



DIREITOS HUMANOS, MIGRANTES, REFUGIADOS E APÁTRIDAS: EVOLUÇÃO E CONCEITO HISTÓRICO, CONTRIBUIÇÃO E EFICÁCIA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS NA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL

Claudine Rodembusch Rocha¹

Ivonir Padilha²

RESUMO:

O presente estudo possui por objetivo analisar a evolução histórica dos direitos humanos, através da Carta Magna de 1215, promulgada pelo Rei João da Inglaterra, documento este que primeiramente abordou de alguma forma os direitos fundamentais. A partir do princípio da dignidade da pessoa humana, verificou-se as convenções e tratados internacionais que versam sobre a matéria, principalmente as que o Brasil se tornou signatário, dentre eles podendo destacar a Declaração Universal dos Direitos Humanos, Organização Internacional para as Migrações, Estatuto dos Apátridas e o Pacto de San Jose da Costa Rica, bem como, analisar as políticas públicas brasileiras existentes, que abordam os Direitos Humanos e a efetividade das mesmas. O método utilizado para o desenvolvimento do artigo foi o dedutivo e a pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Apátridas, Direitos Humanos, Estrangeiros, Migrantes e Refugiados.

ABSTRACT:

The present study seeks to analyse the historical evolution of human rights, looking into the Magna Carta of 1215, enacted by King John of England, which primarily addressed fundamental rights in some way. Assuming the dignity of the human person, it was found the conventions and international treaties relating to matters, especially those of which Brazil became a signatory, including being able to highlight

¹ Doutora pela Universidade Federal de Burgos-Espanha em Direito Público, Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Pós-graduada em Demandas Sociais e Políticas pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Advogada, Professora de Direito Municipal e Políticas Públicas de Inclusão Social da Faculdade Dom Alberto. E-mail: claudinerodembusch@yahoo.com.br.

² Bacharelado do curso de Direito e pesquisador voluntário da Universidade Feevale, participante do projeto de extensão Centro de Difusão e Defesa dos Direitos Humanos. <http://lattes.cnpq.br/5773491119059500>. E-mail: ivonir.tece@gmail.com.



the Universal Declaration of Human Rights, international organization for migration, status of stateless persons and the Pact of San Jose of Costa Rica, as well as analyze the Brazilian public policies that address human rights and whether they are being sufficient and effective.

Keywords: Foreign, Human Rights, Migrants, Refugees and Stateless Persons.

1. Introdução

Os conceitos de direitos humanos e dignidade da pessoa humana foram sendo delineados ao longo dos séculos, chegando ao ápice com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, e com ela a temática dos migrantes, sejam eles refugiados ou apátridas, vêm recebendo um olhar mais atento das comunidades acadêmica e civil. Logo após a criação do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), em 1951 e da criação do Estatuto do Apátrida em 1954, o mundo voltou os olhos para a busca da efetivação dos direitos e princípios norteadores dos Direitos Humanos.

Esse estudo busca avaliar o aspecto jurídico relacionado aos migrantes em geral no que tange a seus direitos. É imperativo entender, quem são exatamente os migrantes, para que se possa então fazer um exame das convenções e tratados a eles aplicáveis. É com esse intuito, que após delinear esse cenário, afirma-se que há uma obrigação urgente de transformação. Os migrantes devem ser vistos no campo específico de incidência dos Direitos Humanos, buscando a satisfação plena e eficaz, aplicando-se todo o aparato jurídico necessário e pertinente a especificidade deste ramo do Direito.

2. Evolução histórica dos direitos humanos

No século XII, mais precisamente em 1215, foi redigido o primeiro documento histórico que minimamente versava sobre os direitos dos homens, anotado em latim bárbaro e elaborado pelo Rei João da Inglaterra, ou João Sem-Terra, como o monarca era conhecido. A essa época, depois de uma batalha pelo Ducado da Normandia (herança da dinastia de João) onde o Rei da Inglaterra saiu derrotado



por seu arquirrival, Rei Filipe Augusto da França, o rei inglês enfraquecido e tomado de cuidados e caprichos, começou uma empreitada muito agressiva para aumentar os impostos, e assim garantir o financiamento de suas campanhas bélicas. Os barões descontentes com o sufocamento tributário imposto por João começaram a exigir como condição, que seus direitos fossem reconhecidos formalmente (COMPARATO, 2015).

