

DIREITO
PÚBLICO

Migrar e viver: a assistência jurídica internacional e o acolhimento nacional ao direito do refugiado

Guilherme Vieira Barbosa¹

Sumário. 1. Introdução. 2. A obtenção do status de refugiado. 2.1 Os motivos clássicos. 2.2 Situações de guerra. 2.3 Os fenômenos ambientais. 3. A tutela internacional ao direito do refugiado. 3.1 O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR). 3.2 O Tribunal Penal Internacional. 4. A proteção nacional ao refugiado: a Lei 9.474/1997. 5. Considerações Finais. 6. Referências Bibliográficas.

Resumo: Diante do contexto de um mundo pós-Guerras, sobretudo, pós Segunda Guerra Mundial, surge para a comunidade internacional a incumbência de soluções para a problemática que se instauraria aí, e se prorrogaria pelas décadas: os refugiados e seus movimentos migratórios. Constitui-se como refugiado, a partir dos motivos clássicos toda pessoa que sofre perseguição de raça, religião, opinião política, nacionalidade ou por participação a determinado grupo social; havendo ainda outros fatores como a guerra, principal motivo prático para a ocorrência do refugio, e os fenômenos ambientais. Daí a necessidade da tutela internacional ao direito desses indivíduos que possuem como uma única perspectiva migrar e viver, feita pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados e seus Estatutos de 1951 e 1967, além do Tribunal Penal Internacional, destacando ainda o

¹ Bacharelado do curso de Direito da UNESP Franca. Ex-membro do Núcleo de Estudos Constitucionais da UNESP (NECONST) e membro do Núcleo de Estudos Avançados de Direito Processual Civil Brasileiro e Comparado da UNESP (NUPAD). *Email:* <guilhermevieirabarbosa@gmail.com>. Acesso em: 20/09/2010.

acolhimento jurídico nacional, como o caso do Brasil, com sua Lei 9.474/1997, resguardando, assim, os princípios dos Direitos Humanos.

Palavra-chaves: Migrações, Refugiados, Direito Internacional, ACNUR, Lei 9.474/1997.

***Abstract:** Given the context of a post-World War, especially after World War II, comes to the international community the task of solutions to problems that would set up there, and would extend for decades: the refugees and their movements. Refugees are as the classical motifs anyone who suffers persecution for race, religion, political opinion, nationality or for membership of a particular social group; but there are other factors such as war, the main practical reason for the occurrence of refuge, and environmental phenomena. Hence the need of international protection to the right of these individuals that have a unique perspective to migrate and live, given by the United Nations High Commissioner for Refugees and its Status of 1951 and 1967, and the International Criminal Court, highlighting the national guardianship legal system, as the case of Brazil, with its Law 9474/1997, protecting thus the principles of Human Rights.*

Keywords: Migration, Refugees, International Law, UNHCR, Law 9.474/1997.

1 – INTRODUÇÃO

A temática dos refugiados e seus movimentos migratórios, como vem alertando a Organização das Nações Unidas em suas Assembléias, além dos constantes trabalhos e missões internacionais da ACNUR, constituem-se em um dos problemas sociais e culturais a ser enfrentado pela comunidade internacional, não permitindo o descaso, mas sim as

garantias constitucionais e consuetudinárias dessas massas que não possuem senão nos Direitos Humanos onde se ancorar.

Os institutos do refúgio e do asilo, idênticos do ponto de vista de seus objetivos e finalidades para a maioria da doutrina de direito internacional, como é o caso da jurista Liliana Jubilut, começaram a ganhar repercussão internacional e demonstrar sua relevância social com a intensificação da perseguição a indivíduos com determinadas características, principalmente na fase pós-Grandes Guerras, sobretudo, da Segunda Guerra Mundial; visto que até a Primeira Guerra, como ainda não havia instaurado e sido disseminados o refúgio entre as nações, a problemática se resolvia ora com a simples concessão de asilo aos perseguidos, ora com os processos de extradição, ora através do Direito Internacional Penal (MENDEZ, 1983, p. 339). Daí pode-se afirmar que o surgimento do contexto dos refugiados e sua tutela se deram com a Liga das Nações (ANDRADE, 1996, p. 20), sendo intensificada e com maior abrangência posteriormente pela ONU, regulamentados e geridos pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR) e seu Estatuto dos Refugiados elaborado na Convenção de 1951, que recebe seu nome, e aperfeiçoado pelo Protocolo de 1967, já que:

No plano internacional, a temática dos Direitos Humanos constitui um campo de ações de agências, organismos e organizações não-governamentais voltados para a proteção de estrangeiros imigrantes, especialmente, na condição de refugiados internacionais.(BOUCAULT apud BRANDÃO et al., 1996)

Reconhece-se como conceito de asilo quem sofre perseguições por fatores políticos, e de refúgio e sua concessão, conforme tais documentos de 1951 e de 1967, a qualquer pessoa que sofra perseguição em seu Estado de origem ou de residência habitual por motivos de raça, religião, opinião política, nacionalidade ou por simples participação a determinado grupo social, sendo a estes atribuídos a qualidade de motivos clássicos. Contudo há de se observar novos e predominantes fatores, como a guerra, que apesar de não se constatar como novidade, constitui-se como um dos fatores responsáveis pelos movimentos migratórios dos refugiados; e, além disso, os fenômenos ambientais e seus impactos na vida do ser humano, fato esse novo na óptica jurídica internacional, contudo

que tem feito milhões de desabrigados ao redor do mundo, forçando a meras duas escolhas: ou ficar sem pátria (apátridas) ou a se refugiar, já que:

O instituto do refugio [...] visa à proteção da pessoa humana, em face da sua falta no território de origem ou de residência do solicitante, a fim de assegurar e garantir os requisitos mínimos de vida e de dignidade (JUBILUT, 2007, p. 43)

Diante disso, e da importância desse instituto na estabilidade global e na garantia da ordem jurídica internacional, observado que se constitui de “uma resultante da liberdade do homem e da necessidade de protegê-lo contra o arbítrio e a violência” (FERNANDES *apud* CHALL, 1983, p. 147), o refúgio possui seus primórdios legais no art. 14, I² da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, cabendo atualmente a garantia e prevalência de seus princípios e direitos pela ACNUR, juntamente com a ONU e a colaboração legal de seus países, associados ou não, partindo destes o pioneirismo de redigir documentos e cartas legais que legitimem, prevaleçam e inovem a concessão a tal fundamento internacional; como o Brasil com sua Lei 9.474/1997, a Lei dos Refugiados, primordial no assunto e revolucionária na abordagem da matéria, na classificação e na concessão do direito aos refugiados.

