

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP**

FABRÍZIO CONTE JACOBUCCI

**O REGIME INTERNACIONAL DE PROTEÇÃO DOS REFUGIADOS PARA ALÉM
DE SEU PRINCIPAL TRATADO:
A PERSPECTIVA DOS ESTADOS NÃO SIGNATÁRIOS DA CONVENÇÃO
RELATIVA AO ESTATUTO DOS REFUGIADOS DE 1951**

SÃO PAULO

2022

FABRÍZIO CONTE JACOBUCCI

**O REGIME INTERNACIONAL DE PROTEÇÃO DOS REFUGIADOS PARA ALÉM
DE SEU PRINCIPAL TRATADO:
A PERSPECTIVA DOS ESTADOS NÃO SIGNATÁRIOS DA CONVENÇÃO
RELATIVA AO ESTATUTO DOS REFUGIADOS DE 1951**

**Projeto para desenvolvimento de
Dissertação, como exigência parcial
para a obtenção do título de Mestre em
Direito das Relações Econômicas
Internacionais, sob orientação do Prof.
Dr. Carlos Roberto Husek.**

SÃO PAULO

2022

BANCA EXAMINADORA

DEDICATÓRIA

Dedico essa dissertação aos mais de 26 milhões de refugiados que, no final de 2021, ainda estavam longe de suas casas para buscar sobrevivência;

Dedico o esforço empenhado nesse trabalho a Zilda Foschiani: brava filha da migração forçada e amada avó desse pesquisador.

O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior- Brasil (CAPES) – Processo nº 88887.492364/2020-00

This study was financed in part by the Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – Brasil (CAPES) Process n. 88887.492364/2020-00

AGRADECIMENTOS

Qualquer lista nominal de agradecimentos feita na presente circunstância vai deixar espaços, pois muitas foram as pessoas que participaram direta ou indiretamente de minha jornada no mestrado. Portanto, me limito a fazer os agradecimentos escritos em nome de algumas pessoas, e guardo o espaço devido a todos os envolvidos em meu coração.

Durante a primeira aula do primeiro dia do bacharelado, o jovem Fabrício teve a certeza absoluta de que queria ser professor e seguir na carreira acadêmica. Mal sabia o longo caminho que teria que percorrer e as dificuldades pela jornada, além das inúmeras (e por vezes tentadoras) chances de abandonar tudo. Meu primeiro agradecimento vai para esse rapaz, que teimou, persistiu e conseguiu dar importantes passos. Reforço meu compromisso com esse jovem de jamais desistir.

Impossível prosseguir de outra maneira senão pelo agradecimento ao apoio incondicional das tias-mães Lúcia e Márcia (Londrinas), que não deixaram de incentivar nem nos momentos mais sensíveis. Isso, combinado com os empurrões do pai (mestre Jacó) da avó (dra. Zilda), e o apoio da família - em nome dos primos-irmãos Raissa (parece uma coisa) e Fernando (simpaticão) -, tornou mais leve minha árdua caminhada.

Aos amigos da vida – especialmente os irmãos Leandro (Alemão da melzinha) e Gabriela (Gability) – pelas inúmeras horas de ombro que me concederam durante o mestrado, pela conexão de alma e pelas incontáveis experiências de convívio e parceria. Vocês são muito importantes para mim.

Aos amigos do DIP (puro ou não) – especialmente João Victor (Johnny) e Julia (mãe do Watson) –, por tanto apoio em forma de revisão, conversa, conselho e risada. I'm honored to say que vocês são grandes inspirações para mim e esse mestrado não sairia sem isso. Também estendo o agradecimento ao time todo do Cosmopolita, pessoas incríveis que não medem esforços nesse sonho.

Aos amigos do som – especialmente João Pedro (Beto Nelson), Danilo (Vacilão) e Pedro (alô Ourinhos) –, que entregam corpo e alma para fazer o mundo parar dentro de cada “1-2-3-4”, e criar aquela conexão única e inexplicável há pelo menos 10 anos. Vocês são maravilhosos.

Aos amigos de trabalhos passados – especialmente Alexandre (Alê do call), Andrew (Stanley Ipkiss) e Irlan (un perro y un coche) – da Sirva, Syngenta e BGRS,

que acompanharam toda a trajetória do mestrado de perto, incentivando e apoiando. Também aos amigos de trabalho humanitário no Refúgio 343 – especialmente Laura, Fernando, Carolina, Liliana e Lilian (Parça) –, que impactam a vida de refugiados através de suas ações, das quais tenho o prazer de participar.

Aos grandes mestres que tive a honra de ter sido aluno – especialmente, Prof. Dr. Gabriel Chalita, Prof. Dr. Roberto Dias e Prof. Dr. Luiz Alberto David Araujo –, e o prazer de poder compartilhar momentos de aprendizagem. O agradecimento também vai para a Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, todos os seus funcionários, alunos e professores: tenho muito orgulho de chamá-la de “casa”.

Ao mestre Prof. Me. Lucas Monteiro de Souza, que tenho o prazer de ser amigo, por todos os ensinamentos. Principalmente, por todas as portas abertas e pela firme parceria. Também ao Prof. Me. Fabrício Felamingo, por todo o conhecimento compartilhado nas disciplinas do mestrado, e à Prof. Dra. Marina Faraco, pela análise crítica da dissertação em banca de qualificação, tecendo comentários que contribuíram diretamente para o resultado final da pesquisa.

Um especial agradecimento à querida Profa. Dra. Clarisse Laupman, pela confiança, gentileza e por não encontrar barreiras em compartilhar sabedoria, inspiração e inteligência. É um prazer poder fazer parte dos seus incríveis projetos, e minha admiração não para de crescer a cada dia.

Agradeço com muito carinho ao Prof. Dr. Carlos Roberto Husek, querido mestre e tutor, que não hesitou em confiar em mim desde o primeiro momento. Agradeço toda a orientação e os ensinamentos dados durante o período da especialização e do mestrado, e pela incrível oportunidade de ser assistente em suas turmas de direito internacional da PUC-SP.

Por fim, agradeço àqueles que não estão mais conosco – em especial, minha amada mãe e meus queridos avós Rafael (vô Faé), Hercília e José (vô Zeca) –, mas permanecem vivos na memória e no carinho. Espero poder orgulhá-los um dia.

O mestrado foi o passo mais desafiador de minha carreira acadêmica (até hoje). Essa dissertação, sem dúvidas, sua parte mais complexa. E é com muito orgulho que entrego uma pesquisa que tem raízes emocionais e sentimentais, mas também pragmáticas e elucidativas – na genuína esperança de que possa contribuir para o desenvolvimento do direito e, quem sabe, da proteção dos refugiados.

EPÍGRAFE

Somos una especie en viaje, no tenemos pertenencias sino equipaje; vamos con el polen en el viento; estamos vivos porque estamos en movimiento.

Nunca estamos quietos, somos trashumantes; somos padres, hijos, nietos y bisnietos de inmigrantes; es más mío lo que sueño que lo que toco.

Yo no soy de aquí, pero tú tampoco; de ningún lado del todo, de todos lados un poco.

(Jorge Drexler)

International migration law is clearly an imperfect law for a world of imperfect States.

(Vincent Chetail)

RESUMO

O presente trabalho explora o regime internacional de proteção dos refugiados para além da aplicação da Convenção das Nações Unidas Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 1951, seu principal tratado. Ao abordar a questão da proteção dos direitos dos refugiados em Estados não signatários de tal tratado, essa dissertação tem a intenção de demonstrar como o direito internacional da migração e, conseqüentemente, sua subárea direito internacional dos refugiados, sobrevive através de diversas fontes. Também demonstra como a não ratificação da Convenção de 1951, embora represente um gargalo no regime internacional de proteção e imponha barreiras práticas na efetivação das garantias dos refugiados, não impede que as organizações internacionais, em especial o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, atuem. Essa pesquisa tem como foco compreender o direito internacional da migração como estrutura global de análise, abordando a inserção da Convenção de 1951 nesse contexto e sua importância, analisando como a politização da migração é prejudicial e impacta no tema em âmbito global. Não obstante, busca vislumbrar qual movimento seria a eventual solução para a questão dos Estados não signatários: a ratificação da Convenção de 1951, a assinatura de um novo tratado ou a ampliação dos já existentes mecanismos de direito internacional dos refugiados. Em suma, essa dissertação busca abordar se estariam os migrantes à deriva nos Estados não signatários.

Palavras-chave: Direito Internacional da Migração; Refugiados; Migração Forçada; Regime Internacional de Proteção dos Refugiados; Convenção de 1951 Relativa ao Estatuto dos Refugiados; Estados não signatários.

ABSTRACT

This work explores the international regime for the protection of refugees beyond the application of the 1951 United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, its main treaty. By addressing the issue of the protection of refugee rights in non-signatory States of such a treaty, this dissertation intends to demonstrate how international migration law and, consequently, its sub-area of international refugee law, survives through various sources. It also demonstrates how the non-ratification of the 1951 Convention, although it represents a bottleneck in the international protection regime and imposes practical barriers in the implementation of refugee guarantees, does not prevent international organizations, especially the United Nations High Commissioner for Refugees, from acting. This research focuses on understanding international migration law as a global framework for analysis, addressing the insertion of the 1951 Convention in this context and its importance, analyzing how the politicization of migration is harmful and impacts on the theme at a global level. Nevertheless, it seeks to envision which movement would be the eventual solution to the issue of non-signatory States: the ratification of the 1951 Convention, the signing of a new treaty or the expansion of the already existing mechanisms of international refugee law. In short, this dissertation seeks to address whether migrants are adrift in non-signatory States.

Keywords: International Migration Law; Refugees; Forced Migration; International Regime of Refugee Protection; 1951 Convention Related to the Statute of the Refugees; Non-signatory States.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1. MIGRAÇÃO: UM FENÔMENO GLOBAL	15
1.1 Migração e desordem global	16
1.2 Migração e populações	18
1.3 Migração e relações internacionais	21
1.3.1 Revisitando a ética da migração: exclusão e justiça, segurança e desenvolvimento	23
1.4 A politização da migração internacional	25
1.4.1 Populismo e os interesses da minoria	26
1.4.2 Desmistificando o fenômeno da migração	32
1.4.2.1 Crise migratória em números	32
1.4.2.2 Migração ilegal	37
1.4.2.3 Contribuição de migrantes para as sociedades de destino	39
2. O DIREITO INTERNACIONAL DA MIGRAÇÃO E SEU ALCANCE	41
2.1 Direito internacional da migração como estrutura global de análise	41
2.1.1 Contextualizando a tutela jurídica internacional dos migrantes	44
2.1.2 Migrante para o direito internacional	45
2.2 Evolução histórica do direito internacional da migração	47
2.2.1 Séculos XVI ao XVII: A era da livre circulação de pessoas	47
2.2.2 Séculos XIX ao XX: O surgimento do controle migratório	51
2.2.3 Séculos XX ao XXI: A introdução dos direitos humanos dos migrantes	55
2.3 Princípios do direito internacional da migração	58
2.3.1 Saída de migrantes	59
2.3.2 Admissão de migrantes	60
2.3.3 Estada de migrantes	62
3. A CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O ESTATUTO DOS REFUGIADOS DE 1951 E O REGIME INTERNACIONAL DE PROTEÇÃO DOS REFUGIADOS	65
3.1 A Convenção de Genebra e o surgimento da proteção específica dos refugiados	66
3.1.1 Histórico e contexto	68
3.1.2 O mandato do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados	73
3.2 Disposições, deveres e direitos garantidos pela Convenção de 1951	77

3.2.1 Refugiados: definição e status	77
3.2.1.1 O princípio do non-refoulement.....	82
3.3 Previsões e garantias da Convenção difundidas pelo direito internacional	84
3.3.1 Direitos humanos dos migrantes em tratados internacionais.....	85
3.3.1.1 Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH)	86
3.3.1.2 Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos (ICCPR)	87
3.3.1.3 Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ICESCR)	89
3.3.1.4 Convenção sobre os Direitos das Crianças (CRC)	89
3.4 A importância da Convenção de 1951 nos Estados signatários	90
3.4.1 O caso do Brasil: adequação legislativa	92
4. O DIREITO INTERNACIONAL DOS REFUGIADOS SOB AMEAÇA: PROTEÇÃO SEM RATIFICAÇÃO	96
4.1 A proteção internacional dos refugiados para além da ratificação de seu principal instrumento.....	96
4.2 Porque alguns Estados ainda não ratificaram a Convenção de 1951	99
4.2.1 A influência da Convenção de 1951 nos Estados que não a ratificam	101
4.3 Como esses Estados atuam e ajudam a criar o regime internacional de proteção dos refugiados.....	103
4.3.1 Oriente Médio: Líbano e Jordânia	105
4.3.2 Sul da Ásia: Índia, Paquistão e Bangladesh	109
4.3.3 Américas: Guiana e Cuba	117
4.3.4 O caso isolado da Turquia	120
4.4 Recentes ratificações e o futuro das exceções ao regime.....	123
4.5 Novas abordagens ao direito internacional dos refugiados	127
4.5.1 Soft law e governança global em migrações internacionais	128
CONCLUSÃO.....	132
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	137

INTRODUÇÃO

Em razão da migração ter estado presente em todo momento da história humana, costumamos tratar desse assunto como parte integrante de nossa formação. Porém, ainda lidamos com espanto e surpresa no que se refere ao futuro. Questionamos o motivo de tantos fluxos migratórios atuais, mas nos esquecemos que somos pais, filhos, netos e bisnetos de migrantes. Discutimos a necessidade de acolhimento dos migrantes que chegam, mas demandamos acolhimento imediato quando os migrantes somos nós. Por que há tanta contrariedade e incongruência no trato desse tema?

Fato incontestável é que os migrantes participaram da construção das nações modernas – não há Estado que exista sem a contribuição direta dos migrantes na sociedade. Contudo, ainda nos deparamos com a imagem de crianças boiando nos mares europeus após a tentativa frustrada de travessia migratória. Urge analisar qual a falha do direito internacional que leva a essa situação.

Essa dissertação abordará os principais pilares do chamado direito internacional da migração (*international migration law*, em inglês) como bases sólidas para a compreensão de um tema muito específico: o regime internacional de proteção dos refugiados, e os Estados que não ratificaram a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951. A pertinência temática dessa abordagem vem pelo fato de que a Convenção representa o principal mecanismo desse regime, e sua não ratificação pode significar exceção ao sistema.

Inicialmente, o direito internacional da migração será abordado como subárea do direito internacional, com caráter amplo e geral por tratar de todas as modalidades e classificações de migrantes, sem fazer qualquer diferenciação num primeiro momento. Isso justamente em razão de haver outros migrantes não refugiados (como deslocados internos e apátridas) que, embora demandem proteção específica, fazem parte do rol de protegidos pelo direito internacional da migração. Em seguida, há necessidade de afunilamento para o chamado direito internacional dos refugiados (*international refugee law*, em inglês) para abordar especificamente a Convenção de 1951 e a eficácia do regime internacional de proteção dos refugiados.

Essa dissertação de mestrado ressaltará que explorar a aplicabilidade do mencionado regime nos Estados que não ratificam a Convenção significa explorar o

alcance do direito internacional como um todo, como matéria geral, uma vez que demonstra sinais de aplicação de outros instrumentos desta seara que fazem parte do mesmo regime, como a Convenção Relativa ao Estatuto dos Apátridas, de 1954. Por esse motivo, o estudo visa compreender o direito internacional dos refugiados para além da ratificação da Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951.

O objetivo irá além de tão somente expor as falhas do sistema de direito internacional, mas apontar os mecanismos que têm êxito no sentido de vincular os Estados a conceder proteção especial a indivíduos (migrantes) que demandam atenção. Indo além, demonstrar que os migrantes não estão à deriva, mesmo em Estados onde a Convenção de 1951 não é aceita.

No primeiro capítulo, abordar-se-á o fenômeno da migração visto de diferentes perspectivas: política, relações internacionais, sociologia e geografia. É necessário compreender os elementos que compõem a migração internacional para que se possa chegar no objetivo dessa dissertação. Prioritariamente, esse capítulo terá a intenção de desmistificar a migração e toda a politização que o tema injusta e indevidamente recebe.

No segundo capítulo, abordar-se-á o ramo específico do direito internacional que se apresenta como a estrutura global de tratamento jurídico das migrações internacionais: o direito internacional da migração. O estudo irá expor o contexto e alcance dessa seara jurídica, que é composta não somente por tratados exclusivos de migração internacional, mas também por costume e convenções de direitos humanos. Aqui, a dissertação apresentará o histórico do principal preceito do direito internacional da migração – a livre circulação de pessoas – e o tratamento dos Estados à questão imigratória, passando pelas principais doutrinas do direito internacional e seu posicionamento sobre o tema.

No terceiro capítulo, abordar-se-á especificamente a Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, principal instrumento do direito internacional dos refugiados, e seus preceitos e dispositivos. Esse instrumento representa o marco do tratamento do assunto pelos Estados no século XX, classificando aquele público vulnerável como um grupo uno, e concedendo a esse uma gama de direitos e especial proteção em razão das circunstâncias que causaram a situação de refúgio.

A importância desse tratado é incomensurável para o avanço dos direitos humanos dos migrantes, em especial dos refugiados: ele estabelece o patamar civilizatório que deve ser aplicado e garantido pelos Estados para os refugiados, direciona os mecanismos de fiscalização e rege o sistema de proteção para esse público vulnerável. Se, por um lado, abordar a importância de sua existência seria redundante, qual seria, então, o impacto de eventual *não existência* desse tratado? Essa é a questão central da dissertação.

Um mundo em que a Convenção de 1951 simplesmente não existe é parcialmente real: os inúmeros Estados que não ratificaram o instrumento abrigam grande parte dos refugiados do planeta. Especialmente nas regiões do Oriente Médio e Sul da Ásia – áreas com alto número de refugiados – menos de 1/3 dos Estados aderem aos termos do tratado. O quarto capítulo abordará essas regiões de maneira individual, e o sistema interno de proteção nos principais Estados.

Por isso, a presente dissertação de mestrado buscará responder as seguintes perguntas: há uma zona de exceção nos Estados que não ratificaram a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967? Qual o alcance do direito internacional da migração e, em especial, dos refugiados nos Estados que não ratificaram esses instrumentos e, indo além, qual a contribuição desses Estados para o regime internacional de proteção dos refugiados e qual a influência dos Estados signatários nesta questão? Estes são alguns questionamentos abordados, sem a intenção de exaurir o assunto: o que parece ser algo tão distante quanto o fim da questão dos refugiados.

1. MIGRAÇÃO: UM FENÔMENO GLOBAL

A classificação teórica do termo “migração” é necessária para fins de aclarar o caminho perseguido nessa dissertação. No campo da sociologia, Umberto Eco conceitua imigração como aquele fenômeno controlável politicamente em que indivíduos (ainda que muitos deles) transferem-se de um Estado para outro, em que há uma imprescindível adaptação destes imigrantes para a cultura local – como é o exemplo dos irlandeses e italianos que imigraram para a América no fim do século XIX, enquanto a migração é aquele fenômeno natural em que um povo inteiro, pouco a pouco, desloca-se de um território para outro, importando na mudança radical da cultura do território de destino¹.

De acordo com a Organização Internacional para as Migrações (OIM) – agência da Organização das Nações Unidas que cuida especificamente do tema – migração significa o “movimento de pessoas para longe de seu local habitual de residência, seja atravessando uma fronteira internacional ou dentro de um Estado”. Esse conceito guarda-chuva é importante por abranger todas as modalidades de migração, como refúgio, deslocamento interno, repatriação, asilo e apatridia, por exemplo, e também as classificações dos imigrantes (aqueles que chegam) e emigrantes (aqueles que vão)².

Sabendo que a própria definição da migração não é uniforme, não há de se esperar que a abordagem do tema seja menos complexa. Vários são os fatores e elementos se entrelaçam no tratamento da matéria, demandando que a temática tome forma livre, e assuma o corpo de uma área independente das ciências sociais. A área da migração internacional é composta, sobretudo, por diversas frentes que alimentam as várias facetas dadas ao tema: ciência política, relações internacionais, direito, sociologia etc.

Abordar-se-á a ideia de migração como um elemento que compõe as relações entre Estados e todos os correlatos que podem surgir dessa relação, buscando jogar luz na obscuridade que algumas barreiras podem apresentar à limpa compreensão

¹ ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020, pgs. 22-25.

² ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **International Migration Law: Glossary on Migration**. Disponível em:
<https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_34_glossary.pdf>. Acesso em 02 Oct 2021.

da temática. Isso tudo, evidentemente, sem esquecer do principal objeto desta análise: o migrante.

1.1 Migração e desordem global

A migração internacional esteve presente em todos os momentos da história da sociedade e, ainda assim, por vezes, continua sendo tratada pelo grande público como um tema crítico, sensível e caótico, fora da lei e da ordem. Os fluxos migratórios são frequentemente interpretados em contexto de crise, como uma condição temporária e passageira que depende de todos os esforços empenhados na contenção desse distúrbio incontornável – quando, na verdade, a migração deve ser entendida como um fenômeno inerente à própria condição social humana. Nunca é demais ressaltar que a migração existe antes mesmo do surgimento do Estado, ainda que essa constatação não seja suficiente para que consigamos lidar com a questão de maneira natural.

A questão da migração é vista como um fenômeno independente, pois aquele movimento de um indivíduo que decide mudar para um novo local sozinho visando estabelecer suas raízes no Estado de destino é a exceção à regra. O fenômeno compreende movimentos calcados em processos sociais, econômicos, políticos ou humanitários demorados e decorrentes de condições externas e alheias à vontade do indivíduo, que afetam suas vidas e de suas próximas gerações. A migração é muitas vezes uma ação coletiva que foge do frágil plano inicial desenhado pelos migrantes na origem³.

São inúmeros os fatores que contribuem com a sensação de que há uma desordem completa em termos de migração: recorde do número de migrantes e solicitantes de asilo e refúgio, e o aumento daqueles em situação de deslocamento interno, que são impossibilitados de fugir para outro Estado. A modernidade global, que produziu milagres como o iPhone e mais de 1.800 bilionários, também quebrou todos os recordes para tragédias humanas que geram deslocamento de pessoas⁴.

³ CASTLES, Stephen; HAAS, Hein de; MILLER, Mark J. **The Age of Migration: International population movements in the modern world**. 5th edition. Palgrave Macmillan: Nova Iorque, 2014, pg. 25.

⁴ BETTS, Alexander; COLLIER, Paul. **Refugee Transforming a Broken Refugee System**. Nova Iorque: Penguin, 2017, pgs. 25

Esta análise é corroborada pelo entendimento de desordem global em matéria do direito internacional uma vez que, na prática, a política se mostra como fundamento dos relacionamentos internacionais – equilibrando (e desequilibrando) o tabuleiro dos interesses, afirmando a influência das potências e conduzindo os rumos da paz internacional. Como ensina Husek, “praticamente precisamos sair do direito para encontrar o direito”⁵, motivo pelo qual o elemento político é peça chave para a compreensão do ramo jurídico que tutela as migrações internacionais.

Para traçar o recorte temporal tendo como base o fim da Segunda Guerra Mundial e a criação da Organização das Nações Unidas e, subsequentemente, do direito internacional moderno, é possível afirmar que nos últimos 75 anos o mundo vivenciou o período de maior crescimento econômico exponencial – gerando aumento na qualidade de vida das pessoas, que passaram a ter acesso a novas tecnologias, comidas, lugares, direitos e condições econômicas⁶. De forma concomitante, o número de indivíduos buscando refúgio não parou de crescer: o aumento na qualidade de vida passou a ser um bem buscado por todos, somado à luta pela sobrevivência, no caso dos refugiados⁷.

As pessoas que deixam suas pátrias de maneira forçada não o fazem apenas pela busca de uma vida melhor, mas sim para abandonar o perigo e a insegurança, causadas pela desordem violenta. Porém, vale lembrar que nenhuma sociedade é completamente segura, e nem por isso há motivos suficientes para serem propulsores de novos fluxos migratórios – negros sofrem perseguição pela polícia nos Estados Unidos, mulheres adúlteras na Arábia Saudita, e desafetos do presidente Putin na Rússia, mas dificilmente esse público caminhará para a migração⁸. O fator de desespero que leva as pessoas a abandonarem seus Estados em busca de refúgio decorre, na maioria das vezes, da violência em massa derivada de algum fator econômico, social ou político, que provoca reações em cadeia.

⁵ HUSEK, Carlos Roberto. **A nova (des)ordem internacional: ONU: uma vocação para a paz**. São Paulo: RCS Editora, 2007.

⁶ BETTS, Alexander; COLLIER, Paul. **Refugee Transforming a Broken Refugee System**. Nova Iorque: Pinguin, 2017, pgs. 25

⁷ CASTLES, Stephen; HAAS, Hein de; MILLER, Mark J. **The Age of Migration: International population movements in the modern world**. 5th edition. Palgrave Macmillan: Nova Iorque, 2014, pg. 25.

⁸ BETTS, Alexander; COLLIER, Paul. **Refugee Transforming a Broken Refugee System**. Nova Iorque: Pinguin, 2017, pgs. 25

As teorias tradicionais que buscam explicar o processo migratório podem ser agrupadas em dois paradigmas: a *funcionalista*, que tende a ver a sociedade como um sistema, ou uma coleção de partes (indivíduos, atores) interdependentes, de alguma forma análogos ao funcionamento de um organismo, tratando a migração como um fenômeno positivo que serve ao interesse da maioria das pessoas e contribui para o equilíbrio da sociedade; e a *histórica-estrutural*, que dá ênfase a como as estruturas sociais, econômicas, culturais e políticas restringem e direcionam o comportamento dos indivíduos de uma forma que geralmente não leva ao equilíbrio, vendo a migração como um movimento de mão de obra barata e explorável, que serve os interesses dos ricos nos locais de destino e causa lavagem cerebral nos locais de origem⁹.

Embora as teorias apresentem diferentes abordagens em relação à causa e alcance dos processos migratórios, ambas contemplam a incontornável figura do Estado como papel central neste contexto. Repensar a migração internacional é ao mesmo tempo repensar o papel do Estado, uma vez que o migrante constitui como uma anomalia aos olhos do Estado, um desafio à sua soberania¹⁰.

O questionamento acerca de uma desordem global em matéria das migrações internacionais demanda uma abordagem crítica dos eixos temáticos que a compõem. Para fins de sustentar a magnitude do mecanismo jurídico de proteção dos migrantes, é necessário compreender o fenômeno através da análise da relação do tema com a demografia, as relações internacionais e a política, para que, aí sim, a estrutura do sistema internacional de direito da migração possa ser explorada.

1.2 Migração e populações

O primeiro passo ao analisar o tema da demografia é compreender que houve uma revolução populacional nos últimos duzentos anos, mudando completamente o curso do mundo, impulsionada por inúmeros fatores – vidas individuais foram transformadas pelo aumento da expectativa de vida, do poder de consumo, do

⁹ CASTLES, Stephen; HAAS, Hein de; MILLER, Mark J. **The Age of Migration: International population movements in the modern world**. 5th edition. Palgrave Macmillan: Nova Iorque, 2014, pgs. 27 e 28.