Contextualizando liberdade e propriedade Locke afirmava que:

A única maneira pela qual uma pessoa qualquer pode abdicar de sua liberdade natural e revestir-se dos elos da sociedade civil é concordando com outros homens em juntar-se e unir-se em uma comunidade, para gozo seguro de suas propriedades e com maior segurança contra aqueles que dela não fazem parte (LOCKE, 1998, p. 468).

João entrou em conflito com o maior poder até então existente, o poder eclesiástico, representado naquele momento histórico (1198 a 1216) pelo Papa Inocêncio III, João se recusou a aceitar que Stephen de Langton fosse nomeado como Cardeal de Canterbury, e como resultado de tal revolta, o Rei Inglês foi excomungado pelo papado. Contudo, pressionado pela igreja e pela escassez de recursos em 1213, João se submete ao papa, que declara a Inglaterra um feudo de Roma e conseqüentemente retira a excomunhão de João. Em 1215, após uma grande revolta dos barões ingleses (que chegaram a ocupar Londres), João se viu obrigado a assinar a *Carta Magna das liberdades ou Concordia*, entre o Rei João e os Barões, para a outorga das liberdades da Igreja e do Reino Inglês (COMPARATO, 2015).

Com um lapso temporal de 574 anos, em 26 de agosto de 1789, foi aprovada pela Assembleia Nacional da França³, durante o período da Revolução Francesa⁴, a

³ Uma Assembleia foi convocada pelo Rei Luiz XVI em maio de 1789, no Palácio de Versalhes, para discutir os problemas que afetavam a França. O sistema muito peculiar, cada Estado tinha um voto para saber como seriam pagos os impostos, o clero e a nobreza se aliaram, e decidiram que o 1º e 2º Estado continuariam isentos, então alguns representantes do 3º Estado exigiram que as reuniões teriam que ser conjuntas e não separadas, mediante a pressão da nobreza e do clero, o rei negou que as reuniões fossem conjuntas, inconformado o 3º Estado proclamou a Assembleia Geral Nacional.

⁴ Em 9 de julho de 1789, foi proclamada a Assembleia Nacional Constituinte, responsável por elaborar a Constituição Francesa, na qual resultou na perda do poder absoluto do Rei. Então no dia 14 de julho de 1789 a população francesa rebelou-se e foi de encontro a Bastilha (uma prisão política), libertando os presos, destruindo a mesma com um incêndio. Os camponeses, ainda revoltados, invadiram os castelos, saquearam as casas e executaram as famílias nobres, também ocuparam propriedades feudais e exigiram reformas. O Rei, tentando acalmar a população, tomou



DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO, sendo considerado historicamente como o grande marco na evolução dos direitos do homem, pois em seu cerne trazia três conceitos, que posteriormente viria a se desdobrar nos princípios norteadores dos Direitos humanos: o primeiro trata da condição natural do homem, que precede à sociedade civil; à finalidade social da política e do estado de natureza; a legitimidade do poder cabe à nação. (Estes primeiros conceitos vão delinear todos os princípios dos direitos humanos vigentes). Surge então, após a Revolução Francesa o lema: Justiça, Fraternidade, Igualdade, Liberdade (BOBBIO, 2004).

Passados 130 anos, outro marco importante para a evolução dos direitos do homem, foi à criação da Liga das Nações em 1919, (Tratado de Versalhes) ainda durante a Primeira Grande Guerra, que tinha por objetivo criar um mecanismo destinado à preservação da paz mundial. No entanto, o Congresso norte-americano se recusou a ratificar o Tratado, e conseqüentemente não se tornou signatário do mesmo (TRINDADE, 1999).

A Liga das Nações tinha uma Secretaria Geral de caráter permanente, sediada em Genebra, esta era dividida em uma Assembleia Geral e um Conselho Executivo, a primeira era formada por representantes de todos os países signatários (todos tinham direito a voto) e reunia-se uma vez por ano, o Conselho por sua vez, inicialmente era composto por alguns membros permanentes; Grã-Bretanha, França, Itália, Japão, e num momento distinto, Alemanha e União Soviética. Também faziam parte, alguns membros não permanentes, que eram escolhidos nas reuniões da Assembleia Geral, o Conselho Executivo era um órgão político e decisório. A Liga das Nações não possuía forças armadas, e se utilizava do poder de coerção estatal, baseado em sanções econômicas aos seus signatários.