2 – A OBTENÇÃO DO STATUS DE REFUGIADO

2.1 – OS MOTIVOS CLÁSSICOS

Os motivos clássicos, que constituem em características próprias, pessoais e inerentes dos refugiados, e que acarretam o fluxo de refúgio e a intensificação da concessão de asilo a indivíduos oriundos dos fenômenos migratórios são: a raça, a nacionalidade, a opinião política, a religião e a filiação a determinado grupo social.(JUBILUT, 2007, 113-134) Esses motivos foram apresentados pela Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, e posteriormente pelo documento que a aperfeiçoou, o Protocolo de

² Art. 14, I: Todo homem, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar de asilo em outros países.

1967; sendo assim, considerados fatos louváveis, por apresentar uma definição abrangente e qualificada do *status* de refugiado, até então inexistente. Tais motivos clássicos têm por primazia de suas origens os princípios fundamentados e imortalizados pela Revolução Francesa de 1789: a liberdade, a igualdade e a fraternidade.

Somente a partir de tal contexto, e de uma sociedade apta e condizente com tais ideais, além de fundamentada sobre uma base democrática política e de direito, que se poderia imaginar a concessão ao refúgio e asilo, e à disposição social às novas culturas desses novos indivíduos, contribuindo para a integração social, política, jurídica e econômica deles, respeitando suas diferenças e interagindo nas semelhanças; visto que “a civilização implica coexistência de culturas que ofereçam entre si o máximo de diversidade, e consiste mesmo nessa própria coexistência”(LÉVI-STRAUSS *apud* UNESCO, 1970, p. 265), pois:

A democracia reconhece a existência de diferenças entre os homens, mas considera todos possuidores dos mesmos inalienáveis direitos e lhes procura garantir iguais oportunidades políticas, sociais e econômicas.(COMAS apud UNESCO, 1970, p. 53)

Dá a importância de um empenho conjunto na luta democrática, com respeito e tolerância, em prol do refúgio aos necessitados.

Pois, todo ser humano é constituído por uma raça, sejam elas as tradicionais (branca, negra, indígena, avermelhada e amarela), ou suas derivações, contudo observam-se a inexistência de tais homogeneidades tipicamente puras, tendo em vista que nos últimos tempos houve uma intensa miscigenação nas raças humanas; por isso quanto a humanidade o conceito de raça perdeu seu valor científico, para permanecer somente o sociológico. No entanto, a maior dificuldade encontrada quanto ao assunto, e enfrentada em grande parte pelos refugiados, é o racismo; constituindo-se no primeiro motivo clássico de solicitação de asilo.

Os trabalhos pioneiros sobre raças e seu estudo datam aproximadamente do século XVIII (MATTEUCCI *apud* BOBBIO *et al.*, 2000, p. 1059), sendo que exatamente das

distorções desses trabalhos publicados e realizados é que se originou o racismo. O racismo surge como uma necessidade de se explicar a escravidão, perante a economia capitalista e a expansões coloniais européias, visto que era impossível se imaginar um regime de trabalhos forçados a indivíduos considerados ‘iguais’ entre si, escravo e seu dono.(JUBILUT, 2007, p. 116) Surgem, assim, as deturpações sobre determinadas raças:

Que existam diferenças de raças entre diferentes grupos humanos é um mero juízo de fato que não implica ainda em qualquer discriminação; que essas diferenças sejam vistas como reveladoras da superioridade de uma raça sobre a outra já é um juízo de valor do qual, contudo não deriva necessariamente discriminação [...]; a discriminação racial (o racismo) nasce apenas em um terceiro momento, isto é, quando se sustenta que a raça superior tem o direito, exatamente porque superior, de oprimir ou, no limite, de aniquilar a raça inferior.(BOBBIO, 2000, p. 494)

K. Little ainda complementa:

Somente com o desenvolvimento do capitalismo e quando a procura de lucro se tornou uma das características da civilização ocidental é que se modificou esta atitude de tolerância em relação às outras raças [...]; primeiras manifestações do preconceito racial [...] para ‘despersonalizar’ as relações humanas.(LITTLE apud UNESCO, 1970, p. 64-66)

Outro motivo clássico oriundo do capitalismo é a nacionalidade, cujo contexto começou a ser inserido na comunidade internacional com o surgimento e fortalecimento desse modelo econômico. A importância da nacionalidade como ligação do indivíduo com os demais integrantes da sociedade, de seu povo e com o Estado (DOLINGER, 1997, p. 137) tem por fundamento a idéia que o “nexo tradicional entre o indivíduo e o Direito das Gentes estabelece-se através da nacionalidade, que permite a proteção diplomática, resultante da competência pessoal do Estado em relação a seus nacionais” (LAFER, 1999, p. 146). Contudo, a problemática quanto à nacionalidade no que condiz aos refugiados

situa-se na abordagem das pessoas apátridas³, pois o “número de pessoas convertidas em apátridas, não pelo que fizeram, mas pelo que eram tornou pouco exequível o direito de asilo territorial, que é um instituto concebido para ser aplicado individualmente”, o que resultou na criação do instituto do refugio, por sua vez.

Isso demonstra a importância da temática, pois a nacionalidade não é simplesmente parte integrante e resultante da situação dos apátridas, mas sim se situa na base de sua fundação do refúgio. Apesar dos esforços no desenvolvimento e projeção dessa matéria, ela já se situa regulamentada na Declaração Universal de Direitos do Homem, em seu art. 10⁴, e na própria Constituição brasileira em seu art. 12⁵, está enfatizando a igualdade de direitos entre os cidadãos natos e os refugiados naturalizados.

Há de se destacar ainda a opinião política como um motivo clássico. Apesar de ser amplo e ter vários enfoques de abordagens, a concessão de refugio por opinião política merece destaque, pois se estabelece como um direito inerente e constituído do ser humano⁶, em sua busca pela paz social, estabilidade jurídica, garantia de seus direitos e no respeito à diversidade, visto que a “ política trata da convivência entre diferentes “ (ARENDDT, 1998, p. 21), e se baseia “como esfera de competência do poder público” (BOBBIO, 2000, p. 28) já que:

A política, assim aprendemos, é algo como uma necessidade imperiosa para a vida humana e, na verdade, tanto para a vida do indivíduo como da sociedade. Como o homem não é autárquico, porém depende de outros em sua existência, precisa haver um provimento relativo a todos, sem o qual não seria possível

³ Os apátridas são indivíduos, que devida a causas circunstanciais ou pré-estabelecidas pelo Estado origem, não possuem nacionalidade, e por isso não possuem relação de direitos e obrigações com nenhum Estado.

⁴ Art. 10, I e II, da Declaração Universal de Direitos do Homem, *in verbis*: “Todo homem tem direito a uma nacionalidade. Ninguém poderá ser privado arbitrariamente de sua nacionalidade e a ninguém será negado o direito de trocar de nacionalidade.”

⁵ Art. 12, § 2º, da CF, *in verbis*: “A lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos nesta Constituição.”