¹⁰ DI CESARE, Donatella. **Estrangeiros residentes: Uma filosofia da migração**. Belo Horizonte: Âyiné, 2020, pgs. 26-27.

acesso a bens e economias de mercado, e tudo isso em ritmo de completo esfacelamento das velhas formas de vida e substituição por modelos novos e arrojados¹¹. Tal equação demográfica gerou uma “maré humana”, moldou dramaticamente a população e contou, principalmente, com três fatores: a) a queda do número de crianças mortas nos primeiros anos de vida, uma vez que quedas nas taxas de mortalidade infantil podem fazer com que uma população quadruplique em poucas décadas; b) o número de crianças que nascem, uma vez que o nível de fecundidade tem sofrido vertiginosa queda nas últimas décadas em regiões do Ocidente, especialmente na Europa, enquanto há um aumento em regiões periféricas; c) a migração, uma vez que um fluxo grande pode alterar drasticamente a população de um Estado¹².

A migração é um fator determinante de mudança populacional que não tem a característica estática, sendo necessário analisá-la de maneiras diferentes em momentos diferentes.

Nas décadas que antecederam a Primeira Guerra Mundial (1914-1919) houve o maior fluxo de emigração de europeus de todos os tempos, especialmente em direção ao continente americano. Porém, durante a Primeira Guerra e nos anos que a sucederam os números caíram depressa (em razão do recrutamento/morte dos homens e bloqueios na navegação transatlântica). O que representava um número aproximado de 1,5 milhão de pessoas por ano, se tornara cerca de 200 mil por ano nos anos anteriores à Segunda Guerra Mundial (1939-1945)¹³.

Vale ressaltar que a redução no número de pessoas que abandonavam a Europa ajudou a compensar as taxas de fecundidade do continente, elevando o número de crianças nascendo, fato que – combinado ao avanço da medicina e cuidados com a saúde no sentido de evitar a morte nos primeiros anos de vida – contribuiu para um novo crescimento populacional europeu¹⁴.

Os fluxos migratórios nesse período também foram impactados pelo surgimento do controle imigratório e pelas legislações misóginas e de cunho preconceituoso. Nos Estados Unidos, onde o ingresso de migrantes esteve aberto

¹¹ MORTLAND, Paul. **A maré humana: A fantástica história das mudanças demográficas e migrações que fizeram e desfizeram nações, continentes e impérios**. Rio de Janeiro: Zahar, 2019, pg. 13.

¹² *Ibid.*, pgs. 23-26.

¹³ *Ibid.*, pgs. 126-127.

¹⁴ *Ibid.*, pgs. 128-129.

até pouco antes de 1875, o controle imigratório – embora não capaz de impedir o grande fluxo migratório entre 1882 e 1924, quando mais de 16 milhões de pessoas passaram por Ellis Island, ilha nova-iorquina de fiscalização – aplicou severamente as leis migratórias que colavam rótulos de “indesejáveis” em migrantes considerados “anarquistas, homossexuais ou doentes mentais” e expulsavam do Estado aqueles que não poderiam se sustentar¹⁵. Nas palavras de Donatella di Cesare, “os Estados Unidos, que, no decorrer de pouco mais de um século, haviam multiplicado a população, passando de 188 milhões para 458 milhões de habitantes, em grande parte de origem europeia, sem muitos escrúpulos decidiram mais tarde reduzir drasticamente o ingresso e fechar as fronteiras”¹⁶.

Como decorrência da mistura entre povos, não há nenhuma surpresa em afirmar que os migrantes transformam as sociedades que os acolhem e também as sociedades de origem. A história da inserção dos migrantes na população do Estado de destino nos mostra que, por mais inevitáveis que as consequências da migração sejam, os Estados adotam políticas voltadas aos migrantes a depender de sua situação: nos impérios em nascimento e economias pujantes, os imigrantes são aceitos para preencher lacunas no mercado de trabalho, impulsionar o crescimento populacional e estimular o mercado e comércio; já nações vivendo períodos de crise apontam para os imigrantes como primeiros responsáveis pelo problema, sofrendo preconceito, racismo e às vezes violência¹⁷.

Migrantes se incorporam à cultura, formam comunidades étnicas e minoritárias que transformam as sociedades, embora nem todos os migrantes sejam iguais:

É necessário, no entanto, distinguir entre a migração que é principalmente motivada pela economia e a migração forçada. A maioria das migrações econômicas começa com pessoas jovens e economicamente ativas. Frequentemente, eles são “assalariados”, que desejam economizar o suficiente em uma economia de salários mais altos para melhorar as condições em casa, comprando terras, construindo uma casa, abrindo um negócio ou pagando por educação ou dotes. Depois de um período no Estado de destino, alguns desses migrantes voltam para casa, mas outros prolongam sua estada, ou voltam e depois voltam a migrar. O último padrão

¹⁵ DI CESARE, Donatella. **Estrangeiros residentes: Uma filosofia da migração**. Belo Horizonte: Áyiné, 2020, pgs. 21-24.

¹⁶ *Ibid.*, pg. 25.

¹⁷ CASTLES, Stephen; HAAS, Hein de; MILLER, Mark J. **The Age of Migration: International population movements in the modern world**. 5th edition. Palgrave Macmillan: Nova Iorque, 2014, pg. 55.

é conhecido como 'migração circular'. Com o passar do tempo, muitos antigos migrantes temporários fazem com que seus cônjuges se juntem a eles ou encontram parceiros no novo Estado. Com o nascimento dos filhos, o assentamento geralmente assume um caráter mais permanente (tradução nossa)¹⁸.

O aspecto de integração que envolve a migração internacional reflete diretamente na formação de um “novo Estado” no destino¹⁹. A imigração se tornou tópico da mais alta importância na agenda das políticas internas das democracias ocidentais, envolvido por um crescente sentimento compartilhado pelos cidadãos de que suas pátrias não têm mais controle sobre o movimento de pessoas pelas suas fronteiras – realçado pela ação dos detentores do palanque político em querer reduzir o número de pessoas entrando²⁰. Nesse sentido, a correlação da migração com a figura do Estado e, em plano maior, sua inserção nas relações internacionais, ganhou ainda maior protagonismo e relevância.

1.3 Migração e relações internacionais

A análise da importância da migração nas populações (seja em seu crescimento, seja na contribuição em sua cultura e economia) nos leva a compreender quão essencial é esse fenômeno para as relações internacionais²¹. A globalização econômica, que tomou as rédeas do solo em que as relações entre Estados se dão, impulsionou o movimento de pessoas pelas fronteiras de Estados, tornando-se essa uma realidade necessária e incontornável²².

¹⁸ *Ibid.*, pg. 56.

¹⁹ Khalid Koser nos lembra que a história do crescimento econômico dos Estados Unidos é, de certa forma, a história de migrantes: Andrew Carnegie (escocês, indústria do aço), Adolphus Busch (alemão, indústria cervejeira), Samuel Goldwyn (polonês, indústria cinematográfica) e Helena Rubenstein (polonesa, indústria cosmética), sem esquecer que Kodak, Atlantic Records, RCA, NBC, Google, Intel, Hotmail, Microsoft, Yahoo e E-Bay tiveram migrantes como seus fundadores ou co-fundadores. *In: KOSER, Khalid. International Migration: A Very Short Introduction.* Oxford: Oxford University Press, pg. 10; também vale lembrar do caso do homem mais rico do mundo em 2021 – Jeff Bezos, fundador da Amazon –, que é fruto direto da migração: bisneto de migrantes dinamarqueses, Jeff adotou, aos 4 anos de idade, o sobrenome de seu padrasto Miguel Bezos, imigrante cubano que vivia no Novo México, Estados Unidos. *In: WEIL, Jamie. Jeff Bezos: founder of Amazon.com.* Minneapolis: Abdo Publishing, 2015.

²⁰ MILLER, David. *Strangers in our midst: the political philosophy of immigration.* Cambridge: Harvard University Press, 2016, pg. 1.

²¹ Para maior abordagem da migração internacional nas teorias de relações internacionais, ver: HOLLIFIELD, James F. *Migration and International Relations: Cooperation and Control in the European Community.* International Migration Review, Vol. 26, Ed. 2, 1992, pgs. 568-595.

²² JACKSON, Robert; SØRENSEN, Georg. *Introdução às Relações Internacionais.* Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

A mesma interconexão se aplica às relações entre a migração internacional e a figura do Estado, no que tange aos princípios de direito internacional, como soberania e cooperação. Myron Weiner sugere que tal ligação se choca em razão de pelo menos três circunstâncias: a) as relações entre Estados são frequentemente influenciadas pelas ações ou inações dos Estados diante a migração internacional; b) os Estados afetam a migração internacional através das regras que criam sobre entrada e saída de indivíduos; e c) os migrantes internacionais têm ganhado força política no Estado em que residem, forçando a adoção de medidas e políticas públicas que os enxerguem como parte do todo²³.

Sem dúvidas, o âmago dessa relação com o Estado está concentrado no princípio da soberania e as consequências da aplicação deste preceito, que se torna muito importante na conceituação de quem é migrante em questão. Essa dicotomia é ainda realçada em se tratando daquela modalidade de migração chamada forçada, onde o migrante é obrigado a deixar seu Estado de origem por razões alheias à sua vontade. Atualmente, essa classificação diz respeito aos “refugiados” e “deslocados internos”²⁴:

Compreender a relação entre a soberania do Estado e a migração forçada é crucial para compreender a política internacional da migração forçada. Conceitos como “refugiado” e “deslocados internos” existem em relação à soberania e ao Estado. Suas definições legais são inteiramente relacionadas ao sistema estatal. As noções de “refugiado” ou “deslocados internos” só fazem sentido na medida em que descrevem uma relação entre os conceitos de cidadão, Estado e território que compõem o Estado-nação. Na verdade, o sistema de Estado tem como premissa um nexos não problemático entre Estado, cidadão e território. No entanto, a existência de refugiados e deslocados internos representa anomalias nisso. O conceito de “refugiado” existe como uma manifestação da ruptura da relação estado-cidadão e cidadão-território sobre a qual o estado soberano se baseia. Enquanto isso, o conceito de “deslocado interno” é diferente do de refugiado, na medida em que não há ruptura da relação cidadão-território, mas sim da relação Estado-cidadão.

Por um lado, os conceitos de refugiado e deslocado interno servem para reforçar o sistema estatal. Eles consolidam o relacionamento interno/externo entre cidadãos e não cidadãos, conferindo-lhe um status legal e conceitual. Eles também servem para normalizar a relação entre território, Estado e cidadão, definindo claramente as exceções como anômalas. Por outro lado, eles desafiam a natureza incondicional da soberania do Estado, destacando a maneira como a relação cidadão-Estado-território frequentemente não é como está implícito no tipo ideal do Estado-nação. De fato, o reconhecimento internacional da difícil situação dos refugiados e deslocados internos tem figurado no cerne da mudança gradual da

²³ WEINER, Myron. **On International Migration and International Relations**. Population and Development Review, Vol. 11, No. 3, set, 1985, pgs. 441-455

²⁴ A diferenciação entre estes conceitos será abordada no capítulo 3 da presente dissertação.

soberania absoluta e incondicional do Estado para o reconhecimento da necessidade de os Estados ganharem soberania por meio de seu respeito pelos direitos humanos. (tradução nossa)²⁵.

Indo além, a relação entre a migração forçada e a política global tem papel de destaque em meio às relações internacionais, especialmente se identificada em três níveis: causas, consequências e respostas. Quanto às *causas*, as migrações forçadas encontram motivação nos mais variados fatores da política global, sendo quase impossível compreender as razões da migração em assunto exclusivamente internos – intervenções militares, ocupações, colonialismo ou mesmo a economia política internacional compõem o rol de causas. Quanto às *consequências*, é possível afirmar que as migrações forçadas têm impacto em outras áreas da política internacional, especialmente o conflito internacional²⁶. Quanto às *respostas*, aquelas dadas pelos Estados são altamente políticas, envolvendo uma decisão que faz um balanço entre cidadãos versus não cidadãos²⁷.

Por esses motivos, há uma relação intrínseca e irremediável entre a migração e as relações internacionais com impactos mútuos. Entretanto, para além das teorias que envolvem a análise da comunidade internacional, a migração também demonstra uma faceta voltada a conceitos como ética, justiça e desenvolvimento.

1.3.1 Revisitando a ética da migração: exclusão e justiça, segurança e desenvolvimento

É impossível tratar sobre o tema da migração internacional sem questionar sua moralidade e ética. É moral e ético impedir a entrada de pessoas que fogem de seus Estados de origem em razão de motivos alheios à sua vontade? É moral e ético

²⁵ BETTS, Alexander. **Forced Migration and Global Politics**. Sussex: Blackwell Publishing, 2009, pgs. 43-44.

²⁶ Durante a Guerra Fria, os refugiados eram frequentemente apoiados pelas potências para lutar, ou oferecer suporte aos combatentes nas áreas de conflito em Estados em desenvolvimento. Fato similar aconteceu durante as guerras de liberação colonial na África (Ruanda) e América Central (Nicarágua). Para mais neste tema, ver: BETTS, Alexander. **Forced Migration and Global Politics**. Sussex: Blackwell Publishing, 2009, pgs. 12-13; e SALOMON, Kim. **Refugees in the Cold War: Toward a new international refugee regime in the early postwar era**. Lund: Lund University Press, 1991.

²⁷ BETTS, Alexander. **Forced Migration and Global Politics**. Sussex: Blackwell Publishing, 2009, pgs. 11-14.

expulsar seres humanos por causa da impossibilidade de regularização de documentos?

Em setembro de 2015, a imagem do corpo do garoto sírio de três anos de idade boiando nas margens do Mediterrâneo após ter fugido da guerra civil em seu Estado com sua família, rodou o mundo e causou repulsa das áreas conectadas aos direitos humanos²⁸. A morte do jovem Alan Kurdi levanta questionamentos morais e éticos acerca do tema, enquanto se tem como consolidada a máxima de justiça e legalidade do controle migratório. Pelo lado da autodeterminação dos povos – princípio estabelecido pelo direito internacional²⁹ - o argumento da defesa do controle migratório seria, em tese, objetivo: Estados (ou as pessoas organizadas em Estados) podem ter o direito de determinar seu próprio destino e restringir a imigração. Qualquer contra argumentação nesse sentido encontra barreiras lógicas, uma vez que a própria conceituação do princípio é no sentido da liberdade e autonomia dos povos através dos Estados.

Porém, como sustentado por Bas van der Vossen, a autodeterminação dos povos não pode dar legitimidade alguma para o direito de expulsar migrantes, na medida em que não é um princípio de força e alcance ilimitados, e que a demanda por fronteiras abertas respeita integralmente o princípio³⁰. Isso porque, como ensina Fernando Tesón, a autodeterminação dos povos “*não deve sobrepor a liberdade do terror, tortura e supressão de discurso. Governos que utilizam do terror não tem legitimidade para governar, tanto quanto aqueles governos que cometem crimes de genocídio ou escravização em massa*”³¹.

A discussão continua em aberto. Sobretudo, o debate acalorado por natureza se torna ainda mais intenso e, por vezes, frustrante, pois as pessoas intuitivamente não entram em acordo sobre o nível de fundo político que deve ser aplicado à polêmica³².

²⁸ SAGER, Alex. **The Ethics and Politics of Immigration: Core Issues and Emerging Trends**. Nova Iorque: Rowman & Littlefield, 2016, pgs 1-2.

²⁹ CASSESE, Antonio. **International Law**. Oxford: Oxford University Press, 2005, pg. 60.

³⁰ VOSSEN, Bas van der. **Immigration and self-determination**. Politics, Philosophy & Economics, Vol. 14 (3), 2015, pgs. 270-290.

³¹ TESÓN, Fernando R. **Humanitarian Intervention: Na inquiry into law and morality**. Nova Iorque: Transnational, 1997 pg. 28-34

³² RISSE, Mathias. **On the Morality of Immigration**. HKS Faculty Research Working Paper Series RWP08-007, 2008. Disponível em: < hks.harvard.edu/publications/morality-immigration>. Acesso em 29 ago 2021.

Isto posto, faz-se necessário analisar um último tópico que atinge a questão da migração internacional em meio aos seus diversos espectros: a politização que o tema sofre por diversos atores, de dentro e fora das relações internacionais, prejudicando a análise transparente da matéria. Apenas removendo este fator de obscuridade é que a migração pode ser enfim desmistificada e realmente compreendida.

1.4 A politização da migração internacional

A cortina de fumaça que encobre o tema obscurece não somente a opinião pública sobre uma parcela minoritária da população, mas, principalmente, desfavorece o correto entendimento sobre a questão em geral e a transforma em uma pauta a ser defendida ou criticada em forma de debate político. Os migrantes são tidos como parte de um problema irremediável, capaz de produzir consequências sociais e econômicas prejudiciais para o Estado de destino – esse um mero coadjuvante que paga o preço de receber estas pessoas em seu território. Tal entendimento não leva em consideração os benefícios trazidos pela migração que, no fim do dia, são maiores que os malefícios, como se verá adiante neste tópico.

Vários são os casos em que a errônea interpretação da migração causou danos irreversíveis para a sociedade. Acontecimentos que demonstraram a tendência dos grupos nacionalistas em abraçar a pauta anti-imigração - como o movimento “Europeus Patriotas contra a Islamização do Ocidente” na Alemanha, desfilando seu ódio contra imigrantes ao entoar o coro de que estes seriam os verdadeiros culpados pelas mazelas do Estado³³, e o ataque de 22 de julho de 2011 na Noruega, onde Anders Breivik, radical norueguês de extrema direita, assassinou mais de 70 pessoas num acampamento de jovens na ilha de Utøya, sob o pretexto islamofóbico de deportar migrantes muçulmanos da Europa³⁴ -, podem comprovar as terríveis consequências da falta de clareza sobre a migração. Há uma propensão

³³ MOUNK, Yascha. **O povo contra a democracia: Porque nossa liberdade corre perigo e como salvá-la**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, pgs. 47-49.

³⁴ CASTLES, Stephen; HAAS, Hein de; MILLER, Mark J. **The Age of Migration: International population movements in the modern world**. 5th edition. Palgrave Macmillan: Nova Iorque, 2014, pgs. 2-3.

dos nacionalistas à crítica da imigração, mas principalmente porque os números reais da migração não propositalmente escondidos no campo da política, fazendo com que a população acredite na falácia de que os migrantes corrompem o desenvolvimento econômico e social dos Estados³⁵.

Tal clamor é constantemente reforçado por determinados líderes políticos e governantes, que culpam a população migrante pela situação econômica do Estado sem demonstrar dados e fatos que comprovem a relação entre os migrantes e o declínio da condição em razão do roubo de empregos e utilização indevida de serviços públicos, como saúde, educação e previdência social. Em especial, os políticos populistas aproveitam para pegar carona no sucesso desta bandeira em busca de apoio popular³⁶.

Nos quatro cantos do mundo, a politização da imigração fez parte da pauta abraçada pelo crescente levante populista de extrema-direita que ganhou força na última década, materializado através das eleições presidenciais de Viktor Orbán na Hungria, Andrzej Duda na Polônia, Recep Erdoğan na Turquia, Jair Bolsonaro no Brasil, Rodrigo Duterte nas Filipinas e Donald Trump nos Estados Unidos³⁷, alguns exemplos de candidatos *outsiders* que se proclamavam donos da verdade e vozes da maioria, prometendo estabelecer governos onde a minoria não teria vez.

Nesse sentido, a politização da migração é estritamente ligada ao crescimento do populismo, que coloca em discussão os conceitos de democracia, liberalismo e globalização. A era de incertezas que se põe em nosso presente e futuro nos demanda que a análise científica dos dados triunfe sobre a demanda visceral de discursos fundamentados no ódio.

1.4.1 Populismo e os interesses da minoria

O crescimento do populismo como um movimento que desacredita a política tradicional e coroa figurões anti-*establishment* acende novamente a luz da preocupação principalmente acerca da possibilidade de retomada do *status quo* em

³⁵ Os números da migração que comprovam tal afirmação serão demonstrados no tópico “1.4.2 *Desmistificando o fenômeno da migração*”.

³⁶ Os exemplos destes fenômenos serão demonstrados no tópico subsequente: “1.4.1 *Populismo e os interesses da minoria*”.

³⁷ MOUNK, Yascha. **O povo contra a democracia: Por que nossa liberdade corre perigo e como salvá-la**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, pg. 20.

termos da condição democrática dos Estados – algo que se imaginava improvável desde o chamado “fim da história”, com a dissolução da URSS e o triunfo da democracia liberal³⁸. Logo, a guinada para esse modelo político demonstra que até as mais consolidadas instituições e entidades podem ser postas à prova e em dúvida quando há esse movimento social. Porém, ao mesmo tempo, também aponta para a importância de lutar pela preservação dos direitos individuais e sociais.

O populismo – que é germinado a partir da prevalência dos interesses da maioria – tende a trazer levantes políticos que defendem bandeiras de exclusão das minorias em detrimento do chamado interesse popular (ou manifesto), da maioria da população. Sua conceituação não é unívoca pelos cientistas políticos: Margaret Canovan entende o fenômeno como uma ideologia política que coloca a ideia de povo unificado no centro da visão; Cas Mudde argumenta que o populismo não é de fato uma ideologia em sentido estrito, mas uma ideologia “fraca” que amplia outras ideologias; Jan-Werner Müller identifica o movimento como uma lógica interna que expulsa o pluralismo e pressagia o início de um regime onde não há tolerância, totalmente prejudicial à democracia liberal; Ben Moffitt descreve o fenômeno como uma política associada a “maus modos”; e há até pensadores, como Ernesto Laclau e Chantal Mouffe, que afirmam ser o populismo um discurso do povo, fundamental para uma política propriamente democrática³⁹.

Não obstante a divergência em sua conceituação (nada incomum para conceitos políticos aplicados em diferentes modos e contextos), alguns elementos aparecem como imprescindíveis para a compreensão da questão. Para o *primeiro* deles, podemos elencar a centralidade incontornável da ideia de “povo” em sua definição: povo é aquele grupo social que sofre por ter seus interesses em desacordo com as necessidades daqueles que governam, que são instintivamente classificados como “elites”⁴⁰. Esta dicotomia “povo *versus* elite” se transforma em uma batalha de “nós *versus* eles” e introduz a ideia ao mesmo tempo inclusiva e divisiva, ao simular uma tentativa de unir a maioria contrariada e silenciosa em prol da mobilização contra um inimigo definido⁴¹, dotando o populismo da característica

³⁸ *Ibid.*, pgs. 20-23.

³⁹ *apud* TORMEY, Simon. **Populismo: uma breve introdução**. São Paulo: Cultrix, 2019, pgs. 20-21.

⁴⁰ TORMEY, Simon. **Populismo: uma breve introdução**. São Paulo: Cultrix, 2019, pgs. 20-21.

⁴¹ MUDDE, Cas; KALTWASSER, Cristóbal Rovira. **Populism: a very short introduction**. Oxford: Oxford University Press, 2017.

antidemocrática, na medida em que a democracia respeita as diferenças entre o povo e se aprofunda com elas⁴².

Em *segundo* lugar, há consenso de que o populismo engloba a causa da falta de representação que o povo supostamente sente em relação aos existentes partidos políticos e a ideia de que há uma irreparável desordem no sistema. O objetivo dos populistas é encorajar e potencializar o sentimento de que o povo precisa necessariamente se voltar contra o arranjo político atual através da eleição de um *outsider*, uma vez que as instituições atuais não são mais confiáveis: o Legislativo não mais representa diretamente, o Judiciário não mais julga de maneira imparcial, a imprensa não mais notícia corretamente⁴³. A promessa de dar livre expressão à voz do povo é a característica central do populismo⁴⁴.

Em *terceiro* lugar, o conceito de populismo é dotado de certa mutação ou adaptabilidade, uma vez que pode ser utilizado em complemento a outras ideologias políticas. Dessa forma, é possível notar que o termo não surge como um rótulo *auto descritivo*, algo que fala por si, e, ao mesmo tempo, dotado de um velado repúdio ao termo: pouquíssimos partidos se declaram “populistas” – populares sim, mas populistas não⁴⁵. A conotação negativa trazida pela categorização do termo deixa ainda mais delicado o trabalho de identificar grupos e movimentos como populistas.

Em *quarto* lugar, o populismo encontra solo fértil para crescer em momentos de crise. “Sem crise, há pouca chance de o populismo ganhar força”, de acordo com Simon Tormey. Esse modelo extraordinário de política se torna viável onde a política convencional não consegue fornecer soluções aos problemas que os cidadãos julgam ser mais aparentes no cotidiano de suas vidas, uma vez que a população não consegue mais enxergar no rol de políticos um caminho de solução. O sentimento é reforçado por partidos e políticos aventureiros que procuram difundir descontentamento com o desempenho dos governantes – como o caso do esforço empenhado pela extrema-direita europeia a fim de provocar um sentimento de crise cultural relacionada à imigração, realçando o medo de que o crescimento da minoria

⁴² TORMEY, Simon. **Populismo: uma breve introdução**. São Paulo: Cultrix, 2019, pg. 33.

⁴³ BAVA, Silvio Caccia; ROMANO, Jorge. **Vamos falar de populismo**. Le Monde Diplomatique Brasil, ed. 120, jul. 2017. Disponível em: <<https://diplomatique.org.br/vamos-falar-de-populismo-2/>>. Acesso em 12 jan 2020.

⁴⁴ MOUNK, Yascha. **O povo contra a democracia: Por que nossa liberdade corre perigo e como salvá-la**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, pg. 50.

⁴⁵ TORMEY, Simon. **Populismo: uma breve introdução**. São Paulo: Cultrix, 2019, pgs. 22-24.

muçulmana pudesse chegar ao ponto de “desafiar o *ethos* cristão dominante da sociedade europeia”⁴⁶.

Em decorrência da situação de crise, podemos elencar como *quinto* elemento em comum o fato de que todos os políticos populistas buscam vender soluções simples para problemas complexos e de difícil resolução. Na frustração do povo contra os imigrantes, o populista propõe a criação de um muro na fronteira; na frustração do povo com a decadência das cidades industriais, o populista propõe elevar os impostos de importação – soluções fáceis e superficiais que comprovadamente não solucionam a questão. Porém, tais propostas atingem o coração do apelo populista, uma vez que os eleitores não gostam de pensar que o mundo é complicado, nem que não há uma resposta imediata para seus problemas. Propostas simples (e que não funcionam) demonstram a autenticidade e determinação do redentor, enquanto propostas complexas demonstram insinceridade, indiferença e incapacidade⁴⁷.

Não obstante, reduzir a ideia de uma elite como única e inimiga responsável pelas mazelas do povo faz parte do processo de “simplificar”⁴⁸ o complexo quadro da arena política. A simplificação radical das estruturas sociais leva a crer que se as soluções para os problemas do mundo são tão óbvias e o responsável pela inércia em suas resoluções é conhecido, logo, fica evidente que as elites políticas devem estar deixando de implementá-las por um motivo, seja pela corrupção ou por estarem trabalhando em seu interesse exclusivo⁴⁹. O populista afirma incisivamente que, uma vez eleito, não fará nada além de romper com esta elite e utilizar apenas de seu bom senso para desatar os nós da política, facilitando a vida da sociedade num passe de mágica.