Contudo, mostrando-se ineficaz em conflitos armados, como por exemplo; a incursão japonesa da Manchúria em 1931; o ataque italiano à Etiópia em 1935; e à agressão russa à Finlândia em 1939; e a Segunda Grande Guerra, que vitimou mais de 60 milhões de pessoas culminando no lançamento da bomba atômica em Hiroshima e Nagasaki, que soou como um prelúdio do apocalipse, em 1946 a Liga



sem força alguma para resolver os crescentes conflitos autodissolveu-se, e transferiu as responsabilidades para Organização das Nações Unidas (ONU), que nasceu vocacionada para a organização de uma sociedade mundial, bem como, para difundir o conceito incondicional de dignidade da pessoa humana (COMPARATO, 2015).

Os direitos humanos foram delineados como dito anteriormente, com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1789, ratificados e ampliados, em sua universalidade com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, que contém normas substantivas, dos artigos 4º a 21 compreenderiam os direitos humanos de primeira geração (direitos civis e políticos), enquanto dos artigos 22 a 27 estariam dispostos direitos humanos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) (REZEK, 2011).

Nas palavras de Hunt:

A Declaração Universal não reafirmava simplesmente as noções de direitos individuais do século XVI, tais como a igualdade perante a lei, a liberdade de expressão, a liberdade de religião, o direito de participar do governo, a proteção da propriedade privada e a rejeição da tortura e da punição cruel. Ela também proibia expressamente a escravidão e providenciava o sufrágio universal e igual por votação secreta (2009, p. 206).

Diante do contexto histórico, apresentou-se um universalismo de pensamentos confrontando o cometimento de abusos, até então, justificados pelo argumento da necessidade de manutenção da coesão cultural do relativismo, elemento crucial para a ratificação da hierarquia do jusnaturalismo, ainda que gerando violação do direito de autodeterminação do homem, enquanto indivíduo, em face de seu próprio grupo, surgindo uma construção normativa, positivismo jurídico, fundado e construído através de lutas e ações sociais, constituindo como um fenômeno natural e estável (CLEMENTE, 2014).

Contudo, a proteção dos direitos humanos não poderia ser garantida apenas com o sistema inicial mencionado anteriormente, sem dúvida alguma foram passos fundamentais e muito bem-vindos à proteção dos Direitos Humanos, no entanto em cada região do planeta existiam peculiaridades culturais e diferentes realidades sociopolíticas, que dificultavam a difusão da proteção dos Direitos Humanos. Tornava-se imperioso que se conhecesse as peculiaridades de cada região, para que se pudesse criar um sistema que fosse eficaz, a fim de garantir a tutela destes



direitos. Então, em 1950, a Convenção Europeia dos Direitos Humanos, instituiu o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos. A criação deste organismo foi crucial para que se evitasse o aparecimento de regimes ditatoriais na maioria dos Estados Europeus, facilitando em diversos aspectos, a integração europeia (SANTOS e VALE, 2016).

O Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos começa a ser planejado em 1969, a partir da Convenção Americana De Direitos Humanos (Pacto De San José Da Costa Rica), que em seu preâmbulo ratificou os direitos essenciais da pessoa humana, consagrando a Declaração Universal dos Direitos do Homem, reafirmando que o ser humano deve ser livre e reconhecendo os direitos econômicos, sociais, culturais, bem como, direitos civis e políticos. O texto do Pacto de San José de Costa Rica, não introduziu novos direitos, além daqueles já estabelecidos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, o real intuito era que os Estados Americanos efetivassem de forma plena os direitos decorrentes das normas econômicas, sociais e culturais, que deviam ser adotadas pelos países que a celebraram (ESSE, 2012).

Embora a Convenção Americana De Direitos Humanos (Pacto De San José Da Costa Rica) tenha sido redigida e assinada em 1969, somente 23 anos após foi aprovada no Brasil pelo Dec. Legislativo 27, de 25.09.1992, entrando em vigor após a promulgação do Decreto presidencial 678/92. Desde então o Brasil é signatário de quase todos os tratados internacionais no que tange aos Direitos Humanos (SANTOS e VALE, 2016).