⁶ Consagrado indiretamente como direito à liberdade de pensamento, de opinião e de associação, pela Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 em seus artigos 1º, 18, 19 e 20; e no Pacto de Direitos Civis e Políticos de 1966 nos seus artigos 18, 19, 21 e 22.

justamente o convívio. Tarefa e objetivo da política é a garantia da vida no sentido mais amplo. (ARENDR, 1998, p. 45-46)

Observa-se ainda à filiação a certo grupo social como temática do refúgio, acentuados principalmente sob a óptica e perspectivas dos espaços das mulheres e dos homossexuais; cujas primeiras vêm avançando prosperamente em sua luta por direitos e igualdades, e os segundos, já de maneira mais lenta, focados na garantia constitucional dos seus princípios. E por fim, a problemática da religião no meio dos refugiados, principalmente quando ela se encontra envolvida por diretrizes e ideologias impostas por um Estado à população, o que acarreta grande e intenso fluxo de refugiados e o descumprimento a grandes proporções dos princípios dos Direitos Humanos, como expõe Liliana Jubilut (2007, p. 130):

Com base na aproximação entre Estados e religião que se originaram e se perpetraram tantas guerras religiosas e perseguições às minorias religiosas no curso da história, e, ainda, foi em nome dela que se justificou a superioridade de uma parcela da população, o que levou, por exemplo, à morte de milhões de judeus na Segunda Guerra Mundial e à opressão de milhares de afegãos durante o regime talibã no Afeganistão.

Analisados e concluídos tais motivos e fatores clássicos e casuísticos dos fenômenos migratórios, há de se enfatizar o papel nos governos e dos organismos internacionais na luta contra suas ocorrências e na garantia e tutela dos direitos das massas sujeitas a seus efeitos; para que não se perpetue as injustiças tradicionais e assim, não impulsionem o surgimento de novas e abrangentes formas.

2.2 – SITUAÇÕES DE GUERRA

A guerra constitui-se no principal motivo prático dos fenômenos migratórios; pois os conflitos bélicos têm sido marco histórico desde os tempos da Grécia Antiga, onde as batalhas eram justificadas pela superioridade refletida na luta, até Roma, onde predominou as guerras de expansão e anexação fundamentadas em alianças e identidade entre vencedor e vencidos, como expõe Liliana Jubilut; chegando à Primeira Guerra Mundial, entre 1914 a 1918, fato nunca visto até então, devido à sua magnitude e o alto nível de atrocidades e violência, como afirma Hobsbawn (1995, p. 29-60); e por fim alcançando a Segunda

Guerra Mundial, de 1939 a 1945, quando houve a guerra generalizada e global, partindo do pressuposto da guerra de extermínio, acarretando o risco de aniquilação total da raça humana devido às armas nucleares; acerca da evolução dos conflitos armados Hannah Arendt (2000, p. 91-92) debate:

A guerra deixou de ser a última ratio das negociações em conferências, nas quais os objetivos da guerra eram assentados no momento da suspensão das negociações, de modo que as ações militares que eclodiram depois nada mais eram, de fato, que a continuação da política por outros meios. [...] nesse estágio – em que a guerra não pressupõe mais como viável a coexistência das partes inimigas e só quer liquidar, de maneira violenta, os conflitos surgidos entre elas – a guerra deixou realmente de ser um meio da política e começa, na condição de guerra de extermínio, a romper os limites impostos à coisa política e, com isso, se auto-exterminar.

Diante disso, pode relacionar a história e progressão do Direito Internacional com os períodos de paz e de guerra, sendo estes últimos mais constantes e abordados que os primeiros, que por sua vez só recentemente vêm ganhando cada vez mais espaço em seu estudo⁷. Contudo “gostemos ou não, estando ou não conscientes, a nossa civilização, não seria aquilo que é sem todas as guerras que contribuíram para a sua formação” (BOBBIO, 1998, p. 511), visto que “guerras e revoluções, não o funcionar de governos parlamentares e sistemas democráticos fundamentados em partidos políticos, forma as experiências políticas básicas do nosso século” (ARENDRT, 2000, p. 125).

Assim, a guerra como maneira de resolver controvérsias e de sanar princípios ou ideais antagônicos, que teve os primórdios de sua oposição com a Convenção *Drago-Potter* de 1907 ou 2º Convenção de Haia, foi vedada finalmente, pela maioria dos países, e, sobretudo pela ONU, tendo em vista a segurança internacional e a paz da ordem global, seja ela jurídica, econômica, social ou cultural, e a fim de evitar uma catástrofe mortal ao ser humano; conforme expresso no art. 2, 4 da Carta das Nações Unidas:

Todos os Membros deverão evitar em suas relações internacionais a ameaça ou o uso da força contra a integridade territorial ou a dependência política de

⁷ O estudo da paz como condição necessária e básica ao desenvolvimento humano é tema recente de estudo, datando especificamente do século XX, como demonstra Liliana Jubilut. A paz como ausência de guerras tem um maior lapso temporal.

qualquer Estado, ou qualquer outra ação incompatível com os Propósitos das Nações Unidas.

A partir daí surgiram meios pacíficos para a solução de conflitos, que podem ser divididos em dois grupos (JUBILUT, 2007, p. 140): meios políticos e meios jurisprudenciais. Nos primeiros se encaixam a conciliação, os bons ofícios, a mediação e a diplomacia. Nos segundos identificam-se o recurso a cortes de internacionais e a arbitragem. No entanto, apesar do surgimento de inovações acerca de soluções para os problemas armados, e mediante a proibição da guerra como instrumento invocado a qualquer hora e a ‘bel-prazer’, há ainda ocasiões, regulamentadas pela ONU, conforme o art. 24 da sua Carta, e pela comunidade internacional⁸, em que é permitida a guerra⁹ para resolver as controvérsias, elas são: guerras de legítima defesa, para manutenção da paz e operações contra Estados considerados inimigos desde a época da Segunda Guerra Mundial. Essa regulação aos conflitos modernos dá-se pelo Direito Internacional Humanitário ou Direito dos Conflitos Armados, ramo do Direito Internacional, que constitui no:

Conjunto de normas internacionais, de origem convencional ou consuetudinária, especificamente destinado a ser aplicado nos conflitos armados, internacionais ou não-internacionais, e que limita, por razões humanitárias, o direito das Partes em conflito de escolher livremente os métodos e meios utilizados na guerra, ou que protege as pessoas e os bens afetados, o que possam ser afetados pelo conflito. (SWINARSKI, 1996, p. 18)

Há de se destacar que todos esses eventos bélicos contribuíram e proporcionaram o surgimento da temática dos refugiados e de sua tutela:

A Primeira Guerra Mundial propiciou a criação do instituto, a Segunda Guerra Mundial, em função do contingente de refugiados produzidos, impeliu à criação do ACNUR e a consolidação do refúgio internacionalmente, e os conflitos internos - que produziram por volta de quatro milhões de refugiados - mostraram que a necessidade do refúgio era ainda eminente. (JUBILUT, 2007, p. 144-145)

⁸ Como, por exemplo, o Conselho de Segurança.