A intenção é simplificar o quadro político a ponto de enfatizar outra dimensão da crença populista: a nostalgia por uma sociedade perdida que precisa ser resgatada, com o intuito de restaurar o *status quo* que tão bem funcionava, onde não havia espaço para problemas e a harmonia e desenvolvimento andavam de mãos dadas. Essa falácia contagia o público, que abraça a bandeira de maneira ímpar

⁴⁶ *Ibid.*, pgs. 36-37.

⁴⁷ MOUNK, Yascha. **O povo contra a democracia: Por que nossa liberdade corre perigo e como salvá-la**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, pg. 57.

⁴⁸ TORMEY, Simon. **Populismo: uma breve introdução**. São Paulo: Cultrix, 2019, pgs. 33-34.

⁴⁹ MOUNK, Yascha. **O povo contra a democracia: Por que nossa liberdade corre perigo e como salvá-la**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, pg. 58-60.

sem pensar na impossibilidade, inviabilidade e, principalmente, desnecessidade da empreitada. Na Europa, por exemplo, os populistas têm como tema dominante a ameaça à identidade nacional representada pela junção dos temas: União Europeia, livre circulação de pessoas e tolerância religiosa, que abre espaço para a dissolução da sociedade europeia tradicional. Basicamente, o que se busca é uma retomada redentora ao mundo pós-westfaliano dos Estados-nação gozando de plena soberania e controle sobre as fronteiras, cooperando apenas quando necessário para a segurança coletiva⁵⁰ – algo absolutamente inviável nos dias atuais, em razão do contexto da sociedade internacional contemporânea.

Por fim, em sexto lugar, há um elemento comum nos movimentos populistas, que interessa particularmente para os fins da presente dissertação: o ódio professado contra as minorias, sejam elas de classe, gênero ou origem – os imigrantes. Os populistas começam a direcionar sua ira contra grupos étnicos ou religiosos que não consideram parte do povo “real” ainda durante a campanha política, e contra todas as instituições que ousam contrariar sua reivindicação ao “monopólio moral da representação” quando eleitos. Nesse sentido, os grupos minoritários ocupam o mais alto posto no rol de inimigos do povo, de acordo com os populistas⁵¹.

O solo fértil para o populismo ganha ainda mais espaço nos campos da religião, onde o movimento se utiliza da fé que comove as pessoas para implementar suas propostas de conservadorismo e retirada de direitos fundamentais aos povos minoritários, em especial o público 2SLGBTQIA+. Na América Latina, por exemplo, forças populistas de extrema-direita se aliaram aos religiosos neopentecostais conservadores para tentar impedir que um acordo de paz entre a Colômbia e as Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia (FARC) em razão da pauta de identidade de gênero trazido pelo texto do acordo⁵².

Na Europa, o populismo se aproveitou de dois acontecimentos na África e Oriente Médio para alarmar o risco de uma crise migratória sem precedentes, que inundaria o velho continente de migrantes e preocuparia a manutenção das

⁵⁰ TORMEY, Simon. **Populismo: uma breve introdução**. São Paulo: Cultrix, 2019, pgs. 39-41.

⁵¹ MOUNK, Yascha. **O povo contra a democracia: Por que nossa liberdade corre perigo e como salvá-la**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, pg. 63.

⁵² MACEDO, Julia Assmann de Freitas, JACOBUCCI, Fabrício Conte. Populism and the Evangelical church in Latin America: how anti-LGBTI forces tried to stop the Colombian peace agreement. **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v. 17, n. 2, p. 100-119, 2020.

condições econômicas e sociais dos Estados: a Primavera Árabe e a Guerra Civil Síria. O aumento do fluxo migratório decorrente desses eventos certamente foi considerável e impactou as relações entre a União Europeia e seus Estados membros, e entre o bloco e os Estados do norte da África. Contudo, a falsa narrativa empregada pelos nacionalistas europeus não dava a correta visão sobre a situação: 1 milhão de refugiados (números oficiais desse fluxo) não representam mais que 0,2% da população europeia. Para fins de comparação, em 2017 havia 1.1 milhão de refugiados sírios no Líbano, representando 20% de sua população – que seria equivalente a 100 milhões de refugiados na Europa⁵³.

O compromisso das elites europeias com a livre circulação de pessoas, o multiculturalismo e uma sensibilidade cosmopolita as coloca em grande conflito com essa extrema direita quando elas tentam promover e proteger identidades culturais e sociais distintas. Grande parte da Europa continental está preocupada com o rápido afluxo de refugiados do Oriente Médio e da África do Norte e percebe a “islamização” da Europa como uma **ameaça existencial à sua própria cultura e às suas tradições**. No Reino Unido, a votação a favor do Brexit resultou em grande parte da visão de que os serviços públicos tinham sido “inundados” por milhões de imigrantes da Europa Oriental e além. Nigel Farage [parlamentar britânico líder do movimento de saída do Reino Unido da União Europeia] acrescentou combustível ao fogo lançando um pôster que parecia apresentar milhares de pessoas turcas numa fila para ter acesso à Grã-Bretanha. Na realidade, a foto que ele usou era de refugiados fugindo da zona de guerra da Síria, **o que denunciava a impostura de sua intenção**⁵⁴. (grifo nosso).

Os movimentos populistas continuam a aparecer de tempos em tempos nas políticas domésticas, em ações anti-imigração lideradas pela extrema-direita, que obscurecem matérias claras e ignoram os números. A propósito, a prática de ignorar os números reais da migração é algo corriqueiro para os populistas, que escondem a verdade buscando se basear no medo do discurso promovido e na repulsa aos imigrantes e minorias⁵⁵. Urge desmistificar e despolitizar o fenômeno da migração para a real compreensão da questão, antes da análise do cenário do direito internacional da migração.

⁵³ CAMPANI, Giovanna. “The migration crisis between populism and post-democracy” In: FITZI, Gregor; MACKERT, Jürgen; TURNER, Bryan S. **Populism and the Crisis of Democracy**. Nova Iorque: Routledge, 2019, pg. 29.

⁵⁴ TORMEY, Simon. Populismo: uma breve introdução. São Paulo: Cultrix, 2019, pgs. 37-38.

⁵⁵ JOHANNÈS, Franck. Présidentielle : la droite et l’extrême droite à l’assaut de la Constitution. **Le Monde**, 05 out 2021. Disponível em: <[lemonde.fr/election-presidentielle-2022/article/2021/10/05/presidentielle-la-droite-et-l-extreme-droite-a-l-assaut-de-la-constitution_6097225_6059010.html#xtor=AL-32280270-%5Bwhatsapp%5D-%5Bios%5D](https://www.lemonde.fr/election-presidentielle-2022/article/2021/10/05/presidentielle-la-droite-et-l-extreme-droite-a-l-assaut-de-la-constitution_6097225_6059010.html#xtor=AL-32280270-%5Bwhatsapp%5D-%5Bios%5D)>. Acesso em 05 out 2021.

1.4.2 Desmistificando o fenômeno da migração

É inegável que há um obscurantismo envolvendo o tema das migrações e seus números que decorre, majoritariamente, da característica política que o assunto recebe em meio aos discursos e debates públicos. O tema deixa de ser um assunto de cunho jurídico-humanitário com impactos econômicos, e passa a ser uma ruptura da ordem que gera diversas modificações na sociedade estática.

Além da politização (e, por vezes, em decorrência dela), há uma nítida distorção na interpretação dos números da migração: a cegueira que impede a clara compreensão deste fenômeno como apenas mais um dos diversos elementos que compõem nossa tão plural sociedade atual parece advir do mais irracional sentimento de ódio e desrespeito ao próximo. Portanto, se faz necessário expor alguns dos importantes fatos sobre migrações internacionais, a fim de fomentar a luta por sua desmistificação.

Três importantes eixos de argumentação serão trazidos nesse sentido, visando desconstruir três das principais bandeiras defendidas por aqueles que difundem ódio aos migrantes: 1) há uma crise migratória em números; 2) todos os migrantes viajam de maneira insegura e irregular; 3) migrantes roubam emprego e não contribuem para a sociedade.

1.4.2.1 Crise migratória em números

O primeiro eixo de argumentação, que corresponde aos números da migração internacional, será analisado a partir da incoerência de três linhas argumentativas da pauta anti-imigração.

*"Nunca se migrou tanto na história"*⁵⁶. Apesar de tendenciosa e sugestiva quando empregada de maneira enviesada, essa afirmação é a mais coerente dentre as outras: o movimento entre fronteiras num mundo cada vez mais globalizado é uma realidade e também uma amostra do futuro, uma vez que o caminho irreversível da globalização deve proporcionar ainda maior fluxo de pessoas entre os Estados. A

⁵⁶ Como exemplo disso, pesquisas globais constataram que há um consenso predominante de que o número de migrantes está descontrolado. Para mais detalhes, ver: We've got too many migrants: survey. **Político**. Disponível em: <<https://www.politico.eu/article/we-got-too-many-migrants-survey-europe-migration/>>. Acesso em 09 out 2021.

facilidade de locomoção por diversos modais de transporte aperfeiçoados com o avanço da tecnologia sugere uma crescente para as próximas décadas.

Os números também contribuem para a afirmação, haja vista que a população global não para de crescer numa exponencial ascensão. Havia um número maior de migrantes em 2020 do que em 1960, mas justamente porque a população mundial em 2020 somava mais de 7,7 bilhões de pessoas, enquanto em 1960 ainda totalizava pouco mais de 3 bilhões⁵⁷. Porém, ao analisar os números da migração internacional em perspectiva, concluímos que a porcentagem de migrantes não cresceu no mesmo ritmo do crescimento global.

Em 1990, a porcentagem de migrantes no mundo representava 2,9%⁵⁸ (aproximadamente 150 milhões) da população global (aproximadamente 5,2 bilhões de pessoas⁵⁹). Em 2020, a porcentagem de migrantes no mundo representava 3,6%⁶⁰ (aproximadamente 281 milhões) da população global (mais de 7,7 bilhões de pessoas⁶¹). De acordo com o relatório *World Migration Report* produzido pela Organização Internacional para Migrações, em 2020 apenas 1 em cada 30 pessoas era migrante⁶².

Um aumento de 0,7% em 20 anos está longe de representar uma invasão descontrolada de migrantes pelo mundo. Mais longe ainda de representar uma crise, ressaltando que não há de se falar em crise ou ruptura em termos de migração – por este ser um fenômeno natural do desenvolvimento da sociedade – mas também não há de se ocultar que os fluxos migratórios possam gerar crises humanitárias.

Logo, embora a afirmação de que nunca se migrou tanto na história seja verdadeira em termos de números de pessoas, o fato, por si, não significa perigo ou ameaça a qualquer Estado, especialmente no que se refere ao receio de parte do ocidente da misoginia e mistura cultural, racial e social que possam vir a

⁵⁷ THE WORLD BANK. **World's Population**, 2021. Disponível em <<https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL>>. Acesso em 15 ago 2021.

⁵⁸ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 2.

⁵⁹ THE WORLD BANK. **World's Population**, 2021. Disponível em <<https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL>>. Acesso em 15 ago 2021.

⁶⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **World Migration Report**, 2022. Disponível em <<https://worldmigrationreport.iom.int/wmr-2022-interactive/>>. Acesso em 10 jan 2022.

⁶¹ THE WORLD BANK. **World's Population**, 2021. Disponível em <<https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL>>. Acesso em 15 ago 2021.

⁶² ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **World Migration Report**, 2022. Disponível em <<https://worldmigrationreport.iom.int/wmr-2022-interactive/>>. Acesso em 10 jan 2022.

eventualmente macular a cultura, raça e sociedade locais. Nessa linha, seguimos para a segunda afirmação.

*"A Europa e os Estados Unidos estão sendo inundados por migrantes" ou "o Norte Global está sofrendo uma invasão de migrantes oriundos do Sul Global"*⁶³. Analisaremos as sentenças em duas partes – o suposto descontrole de fluxos migratórios em direção ao Norte Global e, mais especificamente, o movimento desviado de migrantes oriundos do Sul Global para o Norte Global – pois ambas são inverídicas.

Inicialmente, vale ressaltar que as migrações Sul-Sul representam maior importância que os fluxos Sul-Norte em termos de números e porcentagem da população: 60% do aumento no número total de migrantes desde 2000 reflete os movimentos entre Estados localizados no Sul Global⁶⁴. Desde 2010, também a média anual da taxa de migrantes no Norte Global declinou, enquanto no Sul Global cresceu – em 2020, a Europa hospedava 30,9% dos migrantes do mundo (87 milhões de pessoas), enquanto a América do Norte contabilizava 20,9% destes (59 milhões de pessoas e a Oceania 3,3% (9 milhões de pessoas)⁶⁵. Contudo, as regiões do Sul Global representam grandes parcelas da migração, como a Ásia, totalizando 30,5% (86 milhões de pessoas) e a África, totalizando 9% (25 milhões de pessoas)⁶⁶. Esses fatos provam como há uma visão ocidental deturpada sobre o destino dos fluxos migratórios, uma vez que o Norte Global não sofre uma "inundação" de migrantes.

Especificamente abordando a segunda parte da afirmação, o fluxo que predomina no Norte Global é o interno – o fluxo Norte-Norte. Diferentemente do que se diz, o fluxo Sul-Norte não é o que prepondera nas regiões que compõem o Norte Global, e corrobora com a necessidade de desmistificação. Dos 87 milhões de migrantes internacionais na Europa em 2020, pouco mais de 44 milhões

⁶³ Como exemplo dessa afirmação, a candidata de extrema-direita a presidência francesa Marine Le Pen sugere um referendo para que a população vote sobre a situação dos imigrantes na França. Para mais detalhes, ver: France's Le Pen proposes referendum on immigration if elected president. **Reuters**. Disponível em: < <https://www.reuters.com/world/europe/frances-le-pen-proposes-referendum-immigration-if-elected-president-2021-09-27/>>. Acesso em: 09 out 2021.

⁶⁴ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 2.

⁶⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **World Migration Report**, 2022. Disponível em <<https://worldmigrationreport.iom.int/wmr-2022-interactive/>>. Acesso em 10 jan 2022.

⁶⁶ *Ibid.*

(aproximadamente 51%) são europeus que migraram de forma intrarregional, enquanto 40 milhões (aproximadamente 46%) são não europeus⁶⁷.

*"Há mais imigrantes que nacionais nos Estados europeus"*⁶⁸. A inverdade em tal afirmação está na constatação de que a porcentagem de migrantes frente à população local nos Estados europeus está longe de ameaçar a existência dos nacionais.

Segundo as estimativas colhidas em 2019 pela Divisão de População do Departamento de Assuntos Econômicos e Sociais da Organização das Nações Unidas, o continente que apresenta maior taxa de migrantes internacionais como porcentagem da população total é a América do Norte, representando 16% da população⁶⁹. Isso significa que na América do Norte, a cada 6 pessoas, 1 é migrante. Já na Europa, os migrantes representavam em 2019 aproximadamente 11% da população total⁷⁰.

Fica evidente que não deve haver qualquer suposição de que o número de migrantes supera o número de nacionais no Norte Global. Porém, tais constatações não ofuscam o fato de que alguns Estados na Europa sofreram grandes mudanças no tamanho de suas populações na última década (2009-2019), e que essas alterações reúnem elementos da migração internacional que devem ser levados em consideração.

A dúvida preocupação de que os Estados europeus um dia teriam de encarar a situação em que a população de nacionais estaria ameaçada pela crescente população de migrantes encontra alguma razão de ser em determinados casos. Luxemburgo, que representou a taxa mais alta de crescimento populacional na

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ Como exemplo desta afirmação, pesquisa indica que 61% dos eleitores de Trump se sentiam amedrontados pelo aumento no número de imigrantes nos Estados Unidos. Para mais detalhes, ver: Most Trump voters are animated by a strong anti-immigration sentiment and worry that an increase in immigrants will threaten their jobs and pay: poll. **Business Insider**. Acesso em: <<https://www.businessinsider.com/majority-of-trump-voters-believe-more-immigrants-threaten-job-security-poll-2021-10>>. Acesso em: 09 out 2021.

⁶⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. United Nations Department of Economic and Social Affairs (UNDESA), Population Division. **International Migration Report, 2019**. Disponível em: <<https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/data/estimates2/estimates19.asp>>. Acesso em 17 ago 2021.

⁷⁰ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. United Nations Department of Economic and Social Affairs (UNDESA), Population Division. **International Migration Report, 2019**. Disponível em: <<https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/data/estimates2/estimates19.asp>>. Acesso em 17 ago 2021.

Europa (com aumento de quase 25% na população⁷¹), apresentou aumento expressivo na porcentagem de migrantes do Estado nesse período: de aproximadamente 32% da população total em 2010 para 47% em 2019⁷². Já em Mônaco, Estado que apresentou aproximadamente 11%⁷³ de crescimento populacional na década, a porcentagem de migrantes subiu de 59% em 2010 para 68% em 2019⁷⁴.

A porcentagem "preocupante" de migrantes nestes dois Estados pode ser explicada a partir de dois prismas, principalmente. O primeiro diz respeito ao histórico de imigração vivido de forma quase que constante: em 1990, os migrantes já representavam 30% da população de Luxemburgo, enquanto já mostravam a impressionante parcela de 69% da população de Mônaco⁷⁵. O segundo diz respeito à origem dos migrantes de Luxemburgo e Mônaco. Em 2019, aproximadamente 52% dos migrantes de Mônaco eram franceses e italianos⁷⁶ – Estados fronteiriços na Côte D'Azur - enquanto quase 60% dos migrantes de Luxemburgo em 2019 eram oriundos de Reino Unido, Alemanha, Itália, França e Portugal (com aproximadamente 83 mil cidadãos, mais comum nacionalidade dentre migrantes)⁷⁷.

Logo, além de não haver esfacelamento da população local destes dois Estado, há de se ressaltar que a maior parte dos migrantes vêm de Estados europeus, refutando novamente a preponderância do fluxo Sul-Norte que em tese estaria destruindo a identidade nacional de Estados europeus.

Nesse sentido, os outros dois Estados com maior crescimento populacional na Europa – Noruega e Suíça, aproximadamente 11% cada – contrariam os exemplos citados acima, ao representar um aumento proporcional na porcentagem de migrantes em relação à população entre 2009 até 2019, de 11% para 16% e de 27% para 30%⁷⁸, respectivamente.

No sentido inverso do fluxo, a migração também foi quesito importante para os Estados que tiveram mais expressiva queda na população, onde o número de emigrantes foi maior que o número de imigrantes. Enquanto na Lituânia e Bósnia e

⁷¹ *Ibid.*

⁷² *Ibid.*

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ *Ibid.*

Herzegovina a porcentagem de migrantes em relação à população pouco mudou entre 2009 e 2019 (de 5% para 4% no primeiro, e mantendo em 1% no segundo), na Letônia e no Principado de Andorra houve queda brusca no número de migrantes: de 15% para 12% no primeiro e de 62% para 58% no segundo⁷⁹. Vale lembrar que baixas taxas de fertilidade também contribuíram para a queda da população destes Estados⁸⁰. Se há protagonismo dos números da migração internacional nos Estados onde houve aumento da população, há também protagonismo nas populações em declínio.

Em suma, o aumento de 0,7% da população migrante em um espaço de 20 anos está longe de representar uma invasão do Norte Global, ou uma crise irremediável da migração, como a mídia e os políticos tentam disseminar. Logo, embora o movimento de pessoas pelo mundo tenha aumentado nos últimos anos e tende a aumentar cada vez mais em um cenário globalizado, esse fenômeno não representa uma crise em números.

1.4.2.2 Migração ilegal

A segunda barreira na aceitação da migração internacional como um elemento natural de nossa sociedade está na repulsa ao que era denominada migração “ilegal”. Inicialmente, vale ressaltar que nenhuma migração é ilegal – o artigo 13 da Declaração Universal dos Direitos Humanos reforça que a livre circulação é um direito fundamental e inerente à condição humana, devendo ser cumprido e respeitado⁸¹ - mas sim “indocumentada” ou “irregular”, uma vez que não respeita aos critérios estabelecidos pelo Estado de destino como requisitos para a entrada no território nacional.

Contrariando o foco desmedido da mídia e políticos nas migrações irregulares e a chamada “crise de refugiados”, a maioria esmagadora dos migrantes espalhados pelo mundo viajam de maneira segura e regular: embora impossível quantificar com

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **World Migration Report, 2020**. Disponível em < https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/wmr_2020.pdf>. Acesso em 26 ago 2021.

⁸¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 28 ago. 2021.

precisão o número de pessoas que se encontram em situação migratória de irregularidade, as estimativas predominantes sugerem que não mais de 15% dos migrantes no mundo estejam irregulares⁸². As dificuldades na obtenção desses dados derivam das diferentes políticas imigratórias que os Estados adotam segundo sua discricionariedade, bem como as diferentes maneiras de coletar informações⁸³. É bem possível que um migrante na mesma situação seja considerado legal de acordo com a legislação do Brasil e, ao mesmo tempo, ilegal de acordo com a legislação do México.

Nesse sentido, a ausência de legislação uniforme de direito internacional sobre os elementos e requisitos da legalidade migratória prejudica o estabelecimento de um consenso global, embora os tratados internacionais imponham princípios de garantia do patamar mínimo civilizatório de direitos humanos dos migrantes. Como demonstrado, o princípio da soberania garante aos Estados a discricionariedade para legislar sobre padrões e exigências para a classificação da migração legal – e este é um elemento do direito internacional, não uma falha: o sistema jurídico-político interno deve estar em conformidade com o direito internacional, pois, embora o direito de legislação seja exclusivo e derivado do poder soberano estatal, não é arbitrário, “devendo atender aos critérios de humanidade, solidariedade internacional contra o delito, respeito ao direito adquirido, etc.”⁸⁴.

Da população total de migrantes em 2019, conforme a análise feita pela Organização Internacional para as Migrações, apenas 10% eram solicitantes de refúgio ou asilo⁸⁵. Isso significa afirmar que a majoritária parcela de 90% é composta pelas outras espécies de migrantes⁸⁶ – laboral, deslocados internos, apátridas – que provavelmente se classificariam como migrantes irregulares. Ainda além, vale ressaltar que 82,5% de todos os solicitantes de refúgio e asilo até o final de 2016 estavam localizados no Sul Global⁸⁷, rechaçando de uma vez por todas a falsa

⁸² CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 3.

⁸³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **World Migration Report, 2020**. Disponível em < https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/wmr_2020.pdf>. Acesso em 26 ago 2021.

⁸⁴ ITUASSÚ, Oyama Cesar. **Curso de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 208.

⁸⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **World Migration Report, 2020**. Disponível em < https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/wmr_2020.pdf>. Acesso em 26 ago 2021.

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ *Ibid.*

afirmação de que o Norte Global está sendo tomado por migrantes irregulares oriundos do Sul Global.

Embora a definição dessa divisão seja imprecisa – uma vez que as categorias estatísticas podem se sobrepor (é possível que uma parcela dos migrantes trabalhadores seja também de refugiados) – pode se afirmar, através da análise apresentada, que o antigo mito do migrante homem que deixa um Estado em desenvolvimento em direção a um Estado desenvolvido, deixando sua família e em busca de uma vida melhor não mais reflete a realidade dos fluxos migratórios contemporâneos⁸⁸. Em 2019, as mulheres representavam 48% dos migrantes internacionais⁸⁹, com maiores porcentagens na Europa, América do Norte e Oceania, realçando a posição feminina como líder de seu núcleo familiar⁹⁰, não mais apenas como parte do núcleo chefiado pelo homem.

1.4.2.3 Contribuição de migrantes para as sociedades de destino

A terceira barreira contra a migração internacional é a de que os migrantes não contribuem para a sociedade que os acolhem, apenas se aproveitando para usufruir dos serviços. Esta narrativa é inverídica por ignorar que não só os migrantes colaboram para seus Estados de destino, como também auxiliam o desenvolvimento econômico dos Estados de origem.

Segundo Vincent Chetail, estudos sugerem que em economias avançadas um crescimento de 1% de migrantes adultos na população nacional pode aumentar o PIB (produto interno bruto) em até 2%, sem esquecer que os migrantes aumentam a produtividade laboral, preenchendo espaços deixados no mercado de trabalho pelo envelhecimento da população⁹¹.

Migrantes também contribuem para a economia dos Estados de destino pagando tributos e gastando aproximadamente 85% de seus salários lá, enviando os 15% remanescentes ao Estado de origem⁹². O montante da remessa feita pelos migrantes para seus Estados de origem totalizava 689 bilhões de dólares em 2019,

⁸⁸ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 3.

⁸⁹ *Ibid.* pgs. 3-4.

⁹⁰ *Ibid.*, pg. 4.

⁹¹ *Ibid.*, pgs. 4-5.

⁹² *Ibid.*, pg. 5.

dos quais 529 bilhões foram enviados para Estados de baixa e média renda⁹³. A migração foi polarizada e instrumentalizada antes de ser analisada e compreendida⁹⁴. É imprescindível que essa matéria seja difundida a fim de esclarecer confusões comumente faladas.

Por essas razões, conclui-se que a mistificação do fenômeno da migração internacional somente encontra fulcro no mais terrível sentimento de *xenofobia*, comportamento definido como “atitudes, preconceitos e comportamentos que rejeitam, excluem e muitas vezes difamam pessoas com base na percepção de que são estranhos/estrangeiros à comunidade, sociedade ou identidade nacional”⁹⁵. Esse sentimento é conectado à crença de uma ordem mundial hierárquica, onde uns se veem em posição superior a outros, mas, ao mesmo tempo, é diretamente ligada e especialmente realçada em tempos de instabilidade econômica e política⁹⁶. O preconceito é produzido com ingredientes de temor, irracionalidade, políticas governamentais exclusivas e, principalmente, obscuridade na compreensão do tema.

Nesse sentido, também é possível concluir que a seara jurídica que contempla os tratados internacionais sobre migrações enfrenta esta mesma barreira da xenofobia e deve ter como um de seus objetivos dirimir os conflitos e desigualdades, e promover ações de respeito aos direitos humanos dos migrantes.

⁹³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **World Migration Report, 2020**. Disponível em < https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/wmr_2020.pdf>. Acesso em 26 ago 2021.

⁹⁴ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 5.

⁹⁵ MILLER, Sarah Deardorff. **Xenophobia toward refugees and other forced migrants**. World Refugee Council Research Paper, n. 5, setembro de 2018. Disponível em < <https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/WRC%20Research%20Paper%20no.5.pdf>>. Acesso em 15 ago 2021.

⁹⁶ *Ibid.*

2. O DIREITO INTERNACIONAL DA MIGRAÇÃO E SEU ALCANCE

Diversos são os elos de conexão entre a disciplina jurídica do direito internacional e os fenômenos sociais das migrações. De fato, os aspectos jurídicos oriundos da migração de povos entre Estados fomentaram a necessidade de estabelecimento de regras internacionais, estremecendo o entendimento de consolidados princípios, como o da soberania territorial. Portanto, é possível afirmar que as migrações afetaram o rumo do direito internacional como é hoje conhecido.