Os princípios e garantias fundamentais da dignidade da pessoa humana estão presentes em muitas Convenções das Nações Unidas com mecanismos de proteção dos Direitos Humanos, como a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, a Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes e a Convenção sobre os Direitos da Criança (BARRETO, 2010).

3. Convenções em que o Brasil figura como signatário



Desde que o Brasil aderiu o *Pacto de San Jose da Costa Rica*, tornou-se signatário de praticamente todos os tratados internacionais que versam sobre direitos humanos, alguns exemplos são:

1. Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio - 1948;
2. Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados - 1951;
3. Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados - 1966;
4. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos - 1966;
5. Protocolo Facultativo Relativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos - 1966;
6. Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais - 1966;
7. Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial - 1965;
8. Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher - 1979;
9. Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher - 1999;
10. Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes - 1984;
11. Convenção sobre os Direitos da Criança - 1989;
12. Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional - 1998;
13. Convenção Americana sobre Direitos Humanos - 1969;
14. Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais - 1988;
15. Protocolo à Convenção Americana sobre Direitos Humanos Referente à Abolição da Pena de Morte - 1990;
16. Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura - 1985;
17. Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher - 1994;
18. Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores - 1994;
19. Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Pessoas Portadoras de Deficiência 1999 (SANTOS e VALE, 2016).

O Brasil, mesmo antes de aderir à Convenção Americana de Direitos Humanos, já havia positivado em sua Constituição Federal de 1988, que à época foi considerada a mais avançada do mundo, um Estado Democrático de Direito, garantindo aos seus cidadãos, brasileiros ou estrangeiros, todos os princípios e garantias fundamentais da dignidade da pessoa humana (PIOVESAN, 2013).

Como é sabido, a Declaração de Direitos de 1789 intitulou-se Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Daí que se procurasse distinguir entre direitos do homem e direitos do cidadão: os primeiros pertencem ao homem enquanto tal; os segundos pertencem ao homem enquanto ser social, isto é, como indivíduo vivendo em sociedade³. Esta classificação pressupõe uma separação talhante entre *status negativus* e *status activus* (na terminologia de G. JELLINEK), entre direito individual e direito político. Vendo bem as coisas, a distinção em referência é uma sequela da teoria da separação entre sociedade e Estado, pois o binómio homem — cidadão assenta no pressuposto de que a sociedade civil, separada da sociedade política e hostil a qualquer intervenção estadual, é, por essência, apolítica (CANOTILHO, 1993, p. 518).

Nota-se que os direitos humanos assim como o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, positivado na Constituição Brasileira, traduz a ideia de



uma comunidade, além de constitucional, também republicana inclusiva (SARLET, 2012).

4. Notas sobre o Estatuto do Imigrante, Decreto 8.101/13 (OIM) e Decreto 4246/02 (Apátridas).

O fenômeno da migração não é novo, muito ao contrário, é recorrente e contínuo caminhando a passos largos em ritmo acelerado, como parte de um processo globalização que se tornou possível graças à evolução tecnológica da comunicação e dos meios de transporte. Em 1990, a população de migrantes do mundo já era mais de 80 milhões de pessoas, das quais 20 milhões eram refugiados (AVELINE, 2012).

Em 1980, com a edição da lei 6.815, ainda sob a égide da Constituição de 1967/1969, em pleno regime militar, o Brasil criou o Estatuto do Imigrante, introduzindo-o no ordenamento jurídico, até então vigente. A estrutura do recém-criado, Estatuto do Estrangeiro, era fundada no princípio da segurança nacional, fundamental base ideológica para a consignação e manutenção do governo ditatorial, o Estatuto visava essencialmente regular os direitos e deveres do estrangeiro, ainda sob a ótica ditatorial (KENICKE, 2016).

O Estatuto do Estrangeiro não estava de acordo com os ditames dos tratados internacionais de direitos humanos, pois o mesmo não trazia nenhuma disposição sobre os asilados políticos, mesmo depois da promulgação da Constituição Federal de 1988, estes dispositivos ainda não eram totalmente positivados, trazia apenas a expressão de que “*todos os cidadãos brasileiros ou estrangeiros têm o direito de ser livre*”, porém não continha nenhum aparelho que tratasse de políticas públicas para os mesmos, completamente diferente dos tratados e convenções internacionais que protegiam o estrangeiro,urgia uma revisão da engessada legislação brasileira, onde deveria tratar dos direitos de migrantes, sejam eles asilados, refugiados ou apátridas (KENICKE, 2016).