⁹ Para alguns estudiosos, o melhor termo seria “uso da força”, em vez de “guerra”, tendo em vista tais restrições e situações limitadas pela ONU.

Desse modo, com o surgimento da ACNUR e a maior atenção dos países quanto ao problema dos refugiados e às políticas migratórias, e maior dedicação nas tentativas de soluções de complexidades além do refúgio, como as guerras internas e civis, freqüentes atualmente e diretamente responsáveis pelo grande fluxo de refugiados e imigrações por todo o mundo; fazem do assunto uma situação de indispensável enfoque da ordem internacional, visto que a falta de controle dos fenômenos migratórios oriundos de zona de conflitos, poderia acarretar uma grande somatória de indivíduos de uma única vez a um único país, o que desestabilizaria qualquer nação, acirraria ainda mais a busca pelo poder, denegria os direitos dos refugiados já existentes e colocaria em risco os princípios almejados pela comunidade internacional como um todo.

2.3 – OS FENÔMENOS AMBIENTAIS

O refúgio devido às mudanças climáticas e ao impacto ambiental provocado pelo homem e seu processo desenvolvimento constitui em um tema recente, porém pouco abordado pelas legislações nacionais, e, sobretudo, pela tutela internacional substanciada nas Convenções e Estatutos referentes à matéria. A Convenção de 1951 e posteriormente, o próprio Protocolo referente ao Estatuto do Refugiado de 1967, que trouxe o aperfeiçoamento à definição do *status* de refugiados, não acarretaram consigo a problemática dos refugiados pelos fenômenos ambientais, sob a justificativa de que a adição de tal definição e tipo de refugiados alavancaria uma desvalorização na atual proteção aos refugiados, mediante o fato que os movimentos migratórios devido ao meio ambiente seriam excepcionas e se vinculariam a outros fatores, como a opressão política.

Os indivíduos que se submetem, devido aos problemas da natureza, a essas mudanças e renunciam ou abandonam tudo o que têm tendo em vista uma vida nova em um novo lugar abrangem desde os efeitos recentes da globalização e o os processos de desenvolvimento das nações, destacando os acidentes industriais, até os fenômenos do aquecimento global, incluindo seus efeitos cujas pessoas que sofrem e são deslocadas devido a inundações, desertificação, erosão do solo, desflorestamento e desmatamento,

contaminação das fontes de águas e desastres naturais, tais como *tsunamis*, terremotos e erupções vulcânicas.(CASTLES, 2003, p. 1-28)

Susana Pentinat (2006, p. 3) afirma, em outras palavras, que:

*Los refugiados ambientales se definen como aquellos individuos que se han visto forzados a dejar su hábitat tradicional, de forma temporal o permanente, debido a un marcado trastorno ambiental, ya sea a causa de peligros naturales y/o provocados por la actividad humana, como accidentes industriales o que han provocado su desplazamiento permanente por grandes proyectos económicos de desarrollo, o que se han visto obligados a emigrar por el mal procesamiento y depósito de residuos tóxicos, poniendo en peligro su existencia y/o afectando seriamente su calidad de vida.*¹⁰

Diante disso, e com a ausência da oficialização dessa categoria na Convenção de 1951 e no Protocolo de 1967, a proteção aos refugiados ambientais tem sido feita ancorada principalmente na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, visto a ausência nas cartas legais que se destinam a regulamentar sobre os refugiados, suas migrações e a obtenção do asilo; e mediante o fato que nenhuma corte ou órgão internacional e oficial decidiu tomar uma posição formal acerca de uma definição ou conceito claros e objetivos a respeito dessa parcela de refugiados, o que demonstra que:

La progresiva vinculación entre la protección de los derechos humanos y la protección del medio ambiente proporciona una ampliación de la protección jurídica establecida en la Convención

¹⁰ PENTINAT, S. B. Refugiados ambientales: el nuevo desafío del derecho internacional del medio ambiente. **Revista de Derecho**, [S. l.], vol. 19, n. 2, p. 3, dez. 2006. Tradução livre: “Os refugiados ambientais são definidos como aqueles indivíduos que foram forçados a abandonar seu *habitat* tradicional, temporária ou permanentemente, devido a uma condição ambiental, quer devido a catástrofes naturais e/ou causado pela atividade humana, tais como acidentes industriais ou dando origem ao deslocamento permanente de grandes projetos de desenvolvimento econômico, ou foram forçados a emigrar pelo mau armazenamento de resíduos tóxicos, colocando em perigo a sua existência e/ou afetando seriamente a sua qualidade de vida.”

*de 1951 también a los refugiados ambientales (PENTINAT, 2006, p. 5).*¹¹

Por isso, a questão merece destaque, pela sua grande proporção visto que segundo “a Cruz Vermelha Internacional, 25 milhões de pessoas já começaram a sair de lugares destruídos por problemas ambientais – mais do que atual número de refugiados de guerras em torno do globo” (TRAUFETTER, 2007)¹², número esse que corresponde ao fluxo de pessoas, pois apesar de o fator ambiental ser maior devido à sua atualidade, em números gerais e totais a guerra ainda é o principal fator de migração. Desse modo, mediante o fato que o próprio fenômeno migratório já é grave, contudo é ainda mais acentuado em casos como de algumas ilhas do Pacífico, como Tuvalu, que com a subida do nível do oceano devido às mudanças climáticas correm o risco de desaparecer, não deixando assim, outra opção a essas pessoas se não migrar para viver.

Portanto, a luta conjunta entre órgãos oficiais, a ONU, cortes internacionais e ONGs, como a *Friend of the Earth* da Nova Zelândia, é de supra importância e essencial na garantia dos direitos dessas massas, mas, sobretudo, a tutela assistencial por suas vidas. Nessa luta comum onde todos estão lutando em uma batalha diária, as palavras de Gauntlett refletem bem uma realidade do que tem sido os esforços desses povos: “*trying to convince immigration ministers around the world, but especially in the more affluent nations, to recognize the stature and nature and actually the term ‘climate refugee,’ and no one has yet*” (GAUNTLETT apud BERZON, 2003)¹³. Pois só assim, os refugiados ambientais terão acesso aos seus direitos e garantias inerentes, possuindo o resguardo e proteção internacional dos órgãos competentes, como a ACNUR, impedindo com que fiquem na

¹¹ PENTINAT, S. B. op. cit., p. 5. Tradução livre: “A ligação progressiva entre a proteção dos direitos humanos e a proteção ambiental prevê uma extensão da proteção jurídica proposta de intervenção na Convenção de 1951 também aos refugiados ambientais.”

¹² TRAUFEETTER, G. Aquecimento fará refugiados, afirmam especialistas. **Terra**, Der Spiegel. 2007. Disponível em: <<http://noticias.terra.com.br/revistas/interna/0,,OI1531326-EI8277,00Aquecimento+fara+refugiados+afirmam+especialistas.html>>. Acessado em: 30 set. 2009.