O intuito do presente capítulo é demonstrar a complexidade do direito internacional da migração e sua posição enquanto estrutura global sistêmica, lembrando qual foi a abordagem dada às migrações pelos principais juristas, historiadores e doutrinadores do direito internacional por sua história e comprovar quão intrínseca é sua relação com o fenômeno das migrações⁹⁷. Para tanto, far-se-á uma linha histórica crescente com início no século XVI e término nos dias atuais, no início da terceira década do século XXI. Após a primeira análise, abordar-se-á a estrutura do direito internacional das migrações, seus elementos e princípios.

2.1 Direito internacional da migração como estrutura global de análise

Como qualquer outro segmento do direito internacional, e, por que não, como o direito internacional como um todo, o direito internacional da migração frequentemente tem a definição sobre seu papel e limite de atuação ser mal-entendida e distorcida. A complexidade referente à análise dessa área é inerente ao fato da migração ser uma questão que concerne aos âmbito interno e internacional: *interna*, uma vez que qualquer discussão sobre migração parte do princípio da soberania territorial e o correlativo direito dos Estados nacionais em controlar e regulamentar o movimento de pessoas dentro suas fronteiras; e *internacional*, uma vez que o movimento de pessoas através de fronteiras é essencialmente global, pois pressupõe um relacionamento triangular entre migrante, Estado de origem e o de destino⁹⁸.

⁹⁷ Aqui, vale lembrar, se trata do direito que é aplicado a todas as espécies de migrações, e não somente o refúgio (como será delimitado a partir do capítulo 3).

⁹⁸ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 5.

De toda forma, a relação entre o direito interno e o direito internacional esbarra invariavelmente na questão da soberania territorial dos Estados, instituída como princípio do direito internacional público⁹⁹. O princípio da soberania é aquele que fundamenta a liberdade de um Estado em gerenciar seus assuntos internos e externos. Seu conceito jurídico desde sempre foi controverso e de difícil precisão, sendo geralmente caracterizado pela independência, autodeterminação, poder de jurisdição¹⁰⁰. Além disso, o princípio da cooperação que rege as relações internacionais corrobora com a liberdade estatal de optar pelo acordo que lhe favorece¹⁰¹. Não obstante, no campo político e econômico, deve-se levar em consideração que nenhum Estado é isolado da comunidade, em razão da cada vez mais profunda interdependência que as relações exigem do cenário internacional¹⁰².

Embora a dicotomia entre os direitos interno e internacional possa ofuscar a busca pela plena efetivação da proteção dos refugiados e migrantes, fica evidente que a migração é uma matéria de interesse comum e não pode ser conduzida e gerenciada de forma unilateral, apenas. A Declaração de Nova Iorque sobre Refugiados e Migrantes, adotada pela Resolução 71 da Assembleia Geral da ONU, em 2016, prevê que:

“7. Grandes movimentações de refugiados e migrantes têm ramificações políticas, econômicas, sociais, de desenvolvimento, humanitárias e de direitos humanos, que cruzam todas as fronteiras. **Esses são fenômenos globais que exigem abordagens e soluções globais. Nenhum Estado pode gerenciar esses movimentos por conta própria.** Estados vizinhos ou de trânsito, principalmente Estados em desenvolvimento, são afetados de forma desproporcional. [...] É necessária uma maior cooperação internacional para ajudar os Estados e comunidades anfitriãs¹⁰³ (grifo nosso) (tradução nossa).

⁹⁹ BROWNLIE, Ian. **Principles of Public International Law**. Oxford: Oxford University Press, 2003, pgs. 287–296.

¹⁰⁰ A doutrina distingue os poderes de jurisdição estatal em: jurisdição normativa, compulsória e jurisdicional. A primeira refere-se ao poder de cada Estado em disciplinar juridicamente sobre cada matéria; a segunda é relacionada ao poder de exigir o cumprimento das normas, administrativamente ou por meios policiais; e a terceira diz respeito ao poder de levar a julgamento e sancionar um sujeito pela prática de alguma infração. Para mais detalhes, ver: MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós 11 de setembro**. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 217.

¹⁰¹ BROWNLIE, Ian. **Principles of Public International Law**. Oxford: Oxford University Press, 2003, pg. 18.

¹⁰² SHAW, Malcolm. **International Law: Sixth Edition**. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, pg. 129.

¹⁰³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução 71/1, Declaração de Nova Iorque sobre Refugiados e Migrantes**. Assembleia Geral das Nações Unidas, 2016. Disponível em: <https://www.unhcr.org/57e39d987#_ga=2.56204137.313960493.1630244400-1441157927.1627228845>. Acesso em: 29 ago. 2021.

É importante ressaltar que, como resultado da sistemática evolução do direito internacional, a soberania territorial é uma competência e também uma responsabilidade para os Estados, uma vez que devem agir sempre em devida concordância e alinhamento com as regras vinculantes de direito internacional¹⁰⁴. A soberania estatal impõe uma dupla responsabilidade, como entendido pelos tratados internacionais e pelas práticas da ONU e dos próprios Estados: em âmbito externo, de respeitar a soberania de outros Estados; e em âmbito interno, de respeitar a dignidade e os direitos fundamentais de todas as pessoas que estão no Estado – a soberania como responsabilidade se tornou o conteúdo mínimo de cidadania internacional e boas práticas¹⁰⁵. Logo, a competência em regular elementos de migração que cabem aos Estados em nível doméstico – condições de entrada, estada e saída – deve ser exercida sempre de acordo e em consonância com o direito internacional da migração.

Por que se diferencia este conjunto de regras, princípios e tratados como um separado campo do direito internacional? Justamente por se tratar de um complexo quebra-cabeças construído através de um desenvolvimento inegável de um corpo cada vez mais robusto de normas internacionais que regulamentam as migrações e restringem a soberania estatal, e consolidado após um longo processo que instituiu uma estrutura que por vezes sobrepõe-se a outros segmentos (como os direitos humanos, direito humanitário, direito marítimo, direito penal etc.)¹⁰⁶.

Também, não se pode esquecer do movimento natural que o direito internacional tem percebido ao longo das décadas em direção a uma maior “fragmentação” em novos campos de atuação, não obstante o desafio que acadêmicos e profissionais têm em compreender o direito internacional na área das migrações. As especializações em segmentos começaram a reverter as hierarquias legais já estabelecidas em favor de vieses estruturais na relevância funcional da expertise em uma área específica¹⁰⁷. Nesse sentido, como ensina Martti Koskenniemi, a “emergência de novos braços do direito[...] é um recurso da

¹⁰⁴ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 6.

¹⁰⁵ International Commission on Intervention and State Sovereignty. **The Responsibility to Protect**, p. 8, dez. 2001. Disponível em: <<http://responsibilitytoprotect.org/ICISS%20Report.pdf>>. Acesso em 09 out 2021.

¹⁰⁶ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 6.

¹⁰⁷ KOSKENNIEMI, Martti. **The Politics of International Law**. Oxford: Hart Publishing, 2011, pg. 334.

complexidade social do mundo globalizado”¹⁰⁸. A teoria sustentada por esse doutrinador condiz com o contexto analisado em âmbito do direito internacional da migração.

2.1.1 Contextualizando a tutela jurídica internacional dos migrantes

A conceptualização da vasta variedade de regras e princípios que se encaixam sob o rótulo do direito internacional da migração é de suma importância para a compreensão acerca de como as peças desse quebra-cabeças se conversam. Segundo Vincent Chetail, a reconstrução dessa estrutura tem a finalidade de propor uma análise através de três perspectivas: 1) *compreensiva*, alcançada através do desenho conceitual deste discreto campo do direito internacional, uma vez que o direito internacional da migração fornece a imagem global das várias regras que regulamentam o movimento de pessoas pelas fronteiras; 2) *coerente*, para o propósito de articular as várias normas entre si, pois os diversos braços do direito internacional são interconectados e não podem ser compreendidos de forma isolada; e, 3) *contextual*, que propõe a análise do segmento como uma só estrutura que pavimenta o caminho que leva em consideração as diversas especificidades da migração¹⁰⁹.

Nesse sentido, o direito internacional da migração pode ser entendido como o “conjunto de normas e princípios internacionais que regulamentam o movimento de pessoas entre Estados e o status legal dos migrantes nos Estados de destino”¹¹⁰, e dotado da intenção de organizar todas as normas de direito internacional relevantes para a matéria, incorporando todo o caminho da migração: saída do Estado de origem, entrada no Estado de destino e retorno ao Estado de origem¹¹¹.

Embora a fragmentação dos segmentos do direito internacional seja a realidade do contexto globalizado¹¹², é importante ressaltar que o direito

¹⁰⁸ *Apud* CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 6.

¹⁰⁹ *Ibid.*, pg. 7.

¹¹⁰ *Ibid.*, pg. 7.

¹¹¹ *Ibid.*, pg. 7.

¹¹² KOSKENNIEMI, Martii. **Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the diversification and expansion of International Law**. Relatório da Comissão de Direito Internacional da ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas, 2016. Disponível em: <https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2021.

internacional da migração oferece um quadro holístico de análise que coloca o migrante em seu centro, se utilizando da aplicação de instrumentos que – sob esta perspectiva – “pertencem” a outros ramos do direito internacional, uma vez que estes os direitos dos migrantes são notavelmente consagrados nos tratados de direitos humanos¹¹³.

“O direito internacional da migração é uma tentativa de fornecer uma integração sistêmica da ampla variedade e número de regras que regem a movimentação de pessoas entre fronteiras. Não substitui os outros ramos do direito internacional, nem constitui um denominado “regime independente”. Pelo contrário, é construído por normas existentes em diferentes campos jurídicos, com objetivo de articulá-las através de uma abordagem abrangente do direito internacional”¹¹⁴ (tradução nossa).

Quanto ao objeto do direito internacional de migração, pode-se concluir que é essencialmente inclusivo: abraça *todos* os migrantes, independentemente de sua motivação (seja trabalho, asilo, reunião familiar, reunião social, estudo), status legal (regular ou não), duração da estada (trânsito, temporário, definitivo)¹¹⁵. Não obstante, é imprescindível analisar quais pessoas são especificamente consideradas migrantes à luz do direito internacional.

2.1.2 Migrante para o direito internacional

Embora o desenvolvimento dos inúmeros tratados internacionais nessa matéria seja uma realidade inegável, ainda não há definição formal sobre o termo “migrante internacional”. Porém, este fato não afasta que o consenso predomine na aceitação de uma conceituação comum.

De acordo com o Departamento de Assuntos Econômicos e Sociais da Organização das Nações Unidas, “a maioria dos especialistas concorda que um **migrante internacional é alguém que muda de Estado de residência habitual, independentemente do motivo da migração ou do status legal**. Geralmente, é feita uma distinção entre a migração de curta duração ou temporária, abrangendo movimentos com uma duração entre 3 e 12 meses, e a migração de longa duração ou permanente, que se refere a uma mudança de Estado de residência pela duração

¹¹³ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 8.

¹¹⁴ *Ibid.*, pg. 10.

¹¹⁵ *Ibid.*, pg. 7.

de 1 ano ou mais”¹¹⁶ (grifo nosso). Já de acordo com a Organização Internacional para as Migrações, o termo migrante internacional pode ser entendido como “*uma pessoa que se muda de seu local de residência habitual, seja dentro de um Estado ou através de uma fronteira internacional, temporária ou permanentemente, e por uma variedade de razões*”¹¹⁷.

A ausência de uma definição formalizada em tratado internacional não significa uma brecha negativa de não aplicação da legislação de tratamento dos migrantes, mas sim uma ampliação no conceito para que possa atingir o objetivo principal deste ramo jurídico e efetivar os direitos humanos dos migrantes em sentido amplo.

Ainda que não haja definição formal sobre quem seria o migrante internacional, há nos tratados internacionais e doutrina grande compartimentalização nos diversos gêneros e subespécies de migrantes. Estas subdivisões não são necessariamente benéficas: especialmente, a oposição na conceituação entre migração voluntária e forçada e a distinção entre refugiados e migrantes trabalhadores se tornam *ficções jurídicas* que falham na tentativa de capturar a complexa realidade da migração internacional¹¹⁸.

A categorização binária também é criticada por alguns estudos de sociologia e ciência política, uma vez que revelam sua inadequação em razão da característica multifacetária da migração internacional, que consiste em uma combinação de muitas causas, aspectos, elementos, motivos e fatores¹¹⁹. Sob a perspectiva jurídica, a distinção entre refugiados e migrantes trabalhadores também representa um mal-entendido sobre o alcance do direito internacional baseado na premissa equivocada de que o destino dos migrantes trabalhadores é deixado para a discricção dos Estados, enquanto o destino do primeiro está a cargo da proteção internacional¹²⁰.

É evidente que não deve haver diferença entre espécies de migrantes no que se refere à proteção dos direitos humanos – pouco importa sua característica para a

¹¹⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Refugees and migrants**. Disponível em <<https://refugeesmigrants.un.org/definitions>>. Acesso em 28 ago 2021.

¹¹⁷ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **Key Migration Terms**. Disponível em <<https://www.iom.int/key-migration-terms>>. Acesso em 28 ago 2021.

¹¹⁸ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 8.

¹¹⁹ CRAWLEY, Heaven; SKLEPARIS, Dimitris. **Refugees, migrants, neither, both: categorical fetishism and the politics of bounding in Europe’s ‘migration crisis’**, *Journal of Ethnic and Migration Studies*. 2018, 44:1, 48-64. Disponível em: <<https://doi.org/10.1080/1369183X.2017.1348224>>. Acesso em 29 ago 2021.

¹²⁰ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 9.

necessidade de garantia dos direitos fundamentais¹²¹. Porém, a classificação dos migrantes em diferentes conceitos também deve ser compreendida, pois é utilizada pela comunidade internacional para a elaboração dos tratados internacionais específicos, assim como utilizada pelos Estados para concessão dos vistos e permissões de residência.

Portanto, o direito internacional da migração é aquele conjunto de normas e princípios impostos pelas fontes de direito internacional público (tratado, costumes, *jus cogens*) tendo como objeto **todos** os migrantes internacionais, independentemente de suas classificações¹²². O capítulo 3 dessa dissertação versará sobre o direito internacional dos refugiados em específico, tratando apenas do regime legal que abrange este público, sem esquecer que um migrante pode receber duas ou mais classificações (ex. refugiado apátrida).

2.2 Evolução histórica do direito internacional da migração

A história desse segmento do direito internacional foi construída com base na difícil convivência entre os princípios da livre circulação e movimento das pessoas e a soberania territorial dos Estados. Essa dicotomia deu espaço a elaboração de um direito indissociável aos elementos da política, seja internacional ou interna dos Estados, e, como consequência, maior dificuldade em seu progresso e efetivação. O presente capítulo abordará a migração internacional na literatura do direito internacional através de seus principais doutrinadores e pensadores, especialmente com foco maior desse segmento do direito internacional: a relação do direito com o fenômeno que envolve a movimentação de pessoas pelo globo.

2.2.1 Séculos XVI ao XVII: A era da livre circulação de pessoas

O recorte histórico que a análise do chamado direito internacional público moderno demanda parte do período que se inicia com o século XVI, especialmente

¹²¹ GRANT, Stefanie. The recognition of migrants' rights within the UN human rights system: The first 60 years *In*: KELLY, Tobias; DEMBOUR, Marie-Bénédicte. **Are human rights for migrants? Critical reflections on the status of irregular migrants in Europe and the United States**. Nova Iorque: Routledge, 2011.

¹²² CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 8.

após a Guerra dos Trinta Anos (1618-1648) e o estabelecimento do “direito das nações”¹²³. Este é considerado o ponto de partida para a compreensão pragmática do direito internacional como se conhece nos dias atuais.

A discussão sobre o movimento das pessoas pelas fronteiras internacionais estava no coração nas primeiras reflexões sobre o direito das nações, sendo um tópico abordado com frequência pelos estudiosos do direito internacional nesse período¹²⁴. Os primeiros doutrinadores trataram a questão da livre circulação das pessoas como uma regra de direito internacional através do direito de *comunicação* entre os povos; tempos depois, outros doutrinadores insistiram que a liberdade de circulação é corolário da discricionariedade estatal¹²⁵.

Francisco de Vitória (1480-1546) foi o primeiro doutrinador a sugerir a livre circulação de pessoas como princípio cardinal do direito internacional público. Para o espanhol, o princípio deriva do *jus communicationis* como uma verdadeira norma vinculante universal, baseado na sociabilidade natural dos seres humanos e sedimentado pela longa tradição de hospitalidade conferida pelos Estados – sendo, dessa forma, um preceito que advém do direito das nações (*jus gentium*) e, por sua vez, é direito natural¹²⁶. Segundo Vitória, “é um direito da natureza receber estrangeiros porque a amizade (*amicitia*) entre os homens é parte do direito natural”¹²⁷.

O *jus communicationis* – que reflete uma concepção mais branda do direito internacional, fundado na reciprocidade e igualdade entre as nações estrangeiras, trazendo o conceito da interdependência¹²⁸ – explorado por Vitória fora posteriormente atualizado e desenvolvido por Hugo Grócio (1583-1645). O holandês contribuiu para a teoria de seu antecessor acrescentando ao princípio da livre

¹²³ HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de direito internacional público**, 16ª edição. São Paulo: LTr, 2021, pg. 31.

¹²⁴ CHETAIL, Vincent. **Sovereignty and Migration in the Doctrine of the Law of Nations: An Intellectual History of Hospitality from Vitoria to Vattel**. The European Journal of International Law. Vol. 27, no. 4, 2017.

¹²⁵ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 19.

¹²⁶ CHETAIL, Vincent. **Sovereignty and Migration in the Doctrine of the Law of Nations: An Intellectual History of Hospitality from Vitoria to Vattel**. The European Journal of International Law. Vol. 27, no. 4, 2017.

¹²⁷ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 21.

¹²⁸ ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, G. E.; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de direito internacional público**. São Paulo: Saraiva, 2016, pg. 66.

circulação dois elementos-chave: o direito de deixar o Estado de origem, e o direito de permanecer em um Estado estrangeiros, como dois lados da mesma moeda¹²⁹.

Grócio, que se utilizava de preceitos bíblicos para fundamentar sua doutrina¹³⁰, reafirmou que essa regra basilar de direito internacional – que consiste na permissão em deixar o Estado de origem e ser admitido e permanecer no Estado de destino – encontrava fulcro na “sacrossanta lei da hospitalidade”, uma vez que a liberdade de circulação é inerente à própria condição do ser humano¹³¹. Porém, ao estabelecer o critério da “justa causa” como condicional ao direito de permanecer em um Estado estrangeiro e desenhar a linha entre aqueles que precisam ou não de proteção, na medida em que o direito do Estado em legislar sobre estes critérios em âmbito interno deve ser respeitado¹³², Grócio claramente introduziu a moderna definição aceita sobre os refugiados¹³³.

Os doutrinadores que sucederam a Vitória e Grócio refutaram a liberdade proposta pelo *jus communicationis* e insistiram na discricionariedade do Estado em recusar a admissão de estrangeiros. Esta mudança no paradigma foi uma clara consequência da ascensão do princípio da soberania endossado pela Paz de Vestefália após o fim da Guerra dos Trinta Anos, em 1648¹³⁴. Samuel Pufendorf (1632-1694) teria sido o primeiro doutrinador a propor o afastamento da teoria desenvolvida com fulcro na hospitalidade como direito natural, trazendo elementos da soberania territorial como base do direito internacional e dividindo o conceito da livre circulação em duas noções: enquanto a saída do território continua sendo uma reserva pessoal do indivíduo, a admissão em um outro Estado depende única e exclusivamente da soberania estatal¹³⁵. A crítica difundida por Pufendorf era a de que a livre circulação das pessoas não era um direito absoluto e poderia ser

¹²⁹ CHETAIL, Vincent. **Sovereignty and Migration in the Doctrine of the Law of Nations: An Intellectual History of Hospitality from Vitoria to Vattel**. The European Journal of International Law. Vol. 27, no. 4, 2017.

¹³⁰ ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, G. E.; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de direito internacional público**. São Paulo: Saraiva, 2016, pg. 80.

¹³¹ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 24.

¹³² *Ibid.*, pg. 25.

¹³³ CHETAIL, Vincent. **Théorie et Pratique de L'Asile en Droit International Classique: Etude Sur les Origines Conceptuelles et Normatives du Droit International des Réfugiés**. Revue Générale de Droit International Public, Vol. 115, pp. 625-652, 2011, Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=1967111>>. Acesso em: 12 set 2021.

¹³⁴ CHETAIL, Vincent. **Sovereignty and Migration in the Doctrine of the Law of Nations: An Intellectual History of Hospitality from Vitoria to Vattel**. The European Journal of International Law. Vol. 27, no. 4, 2017.

¹³⁵ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 27.

restringido pelo Estado a qualquer momento: em outras palavras, a hospitalidade deveria ser concedida quando as considerações humanitárias coincidissem com os interesses estatais¹³⁶.

O doutrinador alemão Christian Wolff (1679-1754) foi além ao ressaltar de forma ainda mais radical a autoridade do Estado no campo da admissão de estrangeiros, sendo que essa poderia se tornar uma competência discricionária estatal passível do emprego de sanções criminais àqueles que as descumprissem¹³⁷. Dessa forma, Wolff estabelece o primeiro norte para o padrão que seria implementado no controle migratório durante os séculos seguintes: para o alemão, o dever de admissão de um estrangeiro no território estatal era um direito imperfeito e, assim, não poderia ser imposto ou vinculativo pelo direito internacional, uma vez que é mais coerente que o Estado possa julgar se deve receber e admitir aquele determinado estrangeiro levando em considerações elementos de ordem puramente interna (quantidade de estrangeiros no território, periculosidade daquela admissão, etc.)¹³⁸.

Emer de Vattel (1714-1767) representa o caminho do meio entre os partidários da livre circulação como princípio absoluto e os partidários da soberania estatal. De um lado, Vattel reforça a emigração e a imigração como termos convencionais – sustentando que o princípio de que todo indivíduo tem o direito de deixar seu Estado deveria ser aplicado para nacionais e estrangeiros, mas que apenas seria válido em tempos de paz – e de outro, faz um balanço e qualifica a soberania estatal no campo da admissão de estrangeiros por duas principais ressalvas: a da passagem inocente e a necessidade¹³⁹.

Com a ambição de reconciliar a soberania estatal com o direito natural, Vattel sugeriu a distinção entre o “direito das nações interno”, também conhecido como direito necessário, e o “direito das nações externo”, conhecido como direito voluntário. Através dessa dialética, o doutrinador suíço afirmava que enquanto o primeiro reconhecia a competência do Estado em decidir sobre a admissão de estrangeiros, o segundo requeria o *direito de passagem inocente* que não deveria

¹³⁶ *Ibid.*, pg. 28.

¹³⁷ *Ibid.*, pg. 29.

¹³⁸ CHETAIL, Vincent. **Sovereignty and Migration in the Doctrine of the Law of Nations: An Intellectual History of Hospitality from Vitoria to Vattel**. The European Journal of International Law. Vol. 27, no. 4, 2017.

¹³⁹ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 31.

ser recusado sem razões sólidas¹⁴⁰. Em contrapartida, o elemento da *necessidade* se mostraria como uma forma de reconciliar o direito externo de recusar admissão com o direito interno de permitir a passagem inocente: ainda mais surpreendentemente, o critério da necessidade é um direito perfeito, uma vez que pode ser levantado contra a vontade do Estado, pois a necessidade – de entrar num Estado em razão de perseguição, fome, guerra, etc. – não deixa espaço para apreciação da autoridade que recebe¹⁴¹. Vattel, assim, defende que a “*necessidade prevalece sobre a soberania somente se a entrada irregular for a única forma de salvaguardar um interesse essencial de um estrangeiro*”¹⁴². Essa definição, certamente, foi a precursora do que viria a ser o princípio do *non-refoulement*.

2.2.2 Séculos XIX ao XX: O surgimento do controle migratório

Em que pese a livre circulação de pessoas ter tomado o lugar de regra na história da humanidade e não mais de exceção, houve uma lenta e gradual alteração no contexto que levou à introdução do controle migratório pelos Estados. Como demonstrado, o período que vai dos séculos XVI ao XVIII foi marcado pelo crescimento do Estado-nação e o estabelecimento do princípio da soberania, mas não coincidiu com tal introdução – que somente viria a surgir na virada para o século XX¹⁴³.

O século XIX é comumente referido como a era de ouro da livre circulação em massa, especialmente em razão do grande fluxo migratório tendo a Europa como origem e as Américas como destino entre 1850 e 1914¹⁴⁴, mas sem esquecer dos tantos outros fluxos que representaram importantes números no período, como os movimentos locais europeus, asiáticos e africanos¹⁴⁵. Porém, diferentemente dos séculos que antecederam, a migração não mais era vista como incompatível com a soberania: a regra do *laissez faire-laissez passer* e o positivismo¹⁴⁶ predominavam

¹⁴⁰ *Ibid.*, pg. 35.

¹⁴¹ *Ibid.*, pg. 37.

¹⁴² *apud Ibid.*, pg. 38.

¹⁴³ *Ibid.*, pg. 39.

¹⁴⁴ DI CESARE, Donatella. **Estrangeiros residentes: Uma filosofia da migração**. Belo Horizonte: Áyiné, 2020, pgs. 19-26.

¹⁴⁵ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 40.

¹⁴⁶ KOSKENNIEMI, Martti. **The Gentle Civilizer of Nations: The Rise and Fall of International Law 1870-1960**. Oxford: Oxford University Press, 2001.

na época e havia um crescente encorajamento para que os Estados atraíssem mão de obra estrangeira – mais barata e dócil¹⁴⁷.

Dessa forma, a necessidade impôs que o direito de entrada fosse consagrado em constituições nacionais de inúmeros Estados, assim como em uma série de tratados bilaterais. A emergência desse processo que envolveu o tratamento até então desconhecido pelos Estados em relação ao controle migratório gerou uma colcha de retalhos legislativa e ausência de uniformidade internacional na matéria, uma vez que cada Estado instituiu seu próprio aparato burocrático como resposta ao processo. As primeiras tentativas de controlar a identidade e a mobilidade de estrangeiros foram parte da evolução dos Estados europeus e da institucionalização da ideia do “Estado-nação”, reforçando a ideia de uma unidade étnica-cultural homogênea¹⁴⁸.

Durante o século XIX, a maioria dos doutrinadores de direito internacional tratavam a questão da migração de forma pragmática: embora reconhecessem a livre circulação de pessoas como uma prática estabelecida, também elencavam a soberania estatal como um princípio fundamental do direito internacional. Guardadas as devidas diferenciações teóricas e desdobramentos científicos, o cerne de tal entendimento esteve presente nas obras de Georg Friedrich von Martens (1756-1821), German Theodor von Schmalz (1760-1831), James Reddis (1773-1852), Carlos Calvo (1824-1905) e Johann Caspar Bluntschili (1808-1881)¹⁴⁹.