Em 2013, com a edição do Decreto 8.101, que promulgou a Resolução nº 1.105, de 30 de novembro de 2004, aprovando a entrada do Brasil na Organização



Internacional para as Migrações (OIM)⁵, juntamente com os tratados internacionais de proteção aos direitos humanos, que possuem uma hierarquia supra legal, o Brasil começa a contar com uma legislação constitucional considerada mais avançada acerca do tema (MAZZUOLI, 2010).

Na medida que a constituição lhes atribui a natureza de “*normas constitucionais*”, os tratados de proteção dos direitos humanos também passam pelo mandamento do citado §1º do seu art. 5.º, a ter *aplicabilidade imediata* no ordenamento jurídico brasileiro, dispensando-se desta forma a edição de decreto de execução para que irradiem seus efeitos tanto no plano interno como no plano internacional. Já nos casos de tratados internacionais que não versem sobre direitos humanos, este decreto, materializando-os internamente, faz-se necessário. Em outras palavras, com relação aos tratados de proteção dos direitos humanos, foi adotado no Brasil o *monismo internacionalista Kelseniano*, dispensando-se da sistemática da incorporação o decreto executivo presidencial para seu efetivo cumprimento no ordenamento pátrio, de forma que a simples *ratificação* do tratado por um Estado importa na incorporação automática de suas normas à respectiva legislação interna (MAZZUOLI, 2010, p. 106).

Tendo o entendimento de que as sociedades, principalmente as que recebem os imigrantes, são abrangidas cada vez mais pela multiplicidade cultural, restando claro e evidente que as percepções de nação também se diversificam, isto é, diferentes grupos com compreensões diversas de pátria trazidas das suas, tentam impor uma ótica de nação ao processo de construção das fronteiras por meio das políticas de migração e nacionalidade (REIS, 2004).

Após a Segunda Grande Guerra, se tornou imperioso uma ação universal para resguardar os refugiados⁶ e apátridas. Dessa forma, a Convenção da ONU de 1951 (Estatuto dos Refugiados), criou o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR)⁷, nesta Convenção foi elaborado um protocolo em forma de minuta e posteriormente, compartilhando da mesma origem principiologica, a

⁵ Organização Internacional para as Migrações OIM, ou como era conhecido inicialmente, o Comitê Intergovernamental Provisório para a circulação dos migrantes da Europa (PICMME), nasceu em 1951 a partir do caos e deslocamento da Europa Ocidental após a Segunda Guerra Mundial. A Organização possui personalidade jurídica plena e estabeleceu sua sede em Genebra. Atualmente conta com 165 Estados Membros.

⁶ Os refugiados são pessoas que escaparam de conflitos armados ou perseguições. Com frequência, sua situação é tão perigosa e intolerável que devem cruzar fronteiras internacionais para buscar segurança nos países mais próximos, onde passam a ser consideradas um “refugiado”, reconhecido internacionalmente, com acesso à assistência dos Estados, do ACNUR e de outras organizações.

⁷ O ACNUR foi criado inicialmente pela Assembleia das Nações Unidas, em 14.12.1950, como órgão subsidiário para proteger e assistir às vítimas de violência e perseguição em consonância com a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, adotada em Genebra em 28.07.1951. Em 1995, o Comitê Executivo do ACNUR aprovou um conjunto de diretrizes sob o título de “Conclusão sobre a Prevenção e Redução da Apátridias e a Proteção dos Apátridas.



Convenção da ONU, de 1954, transformou àquela minuta em um tratado específico, criando o Estatuto dos Apátridas (BICHARA, 2013).

Pode-se referir a conceituação de apátrida, nos termos do art. 1.º, o vocábulo “apátrida” designa “toda pessoa que não seja considerada seu nacional por nenhum Estado, conforme sua legislação”, ou seja, quem não tem uma nacionalidade, seja porque nenhum Estado reconheceu a qualidade de cidadão e conseqüentemente o não reconhecimento de direitos e garantias (ROJAS, 2009).