¹³ GAUNTLETT apud BERZON, A. Tuvalu is drowning. **Salon**, mar. 2006. Disponível em: <<http://www.salon.com/news/feature/2006/03/31/tuvalu/>>. Acessado em: 30 set. 2009. Tradução livre: “tentando convencer os ministros e responsáveis pela imigração ao redor do mundo, mas principalmente nas nações mais influentes, para reconhecer o estatuto e natureza, e atualmente o termo refugiado ambiental, o que ninguém tem feito ainda.”

ilegalidade ou imprevisibilidade legal, sem condições culturais e econômicas de vida, restritos do convívio social descente, ou ainda pior, que fiquem desorientados e sem pátria ou refugio na comunidade global.

3 – A TUTELA INTERNACIONAL AO DIREITO DO REFUGIADO

3.1 – O ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR)

A ACNUR, ou Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados,¹⁴ é um dos órgãos subsidiários¹⁵ da Organização das Nações Unidas, que atuando independentemente dela, é responsável pela tutela internacional aos direitos dos refugiados, cujas funções primordiais são “providenciar proteção internacional e buscar soluções permanentes para o problema dos refugiados” (JUBILUT, 2007, p. 151). Sua atuação está relacionada com a aplicação da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 e posteriormente o Protocolo de 1967, que o aperfeiçoou, sendo um diploma e documento legal afirmado pela ONU e assinado pelos Estados signatários, que apesar de defender os princípios inerentes dos refugiados constitui em “um dispositivo internacional cuja eficácia depende da vontade política dos Estados signatários, posto que a ONU não conta com órgãos sancionadores fortes para descumprimento dos tratados que patrocina” (JUBILUT, 2007, p. 159).

O ACNUR, instituído em Assembléia Geral da ONU, a partir da Resolução 319 (IV) de 1949, e estabelecido em 1950, mesma ano da aprovação de seu Estatuto a partir da Resolução 428 (V), em conformidade com o art. 22 da Carta das Nações Unidas¹⁶, apesar de conter independência de atuação, ainda continua ligado à Assembléia Geral da ONU e ao Conselho Econômico Social, o que o diferencia de agências especializadas¹⁷ das Nações

¹⁴ Sigla traduzida de *UNHCR* ou *United Nations High Commissioner for Refugees*.

¹⁵ Cf. Liliana Jubilut, a ONU possui três tipos ou formas de órgãos subsidiários: os fundos (Ex: UNICEF), os comissariados (Ex: ACNUR) e os programas (Ex: PNUD).

¹⁶ Art. 22, da Carta das Nações Unidas, *in verbis*: “A Assembléia Geral poderá estabelecer os órgãos subsidiários que julgar necessários ao desempenho de suas funções.”

Unidas, como, por exemplo, a UNESCO. Sua efetividade e autonomia de poderes estão ligadas a ONU, que por sua vez tem por estipuladas suas diretrizes na Carta das Nações Unidas, contudo o seu reconhecimento e importância internacional na garantia dos direitos e na defesa dos Direitos Humanos são validados e exaltados pela sociedade internacional, independente de restrições oriundas de textos legais:

Deve-se considerar a organização como possuidora de poderes que, embora não expressamente constantes da Carta, são lhe atribuídos pela necessária implicação de que são essenciais ao desempenho de suas funções (TRINDADE, 2002, p. 24)

Sua sede se localiza em Genebra na Suíça, contudo há vários escritórios continentais e sub-regionais nos seus países signatários que trabalham em conjunto com os escritórios nacionais e a sede internacional. O responsável direto pela ACNUR é o Alto Comissário¹⁸, que trabalha vinculado ao Secretário Geral da ONU. Há ainda, por fim, um Comitê Executivo, estabelecido pela Resolução 565 (XIX) de 1955 do Conselho Econômico e Social, formado por Estados que visam a proteção ao refugio e a defesa do direito do estrangeiro nos processos migratórios, não devendo necessariamente tais países serem membros do ACNUR, o que fornece um maior panorama no tratamento do assunto e na proposição de soluções para a problemática.

Os objetivos do ACNUR, conforme expõe Liliana Jubilut, constituem basicamente em dois: tutelar o direito e proteção dos refugiados, e providenciar soluções duráveis para o problema; conforme o *General Paper* publicado pela ACNUR em 1982, em seu art. 14, tais objetivos são alcançados por meio:

In discharging the first function it seeks to promote the adoption of international standards for the first functions it seeks to promote the adoption of international standards for the treatment of refugees and the effective implementation of these standards in such fields as employment, education, residence, freedom of

¹⁷ Estas estão ligadas somente ao Conselho Econômico Social, e são criadas não por Resoluções da Assembléia Geral, mas por tratados específicos.

¹⁸ Já ocuparam o lugar de Alto Comissário do ACNUR: G. J. Van Heuven Goedhart (1950-1956 / Holanda); Auguste R. Lindt (1956-1960 / Suíça); Felix Schenyder (1960-1965 / Suíça); Prince Sadruddin Aga Khan (1965-1977 / Irã); Poul Hartling (1978-1985 / Dinamarca); Jean-Pierre Hocké (1986-1989 / Suíça); Thorvald Stoltenberg (1990 / Noruega); Sadako Ogata (1991-2000 / Japão); Ruud Lubbers (2001-2005 / Holanda); e António Guterres (2006-Atual / Portugal).

*movement and safeguard against being returned to a country where a refugee may have reason to fear persecution. In discharging the second function, UNHCR seeks to facilitate voluntary repatriation of refugees, or, where this is not a feasible solution, to assist Governments of countries of asylum to make the refugees self-supporting as rapidly as possible.*¹⁹

Devido à seriedade com que trata a questão dos refugiados, e apoio que recebe da comunidade internacional, o ACNUR cada vez mais aumenta sua importância, autonomia e abrangência de atuação superando a marca de 1 bilhão de orçamento anual e de mais de 6.689 funcionários distribuídos pelo mundo, de acordo e como expõe Jubilut (2007, p. 153), destacando sua relevância:

Quando de seu estabelecimento, a problemática dos refugiados era vista como uma questão a ser resolvida pelo governo que providenciasse o refúgio. Com o passar do tempo, tal fato foi sendo revisto e, atualmente, cabe ao ACNUR coordenar atividades de assistência direta às pessoas em seu âmbito de competência.