O equilíbrio entre os dois princípios apenas vem a sentir trepidações quando a doutrina passa a insistir na prevalência da soberania estatal como norma fundamental da existência do direito internacional¹⁵⁰, alocando o princípio da livre circulação das pessoas na esfera do direito natural. Neste sentido, a crescente entoada do positivismo jurídico gerou uma justificativa adicional para enfatizar o que viria a ser compreendido apenas como um “dever moral de admissão dos estrangeiros”. Não é trabalhoso fazer a ligação entre essa ênfase na discricionariedade dos Estados no tema da admissão de imigrantes e a posterior

¹⁴⁷ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 40

¹⁴⁸ TORPEY, John C. **The invention of the passport: Surveillance, citizenship and the State**. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

¹⁴⁹ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 41-42.

¹⁵⁰ PEVNICK, Ryan. **Immigration and the constraints of justice: Between open borders and absolute and sovereignty**. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

justificativa para o estabelecimento do controle imigratório nos Estados ocidentais, a partir do final do século XIX¹⁵¹.

Na esteira do positivismo, o Instituto de Direito Internacional adotou o documento “Regras Internacionais sobre Admissão e Expulsão de Estrangeiros” em 1892, com o objetivo de formular princípios constantes neste tópico tão repleto de interpretações complexas. O artigo 6º do instrumento afirma que a livre circulação de pessoas é um princípio geral de direito internacional, na medida que a “livre entrada de estrangeiros no território de um Estado civilizado não pode ser proibida de maneira geral e permanente além do caso de interesse do bem-estar público e em sério perigo ou ameaça”¹⁵². A elaboração deste documento foi uma tentativa de reverter a crescente prevalência da soberania estatal no entendimento acerca da admissão de estrangeiros.

A virada do século XIX para o século XX representou o grande momento da introdução dos controles imigratórios pelos principais Estados ocidentais. Em 1875, o Congresso dos Estados Unidos proibiu a entrada de “não-nacionais condenados e prostitutas”, e em 1882 emitiu um ato suspendendo a imigração de trabalhadores chineses no Estado por um período de dez anos¹⁵³. Tais atos propulsionaram um efeito dominó que atingiu Estados tradicionalmente compostos por imigrantes: Austrália, Canadá e diversos Estados da América Latina¹⁵⁴. Nesta entoadada, o novo século se inicia com um movimento protecionista ainda maior, como ensina Vincent Chetail:

“Na Europa, a nova era de controle da imigração foi inaugurada pelo Reino Unido no início do século XX com o objetivo de restringir a imigração judaica da Europa Oriental. De acordo com a Lei de Estrangeiros de 1905, “imigrantes indesejáveis” não eram autorizados a entrar [...]. Durante a Primeira Guerra Mundial, os controles de imigração generalizaram-se na legislação nacional de muitos outros Estados e foram reforçados pela introdução de requisitos de passaporte. Esta legislação do tempo de guerra foi então mantida após a Primeira Guerra Mundial e perpetuada devido à Grande Depressão de 1929¹⁵⁵” (tradução nossa).

¹⁵¹ CHETAİL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 44.

¹⁵² *Ibid.*, pg. 45.

¹⁵³ DI CESARE, Donatella. **Estrangeiros residentes: Uma filosofia da migração**. Belo Horizonte: Âyiné, 2020, pg. 24.

¹⁵⁴ CHETAİL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 47.

¹⁵⁵ *Ibid.*, pg. 48.

Em suma, pode-se afirmar que do fim do século XIX até a metade do século XX, os controles imigratórios foram primariamente introduzidos por **razões raciais**, depois generalizados como legislação de **tempos de guerra** e estabelecidas por **crises econômicas**, calcadas na percepção de que o mercado de trabalho doméstico precisa de maior proteção contra os trabalhadores migrantes¹⁵⁶. Ainda hoje, causas como conflitos armados, terrorismo, recessão econômica e política eleitoral seguem sendo os fatores mais influentes na justificativa para o controle imigratório¹⁵⁷, não obstante a xenofobia e misoginia¹⁵⁸ já explorados nesse trabalho. Os doutrinadores também repercutiram a realidade da política dos Estados em suas teorias de direito internacional público, sendo que a maioria retratou a questão do controle imigratório como uma consequência natural da soberania territorial¹⁵⁹.

Desde o final da Primeira Guerra Mundial, a imigração passou a ser comumente considerada uma matéria de jurisdição doméstica e, por esta razão, não mais de domínio do direito internacional – que presenciou no período entre guerras uma série de iniciativas que propunham regulamentar a migração em âmbito multilateral. Não obstante algumas deles terem sido frustradas, é necessário afirmar que elas compõem a estrutura contemporânea para o tratamento legal da migração¹⁶⁰. O Tratado de Versalhes – instrumento assinado em 1919 celebrou o concerto estabelecido no pós-guerra – criou a Organização Internacional do Trabalho (OIT), a primeira organização internacional com mandato específico para migração, ainda que de maneira contida e limitada¹⁶¹. A partir da criação do organismo, a Comissão Para a Emigração Internacional foi criada com o intuito de considerar e portar quais medidas deveriam ser adotadas pelos Estados para tentar regulamentar a questão dos migrantes trabalhadores: dentre as principais conquistas da Comissão, a Conferência Internacional sobre Emigração e Imigração, sediada em Roma, em 1924, preserva seu local na história como o pontapé inicial para o

¹⁵⁶ *Ibid.*, pg. 48.

¹⁵⁷ *Ibid.*, pg. 48-49.

¹⁵⁸ MILLER, Sarah Deardorff. **Xenophobia toward refugees and other forced migrants**. World Refugee Council Research Paper, n. 5, setembro de 2018. Disponível em <<https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/WRC%20Research%20Paper%20no.5.pdf>>. Acesso em 13 set 2021.

¹⁵⁹ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 50.

¹⁶⁰ *Ibid.*, pg. 52.

¹⁶¹ HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de direito internacional público**, 16ª edição. São Paulo: LTr, 2021, pg. 221.

desenho do conjunto de princípios e direitos dos migrantes que seria reconhecido no decorrer do século XX¹⁶².

A ausência de consenso entre os Estados – pautados pela máxima do princípio da soberania no controle imigratório – fez com que os textos das conferências propostas pela Comissão fossem de baixa efetividade e quase nula aplicação prática. Contudo, esses intensos experimentos legais geraram inúmeros frutos da mais alta importância, semeando o terreno para o nascimento de importantes conceitos, como o dos refugiados e apátridas.

2.2.3 Séculos XX ao XXI: A introdução dos direitos humanos dos migrantes

O movimento que impulsionou o controle imigratório quase que de maneira uníssona pela comunidade internacional no século XX aconteceu em paralelo com a tendência crescente de reconhecimento dos direitos dos migrantes em seus Estados de destino. A coexistência entre o controle migratório e os direitos humanos dos migrantes se tornou uma das mais importantes características do direito internacional da migração moderno, e encontra base no tradicional direito da responsabilização internacional dos Estados por violação do direito de estrangeiros em seu território¹⁶³. Em sentido inverso, o instituto da proteção diplomática dos nacionais em território estrangeiro também veio a se tornar uma realidade do direito internacional contemporâneo, especialmente após a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas de 1961¹⁶⁴.

Inicialmente, a responsabilização internacional foi a mola propulsora da incorporação da noção de um patamar mínimo de direitos dos migrantes, contudo, é importante ressaltar que este fundamento foi transformado para o conceito de que direitos fundamentais estão embutidos nos direitos humanos¹⁶⁵. Tal entendimento é reforçado nos dias atuais pelo fato de que os tratados internacionais de direitos

¹⁶² CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 53-54.

¹⁶³ *Ibid.*, pg. 58.

¹⁶⁴ ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, G. E.; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de direito internacional público**. São Paulo: Saraiva, 2016, pg. 541-542.

¹⁶⁵ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 59.

humanos não fazem distinção entre o direito dos cidadãos nacionais e dos migrantes¹⁶⁶.

Durante o século XX, vários doutrinadores – como Philip Jessup (1897-1986) e Hersch Lauterpacht (1897-1960) – abordaram a responsabilidade internacional dos Estados por violação de direitos de estrangeiros como uma das mais importantes vertentes próprias do direito internacional público. A alta relevância dada à matéria decorre do fato de que o estrangeiro deve ser incumbido pelo direito internacional de proteção maior até mesmo àquela concedida ao nacional, uma vez que o Estado já se incumbe de garanti-la¹⁶⁷. O direito do estrangeiro em ter direitos¹⁶⁸, especialmente aquele buscado durante primeira metade do século XX, constituiu o laboratório normativo e conceitual do direito internacional dos direitos humanos¹⁶⁹ - que viria a se tornar, por sua vez, a nova roupagem do *jus gentium*, atualmente caracterizado como sendo o direito internacional para a humanidade, imbuído de dimensão temporal com o objetivo de se adaptar progressivamente às necessidades e aspirações da humanidade¹⁷⁰.

Em suma, a configuração dos direitos dos migrantes como direitos humanos é a consequência natural da era de cooperação internacional¹⁷¹ que ressalta a ausência de diferenciação entre nacionais e migrantes no contexto do direito internacional: seres humanos são, antes de nacionais e migrantes, seres humanos¹⁷². Nesse sentido, a discussão sobre a internacionalização do tema da migração – pauta ainda defendida como nacional por muitos no período entre guerras, especificamente em função do princípio da soberania estatal – caiu por

¹⁶⁶ MCADAM, Jane. Human Rights and Forced Migration *In*: FIDDIAN-QASMIYEH, Elena; LOESCHER, Gil; LONG Katy; SIGONA Nando. **The Oxford Handbook of Refugee and Forced Migration Studies**. Oxford: Oxford University Press, 2014.

¹⁶⁷ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 60.

¹⁶⁸ BENHABIB, Seyla. **The Rights of Others: Aliens, Residents, and Citizens**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.

¹⁶⁹ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 63

¹⁷⁰ ALMEIDA, Paula Wojcikiewicz. **Resenha da obra International Law for Human Kind: Towards a new Jus Gentium, de Antônio A Caçado Trindade**. Revista DireitoGV, n. 9(1), 2013, pgs. 379-390.

¹⁷¹ GAMMELTOFT-HANSE, Thomas; VEDSTED-HANSEN, Jens. **Human Rights and the Dark Side of Globalisation: Transnational law enforcement and migration control**. Nova Iorque: Routledge, 2017.

¹⁷² MCADAM, Jane. Human Rights and Forced Migration *In*: FIDDIAN-QASMIYEH, Elena; LOESCHER, Gil; LONG Katy; SIGONA Nando. **The Oxford Handbook of Refugee and Forced Migration Studies**. Oxford: Oxford University Press, 2014.

terra com o final da Segunda Guerra Mundial, quando os direitos humanos passam a ser o principal objetivo da Organização das Nações Unidas, criada em 1945¹⁷³.

O Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR) foi estabelecido pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1949, como um órgão subsidiário com base no artigo 22 da Carta da ONU¹⁷⁴, e seu estatuto foi adotado em 1950. Assim como outras agências criadas pela ONU, o ACNUR não possui personalidade jurídica própria – toda a personalidade no direito internacional deriva diretamente da Organização das Nações Unidas: incluindo, mas não limitado a, as funções de firmar acordos especiais com Estados, promover a conclusão e ratificação de tratados na matéria dos refugiados, supervisionar sua aplicação e sugerir emendas, consultar com governos a necessidade de apontar representantes locais¹⁷⁵. Após 50 anos de existência da agência como órgão “temporário”, a Assembleia Geral da ONU decidiu, em 2003, que o mandato do ACNUR seria estendido e mantido “até que o problema dos refugiados seja resolvido”¹⁷⁶.

Hoje, o ACNUR significa muito mais que apenas um escritório com funcionários: a agência é parte de um regime que compromete uma série de tratados universais e regionais que regem o tema dos refugiados, uma rede global de organizações não governamentais que auxiliam diretamente na proteção e assistência por meio de parcerias, com uma série de mecanismos que facilitam a participação dos Estados em influenciar a direção da política e direito internacional da migração¹⁷⁷. A agência tem como principal bandeira a defesa dos direitos dos

¹⁷³ HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de direito internacional público**, 16ª edição. São Paulo: LTr, 2021, pg. 214.

¹⁷⁴ “Artigo 22. A Assembléia Geral poderá estabelecer os órgãos subsidiários que julgar necessários ao desempenho de suas funções”. Em: BRASIL. **Carta da Organização das Nações Unidas, ratificada pelo Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm>. Acesso em 15 set 2021.

¹⁷⁵ GOODWIN-GILL, Guy S. **The Office of the United Nations High Commissioner for Refugees and the sources of International Refugee Law**. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 69, 2020, pgs. 1-41.

¹⁷⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução 58/153 da Assembleia Geral**. Disponível em: <<https://digitallibrary.un.org/record/509275?ln=en#record-files-collapse-header>>. Acesso em 15 set 2021.

¹⁷⁷ GOODWIN-GILL, Guy S. **The Office of the United Nations High Commissioner for Refugees and the sources of International Refugee Law**. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 69, 2020, pgs. 1-41.

migrantes como direitos humanos¹⁷⁸, exercendo papel extremamente importante para esta causa no século XX e XXI.

2.3 Princípios do direito internacional da migração

A evolução histórica do direito internacional da migração reforça a dualidade do próprio sistema no qual o direito internacional público é envolvido: ao mesmo tempo que é um direito de coexistência entre Estados soberanos, é ao mesmo tempo um direito de interdependência. O direito internacional da migração não é uma exceção à tal dialética¹⁷⁹.

Esta dinâmica se faz presente na estrutura basilar desta área do direito internacional que compila os principais instrumentos internacionais que protegem os migrantes:

“Por um lado, os controles de imigração nos lembram que os Estados criaram o mundo para se adequar à sua própria imagem, distinguindo seus nacionais dos "outros". Essa distinção reflete a característica estrutural de uma sociedade internacional composta de Estados-nação. Desse ponto de vista, a noção ambivalente de soberania nacional representa a base e o limite do direito internacional público. Como vaso de poder, a soberania do Estado é tanto um instrumento de dominação sobre os indivíduos quanto um instrumento de emancipação dos povos.

Por outro lado, a expansão sem precedentes da legislação de direitos humanos corroeu substancialmente a soberania do Estado e agora constitui a principal fonte de proteção para fazer valer os direitos dos migrantes. Como resultado dessa evolução esquizofrênica, o ethos do controle da imigração coexiste com o dos direitos humanos. Essas duas forças motrizes conflitantes enquadram o esquema geral e o próprio conteúdo exacerbado pela dispersão das regras aplicáveis em um vasto número de tratados gerais e especializados que informaram, por sua vez, o desenvolvimento do direito internacional consuetudinário¹⁸⁰ (tradução nossa).

Nesse sentido, a ambivalência dos dois direitos em convívio intrínseco é governada por um conjunto de normas de direito costumeiro que interage e, por vezes, se sobrepõe aos tratados. Esse conjunto de normas estabelece alguns princípios norteadores e basilares do direito internacional da migração que se aplicam a todos os migrantes, independente de uma eventual classificação ou

¹⁷⁸ O papel do ACNUR será amplamente explorado neste presente trabalho durante o tópico: “3.1.2 O mandato do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados”.

¹⁷⁹ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 76.

¹⁸⁰ *Ibid.*, pg. 76.

tratado internacional específico, criando o alicerce sólido para a compreensão desta matéria.

Como abordado nesse capítulo, o direito internacional da migração tem como fundamento basilar o tratamento da livre circulação de pessoas – e isso podemos notar com a análise que os doutrinadores tiveram sobre a matéria desde seu momento embrionário. O direito internacional da migração como estrutura nasceu a partir da abordagem desse tratamento. Portanto, os próximos tópicos pretendem explorar o princípio por três desdobramentos: a saída, entrada e estada de migrantes.

2.3.1 Saída de migrantes

A permissão que um indivíduo tem de deixar seu Estado de origem é o pré-requisito para a migração. A chamada “liberdade de sair” – seja para viajar ou emigrar – constitui o “ato basilar do direito internacional da migração pois, sem essa liberdade básica, não haveria espaço para que regras internacionais fossem aplicadas aos movimentos transnacionais de pessoas”¹⁸¹.

O reconhecimento do direito de deixar qualquer Estado foi inicialmente trazido pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. O artigo 13, 2 aborda tal preceito com clareza: “toda a pessoa tem o direito de abandonar o Estado em que se encontra, incluindo o seu, e o direito de represar ao seu Estado”¹⁸². Embora a DUDH seja uma resolução da Assembleia Geral da ONU (AG-ONU) sem força de obrigatoriedade e a origem desse preceito seja oriunda do direito costumeiro, devemos lembrar que o direito de deixar o Estado é firmemente consolidado pelo direito dos tratados, como no artigo 12, 2 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (ICCPR, sigla em inglês)¹⁸³.

Esse direito fundamental dos migrantes compele duas obrigações para os Estados: uma negativa, em não impedir a saída de indivíduos de seu território; e uma positiva, de emitir documentos de viagem. Para determinados grupos de

¹⁸¹ *Ibid.*, pgs. 77.

¹⁸² ESCRITÓRIO DO ALTO COMISSÁRIO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr_translations/por.pdf>. Acesso em: 06 ou 2021.

¹⁸³ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pgs. 79-80.

migrantes, o direito de deixar o Estado foi ressaltado em tratados específicos – como na Convenção de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados e a Convenção de 1954 sobre o Estatuto dos Apátridas¹⁸⁴.

Em âmbito regional, o direito fundamental que o indivíduo tem de deixar o Estado está exposto em diversos instrumentos: Protocolo 4 de 1963 à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e as Liberdades fundamentais (artigo 2, 2); Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 (artigo 22, 2); Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos de 1981 (artigo 12, 2); Convenção da Comunidade de Estados Independentes sobre Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais (artigo 22, 2) e a Carta Árabe sobre Direitos Humanos (artigo 27, a)¹⁸⁵. A aplicação do preceito através dos tratados mencionados acarreta discussões acerca dos limites de sua eficácia¹⁸⁶, mas que não questionam seu elemento fundamental.

2.3.2 Admissão de migrantes

A permissão que um indivíduo tem de ser admitido em outro Estado não é contemplada no preceito trazido pela DUDH, mas isso não significa que não seja também abraçada pelo direito internacional. Em contraste com a permissão de deixar o Estado, a admissão de migrantes é uma produção do direito positivado dos tratados, e não natural do costume internacional¹⁸⁷.

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (ICCPR)¹⁸⁸ elenca no artigo 12, 4 que “ninguém poderá ser privado arbitrariamente do direito de entrar em seu próprio Estado”¹⁸⁹, mas a interpretação deste dispositivo traz a concepção de que o conceito de nacionalidade vai além deste preceito. No caso *Diallo*, o juiz brasileiro Cançado Trindade, em seu voto vencido, expressou que esse dispositivo

¹⁸⁴ *Ibid.*, pgs. 81-83.

¹⁸⁵ *Ibid.*, pgs. 83-84.

¹⁸⁶ MARKARD, Nora. The Right to Leave by Sea: Legal Limits on EU Migration Control by Third Countries. In: **The European Journal of International Law**, v. 23, n. 3, 2016.

¹⁸⁷ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pgs. 92-93.

¹⁸⁸ O rol de dispositivos do ICCPR aplicados para os refugiados será tema explorado neste trabalho no tópico: “3.3.2 Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos”.

¹⁸⁹ BRASIL. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, ratificada pelo Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em 06 out 2021.

se estende aos não nacionais que “desenvolveram relacionamento tão próximo com o Estado de residência que este pode ser considerado seu Estado de origem”¹⁹⁰, e o entendimento foi consolidado com o entendimento exposto no parágrafo 20 do Comentário Geral n. 27 do Comitê de Direitos Humanos que esclareceu a aplicação do artigo 12 do ICCPR:

“A redação do artigo 12, parágrafo 4, não distingue entre nacionais e estrangeiros (“ninguém”). Assim, as pessoas habilitadas a exercer esse direito podem ser identificados apenas pela interpretação do significado da frase “seu próprio Estado”. O escopo de “seu próprio Estado” é mais amplo do que o conceito de “Estado de sua nacionalidade”. Isto não se limita à nacionalidade no sentido formal, ou seja, nacionalidade adquirida no nascimento ou por conferência; abraça, no mínimo, um indivíduo que, por causa de sua laços especiais ou reivindicações em relação a um determinado Estado, não podem ser considerados como um mero estrangeiro. Esse seria o caso, por exemplo, de nacionais de um Estado que foram despojados de sua nacionalidade em violação ao direito internacional, e de indivíduos cujo Estado de nacionalidade foi incorporado ou transferido para outra entidade nacional, cuja nacionalidade lhes está sendo negada. A linguagem de o artigo 12, parágrafo 4, além disso, permite uma interpretação mais ampla que pode abranger outras categorias de residentes de longa duração, incluindo, mas não se limitando a apátridas privado arbitrariamente do direito de adquirir a nacionalidade do Estado de tal residência. Uma vez que outros fatores podem, em certas circunstâncias, resultar no estabelecimento de conexões estreitas e duradouras entre uma pessoa e um Estado, Estados Partes devem incluir em seus relatórios informações sobre os direitos dos residentes permanentes de regressar ao seu Estado de residência¹⁹¹. (tradução nossa).

A inserção de dispositivos que garantem o direito de entrada dos migrantes nos instrumentos internacionais de abrangência global – como o ICCPR e o Acordo Geral sobre Comércio de Serviços (GATS, da sigla em inglês) – reforçam o entendimento de que, embora não seja um direito absoluto e automático, uma vez que deve ser aplicado caso a caso, a livre circulação de pessoas é uma ferramenta para o desenvolvimento econômico¹⁹².

Indo além, a liberdade de circulação também é um direito endossado por uma série de instrumentos regionais, seguindo a constatação de que os Estados são

¹⁹⁰ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. **Caso Diallo**. Separate Opinion of Judge Caçado Trindade, 2012. Disponível em: <<https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/150/150-20180202-JUD-01-01-EN.pdf>>. Acesso em 01 out 2021.

¹⁹¹ ESCRITÓRIO DO ALTO COMISSÁRIO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **CCPR General Comment No. 27: Article 12 (Freedom of Movement)**. Disponível em: <<https://www.refworld.org/pdfid/45139c394.pdf>>. Acesso em 03 out 2021.

¹⁹² CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pgs. 95-97.

ainda mais inclinados a reconhecer a virtude desse direito como propulsor da prosperidade econômica quando em nível regional¹⁹³. De uma perspectiva quantitativa, há ao menos 33 organizações regionais que elencam a livre circulação de pessoas (presumindo o princípio da entrada de migrantes) como preceito fundamental do desenvolvimento econômico necessário para a integração regional. No total, 174 Estados são signatários de uma ou mais organizações – demonstrando a força abrangente da aplicação deste princípio¹⁹⁴.

Contudo, numa perspectiva qualitativa, há uma série de dificuldades e limites impostos na aplicação do princípio – que está longe de ser uma máxima inquestionável em âmbito universal e regional. A dificuldade de implementação doméstica do princípio também deriva da variação considerável que seu exato escopo e conteúdo sofre nos diferentes tratados, especialmente porque não há uma abordagem única em relação à livre circulação de pessoas¹⁹⁵.

O princípio do *non-refoulement*¹⁹⁶ – que proíbe a devolução dos migrantes para sua origem, onde sofrem perseguição e correm riscos – exerce a função de principal condutor da aplicação do princípio da entrada de migrantes e endossa a livre circulação de pessoas¹⁹⁷, servindo de fundamento e balanço para governar as regras de admissão de não nacionais.

2.3.3 *Estada de migrantes*

A permissão que um Estado concede ao migrante de permanecer em seu território se constitui como o terceiro princípio fundamental do direito internacional da migração. Embora os requisitos para a estada legal sejam competência interna da soberania estatal, o Estado deve seguir o conjunto de normas e princípios impostos pelo direito internacional (convencional e costumeiro) para que este tratamento seja digno e respeite os direitos humanos.

O papel exercido pelo princípio do *non-refoulement* na entrada de migrantes é equivalente àquele exercido pelo princípio da não discriminação na estada de

¹⁹³ *Ibid.*, pg. 97.

¹⁹⁴ *Ibid.* 2019, pg. 98.

¹⁹⁵ *Ibid.*, pgs. 99-100.

¹⁹⁶ Tal princípio será abordado com profundidade no tópico: “3.2.1.1 O princípio do *non-refoulement*”.

¹⁹⁷ HATHAWAY, James. **The right of refugees under international law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, pg. 280.

migrantes. Tal preceito é a pedra fundamental para a proteção dos direitos humanos como um todo, uma vez que seu escopo tem como ponto de partida a consideração de que não há diferença entre seres humanos e, portanto, todos os seres humanos devem igualmente gozar de todos os direitos humanos¹⁹⁸. Não obstante, o princípio da não discriminação está disposto nos artigos 2 e 7 da Declaração Universal dos Direitos Humanos¹⁹⁹, esse é também o único dos direitos humanos especificamente mencionados na Carta da ONU, tendo força vinculante em todos os Estados: “*Artigo 1. Os propósitos das Nações Unidas são: [...] 3. Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião [...]*”²⁰⁰.

Além de estar diretamente garantido em todos os tratados de direitos humanos – pela razão fundamental da igualdade de tratamento – o princípio da não discriminação está firmemente embutido no costume internacional, considerado uma premissa básica de qualquer sistema legal e, desta forma, endossado na maior parte das constituições nacionais no mundo²⁰¹. Algumas definições do princípio (como a proibição da discriminação racial) também podem ser considerados parte do *jus cogens*, de acordo com Ian Brownlie²⁰² e Antonio Cassese²⁰³.

¹⁹⁸ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 145.

¹⁹⁹ ESCRITÓRIO DO ALTO COMISSÁRIO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr_translations/por.pdf>. Acesso em: 06 out 2021.

²⁰⁰ BRASIL. **Carta da Organização das Nações Unidas, ratificada pelo Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm>. Acesso em 15 set 2021.

²⁰¹ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pgs. 147-148

²⁰² “*The issue of non-discrimination in relation to treatment of aliens has been considered elsewhere. It is noteworthy that there is some authority for propositions which employ non-discrimination (on the basis of nationality) as a principle limiting the normal liberties of States in particular contexts, including expropriation, currency devaluation, taxation and export trade. It would be reasonable to suppose that arbitrary discrimination in the exercise of the power to expel aliens would be unlawful. There are two issues in such cases. First, whether the particular liberty is subject to limitation of this type: if the particular standard of non-discrimination is jus cogens (as in racial discrimination), the answer will be affirmative. Secondly, whether standards have developed for determining the distinction between lawful differentiation and unlawful, arbitrary, discrimination*”. Em: BROWNLIE, Ian. **Principles of Public International Law**. Oxford: Oxford University Press, 2003, pg. 548.

A despeito do fato de que nenhum Estado já proclamou para si o direito de discriminar indivíduos, há o entendimento prevalecente de que o “tratamento diferenciado de indivíduos” pode não ser discriminatório quando três condições cumulativas: 1) razoabilidade; 2) objetividade e 3) proporcionalidade²⁰⁴. Nesse sentido, o critério da proporcionalidade como definido por Robert Alexy também pode ser aplicado à luz das regras e decisões tomadas no tema da liberdade de movimento²⁰⁵.