O drama dos apátridas proposto pela análise arendtiana não é, portanto, apenas o de terem, enquanto apátridas, perdido sua casa, vale dizer, o tecido social em que nasceram e no qual estabeleceram um lugar no mundo. Esta calamidade não é nova; o novo foi a impossibilidade de encontrar uma nova casa — um novo tecido social. Essa impossibilidade não se colocou como um problema de espaço, mas sim de organização política. O apátrida não acha um lugar na família das nações. Ele perde, dessa maneira, em primeiro lugar o seu elemento de conexão básico com o Direito Internacional Público, que é a nacionalidade, pois o nexu 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 aos seus nacionais (LAFER, 1991, p. 146).

Contudo, como todos os direitos inerentes a pessoa humana, sobretudo o de propriedade, e deveres a ele concernente, a nação receptora de migrantes⁸, não pode recusar, sem que haja bons fundamentos, a habitação de pessoas que foram expulsos ou saíram de sua morada, seja em virtude de conflitos armados, perseguições sociais, étnicas ou religiosas. Não se deve recusar abrigo àqueles que por um infortúnio, por sua culpa ou de outrem, ficaram à mercê da própria sorte sem um espaço e ou região. Pois se deve abominar qualquer violação a dignidade e amor a pessoa humana, uma vez que todos os homens nascem iguais em direito e devem amar-se reciprocamente (VATTEL, 2004).

5. Políticas públicas para imigrantes no Brasil

Os tratados que versam sobre direitos inerentes a pessoa humana são visivelmente distintos de outros, pois possuem caráter supralegal estabelecendo

⁸ Os migrantes escolhem se deslocar não por causa de uma ameaça direta de perseguição ou morte, mas, principalmente, para melhorar sua vida, buscando melhores oportunidades de trabalho e educação ou procurando viver com parentes que moram fora do país de origem. Diferentemente dos refugiados, que não podem voltar ao seu país, os migrantes continuam recebendo a proteção do seu governo.



direitos subjetivos, vantagens ou concessões recíprocas entre os contratantes, prescrevendo uma série de obrigações de caráter objetivo, devendo ser implantadas coletiva e imediatamente a sua adesão, pois transcendem os interesses individuais dos Estados, em razão do seu caráter especial, incorporam obrigações protecionais aos contratantes (TRINDADE, 1999).

Isto posto, vale ressaltar que a Constituição Brasileira possui regras expressas no que tange aos direitos humanos, positivando a incorporação na própria, todos os tratados concernentes a direitos humanos que o país possa vir a ser signatário dando-as status de cláusula pétreia, não podendo ser abolidos nem mesmo por emendas constitucionais (MAZZUOLI, 2010).

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

[...]

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (BRASIL, 2016).

Na Carta Magna brasileira, em seu art. 5º, existem direitos fundamentais materiais positivados, tais como o direito à vida, e direitos fundamentais meramente formais, como, por exemplo, o direito de “*peticionar e de obter certidões*” (inciso XXXIV), que embora seja de extrema importância, não está ligado diretamente à dignidade humana (FERREIRA FILHO, 2012).

Levando-se em consideração, do ponto de vista que o Brasil é um Estado Democrático de Direito, que visa à promoção da dignidade da pessoa humana como princípio norteador de suas políticas públicas, percebe-se claramente a urgência de uma melhor compreensão crítica para construção de uma realidade social inclusiva aos cidadãos, brasileiros ou estrangeiros (BITTAR, 2011).

Em nossa Constituição também foram positivados os direitos sociais (capítulo II), e para além deles, existem os chamados direitos prestacionais, conceitualmente mais abrangente, constata-se que a aspiração dos direitos prestacionais devem ser estabelecidos e definidos de uma forma geral e abstrata, necessitando uma análise mais aprofundada nas circunstâncias específicas de cada um dos direitos fundamentais aplicáveis a cada grupo específico (SARLET, 2012).