Há três estratégias utilizadas pelo ACNUR na solução dos problemas dos refugiados: a integração local, o reassentamento e a repatriação voluntária. A primeira constitui na integração e adaptação do refugiado às condições e formas da sociedade que lhe acolheu com o refúgio. A segunda consiste na transferência de pessoas que já possuem o reconhecimento de refugiados de um país que lhe acolheu com o refúgio para outro país, sem deixarem de ser refugiados; normalmente é devido à problemas de proteção ou à dificuldade de adaptação no primeiro país de asilo; tal transferência recebe total apoio da ACNUR, tanto financeiramente como politicamente na relação entre os países envolvidos. E por fim a terceira estratégia constitui-se no regresso do refugiado ao seu país de origem após cessadas as causas que o fez fugir; é literalmente voluntária, partindo unicamente da vontade do indivíduo em querer voltar, respeitando assim o princípio do *non-refoulement*; por isso, é considerada a ideal, pois além de solucionar a problemática dos refugiados em excesso em determinados países, contribui também, além de visar proporcionar, para a

¹⁹ Tradução livre: “Em cumprimento a função primordial que visa promover a adoção de normas internacionais para as primeiras funções, visa promover a adoção de normas internacionais para o tratamento dos refugiados e à aplicação efetiva dessas normas em áreas como emprego, educação, moradia, liberdade de circulação e de salvaguarda, quando será devolvido a um país onde um refugiado pode ter razões para temer perseguição. No exercício da segunda função, o ACNUR pretende facilitar o repatriamento voluntário de refugiados, ou, quando esta não é uma solução viável, para ajudar os governos dos países de asilo para os refugiados tornarem auto-suficientes o mais rápido possível.”

dissolução dos problemas sociais, políticos, econômicos e bélicos nos países de origem que geram migrações de massas:

Com o escopo de realizar plenamente o seu mandato, o ACNUR procura encorajar os Estados a criar condições adequadas para a proteção dos direitos humanos e para a solução pacífica dos conflitos, ou seja, procura não apenas apresentar soluções para os refugiados, mas também tem em vista eliminar as causas do êxodo dos refugiados (JUBILUT, 2007, p. 155)

Importante também é citar a cooperação entre o ACNUR e organizações não-governamentais, o que gerou o programa de Parcerias em Ação (PARinAC), responsável por cerca de quinhentas parcerias entre o ACNUR e determinadas ONGs, visando melhorar os atendimentos e proteções aos refugiados e seu contexto social.

Há de se salientar ainda, que o ACNUR possui autorização para estabelecer e celebrar tratados e acordos, de acordo com os artigos 1º, 8º, 10 e 20 do seu Estatuto dos Refugiados. Por ser órgão subsidiário da ONU, G. S. Goodwin-Gill afirma que o ACNUR “enjoying personality ‘by derivation and intention’” (ZIECK, 1998, p. 176), ressaltando a validade de suas ações na luta em favor dos refugiados e seus direitos frente aos Direitos Humanos e a ordem jurídica internacional, realçado por Marjoleine Zieck:

As far as the capacity of UNHCR to conclude such agreements is concerned, it can be related to the statutory provision quoted above²⁰ which can be considered a delegation of powers by the General Assembly.²¹

3.2 – O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

²⁰ Cf. Art. 8º, do Estatuto dos Refugiados, *in verbis*: “O Alto Comissário deverá assegurar a proteção dos refugiados abrangidos pela competência do Comissariado pelos seguintes meios: a – promovendo a conclusão e ratificação de convenções internacionais para proteção dos refugiados, velando pela sua aplicação e propondo alterações dos mesmos; b – promovendo, mediante acordos especiais com os Governos, a execução de todas as medidas destinadas a melhorar a situação dos refugiados e a reduzir os números dos que requerem proteção.”

²¹ ZIECK, M. op. cit., p. 176. Tradução livre: “Quanto à capacidade do ACNUR para celebrar tais acordos que está em causa, pode estar relacionada com a prestação e competência estatutária citadas acima, podendo ser considerada uma delegação de poderes pela Assembléia Geral”

Após as necessidades iniciais de se instaurar tribunais e cortes arbitrárias a fim de instituir pareceres e instaurar a ordem jurídica internacional, a partir do término da II Guerra Mundial, verifica-se o surgimento de interesses políticos e religiosos predominantes sobre os princípios da ordem legal internacional, onde vanglórias particulares, sobretudo dos países vencedores da Grande Guerra, se sobrepõem aos ideais da justiça e equidade subjugando e punindo a desordem e a criminalidade dominante da época bélica, contudo, quase sempre em detrimento dos países e blocos derrotados na Guerra. É o caso do Tribunal de Nuremberg e os Tribunais de Ruanda, que apesar de seu imenso auxílio e amparo aos direitos e princípios fundamentais, ainda sim continham por essência muita parcialidade, no âmbito jurídico, político e religioso, em favor dos aliados vitoriosos, o que em vez de garantias e isonomias acarretavam injustiças e desigualdades.

Diante disso, surge após o mesmo contexto de pós-guerra, um tribunal com a proposta de imparcialidade almejando a conquista da estabilidade global, e a manutenção da ordem jurídica, sobretudo a penal, em favor dos direitos humanos e seus princípios fundamentais, fato esse ausente até o momento na questão dos refugiados; tal corte desprovida de qualquer ingerência circunstancial ou política constitui-se no Tribunal Penal Internacional, que tem pelo Estatuto de Roma as diretrizes, formas e procedimentos de sua legalidade e reconhecimento interno e internacional. O Tribunal Penal Internacional tem como finalidade a proteção e jurisdição internacional, sob cláusulas penais, dos direitos humanos e dos princípios fundamentais a eles inerentes, como afirma Rogério Felipeto:

A vida, como bem universal, é o primeiro e mais importante interesse a ser tutelado de modo uniforme e global. O interesse na preservação desse bem é tal, que é ele guindado à esfera do Direito, passando a ser um interesse juridicamente tutelado, ou seja, um bem jurídico. Não interessa que na ordem jurídica interna de cada país esse bem jurídico já seja protegido, pois a criminalidade internacional extrapola as fronteiras formais dos Estados, reclamando que os diversos países mobilizem as respectivas ordens jurídicas para protegê-lo, instituindo-se instrumentos que alcancem os responsáveis pela ofensa desse bem jurídico universal (FILIPETO, 2001, p. 3).

O Estatuto de Roma constitui no principal documento responsável por reger as funções e procedimentos do TPI. Em sua carta legal ele declara e reconhece o Tribunal Penal Internacional como uma pessoa jurídica internacional independente, com intuito de

julgar pessoas enquanto representantes de estados, podendo se associar a Organização das Nações Unidas, a fim desse propósito. Além disso, o Estatuto de Roma também estabelece o funcionamento do TPI, constituído por 18 juízes com um profundo e notório conhecimento jurídico no âmbito do Direito do Penal e do Direito Internacional, de diferentes nacionalidades entre si, eleitos por uma assembléia dos Estados-partes para um mandato de nove anos. O Estatuto destaca ainda que o TPI é composto por uma Presidência, Câmara de Questões Preliminares ou *Pre-Trial Division*, Câmara de Primeira Instância ou *Trial Division*, Câmara de Apelação ou de Recursos ou *Appeals Division*, Cartório ou Secretaria, e por uma Promotoria ou Ministério Público Internacional.

