Comissão em seu 137º período ordinário de sessões, realizado de 28 de outubro a 13 de novembro de 2009. Disponível em: <https://bit.ly/2Dbijyu>. Acesso em 14 de outubro de 2018.

DE ANDRADE, Ana Luíza Mello Santiago. **Escravidão no Brasil**. *Info Escola*. Disponível em: <https://bit.ly/2AXhneb>. Acesso em 20 de janeiro de 2019.

DUARTE, Maria Luísa; LANCEIRO, Rui Tavares. **Tratado de Lisboa**. Versão actualizada e consolidada de 2016. – 4ª ed. – Lisboa: AAFDL Editora, 2017.

FERNANDES, Cláudio. **"O que foi a Guerrilha do Araguaia?"**; *Brasil Escola*. Disponível em: <https://bit.ly/2Ody8p9>. Acesso em 29 de agosto de 2018.

GLOBO, G1. **Sírios transformam campo de refugiados em cidades**. G1. Profissão Repórter, edição do dia 10 de maio de 2017. Disponível em: <https://glo.bo/2GIEraR>. Acesso em 12 de fevereiro de 2019.

GRADIN, Marília Gabriela Gomes de Oliveira. **Proteção Jurídica dos Refugiados e a Nova Lei de Migração: Deslocamento de Venezuelanos para o Brasil**. Revista dos Tribunais Online, vol. 998/2018, p. 427-449, dez. 2018. Disponível em: <https://bit.ly/2DYUasP>. Acesso em 19 de fevereiro de 2019.

GUERRA, Sidney. **Curso de direito internacional público** / Sidney Guerra. 7. ed. – São Paulo: Saraiva, 2013.

GUERRA, Sidney. **A Nova Lei de Migração no Brasil: Avanços e Melhorias no Campo dos Direitos Humanos**. Revista de Direito da Cidade, vol. 09, nº 04. ISSN 2317-7721 pp. 1717-1737, 2017. Disponível em: <https://bit.ly/2TikzrR>. Acesso em 28 de janeiro de 2019.

JUBILUT, Líliliana Lyra. **O Direito internacional dos refugiados e sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro**/ Líliliana Lyra Jubilut. – São Paulo: Método, 2007.

LAMBERT, Hélène. **Refugee Status, Arbitrary Deprivation of Nationality, and Statelessness within the Context of Article 1A(2) of 1951 Convention and its 1967 Protection Policy Research Series**. Geneva: 2014, pp. 15 e 16. Disponível em: <https://bit.ly/2Ew4aeB>. Acesso em 04 de fevereiro de 2019.

LOPES, Natalia Lima. **Naturalização**. Polícia Federal. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Publicado em 30 de março de 2017 as 14h46 e modificado em 15 de fevereiro de 2019 as 16h18. Disponível em: <https://bit.ly/2SVJLly>. Acesso em 25 de fevereiro de 2019.

LUZ, Camila. **Entenda a crise migratória de venezuelanos para o Brasil**. Guia do Estudante. Abril. 2017. Disponível em: <https://abr.ai/2EUol2s>. Acesso em 19 de fevereiro de 2019.

MACHADO, Jónatas. **Direito internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro**. – 4ª ed. – Coimbra: Coimbra Editora, 2013.

MACHADO, Jónatas E. M. **Direito da União Europeia**. – 2ª ed. – Coimbra: Coimbra Editora, 2014.

MARQUES, Marília. **“Vivi 26 anos sem existir”, diz refugiada que nunca teve nacionalidade**. G1DF. Globo. Disponível em: <https://glo.bo/2TzaMxJ>. Acesso em 06 de fevereiro de 2019.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **O sistema regional europeu de proteção dos direitos humanos**. Revista Forense, vol. 406, ano 105, Rio de Janeiro, nov.-dez. 2009.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **O controle de convencionalidade das leis** / Valerio de Oliveira Mazzuoli; prefácio Luís Flávio Gomes. – 4. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira, **1977- Curso de direitos humanos** / Valerio de Oliveira Mazzuoli. 4. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público** / Valério de Oliveira Mazzuoli. – 11. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2018. *E-book*. [Recurso Eletrônico – Minha Biblioteca].

MELLO FILHO, José Celso. **Constituição Federal anotada**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1986

MICHAELIS. **Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa**. Apátrida. Uol. Disponível em: <https://bit.ly/2DbTzn7>. Acesso em 06 de fevereiro de 2019.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional** / Alexandre de Moraes. – 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016 – São Paulo: Atlas, 2017. *E-book*. [Recurso Eletrônico – Minha Biblioteca].

MORENO ALFONSO, René. **El control de convencionalid <in> Los retos del derecho procesal constitucional en Latinoamérica** (coordinadores: Gonzalo Pérez Salazar e Luis Petit Guerra), Caracas: Ediciones Funeda, 2011.

NÚÑEZ NOVO, Benigno. **Direito dos Refugiados e a nova Lei de Migração**. Meu Artigo. *Brasil Escola*. Disponível em: <https://bit.ly/2t0ZMxE>. Acesso em 04 de fevereiro de 2019.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Assembleia Geral das Nações Unidas, 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://bit.ly/2APIx5U>. Acesso em 06 de fevereiro de 2019.

PEREIRA, Gustavo Oliveira de Lima. **Direitos Humanos e Hospitalidade: A Proteção Internacional para Apátridas e Refugiados**. Editora Atlas, 2014. *E-book*. [Recurso eletrônico – Minha Biblioteca].

REY CANTOR, Ernesto. **Control de Convencionalidad de las leyes y Derechos Humanos**, Ciudad de México: Editorial PORNIA México, 2008.

QUIROGA LEON, Anibal. **Constitucional** <in> Revista de Análisis Especializado de Jurisprudencia – RAE Jurisprudencia, Lima: Ediciones Caballero Bustamante, 2012.

QUIROGA NATALE, Edgard Andrés. **Jurisdicción y control de constitucionalidad en Colombia: “La materialidad de la cosa juzgada constitucional en sede de control abstracto y concreto de constitucionalidad”** <in> 2010 Anuario de Derecho Procesal Constitucional, Año N. 1 Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda, 2010.

UCHA, Francisco. **Lei da Migração revogou o antigo Estatuto do Estrangeiro. Veja o que mudou. Atualização: espécies de naturalização**. Blog Logga: cursos preparatórios. Publicado em 02 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://bit.ly/2H859DB>. Acesso em 25 de fevereiro de 2019.

UNIÃO EUROPEIA. **Sítio Web Oficial da União Europeia. Tratados da UE**. Disponível em: <https://bit.ly/2HdHPSI> e <https://bit.ly/2qivKnM>. Acesso em 14 de setembro de 2018.