Na atualidade existe um posicionamento um tanto quanto restritivo referente as migrações em si, muitos países que ratificaram Tratados e Convenções Internacionais tentam se esquivar das obrigações por eles assumidos, ressurgindo com força movimentos políticos e sociais com viés mais “soberanista” difundido por um ambiente de receio e suspeita, causando uma verdadeira repulsão a todos os estrangeiros, isto sob a visão de que o estrangeiro possa ser um “terrorista”, ameaçando a soberania do Estado receptor. Assim, a grande maioria dos países, estão praticando restrições legislativas cada vez mais austeras, levando o “forasteiro” a enfrentar maiores dificuldades para ingressar no Estado receptor; evidenciando assim uma posição de que o migrante é indesejável. Contudo, o amparo destes se faz imperativo para as políticas públicas e diplomáticas, dando uma visibilidade “humanista” ante os demais Estados signatários dos tratados internacionais relacionados ao tema (MILESI e ANDRADE, 2011).

Em 1997 com o advento da Lei 9.474/1997, foi criado o *Comitê Nacional para os Refugiados*, como órgão administrativo, em funcionamento desde 1998, presidido pelo Ministério da Justiça, o CONARE, é formado em sua maioria por representantes do Poder Executivo Federal, com a Cáritas Arquidiocesana (vinculada à Igreja Católica) representando da sociedade civil, com direito voto. Além do mais, existe uma Rede Solidária de Proteção a Migrantes e Refugiados, composta por mais ou menos 50 instituições espalhadas por todo o Brasil. Podendo se destacar o Instituto Migrações e Direitos Humanos (IMDH), que tem desempenhado um papel fundamental no debate com a sociedade civil (RODRIGUES, 2010).

Segundo Jubilit, o Brasil após a criação de sua lei de refugiados, passou a ter “um sistema lógico, justo e atual de concessão de refúgio, razão pela qual tem sido apontado como paradigma para a uniformização da prática do refúgio na América do Sul” (2007, p. 195).

6. Conclusão

Pesquisando sobre as fontes históricas dos Direitos Humanos pode-se constatar, que apesar do avanço social e legislativo mundial acerca do tema, muito ainda há por fazer, uma vez que a crescente preocupação, principalmente com o terrorismo internacional, fez com que os países signatários de tratados que versam



sobre Direitos Humanos, estejam cada vez mais relutantes em aceitarem os migrantes, pois são pressionados por parcela da sociedade civil, que temem pela perda da tranquilidade já conquistadas. De outra banda, outra parcela da sociedade civil clama pela plena e eficaz aplicação das normas protecionistas dos princípios fundamentais que norteiam a dignidade da pessoa humana, principalmente para os refugiados vindos de regiões em constante conflito.

O Brasil desde a implementação do CONARE e sendo integrante do Comitê Executivo do ACNUR, criou regras que promovem a integração social dos indivíduos afetados por conflitos regionais e que busquem refúgio em nosso território, muitos desses adentram no país como turista e posteriormente requerem o reconhecimento como refugiados, e na grande maioria das vezes o visto é concedido, e este esforço, por razões humanitárias, vem sendo reconhecido pelo ACNUR. Segundo o Ministério das Relações Exteriores, o governo brasileiro já reconheceu status de refugiado a mais de 2.200 cidadãos. A Constituição Brasileira confere aos migrantes todos os direitos fundamentais e sociais em completa consonância com todos os Tratados e Convenções Internacionais que versam sobre Direitos Humanos, permitindo, assim, que todos possam reconstruir suas vidas no Brasil.

7. Referências

AVELINE, R. S. O novo Estatuto do Estrangeiro (Projeto de Lei 5.655/2009) em abordagem comparativa e sociológica. **REVISTA ATITUDE - Construindo Oportunidades**, Porto Alegre, VI, Janeiro a Junho 2012.

BARRETO, I. C. **A convenção Europeia dos Direitos do Homem**. 4. ed. Coimbra: Coimbra, 2010.

BICHARA, J. P. A CONVENÇÃO RELATIVA AO ESTATUTO DOS APÁTRIDAS DE 1954 E A SUA APLICAÇÃO PELO ESTADO BRASILEIRO. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 84, p. 75/102, Jul. Set. 2013. Disponível em: <<http://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007900000156770ffde444309dd4&docguid=I5fd46a50ffeb11e2b3b401000000000000&hitguid=I5fd46a50ffeb11e2b3b401000000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=6&crumb-action=append&crumb-l->>. Acesso em: 10 ago. 2016.