O Estatuto de Roma e o Tribunal Penal Internacional possuem autonomia e competência para julgar os atos e delitos penais cometidos contra os princípios e deveres dos direitos humanos, constituindo-se na matéria de maior expressão no direito penal, como o caso de: genocídio, crimes contra a paz, crimes de guerra, crimes contra a humanidade e de agressão, ações todas essas observadas contra o refúgio e as massas sujeitas aos fenômenos migratórios, sobretudo, pós-Segunda Guerra; e possui jurisdição para julgar qualquer desses atos cometidos em quaisquer dos países signatários do Estatuto²²; revolucionando assim o tratar jurídico e criminal sobre a prática dessas ações, a partir de uma perspectiva crítica e imparcial, independente e desligada de vontades políticas e religiosas, a fim e estabelecer unicamente a paz e a ordem sob garantia dos direitos humanos, diferentemente dos Tribunais anteriores como o Tribunal de Nuremberg, que apesar de enfatizar e recair sobre praticamente os mesmos delitos, e de ser responsável por variados avanços jurídicos na questão dos direitos inerentes à pessoa humana, continha a parcialidade dos países vitoriosos da II Grande Guerra. Além de tal avanço quanto a sua independência e jurisdição diferenciada, o TPI e o Estatuto de Roma introduziram novos contextos que visavam modificar parâmetros e definições pré-estabelecidos, proporcionando uma evolução dentro do direito penal internacional, como enfatiza Márcio Medeiros Furtado (2001, p. 490):

²² Cf. Art. 11, do Estatuto de Roma, *in verbis*: “O Tribunal somente julgará crimes ocorridos após a entrada em vigor do Estatuto: se um Estado torna-se parte após a entrada em vigor do Estatuto, os crimes nele ocorrido ou praticados por seus nacionais, ainda que fora do seu território, só serão julgados após a data de adesão ao Estatuto.”

O Estatuto de Roma realizou evolução conceitual ao estabelecer a distinção entre o genocídio e os crimes contra humanidade stricto sensu, pois a Convenção para a prevenção do crime de genocídio, em 1948, embora de enorme importância histórica, não apresentou o conceito de genocídio amplo o suficiente para abarcar, como exemplo, o apartheid, a escravidão, etc.

Mediante a isso, tem-se por Tribunal Penal Internacional a corte de jurisdição internacional e competência autônoma, cujas principais características são a permanência e complementaridade, a fim de julgar crimes que ferem os direitos humanos e os bens jurídicos fundamentais inerentes de toda a humanidade, e somente a esses, visto que demais e diferentes problemas e delitos, independente de sua abrangência e magnitude, quando não referidos aos princípios fundamentais mais elementares no que diz respeito à garantia da humanidade e de sua sobrevivência, como a liberdade, a vida e a segurança, não ingressam no *hall* de crimes e atos punitivos internacionalmente pelo TPI, visto que não requerem medidas extremas como as impostas pelo Estatuto de Roma e por não violarem o direito humanitário, mas que podem ser resolvidas através de convênios, tratados e cooperações internacionais, como destaca e exemplifica Raimundo Carlyle: a) crimes ambientais internacionais; b) crimes internéticos transnacionais; c) crimes de lavagem internacional de dinheiro; d) tráfico internacional de entorpecentes (COSTA, 2002, p. 32). Contudo há de se destacar, que apesar de tais crimes não estarem no Estatuto de Roma devido às suas abrangências criminais, tal documento legal não apresenta um crime atual e de suma importância internacional, o terrorismo, que apesar não ter a plenitude dos esforços do TPI em seu combate, há cooperações extraterritoriais entre as nações, e principalmente da ONU, a fim de erradicar esse mal.

A partir desse momento, tem-se o Tribunal Penal Internacional e seu Estatuto de Roma como um dos pioneiros na jurisdição imparcial e independente, a fim de abolir crimes internacionais no que tange ao perigo dos bens jurídicos fundamentais e do detrimento dos direitos humanos, no caso do estudo, personalizados na pessoa do refugiado, conferindo suporte e complemento a leis nacionais em silêncio ou incompletas, julgando e punindo permanentemente indivíduos e líderes de Estados signatários em favor da democracia e da liberdade, visando a garantia de medidas migratórias e tolerância social

ao refúgio, além uma vida digna e a plena sobrevivência na ordem legal internacional.

4 – A PROTEÇÃO NACIONAL AO REFUGIADO: A LEI 9.474/1997

A assistência internacional ao direito dos refugiados em salvaguarda aos princípios dos Direitos Humanos e a ordem jurídica global é de responsabilidade majoritária do ACNUR, contudo cabe parcela dessa incumbência aos países simpatizantes dessa luta, sejam eles signatários ou não do Alto Comissariado; como expõe Jubilut: “a proteção aos refugiados, apesar de garantida internacionalmente, realiza-se efetivamente no interior dos Estados” (JUBILUT, 2007, p. 189), por isso é observada e afirmada a regulamentação interna dos países quanto a abordagem aos refugiados, mediante a necessidade de regras nacionais mais benéficas e adequadas às suas realidades.²³

Diante disso, o Brasil em 22 de Julho de 1997 aprovou a Lei 9.474/1997, que constitui na lei brasileira específica para a temática dos refugiados, onde houve o reconhecimento do *status* de refugiado, determinando os procedimentos para o seu reconhecimento, além de criar o órgão administrativo competente para tratar e regulamentar o assunto, o Conselho Nacional para Refugiados (CONARE)²⁴. A Lei 9.474/1997 é fruto do Programa Nacional de Direitos Humanos de 1996 e sua elaboração se deu conjuntamente entre representantes do governo brasileiro e do ACNUR. (JUBILUT, 2007, p. 190) Durante as discussões nas Comissões de Constituição e Justiça, de Direitos Humanos e de Relações Exteriores, todas elas parte dos tramites e dos procedimentos legislativos, decidiu-se por apresentar na Lei uma definição mais abrangente de refugiados, mais do que a estabelecida pela Convenção de 1951 e pelo Protocolo de 1967, mas não tão abrangente quanto na determinada pela Declaração de Cartagena de 1984, marco no que se refere a tal abrangência; a definição escolhida foi de refugiados como indivíduos “devido a

²³ Cf. art. 5º da Convenção de 51 e o art. 3º do Protocolo de 67.

²⁴ O CONARE é formado por um representante: do Ministério da Justiça (presidência); Ministério das Relações Exteriores (vice-presidência); Ministérios do Trabalho, da Saúde, da Educação e do Desporto; do Departamento da Polícia Federal; e de uma ONG que se empenha na problemática dos refugiados. Não há representante do ACNUR, pois este é membro convidado, por isso não possui direito a voto.

grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país”²⁵.