O princípio da não discriminação entre cidadãos nacionais e estrangeiros dá tom ao qual os Estados devem submeter sua estrutura de tratamento para a estada e permanência dos migrantes em seu território. Indo além, os princípios de proibição de escravidão, trabalho forçado e trabalho infantil; o direito a julgamento civil e criminal por tribunal oficial; e a liberdade de consciência, expressão e associação compõem a base do princípio da estada dos migrantes²⁰⁶.

Ao concluir a análise dos três principais e fundamentais princípios de direito internacional da migração – a saída, entrada e estada dos migrantes – concluímos novamente que a circulação de pessoas é o carro chefe dessa área do direito internacional. Esses três princípios são componentes elementares do direito internacional da migração e governados por uma série de normas costumeiras e convencionais que se interagem e se sobrepõem dentro de sua estrutura global de análise.

²⁰³ *“In particular, the principle on respect for fundamental human rights belongs to the category of jus cogens. For one thing, this character derives logically from the fact that certain general rules protecting specific human rights (those on racial discrimination, apartheid, slavery, genocide, self-determination of peoples) have had the nature of peremptory norms ascribed to them in official statements by government representatives”*. Em: CASSESE, Antonio. **International Law**. Oxford: Oxford University Press, 2005, pg. 65.

²⁰⁴ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 148

²⁰⁵ JACOBUCCI, Fabrício Conte; QUEIROGA, Gabriel Maciel. Liberdade de movimento: a regra da proporcionalidade no controle imigratório dos EUA em 2020 durante a pandemia de covid-19. **Brazilian Journal of Development**, v. 7, n. 8, 2021, pgs. 76308-76324.

²⁰⁶ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 164.

3. A CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O ESTATUTO DOS REFUGIADOS DE 1951 E O REGIME INTERNACIONAL DE PROTEÇÃO DOS REFUGIADOS

Apresentada a estrutura básica do direito internacional da migração, abordar-se-á o principal instrumento internacional que trata da proteção específica do migrante refugiado: a Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados, assinada em Genebra, Suíça, em 1951 (doravante Convenção de 1951, ou Convenção).

A Convenção representa a gênese da tratativa da matéria no século XX, inspirada diretamente pelos acontecimentos que assombraram o mundo na primeira metade do século, estabelecendo as diretrizes para o chamado direito internacional do refugiado – uma espécie de subgênero do direito internacional da migração, voltado à parcela específica dos refugiados²⁰⁷. Tal diferenciação em termos conceituais tem fins didáticos e práticos no sentido de apresentar como os migrantes podem receber tratamento diferente a depender de sua subclassificação.

Até o presente capítulo, essa dissertação buscou trazer as bases para o regime jurídico da categoria “migrante” no direito internacional, sem apontar quais tratados ou princípios seriam aplicados somente a uma ou outra de espécie de migrante, uma vez que se tratavam de preceitos universais aos migrantes, independente de sua categorização.

E por que essa classificação é importante? Para que se possa conferir proteção específica de acordo com a necessidade específica de cada categoria. Aqui, a confusão entre os termos pode ser prejudicial para a aplicação de seus direitos e garantia de proteção.

Vale ressaltar que migrante é o termo genérico aplicado a todo indivíduo que migra de seu Estado de origem para um outro Estado de destino, e, ao mesmo tempo, é também aquele que *escolhe “se deslocar não por causa de uma ameaça direta de perseguição ou morte, mas principalmente para melhorar sua vida em busca de trabalho ou educação, por reunião familiar ou por outras razões. À diferença dos refugiados, que não podem voltar ao seu Estado, os migrantes*

²⁰⁷ GOODWIN-GILL, Guy S. Editorial: The Dynamic of International Refugee Law. In: **International Journal of Refugee Law**, v. 25, 2013, pgs. 651-661.

*continuam recebendo a proteção do seu governo*²⁰⁸. Portanto, também são migrantes todos aqueles que atravessam fronteiras internacionais, mas não se encaixam nas outras definições.

Os refugiados são especificamente conceituados pela Convenção de Genebra de 1951, que também define quais são seus direitos garantidos. Esse capítulo tem como objetivo explorar a proteção concedida aos refugiados de acordo com a Convenção e seu Protocolo.

3.1 A Convenção de Genebra e o surgimento da proteção específica dos refugiados

O direito internacional dos refugiados – sendo esse uma subárea do direito internacional da migração – integra o campo de alcance do direito internacional dos direitos humanos, formando a rede com mecanismos de proteção dos direitos humanos dos migrantes. Por esta razão, o regime internacional de proteção dos refugiados é composto por um extenso rol de tratados, convenções, costume, jurisprudência e doutrina consolidados através do norte dos direitos humanos. A própria Convenção de 1951 é ao mesmo tempo um instrumento do direito internacional da migração (e dos refugiados, por consequência) e do direito internacional dos direitos humanos, demonstrando novamente a intersecção entre as matérias.

A diferenciação entre o direito internacional da migração e o direito internacional dos refugiados tem finalidade conceitual: aquele é a seara jurídica que consolida o tratamento jurídico do migrante em sentido amplo – que pode ser entendido como *“um termo abrangente, não definido pelo direito internacional, refletindo o entendimento comum leigo de uma pessoa que se muda de seu local de residência habitual, seja dentro de um Estado ou através de uma fronteira internacional, temporária ou permanentemente, e por uma variedade de razões,*

²⁰⁸ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugiado ou Migrante? O ACNUR incentiva a usar o termo correto.** Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/2015/10/01/refugiado-ou-migrante-o-acnur-incentiva-a-usar-o-termo-correto/>>. Acesso em: 03 set 2021.

*definição genérica que abrange todas as formas de migração*²⁰⁹; enquanto este é o regime jurídico que trata exclusivamente daqueles classificados como refugiados.

Embora não haja definição pacífica advinda de tratados internacionais, no conceito do migrante internacional – compreendido como “qualquer pessoa que se muda de seu Estado de residência”, segundo Departamento de Assuntos Econômicos e Sociais das Nações Unidas²¹⁰ – é possível identificar duas principais classificações: as migrações *voluntárias*, quando há a escolha e opção de migrar²¹¹; e as migrações *forçadas*, quando não há escolha e nem opção, sendo a migração o último recurso²¹². É importante ressaltar que cada caso deve ser analisado individualmente e de maneira particular, para que se possa entender de fato qual a classificação correta.

Há um rol de subclassificações no campo das migrações forçadas: os requerentes de asilo, apátridas, deslocados internos, repatriados e, evidentemente, os refugiados. Estima-se que dentre os 281 milhões de migrantes no mundo em 2021, aproximadamente 89,4 milhões são migrantes forçados²¹³, vítimas do deslocamento involuntário causado por guerras, violência, abusos de direitos humanos e escalonamento de tensões em relação a etnias, religiões e políticas²¹⁴. Deste total, aproximadamente 55 milhões são deslocados internos, 26,4 milhões são refugiados e 4,1 milhões são requerentes de asilo²¹⁵.

No contexto das migrações forçadas, os refugiados aparecem como um grupo ainda mais isolado, que recebeu tratamento diferenciado do direito internacional da

²⁰⁹ Esta definição é defendida pela abordagem inclusivista, adotada pela Organização Internacional para as Migrações. Ver: ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES.

International Migration Law: Glossary on Migration. Disponível em:

<https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_34_glossary.pdf>. Acesso em 02 out 2021.

²¹⁰ United Nations Department of Economic and Social Affairs (UNDESA), Population Division.

Organização das Nações Unidas. Recommendations on Statistics of International Migration, 1998. Disponível em: <https://unstats.un.org/unsd/publication/seriesm/seriesm_58rev1e.pdf>. Acesso em 03 out 2021.

²¹¹ OTTONELLI, Valeria; TIZIANA Torresi. When Is Migration Voluntary?. **The International Migration Review**, v. 47, no. 4, 2013, pgs. 783–813.

²¹² GOODWIN-GILL, Guy S. Forced Migration: Refugees, Rights and Security In: MCADAM, Jane. **Forced Migration, Human Rights and Security**. Oxford: Hart Publishing, 2008.

²¹³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **World Migration Report**, 2022. Disponível em <<https://worldmigrationreport.iom.int/wmr-2022-interactive/>>. Acesso em 10 jan 2022.

²¹⁴ LOESCHER, Gil. **Refugees: a very short introduction**. Oxford: Oxford University Press, 2021, pg. 51.

²¹⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **World Migration Report**, 2022. Disponível em <<https://worldmigrationreport.iom.int/wmr-2022-interactive/>>. Acesso em 10 jan 2022.

migração. De acordo com a Convenção de 1951, refugiado é toda pessoa que *“temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do Estado de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse Estado, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do Estado no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele”*²¹⁶.

A definição, exposta no artigo 1º da Convenção de 1951, é alvo de discussão acerca da necessidade de uma eventual atualização em razão dos novos acontecimentos que acarretam desdobramentos na classificação, formando povos que são refugiados, mas, talvez, não possam ser considerados como tal²¹⁷. Portanto, se faz imprescindível analisar o contexto histórico da criação da Convenção.

3.1.1 Histórico e contexto

O caminho para a análise desse tratado internacional parte invariavelmente da compreensão sobre a situação do mundo no tempo de sua assinatura que, sem dúvidas, influenciou muito os dispositivos do instrumento. É importante dizer que toda a estrutura atual dos direitos humanos nasceu após a Segunda Guerra Mundial, baseada na ideia de que era necessário um sistema legal que impusesse restrições às soberanias dos Estados – especialmente os europeus – como meio de coibir o surgimento de novas atrocidades como as cometidas pela Alemanha Nazista. Contudo, não se deve esquecer que já havia o grupo a situação que hoje denominamos como “refúgio” antes deste período, mas, que contava com assistência limitada do direito internacional²¹⁸.

²¹⁶ Artigo. 1º, 2. ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados**, 28 de julho de 1951. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 01 out 2021.

²¹⁷ GLYNN, Irial. **The Genesis and Development of Article 1 of the 1951 Refugee Convention**. *Journal of Refugee Studies*, v. 25, n. 1, 2022, pgs. 134-148.

²¹⁸ Para mais detalhes no tratamento dos refugiados no período entre guerras e os instrumentos de proteção internacionais vigentes antes da Convenção de 1951, ver: SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos refugiados: do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018, pgs. 39-58; e LOESCHER, Gil; BETTS, Alexander; MILNER, James. **The United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR): The politics and practice of refugee protection into the twenty-first century**. Londres: Routledge, 2008, pgs. 7-10.

O direito dos refugiados era uma parte integral desta estrutura pois muitos daqueles que fugiram da perseguição do regime nazista descobriram que, ao cruzar a fronteira internacional para outro Estado, perderam o “direito a ter direitos”, nas palavras de Hannah Arendt²¹⁹. Em outras palavras, o direito a ter direitos era um instituto vinculado diretamente à cidadania nacional, garantido pelo recurso judicial que somente o Estado poderia conferir²²⁰. A Convenção de 1951 vem para garantir que o direito a buscar asilo em outro Estado é um importante preceito do direito internacional para aqueles deslocados na Europa antes de 1951, como decorrência dos eventos da Segunda Guerra Mundial²²¹.

A limitação geográfica sugerida na Convenção²²² pode fazer sentido à primeira vista em decorrência do grau de impacto que os desdobramentos da Segunda Guerra Mundial tiveram no continente, mas, num segundo olhar, fica claro que tal limitação também se apresentou como uma restrição à ampliação dos direitos humanos dos migrantes a outras localidades do globo:

“Embora a Convenção de 1951 seja lembrada por alguns como um momento-chave para os refugiados em todo o mundo, e tenha sido acordada na ONU, que é um organismo internacional, ela foi de fato limitada em escopo, aplicando-se apenas aos deslocados na Europa antes de 1951. A aplicabilidade limitada da Convenção não foi acidental. Desde o início, os direitos humanos estiveram sujeitos às mudanças nos interesses políticos dos Estados mais poderosos da ONU. No final dos anos 1940 e no início dos anos 1950, quando os direitos humanos eram sendo consagrados pela primeira vez como princípios no direito internacional, os Estados mais poderosos da ONU foram os impérios coloniais (por exemplo, França, Reino Unido) e Estados coloniais (por exemplo, os EUA, Austrália) que organizaram seus territórios e comunidades políticas segundo princípios de hierarquia racial, o que contrariava toda a ideia de direitos humanos. Esses Estados eram, portanto, altamente resistentes em privado, se não em público, à institucionalização de um regime que pudesse estender direitos a

²¹⁹ *apud* ABUYA, Edwin; KRAUSE, Ulrike; MAYBLIN, Lucy. **The neglected colonial legacy of the 1951 refugee convention**. *International Migration*, v. 59, 2021, pgs. 265-267.

²²⁰ ABUYA, Edwin; KRAUSE, Ulrike; MAYBLIN, Lucy. **The neglected colonial legacy of the 1951 refugee convention**. *International Migration*, v. 59, 2021, pgs. 265-267.

²²¹ Vide art. 2º, b. 1: Para os fins da presente Convenção, as palavras "acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951", do art. 1º, seção A, poderão ser compreendidas no sentido de ou 3 a) "acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa"; ou b) "acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa ou alhures" in: ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados**, 28 de julho de 1951. Disponível em:

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 01 out 2021.

²²² A limitação geográfica será explorada com profundidade nos próximos tópicos e, em especial, no caso da Turquia no capítulo 4.3.4

todos os seres humanos, independentemente do seu Estado de origem ou da cor da pele”²²³ (tradução nossa).

Embora a ideia propagada fosse a de que a situação dos refugiados era uma problemática exclusiva da Europa e, portanto, a proteção a este público vulnerável devesse ser restrita geograficamente, hoje fica claro que a limitação se tornaria uma violação temporária de direitos humanos ao não estender a proteção aos Estados periféricos, fechando as portas para futuros visitantes não desejados²²⁴. Na época das discussões, alguns Estados coloniais empregaram grande esforço para conter o escopo da Convenção, mas encontraram resistência principalmente de Estados que tinham acabado de conquistar sua independência, como Índia e Paquistão. Delegações de alguns Estados chegaram a mencionar que a definição proposta para os refugiados como algo focado na Europa apenas era uma limitação arbitrária, e que a ONU deveria tentar ajudar as pessoas no mundo todo, não somente setores da população mundial²²⁵.

As pressões no âmbito da ONU para a assinatura da Convenção tiveram êxito no final, abrindo-se a possibilidade de haver Estados que entendessem por bem estender a aplicabilidade de seus termos a todo o mundo, sem a limitação geográfica da Europa. Para isso, o inciso *b* do artigo 2º, *b*, 1, da Convenção garante que refugiados são aqueles que sofreram constringências de eventos ocorridos na “*Europa e alhures*”, mantendo a possibilidade de reserva – instituto de direito internacional que prevê a ratificação do tratado com a não ratificação de um dispositivo em específico²²⁶. Até os dias atuais, quatro Estados ratificaram a Convenção com a reserva de não aplicação deste dispositivo: Congo, Madagascar, Mônaco e Turquia²²⁷. Isso significa que, nestes Estados, refugiados – de acordo com

²²³ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados**, 28 de julho de 1951. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 01 out 2021.

²²⁴ GLYNN, Irial. **The Genesis and Development of Article 1 of the 1951 Refugee Convention**. *Journal of Refugee Studies*, v. 25, n. 1, 2022, pgs. 134-148.

²²⁵ ABUYA, Edwin; KRAUSE, Ulrike; MAYBLIN, Lucy. **The neglected colonial legacy of the 1951 refugee convention**. *International Migration*, v. 59, 2021, pgs. 265-267.

²²⁶ HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de direito internacional público**. 16ª edição. São Paulo: LTr, 2021, pgs. 94-96.

²²⁷ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **States parties, including reservations and declarations, to the 1951 Refugee Convention**. Disponível em: <https://www.unhcr.org/5d9ed32b4#_ga=2.254930959.66753565.1633285603-1441157927.1627228845>. Acesso em 10 out 2021.

a Convenção – são apenas aqueles se encontram fora de seu Estado de origem como consequência de eventos ocorridos antes de 1951 na Europa.

Parcialmente resolvida a questão da limitação geográfica, não demorou muito para outra limitação trazer problemas para a eficácia da proteção dos refugiados: a temporal, uma vez que a Convenção limita a consequência dos eventos ocorridos antes de 1951. Nos primeiros anos de vigência do tratado, os deslocamentos ocorridos fora da Europa tinham como consequência eventos que se desdobraram após 1951 (como os processos de descolonização e guerras de independência na África), e o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR) era obrigado a solicitar autorização da Assembleia Geral da ONU para dar assistência²²⁸. Apenas em 1967 a ONU adotaria o Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados (doravante Protocolo de 1967)²²⁹, instrumento que removeu o foco espacial e temporal, introduzido principalmente por causa da pressão crescente dos Estados recentemente descolonizados, não por causa de uma eventual preocupação dos membros poderosos da ONU²³⁰.

O artigo 1º do Protocolo de 1967 declara que os Estados que o ratificam concordam em aplicar os artigos 2 a 34 da Convenção de 1951 (basicamente todos os artigos da Convenção, exceto a disposição final sobre cooperação com as agências das Nações Unidas e disposições técnicas). Em outras palavras, apesar de não concordarem em adotar o principal tratado internacional a esse respeito, os Estados que ratificam o Protocolo também estão obrigados e vinculados aos termos da Convenção pelo fato de terem ratificado outro tratado que impõe o mandato do regime internacional de refugiados de qualquer maneira. Logo, a Convenção de

²²⁸ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados**, 28 de julho de 1951. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 01 out 2021.

²²⁹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados**, 31 de janeiro de 1967. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Protocolo_de_1967_Relativo_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 01 out 2021.

²³⁰ ABUYA, Edwin; KRAUSE, Ulrike; MAYBLIN, Lucy. **The neglected colonial legacy of the 1951 refugee convention**. *International Migration*, v. 59, 2021, pgs. 265-267.

1951 é igualmente aplicada a esses Estados como consequência da ratificação do Protocolo de 1967²³¹.

Não obstante, muitos Estados que passaram pelo processo de descolonização permaneceram críticos ao direcionamento europeu dos tratados e, conseqüentemente, estabeleceram regimes regionais de proteção dos refugiados: na África, os Estados firmaram a Convenção da Organização dos Estados Africanos sobre Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados na África, em 1969; na Ásia, os Estados firmaram os Princípios de Bangkok sobre o Estatuto e Tratamento dos Refugiados de 1966; e na América Central, os Estados assinaram a Declaração de Cartagena de 1984²³². A criação de regimes regionais de proteção dos refugiados não impede a aplicação dos termos da Convenção, porém, como se analisará, muitos destes Estados até hoje não ratificaram a Convenção ou o Protocolo.

No sentido inverso, nota-se também que alguns dos Estados fundadores e criadores da Convenção têm implementado medidas limitando a eficácia da Convenção, em razão da alteração no perfil daquele que busca asilo ou refugio: os migrantes – que nos primeiros anos de vigência da Convenção eram, em sua maioria, brancos, homens, europeus, deixando suas pátrias então socialistas, no contexto da Guerra Fria – passaram a se identificar de forma radicalmente diferente, contrastando com a imagem do refugiado “clássico”²³³. Esta diferença levou a implementação de medidas em âmbito interno destes Estados a fim de contornar suas obrigações pela Convenção²³⁴.

A aplicação dos termos da Convenção em âmbito interno é responsabilidade dos Estados, como não poderia ser diferente no sistema de direito internacional contemporâneo. Porém, a estrutura legal da Organização das Nações Unidas (ONU) conferiu a uma agência específica o mandato de proteção destas pessoas em situação de vulnerabilidade, a fim de garantir o respeito aos seus direitos humanos o ACNUR.

²³¹ JACOBUCCI, Fabrízio. **Dia mundial do refugiado: a importância de celebrar os 70 anos da Convenção de 1951**. Cosmopolita, 2021. Disponível em: <<https://www.cosmopolita.org/post/dia-mundial-do-refugiado-a-import%C3%A2ncia-de-celebrar-os-70-anos-da-conven%C3%A7%C3%A3o-de-1951>>. Acesso em 02 out 2021.

²³² ABUYA, Edwin; KRAUSE, Ulrike; MAYBLIN, Lucy. **The neglected colonial legacy of the 1951 refugee convention**. International Migration, v. 59, 2021, pgs. 265-267.

²³³ *Ibid.*

²³⁴ BENHABIB, Seyla. **The End of the 1951 Refugee Convention? Dilemmas of Sovereignty, Territoriality, and Human Rights**. Jus Cogens, v. 2, 2020, pgs. 75-100.

3.1.2 O mandato do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados

O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR) foi criado em 14 de dezembro de 1950 por meio da Resolução 428(V) da Assembleia Geral da ONU (AG-ONU), refletindo os interesses da comunidade internacional e respondendo à necessidade de tutela dos refugiados no mundo contemporâneo. A agência surge como sucessora da Administração das Nações Unidas para o Auxílio e a Reabilitação (UNRAA, em inglês), criada em 1943 com o objetivo de prestar suporte às pessoas deslocadas em razão da Segunda Guerra Mundial, e transformada, em 1947, na Organização Internacional de Refugiados (OIR)²³⁵ – organização que exerceu papel fundamental na pavimentação do caminho para o surgimento do ACNUR.

A OIR, financiada majoritariamente pelas potências ocidentais, tinha a intenção de atingir os principais desejos de seus investidores: primeiro, resolver a duradora situação dos refugiados com potencial para desestabilizar as economias europeias que ainda se recuperavam da guerra, e, segundo, internacionalizar a questão dos refugiados ao distribuir esta população (e os custos deste deslocamento) pelos Estados. Contudo, com o escalonamento das tensões advindas da Guerra Fria, os Estados Unidos – principais financiadores da organização – cortaram investimentos aos projetos voltados à resolução da questão dos refugiados que não estivessem completamente alinhados com a política externa americana. Neste cenário, as negociações se iniciaram entre 1948 e 1950 sobre o encerramento das atividades da IRO e a criação de uma nova organização – o ACNUR²³⁶.

Os interesses divergentes dos Estados acerca do escopo de atuação da agência marcaram a definição das atividades que o ACNUR seria responsável, bem como o estabelecimento de seus objetivos. Enquanto os Estados Unidos defendiam que a organização deveria ser temporária e com funções limitadas, as potências europeias sustentavam a necessidade de assegurar fundos para operações de larga escala para os refugiados que estavam em seus territórios, e alguns Estados do oriente – como Índia e Paquistão, recém independentes e responsáveis por uma

²³⁵ LOESCHER, Gil; BETTS, Alexander; MILNER, James. **The United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR): The politics and practice of refugee protection into the twenty-first century**. Londres: Routledge, 2008, pgs. 10-11.

²³⁶ *Ibid.*, pgs. 11-12

considerável parcela de população em movimento – argumentavam que o ACNUR deveria ser uma organização permanente e forte, com responsabilidades globais e habilidade de levantar fundos para a assistência dos refugiados²³⁷.

Embora não tenha sido criada para ser uma agência operacional, como foi o caso da OIR, e sim uma agência enxuta e responsável por desenvolver o direito dos refugiados através da elaboração de normativas de proteção, monitorando a atuação dos Estados na assistência aos refugiados²³⁸, a Assembleia Geral decidiu conferir ao ACNUR o status de “órgão subsidiário”, nos termos do artigo 22 da Carta da ONU – que confere certa autonomia para contratos, compra de propriedades e ações na área legal, mas não completa independência em termos de financiamento. Também a subsidiariedade significa alinhamento necessário da agência às políticas da ONU, e obediência às decisões da Assembleia Geral²³⁹:

“[...] Seu estatuto constitutivo, de 14 de dezembro de 1950, afirma que o papel dessa agência é de cunho humanitário e social, e inteiramente não político. O estatuto, ainda, clama aos Estados-membros da ONU e a participarem em parceria com a agência em programas e projetos com refugiados. Com mandato que lhe foi concedido pelo estatuto e pela Convenção de 1951, o Alto Comissariado segue as diretrizes da Assembleia Geral e do Conselho Econômico e Social da ONU (ECOSOC), inclusive nos casos em que esses órgãos achem conveniente modificar o mandato do ACNUR.

No que se refere às questões atinentes à personalidade jurídica, o ACNUR, como uma agência subsidiária da ONU, pode atuar internacionalmente para a promoção e proteção dos refugiados que estão sob seu mandato, de acordo com o artigo 8(1) do estatuto, que prevê que a agência pode promover a conclusão e ratificação de tratados e convenções internacionais para refugiados, supervisionando sua aplicação e propondo modificações ao seu texto”²⁴⁰.

Em relação aos objetivos do ACNUR, o estatuto conferiu à agência a responsabilidade de “promover a proteção aos migrantes sob seu mandato” por meio da promoção da “conclusão e ratificação de convenções internacionais para proteção dos refugiados, velando pela sua aplicação e propondo alterações aos mesmos” e a “execução de todas as medidas destinadas a melhorar a situação dos

²³⁷ *Ibid.*, pg. 13.

²³⁸ SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos refugiados: do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018, pgs. 58-59.

²³⁹ GOODWIN-GILL, Guy S. **The Office of the United Nations High Commissioner for Refugees and the sources of International Refugee Law**. International and Comparative Law Quarterly, vol. 69, 2020, pgs. 1-41.

²⁴⁰ SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos refugiados: do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018, pgs. 60-61.

refugiados e a reduzir o número de pessoas que requerem proteção”, também “apoando esforços governamentais e privados para fomentar a repatriação voluntária dos refugiados ou a sua integração no seio das novas comunidades nacionais e “promovendo a admissão de refugiados, sem excluir os mais desamparados, nos territórios dos Estados”²⁴¹.

É importante ressaltar que pelo mandato destinado às migrações forçadas, o ACNUR não presta assistência somente aos refugiados: deslocados internos, apátridas e requerentes de asilo fazem parte do campo de atuação específico de proteção da agência. A fonte primária do mandato do ACNUR está no parágrafo 1º de seu estatuto, ressaltando que a agência, “atuando sob a autoridade da Assembleia Geral, assumirá a função de **proporcionar proteção internacional**, sob os auspícios das Nações Unidas, aos **refugiados** que se enquadrem nas condições previstas no presente Estatuto, e de **encontrar soluções permanentes** para o problema dos refugiados [...] (grifo nosso)”²⁴².

Em seguida, o estatuto prevê a expansão do mandato da agência – prática que ficou conhecida como *good offices*²⁴³ – como eventualmente aconteceu nos casos dos **apátridas** (esclarecido pela AG-ONU em 1974 e confirmado em 1976), **requerentes de asilo** (esclarecido pela AG-ONU em 1981), e **repatriados** (reconhecido pela AG-ONU em 1985)²⁴⁴. Embora o ACNUR não tenha sido contemplado por um mandato geral e exclusivo para os **deslocados internos**, a AG-ONU autorizou o envolvimento da agência em operações específicas desde 1972 (casos do Sudão, Angola, Colômbia e Bósnia e Herzegovina), e em 1993 esclareceu o papel da agência sob certas circunstâncias formais²⁴⁵.

²⁴¹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Estatuto do ACNUR**, 1950. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Estatuto_ACNUR.pdf?file=fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Estatuto_ACNUR>. Acesso em 02 out 2021.