BITTAR, E. C. B. **Democracia, justiça e direitos humanos**: estudos de teoria crítica e filosofia do direito. São Paulo: Saraiva, 2011.



BOBBIO, N. **A Era dos Direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 13ª. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. **Constituição Da República Federativa do Brasil**: Texto consolidado até a Emenda Constitucional nº 92 de 12. Brasília: Senado Federal, 2016.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional**. 6. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

CLEMENTE, B. E. Sistema internacional de proteção aos direitos humanos e a eficácia dos mecanismos para a proteção e promoção dos direitos no Brasil. **Revista dos Tribunais On Line**, p. 153/163, maio/junho 2014. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad818150000015660a43dcc2d8cb0ac&docguid=l3da4950063ee11e4856b010000000000&hitguid=l3da4950063ee11e4856b010000000000&spos=1&epos=1&td=974&context=8&crumb-action=append&crumb>>. Acesso em: 04 Agosto 2016.

COMPARATO, F. K. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

ESSE, L. G. A Convenção Interamericana de Direitos Humanos e sua eficácia no direito processual brasileiro. **âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 100, Maio 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=%22revista_artigos_leitura&artigo_id=11689>. Acesso em: 05 Agosto 2016.

FERREIRA FILHO, M. G. **Direitos humanos Fundamentais**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

HUNT, L. Y. **A invenção dos Direitos Humanos**: Uma História. Tradução de Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

JUBILUT, L. L. **O Direito Internacional dos Refugiados**. São Paulo: Método, 2007.

KENICKE, P. H. G. O Estatuto do estrangeiro como vértice da política pública migratória no Brasil. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São paulo, v. 96, p. 15/30, Janeiro - Março 2016. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad60079000001566a1f52b54e111ff2&docguid=l2e53e160038d11e6832d010000000000&hitguid=l2e53e160038d11e6832d010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=8&crumb-action=append&crumb-l>>. Acesso em: 07 Julho 2016.

LAFER, C. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1991.

LOCKE, J. **Dois tratados sobre o governo**. Tradução de Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998.



MAZZUOLI, V. D. O. **Direito Internacional Público: parte geral**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MILESI, R.; ANDRADE, W. C. D. Migrações Internacionais no Brasil: Realidade e Desafios contemporâneos. **Cadernos de Debates Refúgio, Migrações e Cidadania**, Brasília, 6, 2011.

PIOVESAN, F. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

REIS, R. R. Soberania, direitos humanos e migrações internacionais. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 19, Junho 2004. Disponível em: <http://biblioteca2.senado.gov.br:8991/F?func=itemglobal&doc_library=SEN01&doc_number=000844341&year=&volume=&sub_library=TJD> <http://hdl.handle.net/123456789/3453>>. Acesso em: 08 Agosto 2016.

REZEK, F. **Direito Internacona Público. Curso Elementar**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

RODRIGUES, G. M. A. O futuro do refúgio no Brasil e seu papel no cenário humanitário. In: ACNUR; JUSTIÇA, M. D. **Refúgio no Brasil: A proteção brasileira aos refugiados e seu impacto nas Américas**. 1. ed. Brasília: Athalaia Gráfica e Editora, 2010. Cap. 6, p. 132/149.

ROJAS, M. A. S. La ciudadanía de los apátridas: una perspectiva utópica en la realidad. **Universitas estudiantes**, Palmira, n. 6, p. 267/274, 2009. Disponível em: <<http://biblat.unam.mx/pt/revista/universitas-estudiantes/articulo/la-ciudadania-de-los-apatridas-una-perspectiva-utopica-en-la-actualidad>>. Acesso em: 09 agosto 2016.

SANTOS, T. S.; VALE, I. P. D. O sistema internacional de proteção aos direitos humanos: a força normativa da Convenção Americana de Direitos Humanos e da Convenção Europeia dos Direitos Humanos = The international system of protection of human rights: the normative force of the Americ. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 24, p. 339/356, abril/junho 2016. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/102569>>.

SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

TRINDADE, A. A. C. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. 1ª. ed. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, v. II, 1999.

VATTEL, E. D. **O direito das gentes**. Tradução de Vicente Marotta Rangel. Brasília: UnB, 2004.