Há de se destacar a boa elaboração quanto à estrutura, formalidade e dogmática da Lei 9.474/1997. Ela se divide em: Título I – Dos Aspectos Caracterizadores; Título II – Do Ingresso no Território Nacional e do Pedido de Refúgio; Título III – Do CONARE; Título IV – Do Processo de Refúgio; Título V – Dos Efeitos do Estatuto de Refugiados Sobre a Extradicação e a Expulsão; Título VI – Da Cessação e da Perda da Condição de Refugiado; Título VII – Das Soluções Duráveis; e Título VIII – Das Disposições Duráveis. A lei trouxe mudanças consideráveis e de suma importância, como a ampliação da definição de refugiados expressa pelo seu art. 3º III, considerado fator de maior mérito nacional no tema (JUBILUT, 2006, p. 31), e também como as novas possibilidades e formas da exclusão do refúgio, expressos nas cláusulas de cometimento de tráfico de drogas e/ou terrorismo, ausentes na Convenção de 1951 e no Protocolo de 1967; vale lembrar também as inovações quanto à entrada ilegal expressa em seu art. 8º²⁶, o que não impede a possibilidade de concessão ao refúgio, e também quanto ao expresse no art. 7º²⁷, que se refere ao desejo de pedir ‘refugio e asilo a qualquer tempo.

Daí que a Lei 9.474/1997 é considerada de extrema relevância, visto que a elaboração e promulgação de uma lei específica e exclusiva para a temática dos refugiados é um fator não muito comum no direito comparado, visto que a maioria dos países signatários da ACNUR, da Convenção de 51 e do Protocolo de 1967, possui dispositivos constitucionais ou infraconstitucionais que tratam do assunto, contudo de maneira ou disposição genérica, como o caso dos Estados Unidos e do Japão que possuem a abordagem

²⁵ Art. 3º III da Lei 9.474/1997

²⁶ Artigo 8º, da Lei 9.474/1997, *in verbis*: “O ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para o estrangeiro solicitar refúgio às autoridades competentes.”

²⁷ Artigo 7º, da Lei 9.474/1997, *in verbis*: “O estrangeiro que chegar ao território nacional poderá expressar sua vontade de solicitar reconhecimento como refugiado a qualquer autoridade migratória que se encontre na fronteira, a qual lhe proporcionará as informações necessárias quanto ao procedimento cabível. § 1º - Em hipótese alguma será efetuada sua deportação para fronteira de território em que sua vida ou liberdade esteja ameaçada, em virtude de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política.”

do refúgio dentro de suas leis de imigração e de direito de asilo, não havendo qualquer especificidade.

Apesar da coerência, formalidade e boa estruturação, além de uma nova abordagem sobre o tema, diferenciada no contexto do direito comparado, há de se fazer duas críticas à Lei 9.474/1997, embora poucas e diminutas, mas fundamentadas. A primeira é quanto à sua dependência e intensa ligação à Convenção de 1951 no que tange aos direitos sociais, econômicos e culturais dos refugiados, não expressos diretamente na lei, embora responsáveis pela garantia primária à sua vida, liberdade e segurança. A segunda é a falta de previsão legal no que diz respeito a tornar legítimo o pedido de refúgio e seu acesso ao Poder Judiciário, como também explana Liliana Jubilut.

Contudo, apesar de seus contrapesos, a Lei 9.474/1997 constitui-se em um importante documento no que cerne à defesa dos refugiados e a concessão de asilo aos oriundos dos fenômenos migratórios, onde sempre deve ser observado que o refúgio:

É gratuito e tem caráter urgente, e que os dispositivos nela [Lei 9.474/1997] devem ser interpretados harmoniosamente com os preceitos da Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), da Convenção de 51 e do Protocolo de 67. (JUBILUT, 2007, p. 194)

Assim, à luz da história e da realidade, o Brasil e sua Justiça demonstram publicamente, o almejo à paz social e à plenitude da ordem jurídica internacional sob a garantia dos Direitos Humanos e dos bens fundamentais ao ser humano, personalizados na figura do refugiado.

5 – CONSIDERAÇÕES FINAIS

A situação de pessoas perseguidas ao redor do mundo demonstra um quadro deprimente de impossibilidade e ausência de tutela e assistência, seja nacional ou estrangeira, visto que na situação de tais indivíduos há “milhões que se acham nessa condição intermediária, que não é o escravo, mas também não é o cidadão” (FREYRE, 1993, p. 35-36); daí deve assegurar a garantia dos direitos personalizados e inerentes da

pessoa humana, sua efetivação e seu reconhecimento, sem que haja detrimento dos princípios dos Direitos Humanos, evitando quer seja por motivo clássico, bélico ou ambiental, que as massas sujeitas aos fenômenos migratórios típicos do refugio encontrem na ilegalidade e na clandestinidade a única solução à aversão social, jurídica, política, econômica e cultural do país receptor; já que todos são iguais e dignos de direitos e obrigações, pois os refugiados “sociologicamente, poderíamos então dizer que estão situação de ilegalidade, mas não de ilegitimidade” (SALES, 1999, p. 147).

Por isso, a preocupação com a identidade e receptividade das pessoas sujeitas ao refúgio, pois caso contrário não há limites para medidas, idéias e procedimentos para tentar sanar o problema, já que esse método de não assistência e preocupação iniciais para posterior reparo, visto que:

O conjunto dessas propostas não acompanha o cotidiano do cidadão imigrante em sua realidade existencial, quando os referenciais de memória e identidade cultural passam a sofrer interferências do ambiente local. Nesse sentido, os conceitos de “multiculturalismo”, “globalização” merecem uma reavaliação crítica, na medida em que a ideologia da segurança nacional emerge para fragilizar o fim dos valores como democracia, cidadania e liberdade, diante de [...] todas as formas de intolerância e de preconceito manifestados contra os imigrantes. (BOUCAULT, 2009, p. 450)

Portanto, somente através da tutela internacional e orientação assistencial da ACNUR e dos seus Estatutos dos Refugiados de 1951 e 1967, além da do Tribunal Penal Internacional e seu Estatuto de Roma com capacidade e legitimidade de conferir imputabilidade, julgar e punir os crimes cometidos contra a pessoa humana e seus bens fundamentais, resguardados pelos Direitos Humanos, no caso, personalizados nas identidades dos refugiados, é que se pode conferir acolhimento jurídico, social e cultural, seja nacional ou internacional, aos migrantes, combatendo e repudiando não somente os limites impostos à suas movimentações e concessão do refugio, mas inclusive os fatores e indícios responsáveis por estabelecer tais limites, como a guerra, os problemas ambientais e os motivos clássicos de perseguições, valendo da consciência de cada um e de cada povo sua parcela de responsabilidade, como o Brasil e sua Lei 9.474/1997, na garantia dos direitos e obrigações legítimas a essas massas que possuem como única perspectiva sobreviver.