²⁴² *Ibid.*

²⁴³ SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos refugiados: do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018, pg. 67.

²⁴⁴ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **UNHCR’s mandate for refugees, stateless persons and IDPs**. Disponível em: <[https://emergency.unhcr.org/entry/55600/unhcrs-mandate-for-refugees-stateless-persons-and-idps#:~:text=UNHCR%20does%20not%20have%20a,formal%20conditions%20\(see%20below\)>](https://emergency.unhcr.org/entry/55600/unhcrs-mandate-for-refugees-stateless-persons-and-idps#:~:text=UNHCR%20does%20not%20have%20a,formal%20conditions%20(see%20below)>)>. Acesso em 02 out 2021.

²⁴⁵ *Ibid.*

O papel do ACNUR no regime internacional de proteção dos refugiados é essencial para seu bom funcionamento. Baseado na cooperação internacional dos Estados e indissociável do sistema da ONU²⁴⁶, a agência age não somente como instituto do direito internacional que movimenta a política internacional, mas também como agente influenciador dos tomadores de decisões nacionais em âmbito interno dos Estados, que formam as regras específicas para a proteção à luz da Convenção de 1951²⁴⁷.

Embora a conexão entre a Convenção de 1951 e Protocolo de 1967 e o ACNUR seja grande, a agência não é parte de nenhum desses tratados e há dubiedade acerca do papel de supervisor de sua aplicação, uma vez que os *travaux préparatoires* não oferecem nenhum direcionamento²⁴⁸. A Convenção de 1951 dispõe no preâmbulo que o ACNUR tem a *incumbência* de zelar pela “aplicação das convenções internacionais que assegurem a proteção dos refugiados” e reforça, no artigo 35, que os Estados se “comprometem a cooperar com o Alto Comissariado Das Nações Unidas para os Refugiados, ou qualquer outra instituição das Nações Unidas que lhe suceda, no exercício das suas funções e para facilitar a sua tarefa de supervisionar a aplicação das disposições desta Convenção”²⁴⁹.

Portanto, para além da discussão sobre a responsabilidade ou não de supervisão da aplicação da Convenção, tem-se por certo que a agência é o principal ator internacional do direito internacional dos refugiados. Nesse sentido, para auxiliar no sistema de governança internacional do regime de proteção dos refugiados, a AG-ONU criou, em 1958, o Comitê Executivo do Programa do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ExCom, em inglês), órgão responsável pelo apontamento de falhas na política de proteção dos refugiados, prioridades da agência e organização de seu orçamento²⁵⁰.

²⁴⁶ LOESCHER, Gil. **Refugees: a very short introduction**. Oxford: Oxford University Press, 2021, pg. 114.

²⁴⁷ GOODWIN-GILL, Guy S. **The Office of the United Nations High Commissioner for Refugees and the sources of International Refugee Law**. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 69, 2020, pgs. 1-41.

²⁴⁸ *Ibid.*.

²⁴⁹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados**, 28 de julho de 1951. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 01 out 2021.

²⁵⁰ LOESCHER, Gil. **Refugees: a very short introduction**. Oxford: Oxford University Press, 2021, pg. 151.

Após 50 anos de atividade e diversas considerações sobre a continuidade das ações da agência²⁵¹, a Assembleia Geral decidiu que o ACNUR deveria ser mantido “até o problema dos refugiados estiver resolvido”²⁵². A agência deixa de ser um órgão temporário e tem seu escopo definido como o corpo do sistema da ONU responsável pela tutela do regime internacional dos refugiados. Como demonstrado, esta tutela passa invariavelmente pela aplicação dos termos da Convenção de 1951 e seu Protocolo de 1967, que juntos compõem a base do regime internacional de proteção dos refugiados. Afinal, quais são os dispositivos deste tratado e qual o bem tutelado pelo instrumento?

3.2 Disposições, deveres e direitos garantidos pela Convenção de 1951

O regime internacional de proteção dos refugiados tem como base fundamental a balança subitamente equilibrada entre o direito que os Estados têm de controlar o acesso aos seus territórios (corolário do princípio da soberania) e a proteção das vítimas de violações de direitos humanos. Esta dicotomia representa o dilema do momento em que a Convenção de 1951 foi assinada, nos anos seguintes ao fim da Segunda Guerra Mundial.

Mais do que declarar direitos individuais aos beneficiários deles, a Convenção de 1951 expõe obrigações que os Estados têm em relação aos beneficiários – que também são definidos por ela. Portanto, faz-se necessário entender a definição de quem é refugiado e o status de refugiado, concedido pelos Estados após aplicação da Convenção de 1951.

3.2.1 Refugiados: definição e status

A **definição** dos elementos necessários para a configuração do refúgio é o ponto de partida para a compreensão da Convenção de 1951 e seu alcance. Como

²⁵¹ GOODWIN-GILL, Guy S. **The Office of the United Nations High Commissioner for Refugees and the sources of International Refugee Law**. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 69, 2020, pgs. 1-41.

²⁵² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução 727 (VIII), “Prorrogação do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados”** Assembleia Geral das Nações Unidas, 2003. Disponível em: <<https://digitallibrary.un.org/record/211620?ln=en>>. Acesso em: 01 out. 2021.

já explorado por este trabalho, o quesito geográfico – que estabelecia no artigo 1º a limitação ao continente europeu – foi vencido pela inclusão da possibilidade de aplicação para o mundo todo, e o quesito temporal – que limitava às consequências dos acontecimentos de antes de 1951 – foi vencido pelo Protocolo de 1967, que estende para acontecimentos a qualquer tempo.

Identificar quem são os beneficiários da Convenção de 1951 delimita seu escopo de atuação:

“Do ponto de vista do direito internacional geral, a identificação de estrangeiros que merecem proteção é o corolário normativo da ausência de uma liberdade de movimento generalizada. Não é por coincidência que o surgimento do direito dos refugiados moderno ocorreu com a generalização dos controles de migração durante o período entre guerras. O direito internacional dos refugiados constitui uma exceção ao paradigma do controle migratório e, como tal, aquele legitima este dentro de uma lógica autorreferencial. Portanto, definir quem é refugiado não apenas identifica as pessoas que precisam de proteção, mas também determina a extensão correlata das obrigações internacionais dos Estados nos termos da Convenção de Genebra. Essa dualidade informa a própria estrutura da definição de refugiado e revela alguns de seus limites mais óbvios”²⁵³ (tradução nossa).

A Convenção de 1951 estabelece que a definição do refugiado é composta por três diferentes camadas de exigências: *inclusão*, estipulado pelo artigo 1, a, 2, e baseado em quatro condições cumulativas – 1) que o refugiado esteja fora de seu Estado de origem, 2) que o refugiado esteja impossibilitado de utilizar-se da proteção de seu Estado, 3) que esta impossibilidade seja atribuída a um fundamentado medo de perseguição, e 4) que a perseguição ou falta de proteção seja ligada a ao menos uma das cinco áreas (raça, religião, nacionalidade, filiação a um grupo social particular ou opinião política); *exclusão*, estipulada pelo artigo 1, d e f, uma vez que não pode ser considerado refugiado para fins da Convenção de 1951 aquele que já se beneficia de alguma proteção nacional ou internacional, ou se já cometeu crimes particularmente sérios; e a *interrupção*, estipulada pelo artigo 1, c, garantindo que a proteção da Convenção cessa uma vez que a necessidade de proteção não seja mais justificada²⁵⁴.

Embora tenha sido desenvolvida nos anos 1950, a Convenção desenha uma definição de refugiado que se provou – com o passar dos anos e multiplicação dos

²⁵³ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 169.

²⁵⁴ *Ibid.*, pgs. 170-171.

elementos e circunstâncias – capaz de receber uma interpretação dinâmica. Os redatores do tratado não pensavam à época em munir a definição da perfeita mistura entre ambiguidade e precisão visando contemplar um rol de direitos humanos adaptáveis à situação, uma vez que estes também estavam sendo criados em paralelo, mas conseguiram atingir este fato de maneira involuntária²⁵⁵.

Neste sentido, foi possível que se aplicasse a abordagem dinâmica da Convenção de 1951 através das lentes do “desenvolvimento progressivo do direito internacional dos refugiados”, utilizando-se de princípios legais para assegurar os direitos, a segurança e o bem-estar dos refugiados, encontrando soluções duráveis para sua questão²⁵⁶.

Já o **status** de refugiado demanda uma análise mais ampla e conceitual. O rol de direitos dos migrantes trazido pela Convenção de 1951 tem dupla face: se, por um lado, elenca quais são as garantias concedidas aos refugiados e traça o patamar mínimo de tratamento dos direitos humanos dos refugiados, por outro lado, aponta quais são os deveres dos Estados que se obrigaram ao tratado por meio da ratificação de seu instrumento.

Esta análise se configura como o segundo passo após a definição de quem são os beneficiários atingidos pela Convenção de 1951:

“O propósito da definição de refugiado adotada em 1951 é identificar os beneficiários do status legal detalhado na Convenção de Genebra. Ao contrário dos tratados de direitos humanos adotados posteriormente, esta Convenção não enumera simplesmente os direitos, sem distinção de seus beneficiários. Além disso, a grande maioria de suas disposições são enquadradas como deveres dos Estados em vez de direitos individuais. Essa digressão normativa era inevitável à luz do contexto histórico em que a Convenção de Genebra foi redigida. Em 1951, os indivíduos não tinham direitos humanos convencionalmente vinculantes em nível universal. Seria preciso esperar 15 anos após a adoção da Convenção de Genebra para que os Pactos da ONU dessem a base convencional aos direitos proclamados na Declaração Universal dos Direitos Humanos. Além disso, qualquer tentativa de redigir uma verdadeira Carta de Direitos para os refugiados teria interferido nas negociações em andamento dos Pactos da ONU que estavam prestes a sair. Este contexto normativo particular explica a complexidade bizantina da condição de refugiado, no que diz respeito ao seu conteúdo e justificativa”²⁵⁷ (tradução nossa).

²⁵⁵ MCADAM, Jane. The Enduring Relevance of the 1951 Refugee Convention. In: **International Journal of Refugee Law**, v. 29, 2017, pgs. 1-9.

²⁵⁶ GOODWIN-GILL, Guy S. Editorial: The Dynamic of International Refugee Law. In: **International Journal of Refugee Law**, v. 25, 2013, pgs. 651-661.

²⁵⁷ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 177.

Vale ressaltar que os direitos substantivos trazidos pela Convenção de 1951 têm origem em duas principais fontes: A Convenção sobre os Refugiados de 1933, e a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Não obstante, o tratado vai além dos preceitos expostos nos instrumentos anteriores e inclui diversos dispositivos que garantem proteção aos mais críticos e sensíveis aspectos da experiência de refúgio – como a necessidade de escapar, ser aceito e acolhido. Mais importante, a Convenção de 1951 estabelece de uma vez por todas que os refugiados não podem ser punidos por buscar proteção, nem expostos ao risco de serem enviados de volta ao Estado de origem e, desta forma, garante os direitos básicos de sobrevivência e dignidade²⁵⁸.

Além dos direitos básicos, a Convenção de 1951 também confere uma variedade mais expansiva de direitos civis e socioeconômicos – prestando atenção maior à esfera da liberdade pessoal dos refugiados e, essencialmente, impossibilitando aos Estados a chance de fazer reservas às obrigações de garantir proteção contra discriminação, liberdade religiosa e acesso à justiça, simbolizando o patamar mínimo de garantia dos refugiados²⁵⁹.

Para Vincent Chetail, o status de refugiado pode ser comparado a uma equação matemática baseada em duas variáveis, a sobreposição de duas condições cumulativas: a *primeira* conduz os critérios para a configuração do direito (aplicabilidade da norma), e a *segunda* é relativa ao patamar de tratamento (conteúdo da norma)²⁶⁰. A primeira condição se dá em três diferentes níveis de aplicabilidade:

1) *Nível básico*

Aquela que se refere ao termo “refugiado” sem qualquer qualificação, abrangendo o conjunto de garantias básicas – como a proibição de discriminação (art. 3), a aquisição de propriedades (art. 13), livre acesso aos tribunais nacionais (art. 22,1), igualdade fiscal (art. 29) e proteção contra o *refoulement* (art. 33,1) – sendo aqueles direitos dos quais todos os refugiados se beneficiam;

2) *Nível intermediário*

²⁵⁸ HATHAWAY, James. **The right of refugees under international law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, pgs. 93-94.

²⁵⁹ *Ibid.*, pgs. 94-95.

²⁶⁰ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 178.

O conjunto de direitos aplicados a partir da mera presença física no território de destino – como liberdade de religião (art. 4), recebimento de papéis de identidade (art. 27), proibição de penalidades pela situação irregular (art. 31, 1) – e da presença legal – como a possibilidade de exercício de profissões não assalariadas (art. 18), liberdade de movimento pelo território do destino (art. 26) e a proteção contra expulsão (art. 32);

3) *Nível avançado*

Subdivisão adicional baseada na natureza da residência, fundamentada em três variantes:

- a. *Residência física*: direito à assistência administrativa para documentos civis (art. 25);
- b. *Residência legal*: direito de associação (art. 15), direito a profissões assalariadas (artigo 17), profissões liberais (art. 19), alojamento (art. 21), assistência pública (art. 23), proteção da legislação trabalhista e segurança social (art. 24) e a documentos de viagem (art. 28);
- c. *Residência habitual*: assistência judiciária (art. 16, 2), direito de propriedade intelectual e industrial (art. 14).²⁶¹

Uma vez que os critérios de configuração da norma estejam vencidos, o conteúdo preciso da norma aplicável é determinado de acordo com a tradicional distinção entre nacionais e não nacionais. Assim, três patamares de tratamento podem surgir a partir desse cenário, em que os refugiados:

1) *Recebem o mesmo tratamento que os nacionais:*

Liberdade religiosa (art. 4), propriedade intelectual e industrial (art. 14), assistência jurídica (art. 16, 2), racionamento (art. 20), educação pública de ensino primário (art. 22, 1), assistência pública (art. 23), proteção da legislação trabalhista e segurança social (art. 24), despesas fiscais (art. 29);

2) *Recebem o mais favorável tratamento concedido aos nacionais de um Estado estrangeiro:*

Direito de associação (art. 15), profissões assalariadas (art. 17);

3) *Recebem tratamento não menos favorável do que aquele conferido aos estrangeiros nas mesmas circunstâncias:*

²⁶¹ *Ibid.*, pgs. 177-178.

Aquisição de propriedades (art. 13), profissões não assalariadas (art. 18), profissões liberais (art. 19), alojamento (art. 21), educação acima da primária (art. 22, 2) e liberdade de movimento no Estado (art. 26)²⁶².

Por mais complexa que essa equação possa parecer, ela exprime um concerto em que a proteção dos refugiados atinge diferentes graus e níveis de alcance, de acordo com a intenção do legislador da Convenção de 1951. Um claro exemplo do desenho da época é a diferenciação do tratamento do refugiado, as vezes recebendo tratamento igual ao nacional e por vezes recebendo tratamento igual a de um estrangeiro.

Embora não haja uma hierarquia na importância dos direitos e garantias conferidas pela Convenção de 1951, o princípio do *non-refoulement* deve ser analisado e compreendido de maneira especial, em razão do paradigma representado pela introdução desta máxima do direito internacional da migração contemporâneo.

3.2.1.1 O princípio do *non-refoulement*

O princípio que representa a principal bandeira do direito internacional dos refugiados está disposto no artigo 33 da Convenção de 1951. De acordo com o instrumento: “*nenhum dos Estados Contratantes expulsará ou rechaçará, de maneira alguma, um refugiado para as fronteiras dos territórios em que a sua vida ou a sua liberdade seja ameaçada em virtude da sua raça, da sua religião, da sua nacionalidade, do grupo social a que pertence ou das suas opiniões políticas*”²⁶³. O princípio do *non-refoulement* (do francês, “não devolução” ou “não repulsa”) é comumente aclamado como pedra angular ou pilar fundamental do direito internacional dos refugiados, na medida que sustenta a proibição, por parte dos Estados, de tomar qualquer ação no sentido de remover ou rejeitar uma pessoa ao risco de perseguição²⁶⁴.

²⁶² *Ibid.*, pgs. 178-179.

²⁶³ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados**, 28 de julho de 1951. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 01 out 2021.

²⁶⁴ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pgs. 178-186.

Embora o princípio seja a principal garantia da Convenção de 1951 que trata especificamente dos refugiados, o ACNUR fez questão de esclarecer a extensão desta aplicação para outras pessoas de interesse (*persons of concern*, em inglês):

“Todo refugiado é, inicialmente, também um requerente de asilo; portanto, para proteger os refugiados, os requerentes de refúgio devem ser tratados com base no pressuposto de que podem ser refugiados até que seu status seja determinado. Caso contrário, o princípio *do non-refoulement* não proporcionaria proteção eficaz para os refugiados, porque os requerentes poderiam ser rejeitados nas fronteiras ou de outra forma devolvidos à perseguição com o fundamento de que seu pedido não havia sido provado²⁶⁵” (tradução nossa).

O dever imposto pelo princípio, não obstante, apenas proíbe as medidas que causam que os refugiados sejam devolvidos aos braços daqueles que os perseguem, mas não estabelece positivamente o dever dos Estados em *receber* os refugiados – que poderia se tornar, num primeiro momento, um gargalo na aplicação do preceito. Porém, os próprios termos do artigo 33 obrigam os Estados a admitirem a entrada do refugiado como única resposta possível ao risco de perseguição, cumprindo efetivamente o propósito do princípio²⁶⁶.

Sem dúvidas, a necessidade mais urgente que todo refugiado sofre na pele é a segurança de poder entrar num território de outro Estado para escapar do risco de ser perseguido em sua origem. Embora este princípio seja elevado ao mais alto nível do regime de proteção dos refugiados, ainda há muitos casos recentes que continuam a assombrar esta segurança – em 1999, a Grécia impediu a entrada de albaneses de Kosovo por “não terem sido informados do fluxo”; em 2001, a Namíbia impôs toque de recolher ao amanhecer e anoitecer instruindo soldados a atirar em quem violasse a regra, evitando que refugiados angolanos entrassem no Estado para escapar da violência na origem²⁶⁷.

Vale ressaltar que o artigo 33 faz parte do rol de dispositivos – junto com os artigos 1 (definição do termo), 3 (não discriminação), 4 (religião), 16, 1 (direito de estar em juízo) e 36-46 (cláusulas finais e dispositivas) – classificados pelo artigo 42

²⁶⁵ *Ibid.*, pgs. 178-188.

²⁶⁶ HATHAWAY, James. **The right of refugees under international law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, pgs. 300-301.

²⁶⁷ *Ibid.*, pg. 280.

da Convenção 1951 como *impassíveis de reserva*²⁶⁸, reforçando a importância deste princípio para a proteção dos refugiados. Indo além, o princípio do *non-refoulement* é também dotado de natureza de *jus cogens*²⁶⁹, sendo assim norma cogente e irrevogável de direito internacional, com aplicação irrestrita²⁷⁰.

Há também o reforço ao cumprimento do *non-refoulement* nos termos dos tratados de direitos humanos, como o ICCPR, e também em instrumentos regionais de direitos humanos, como a Convenção da OAU sobre Refugiados. Isso, pois, as dimensões dos direitos estabelecidos na Convenção de 1951 regem as bases para o regime internacional de proteção dos refugiados e a estrutura de governança global do direito internacional dos refugiados. Contudo, ela não representa o único tratado responsável por esta conceituação: os diversos tratados que compõe o sistema internacional de direitos humanos também se incumbem desta função.

3.3 Previsões e garantias da Convenção difundidas pelo direito internacional

É importante frisar que a maioria dos tratados de direitos humanos trazidos neste tópico são posteriores à Convenção de 1951, significando que os instrumentos de proteção aos direitos humanos caminham todos na mesma direção. A proteção do público de vulnerabilidade – neste caso, os refugiados – passa especialmente pela luta de defesa aos direitos humanos. Portanto, pode-se afirmar que o direito internacional dos refugiados, sendo uma subárea do direito internacional da migração, é também composto por diversos outros tratados de direitos humanos que corroboram para seu intuito: a estrutura do regime internacional de proteção dos refugiados.

Esta constatação deixa claro como o desenho dessa área do direito internacional não representa uma ruptura, embora seja entendida como uma

²⁶⁸ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados**, 28 de julho de 1951. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 01 out 2021.

²⁶⁹ ALLAIN, Jean. The *jus cogens* Nature of non-refoulement. In: **International Journal of Refugee Law**, v. 13, i. 4, 2001, pgs. 533-558.

²⁷⁰ CASSESE, Antonio. **International Law**. Oxford: Oxford University Press, 2005, pgs. 198-212.

fragmentação²⁷¹, mas sim uma organização sistemática de estruturas que se conversam e juntas forma um só conjunto de normas que visam compelir os Estados a cumprirem suas obrigações de tutela pelos direitos humanos mais fundamentais para a sobrevivência e o bem-estar.

3.3.1 *Direitos humanos dos migrantes em tratados internacionais*

Não obstante a Convenção de 1951 representar o ponto de partida do respeito aos direitos humanos dos refugiados, há também um rol de tratados internacionais que trazem a garantia destes direitos e as obrigações dos Estados em relação ao cumprimento desta tutela. Indo além, ressalta-se a necessidade da Convenção de 1951 ser interpretada em consonância com os demais tratados de direitos humanos.

Com base na interpretação extensiva da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, o texto da Convenção de 1951 não pode se sustentar isoladamente e de maneira desconexa com a jurisprudência, doutrina e demais instrumentos internacionais de direitos humanos. Não se pode esquecer que a Convenção de 1951 é, acima de tudo, um tratado de direitos humanos e foi complementada por outros tratados em matéria aonde ela não pôde chegar²⁷².

A garantia dos direitos dos refugiados exposta em outros tratados internacionais de direitos humanos sustenta a teoria (defendida por essa dissertação) de que o regime internacional de proteção dos refugiados é composto de outras fontes do direito internacional que podem também assegurar o cumprimento e a garantia dos direitos, especialmente nos Estados que não ratificaram a Convenção de 1951. Esta afirmação fomenta a defesa do alcance do direito internacional da migração – e, mais especificamente – o direito internacional dos refugiados para além de sua principal convenção.

²⁷¹ KOSKENNIEMI, Martii. **Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the diversification an expansion of International Law**. Relatório da Comissão de Direito Internacional da ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas, 2016. Disponível em: <https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2021.

²⁷² CLARK, Tom; CRÉPEAU, François. Mainstreaming Refugee Rights. The 1951 Refugee Convention and International Human Rights Law. **Netherlands Quarterly of Human Rights**, v. 17.4, 1999, pgs. 389-400.

3.3.1.1 Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH)

A análise não poderia iniciar por outro tratado que não a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH). Assinada em 1948, a Declaração é considerada como o primeiro grande instrumento internacional que coleta os mais fundamentais direitos básicos de existência, sobrevivência e bem-estar dos seres humanos. À época, o legislador da DUDH buscou alcançar um patamar mínimo civilizatório de direitos que foram violados durante a Segunda Guerra Mundial, que havia se encerrado apenas 3 anos antes de sua elaboração.

O artigo 2º da DUDH é inequívoco em afirmar que *todos* os seres humanos são detentores de direitos humanos, sem exceções de qualquer natureza: “*todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição*”²⁷³. O fato de os migrantes não terem sido explicitamente mencionados nesta previsão legal não tem relevância negativa, uma vez que estão implicitamente incluídos no grupo de seres humanos detentores de tais proteções, como demonstrado previamente na abordagem do princípio da não discriminação.

A generalidade do preceito reforça que os direitos humanos têm o condão de preencher os espaços que a falta de laços burocráticos jurídico-políticos com o Estado – lê-se ausência de nacionalidade no Estado de residência – pode gerar. Estes espaços são preenchidos não somente com aspirações morais sobre o tratamento justo e igual de todos os seres humanos, mas sim um conjunto vinculante de normas que garantem a proteção de pessoas em vulnerabilidade²⁷⁴. O artigo busca diminuir as diferenças que ser um estrangeiro em um território pode acarretar, especialmente em termos de direitos.

²⁷³ ESCRITÓRIO DO ALTO COMISSÁRIO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr_translations/por.pdf>. Acesso em: 06 out 2021.

²⁷⁴ DEMBOUR, Marie-Bénédicte; KELLY, Tobias. **Are Human Rights for Migrants? Critical Reflections on the Status of Irregular Migrants in Europe and the United States**. Nova Iorque: Routledge, 2011, pg. 2.

Para resolver de uma vez por todas quaisquer dúvidas sobre a presença ou não dos estrangeiros na Declaração de Direitos Humanos, Stefanie Grant nos recorda:

“Outra razão para concluir que os estrangeiros foram incluídos na proteção afirmada pela DUDH é a utilização da palavra ‘dignidade’ no artigo 1. Isso pode ser visto como o princípio primeiro e fundamental, e teve a intenção de enfatizar o alcance universal da Declaração: ‘todos os seres humanos nascem iguais em dignidade e direitos’. Quando perguntado porque, Eleanor Roosevelt respondeu que ‘dignidade’ foi empregada para enfatizar o valor igual de cada ser humano. A ideia que os direitos humanos derivam da dignidade da pessoa humana tem ‘dois corolários... primeiro... que os direitos básicos não são concedidos por autoridades e, desta forma, não podem ser retirados; o segundo é que eles são os direitos da pessoa, cada pessoa’. Este princípio amplo foi posteriormente articulado nos tratados de direitos humanos regionais ²⁷⁵” (tradução nossa).

Embora haja interação considerável entre a Convenção de 1951 e outros tratados de direitos humanos no que se refere a alguns direitos – como a proibição de expulsão, o princípio do *non-refoulement*, e a proteção contra tortura, há ainda uma interação que peca em interação no que se refere aos direitos econômicos e sociais²⁷⁶. Passamos a analisar estes direitos nos principais tratados que versam sobre a matéria, iniciando pelos dois pactos da ONU para os direitos humanos.

3.3.1.2 Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (ICCPR)

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (ICCPR, sigla em inglês) foi adotado pela Assembleia Geral da ONU em 16 de dezembro de 1966, e entrou em vigência em 1976. O instrumento é um dos mais importantes tratados de direitos humanos do sistema internacional contemporâneo, e conta – até outubro de 2021 – com 173 ratificações²⁷⁷.

²⁷⁵ GRANT, Stefanie. The recognition of migrant's rights within the UN human rights system: The first 60 years. In: DEMBOUR, Marie-Bénédicte; KELLY, Tobias. **Are Human Rights for Migrants? Critical Reflections on the Status of Irregular Migrants in Europe and the United States**. Nova Iorque: Routledge, 2011, pg. 28.

²⁷⁶ CLARK, Tom; CRÉPEAU, François. Mainstreaming Refugee Rights. The 1951 Refugee Convention and International Human Rights Law. **Netherlands Quarterly of Human Rights**, v. 17.4, 1999, pgs. 389-400.

²⁷⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **United Nations Treaty Collection: International Covenant on Civil and Political Rights, 16 December 1966**. Disponível em: <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?chapter=4&clang=_en&mtdsg_no=IV-4&src=IND>. Acesso em 05 out 2021.

Em correlação ao artigo 16, 1 da Convenção de 1951, o ICCPR prevê a garantia do direito de estar em juízo no artigo 2º: “Os Estados Partes do presente pacto comprometem-se a respeitar e garantir a todos os indivíduos que se achem em seu território e que estejam sujeitos a sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer condição²⁷⁸”.

O direito a não discriminação – instituído no artigo 3 da Convenção de 1951 – é reforçado no artigo 26 do ICCPR, na medida em que proíbe a diferenciação entre cidadãos e não cidadãos na proteção e gozo dos direitos civis e políticos²⁷⁹. Indo além, o princípio geral de aplicação do ICCPR para todos os não cidadãos foi matéria esclarecida pelo Comentário Geral n. 15[27] do Comitê de Direitos Humanos²⁸⁰. Cidadãos e não cidadãos devem se beneficiar dos mesmos direitos, sem discriminação.

Indo além, o ICCPR garante outros direitos básicos aos refugiados e migrantes como o direito à vida no artigo 6, direito à liberdade de escravidão e servidão no artigo 8, o direito à igualdade perante a lei e proteção igualitária nos artigos 3, 14 e 26²⁸¹, que são, desta forma, estendidos a todos os seres humanos: cidadãos e não cidadãos.

De maneira interpretativa, o princípio do *non-refoulement* está encetado no artigo 7 de forma direta ao dispor que “ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes²⁸²”, uma vez que este dispositivo também inclui a ao tratamento desumano de ser perseguido em seu Estado de origem.

²⁷⁸ BRASIL. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, ratificada pelo Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em 02 out 2021.

²⁷⁹ *Ibid.*

²⁸⁰ GRANT, Stefanie. The recognition of migrant's rights within the UN human rights system: The first 60 years. In: DEMBOUR, Marie-Bénédicte; KELLY, Tobias. **Are Human Rights for Migrants? Critical Reflections on the Status of Irregular Migrants in Europe and the United States**. Nova Iorque: Routledge, 2011, pg. 28.

²⁸¹ BRASIL. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, ratificada pelo Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em 02 out 2021.

²⁸² *Ibid.*

3.3.1.3 Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ICESCR)

O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ICESCR, sigla em inglês) foi adotado pela Assembleia Geral da ONU em 16 de dezembro de 1966, e entrou em vigência em 1976. O instrumento, junto com o ICCPR, representa o rol dos mais importantes tratados de direitos humanos do sistema internacional contemporâneo, e conta – até outubro de 2021 – com 171 ratificações²⁸³.

O artigo 1 no ICESCR dispõe que “todas os povos têm direito a autodeterminação²⁸⁴”, e este termo empregado pelo pacto confere esta garantia e o direito de acesso aos meios de subsistência para todos, incluindo os refugiados e migrantes. Da mesma forma, outros dispositivos do tratado também preveem a proteção dos refugiados.

O artigo 12 do ICESCR garante o direito à saúde, através de acesso aos serviços hospitalares e médicos, prevenção e tratamento de doenças, e os artigos 13, 2 e 14 garantem o direito à educação a todos. Indo além, o pacto também prevê o direito de todos aos padrões adequados de sobrevivência no artigo 11, e de participar na vida cultural no artigo 15²⁸⁵.

Os direitos trazidos pelo ICESCR são disponíveis para os refugiados que estão nos Estados que ratificam o pacto, seja de maneira cumulativa ou compensatória em relação à Convenção de 1951. Enquanto os dois últimos tratados eram abrangentes e aplicáveis a todos os refugiados, há também a espécie de tratado específico que atende determinados grupos de indivíduos.

3.3.1.4 Convenção sobre os Direitos das Crianças (CRC)

A Convenção sobre os Direitos das Crianças (CRC, sigla em inglês) foi adotado pela Assembleia Geral da ONU em 1990. O instrumento é a mais

²⁸³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **United Nations Treaty Collection: International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 16 December 1966**. Disponível em: <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-3&chapter=4>. Acesso em 05 out 2021.

²⁸⁴ BRASIL. **Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ratificada pelo Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em 02 out 2021.

²⁸⁵ *Ibid.*

importante convenção sobre o direito das crianças no direito internacional contemporâneo, e conta – até outubro de 2021 – com 196 ratificações²⁸⁶. Indo além, a CRC é o primeiro tratado internacional com força vinculante a incorporar todo o escopo dos direitos humanos: civis, culturais, econômicos, políticos e sociais.

Assim como os outros tratados trazidos neste capítulo, a CRC se apresenta como muito relevante para o direito dos refugiados em razão de seu tratamento igualitário e indistinto das garantias básicas conferidas a todos os seres humanos. O artigo 2º traz de maneira incisiva esta indistinção ao dispor que “*os Estados Partes respeitarão os direitos enunciados na presente Convenção e assegurarão sua aplicação a cada criança sujeita à sua jurisdição, sem distinção alguma, independentemente de raça, cor, sexo, idioma, crença, opinião política ou de outra índole, origem nacional, étnica ou social, posição econômica, deficiências físicas, nascimento ou qualquer outra condição da criança, de seus pais ou de seus representantes legais*”²⁸⁷.

Indo além, os artigos 6 e 9 trazem alguns dos direitos das crianças inerentes à vida, enquanto artigos 13 a 15 trazem os direitos à liberdade de expressão, pensamento, consciência, crença, associação e reunião. Os artigos 16 e 17²⁸⁸ trazem a vedação de interferências arbitrárias ou ilegais em sua vida, e o livre acesso a informação que visam promover seu bem-estar social, espiritual e moral, bem como sua saúde física e mental.

3.4 A importância da Convenção de 1951 nos Estados signatários

A Convenção de 1951 permanece até os dias atuais como o principal instrumento do direito internacional dos refugiados, reunindo os fundamentais preceitos que contemplam a proteção desse público em âmbito interno dos Estados que a ratificam. Embora outros tratados internacionais também garantam proteção aos refugiados através de dispositivos de direitos humanos – como demonstrado

²⁸⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **United Nations Treaty Collection: International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 16 December 1966**. Disponível em: <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-3&chapter=4>. Acesso em 05 out 2021.

²⁸⁷ BRASIL. **Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificada pelo Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm>. Acesso em 04 out 2021.

²⁸⁸ *Ibid.*

nesse tópico -, a Convenção de 1951 é o único tratado internacional vinculante e vigente que abrange o rol de direitos dos refugiados em um só acordo.

Até o fim de 2021, 146 Estados ratificaram a Convenção de 1951²⁸⁹, enquanto 146 ratificaram o Protocolo de 1967²⁹⁰, sendo 142 aqueles que ratificaram ambos instrumentos e 149 membros de um ou ambos tratados. Madagascar e São Cristóvão e Neves ratificaram apenas a Convenção de 1951, enquanto Cabo Verde, Estados Unidos da América e Venezuela ratificaram apenas o Protocolo de 1967²⁹¹.

Vale ressaltar que alguns Estados ratificaram a Convenção de 1951 com a reserva geográfica estabelecida pelo artigo 1º, *b*, 1²⁹², como a República Democrática do Congo, Madagascar, Mônaco e a Turquia. Nesses Estados, como apresentado anteriormente, a Convenção somente pode ser aplicada para refugiados oriundos da Europa. A Turquia – que expressamente manteve sua reserva geográfica na ratificação do Protocolo de 1967 – é um importante ator no campo das migrações internacionais, sendo abrigo de milhões de refugiados sírios, e relevante caso para análise do direito internacional dos refugiados para além da Convenção de 1951.

²⁸⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **United Nations Treaty Collection: Convention relating to the Status of Refugees, Geneva, 28 July 1951**. Disponível em: <https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=V-2&chapter=5&Temp=mtdsg2&clang=_en>. Acesso em: 15 jan 2022.

²⁹⁰ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **United Nations Treaty Collection: Protocol relating to the Status of Refugees, New York, 31 January 1967**. Disponível em: <https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=V-5&chapter=5>. Acesso em: 15 jan 2022.

²⁹¹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **States parties, including reservations and declarations, to the 1951 Refugee Convention**. Disponível em: <https://www.unhcr.org/5d9ed32b4#_ga=2.254930959.66753565.1633285603-1441157927.1627228845>. Acesso em 04 jan 2022.

²⁹² “Artigo 1º, b, 1: Para os fins da presente Convenção, as palavras “acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951”, do art. 1º, seção A, poderão ser compreendidas no sentido de ou 3 a) “acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa”; ou b) “acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa ou alhures”; e cada Estado Contratante fará, no momento da assinatura, da ratificação ou da adesão, uma declaração precisando o alcance que pretende dar a essa expressão do ponto de vista das obrigações assumidas por ele em virtude da presente Convenção” In: ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados**, 28 de julho de 1951. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 10 jan 2022.

3.4.1 O caso do Brasil: adequação legislativa

A história do Brasil é repleta de eventos que envolvem a migração internacional, seja ela forçada ou não. Desde a mudança de europeus para o continente com intuito de colonizar, passando por africanos escravizados e chegando em japoneses camponeses, a migração sempre foi elemento central na formação do povo brasileiro²⁹³.

Jacob Dolinger estabelece como marco inicial do tratamento do tema no ordenamento jurídico do Brasil a Carta Régia de D. João VI de 1808 que decretou a abertura dos portos, estimulando a imigração²⁹⁴. Lembra também a influência que o constituinte brasileiro de 1934 recebeu de legislação estadunidense de 1924 que instituíra o sistema de quotas, estabelecendo simétrico dispositivo em seu artigo 121, § 6º – e este sistema foi mantido na Constituição de 1937²⁹⁵. Tal instituto teve a fundamento de controlar a quantidade percentual de estrangeiros de determinada nacionalidade em território nacional, a fim de que se pudesse balancear e sob a justificativa de “garantia da integração étnica”²⁹⁶.

A expansão da indústria nos grandes centros brasileiros nas primeiras décadas do século XX – especialmente São Paulo –, combinado com o processo de urbanização das cidades, culminou no aumento expressivo da demanda de mão-de-obra, composta por brasileiros de classes humildes e prontamente recheadas de imigrantes majoritariamente italianos, espanhóis e japoneses²⁹⁷.

O sistema de quotas só viria a ser abolido na Constituição de 1946, sendo reestabelecida a norma da liberdade de entrada, mantida pela Constituição de 1967 e a Emenda Constitucional de 1969²⁹⁸. Foi sob vigência desta última que o legislador criou o diploma legal que viria a regulamentar, de fato, a questão migratória no

²⁹³ SCHWARCZ, Lília Moritz; STARLING, Heloisa Murgel. **Brasil: Uma biografia**. 2º ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, pg. 15.

²⁹⁴ DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado: parte geral**. 12. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pg. 166

²⁹⁵ *Ibid.*, pg. 167.

²⁹⁶ Artigo 121, §6º. In: BRASIL. **Constituição da República, de 1988**. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 09 jan. 2022.

²⁹⁷ FAUSTO, Boris. **Trabalho urbano e conflito social: 1890-1920**. São Paulo: Companhia das Letras, 2016, pgs. 35-36

²⁹⁸ DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado: parte geral**. 12. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pg. 168.

Brasil, em que pese todas as Constituições da República disporem sobre a matéria de forma superficial.

O Brasil viria a ratificar a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951 apenas em 1960, alguns anos antes de entrar no regime militar que perduraria por mais de vinte anos, momento em que o Estado brasileiro veio a abandonar diversos valores democráticos. Neste período, a realidade brasileira de emigração – uma vez que muitos cidadãos fugiram em razão do temor de perseguição e violência estatal – impactou diretamente os termos da primeira legislação sobre o tema²⁹⁹.

Sancionada em 19 de agosto de 1980, a Lei nº 6.815/80 foi denominada Estatuto do Estrangeiro e surgiu como inovação legislativa na matéria. De maneira inédita no Brasil, o diploma tratou sobre a condição jurídica do estrangeiro – abordando os institutos de entrada, estada, visto e saída, compulsória ou não, sem deixar de dispor sobre os direitos e deveres do estrangeiro em território nacional, sempre em consonância com a Constituição Federal vigente à época. Não obstante, logo nos primeiros capítulos pôde-se constatar a intenção do legislativo de não prever vastas concessões ou uma política de portões abertos ao estrangeiro: “*na aplicação dessa Lei atender-se-á precipuamente à segurança nacional, à organização institucional, aos interesses políticos, socioeconômicos e culturais do Brasil, bem assim à defesa do trabalhador nacional*”³⁰⁰.

O Estatuto define, ao longo de seus 141 artigos, as condições de admissão, estada, registro e saída dos estrangeiros, bem como os documentos de viagem e questões referentes à nacionalidade. Dentre os importantes preceitos trazidos pela referida Lei, vale ressaltar a proibição de concessão e vistos ao estrangeiro menor de dezoito anos desacompanhado de representante legal, à pessoa anteriormente expulsa, e a quem tiver sido condenado ou processado em outro Estado por crime doloso, não obstante também dispor sobre a proibição de legalização do estrangeiro que se encontra clandestino ou irregular³⁰¹. Não obstante, o Estatuto reforçou a

²⁹⁹ SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos refugiados: do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018, pgs. 161-163.

³⁰⁰ BRASIL. **Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6815.htm>. Acesso em 10 jan 2022.

³⁰¹ DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado: parte geral**. 12. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pg. 169.

ideologia da segurança nacional tão defendida pelo regime militar, afastando a influência de princípios de proteção aos direitos humanos³⁰².

Foi durante a vigência do Estatuto do Estrangeiro (e influência da Declaração de Cartagena de 1984³⁰³) que o legislador brasileiro adotou a Lei 9.474 em 1997, conhecida como Estatuto dos Refugiados. A normativa aborda os aspectos caracterizadores do refúgio, a regularização do ingresso no território e pedido de refúgio, e a estrutura e funcionamento do Comitê Nacional para os Refugiados (Conare)³⁰⁴. Vale ressaltar que o Estatuto reitera a aplicação do direito internacional dos refugiados ao garantir que o indivíduo passa, a partir do deferimento da solicitação de refúgio, a gozar de direitos e estar sujeito aos deveres trazidos pela Convenção de 1951³⁰⁵.

Enquanto o Estatuto dos Refugiados é vigente até os dias atuais (janeiro de 2022), o Estatuto do Estrangeiro permanecera em vigor por trinta e sete anos e fora substituído por novo diploma legal. Entendida a necessidade de modernização, o legislador brasileiro desenvolveu o texto que substituiria o antigo Estatuto com forte base no respeito aos direitos humanos, especialmente no que tange aos refugiados e apátridas. Sancionada em 24 de maio de 2017, a Lei 13.445 se tornaria o novo diploma a regular a matéria.

A primeira mudança significativa é notada na própria nomenclatura utilizada: o Estatuto do Estrangeiro dá lugar à nova Lei de Migração. Não mais chamado de “estrangeiro” o cidadão de outra nacionalidade, mas sim de “migrante”, refletindo o contexto internacional que implica na aceitação de migrantes e respeito aos direitos humanos. Logo, o documento de identificação não se intitula Registro Nacional do Estrangeiro (RNE), e sim Registro Nacional Migratório (RNM)³⁰⁶.

³⁰² SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos refugiados: do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018, pg. 163.

³⁰³ *Ibid.*, pg. 164.

³⁰⁴ BRASIL. **Lei nº 9.747, de 22 de julho de 1997**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 10 jan 2022.

³⁰⁵ Artigo. 5º: “O refugiado gozará de direitos e estará sujeito aos deveres dos estrangeiros no Brasil, ao disposto nesta Lei, na Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951 e no Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967, cabendo-lhe a obrigação de acatar as leis, regulamentos e providências destinados à manutenção da ordem pública”. In: BRASIL. **Lei nº 9.747, de 22 de julho de 1997**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 10 jan 2022.

³⁰⁶ Artigo 58, II. In: BRASIL. **Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13445.htm>. Acesso em 10 jan 2022.

O ordenamento jurídico brasileiro também trata garantir direitos fundamentais aos estrangeiros – haja o ânimo de estabelecer residência no Estado ou não. A defesa de tal preceito corrobora com os mais basilares pilares do direito internacional dos direitos humanos. Assim, a Lei de Migração estabelece o novo sistema de proteção dos migrantes no ordenamento jurídico brasileiro, sendo condizente e complementar ao Estatuto dos Refugiados que, por sua vez, costura uma estrutura de análise com os preceitos da Convenção de 1951.

4. O DIREITO INTERNACIONAL DOS REFUGIADOS SOB AMEAÇA: PROTEÇÃO SEM RATIFICAÇÃO

Afunilando o objeto dessa dissertação de mestrado para o ponto central da pesquisa, o presente capítulo abordará o direito internacional dos refugiados – sendo a tutela jurídica inserida como subárea do direito internacional da migração – colocando em perspectiva aqueles Estados que não ratificaram a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951.

A Convenção de 1951, como demonstrado no capítulo anterior, constitui-se como principal instrumento desta seara do direito internacional, por motivos históricos (ao sedimentar em dispositivos legais a antiga preocupação da comunidade internacional acerca dos deslocados internacionais em decorrência da guerra), sociológicos (ao delimitar os elementos que constituem esse público específico) e, evidentemente, jurídicos (ao elencar os princípios de direito que norteiam a proteção dos refugiados em âmbito interno dos Estados).

Estudar a eficácia e alcance do direito internacional dos refugiados em Estados que não ratificam seu principal tratado é instigar os limites do próprio direito internacional e, desta forma, contemplar a grandiosidade e a eficiência de fontes alternativas de direito, como instrumentos de *soft law* e costume internacional. Se a tutela internacional dos refugiados – estabelecida em grande parte pela Convenção de 1951 e seu Protocolo de 1967 – alcança Estados onde esse tratado não tem força de lei interna, é possível afirmar que o objeto de análise da presente dissertação avalia elementos fundamentais do direito internacional como um todo.

4.1 A proteção internacional dos refugiados para além da ratificação de seu principal instrumento

Como apresentado anteriormente, até o final de 2021, 149 Estados eram signatários da Convenção de 1951, do Protocolo de 1967, ou ambos. Contudo, 44 (dos 193) Estados-membro da ONU não eram parte de algum desses instrumentos fundamentais para o direito internacional dos refugiados³⁰⁷. Nesse sentido, a

³⁰⁷ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **States parties, including reservations and declarations, to the 1951 Refugee Convention**. Disponível em: <https://www.unhcr.org/5d9ed32b4#_ga=2.254930959.66753565.1633285603-1441157927.1627228845>. Acesso em 10 jan 2022.

conclusão lógica seria a de que o excedente de membros da ONU que não são signatários comporia a “exceção” ao regime internacional de proteção dos refugiados.

Esses Estados são majoritariamente localizados no Oriente Médio (região onde apenas Irã, Israel, Egito e Iêmen são signatários, e importantes territórios de origem e destino de refugiados como Iraque, Líbano e Jordânia não o são) e no sul e sudeste da Ásia (como Índia, Bangladesh, Paquistão, Sri Lanka, Malásia e Indonésia), mas também espalhados por outras regiões do mundo (como Eritreia e Líbia na África, Mongólia e Uzbequistão no norte da Ásia, e Cuba e Guiana no continente americano)³⁰⁸.

Em suma, de acordo com os dados do ACNUR do final de 2021, dos quase 26,6 milhões de refugiados sob seu mandato, aproximadamente 6.6 milhões (em torno de 25%) vivem em territórios onde a Convenção de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados não é legalmente vigente³⁰⁹. Desse total, ressaltam-se o Paquistão (com mais de 1.4 milhão de refugiados), Bangladesh (com 889.775 refugiados) e o Líbano (com 854.590 refugiados)³¹⁰. Importante destaque é feito para a Turquia (com 3.6 milhões de refugiados)³¹¹, o Estado que mais tem refugiados em seu território no mundo, e que, ainda assim, mantém a reserva geográfica voluntária – restringindo a aplicação da Convenção de 1951 para indivíduos que se tornarem refugiados como um resultado de eventos que ocorreram na Europa³¹². Esta limitação exclui a aplicação do instrumento para os sírios, principal nacionalidade dentre os refugiados na Turquia.

Vale lembrar que promover a ratificação da Convenção de 1951 é um dos elementos-chave do mandato de proteção internacional do ACNUR. Nos ensina Maja Janmyr, coordenadora do projeto Beyond, da Universidade de Oslo, que pesquisa o regime internacional dos refugiados para além dos Estados que não ratificam a Convenção de 1951:

³⁰⁸ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³⁰⁹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugee Data Finder**, 2021. Disponível em: <unhcr.org/refugee-statistics/>. Acesso em 10 jan 2022.

³¹⁰ *Ibid.*

³¹¹ *Ibid.*

³¹² JANMYR, Maja; STEVENS, Dallal. Regional Refugee Regimes: Middle East. In: COSTELLO, Cathryn; FOSTER, Michelle; MCADAM, Jane. **The Oxford Handbook of International Refugee Law**. Oxford: Oxford University Press, 2021, pg. 335.

“Ao implementar essa tarefa, a estratégia do ACNUR incluiu desde campanhas globais de ratificação – como a campanha de 1998 buscando garantir a adesão “universal” à Convenção até o ano 2000 – até esforços mais direcionados de lobby feitos para Estados não signatários de forma individual. A adesão à Convenção, argumentara o ACNUR, é crucial por várias razões, principalmente porque “adesão significa melhor proteção” [...]: ‘A adesão facilita muito a tarefa do ACNUR de mobilizar apoio internacional para lidar com situações de refugiados que possam surgir em qualquer país. O ACNUR acredita que é necessário ampliar a base de apoio do Estado a esses instrumentos de refugiados, garantindo que a proteção oferecida aos refugiados seja mais universal e que os encargos e responsabilidades dos governos sejam distribuídos de forma equitativa e consistentemente aplicados’³¹³ (tradução nossa).

Se para o ACNUR a adesão à Convenção garante “melhor proteção” para os refugiados, a prática não consegue garantir esta constatação: não há estudos oficiais sistemáticos ou comparativos sobre a proteção em Estados signatários versus não signatários³¹⁴. Segundo B. S. Chimni, o chamado “mito da diferença” foi criado pela literatura na área durante a década de 1980 para propagar que a natureza e a característica dos fluxos de refugiados eram diferentes entre o Norte e o Sul Global, sendo que aqueles eram compostos por “homens brancos e anticomunistas” e não eram condizentes com a imagem do refugiado do Terceiro Mundo – e tal constatação fomentou a dúbia noção de maior proteção nos Estados no Norte onde, conseqüentemente, a Convenção é majoritariamente vigente e vinculante³¹⁵.

Contudo, a análise dos casos práticos³¹⁶ de Estados não signatários nos leva a compreender que, embora não seja possível afirmar que a proteção nesses territórios é a mesma prestada em Estado signatários, é factível apontar para a possibilidade de que a proteção em Estados não signatários não seja necessariamente inferior àquela de Estados signatários.

³¹³ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. *International Journal of Refugee Law*, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³¹⁴ *Ibid.*

³¹⁵ CHIMNI, B. S. The Geopolitics of Refugee Studies: A View from the South. In: *Journal of Refugee Studies*, vol. 11, n. 4, 1998. Disponível em: <<https://academic.oup.com/jrs/article/11/4/350/1587519>>. Acesso em 13 jan 2022.

³¹⁶ A análise específica dos Estados não signatários é feita no tópico “4.3 Como estes Estados atuam e ajudam a criar o regime internacional de proteção dos refugiados” da presente dissertação.

4.2 Porque alguns Estados ainda não ratificaram a Convenção de 1951

Estados optaram por não ratificar a Convenção de 1951 pelas mais diversas razões, sendo este um corolário do princípio da soberania – que garante ao Estado a decisão final sobre se submeter a um regime jurídico internacional que lhe convém. Historicamente, alguns Estados alteraram a forma que entendiam a Convenção e decidiram ratificá-la depois de sua entrada em vigor (como a República de Nauru, em 2011), assim como novos Estados também decidiram aderir aos seus termos (como o Sudão do Sul, em 2018)³¹⁷.

Indo além, a maioria dos Estados que não ratificaram a Convenção são não-europeus e já eram vistos como “exceções” ao regime mesmo durante o período de negociação dos termos do instrumento, fato que se iniciou em 1946³¹⁸. Durante a fase de minuta do tratado muitos Estados do Sul Global não concordaram com a falta de aplicabilidade universal da Convenção (em razão do limite geográfico voluntário), entendendo assim que o resultado final falhou em retratar uma realidade para além da Europa.

Por estes motivos, a Convenção pode ser compreendida como um instrumento eurocêntrico, regional e não apresentando uma resposta ao problema global dos refugiados. De acordo com Tendayi Achiume, a Convenção, por buscar excluir refugiados não-europeus e não-brancos, radicalizou a primeira definição internacional legal de um refugiado³¹⁹.

Outro importante fator que levou a não ratificação da Convenção foi a situação legal destes Estados, pois muitos ainda não eram independentes no tempo das negociações e muitos outros (como Líbano, Arábia Saudita, Síria, Iraque, Paquistão e Índia) não participaram em muitos níveis³²⁰, além do legado pós-colonial

³¹⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **United Nations Treaty Collection: Convention relating to the Status of Refugees, Geneva, 28 July 1951**. Disponível em: <https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=V-2&chapter=5&Temp=mtdsg2&clang=_en>. Acesso em: 15 jan 2022.

³¹⁸ JANMYR, Maja. Non-signatory States and the international refugee regime. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 39-42. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/janmyr.pdf>>. Acesso em 10 jan 2022.

³¹⁹ *Apud* JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³²⁰ *Ibid.*

que a Convenção representava aos Estados recém-independentes³²¹. Há alguns estudos que focam na questão específica de Estados que desaparecem ou se transformam em outros Estados – uma vez que o direito internacional se preocupa com o tema dos tratados internacionais em âmbito das sucessões³²², e as circunstâncias da descolonização de alguns Estados interferiram na aplicação da Convenção de 1951³²³.

O argumento contrário à ratificação da Convenção permanece sólido na maioria destes Estados até os dias atuais, ainda que pouco se saiba sobre as motivações precisas que os levam a não querer submeter aos termos do instrumento. Passemos à análise das regiões de maneira individualizada sobre o tema, baseada na pesquisa de Maja Janmyr.

No Oriente Médio, a explicação mais utilizada para argumentar a falta de ratificação da Convenção é a de que os Estados árabes não têm intenção de oferecer “residência permanente” aos refugiados, não obstante sua disposição para receber um alto número de refugiados³²⁴. A questão da Palestina – que envolve a luta por existência do Estado palestino em razão da falta de reconhecimento internacional, fato que impulsiona um grande fluxo migratório de indivíduos deixando o território beligerante³²⁵ – é frequentemente suscitada como principal motivo, uma vez que Estados como Líbano e Jordânia temem que a ratificação da Convenção possa promover “integração local e potencialmente perturbar o sensível balanço demográfico e socioeconômico” da região³²⁶. Além disso, uma suposta obrigação de integrar seria contrária ao direito de retorno, assegurado aos palestinos.³²⁷

Vale lembrar que muitos Estados árabes que não ratificaram a Convenção participaram ativamente na construção dos Princípios de Bangkok sobre o Estatuto e

³²¹ JONES, Martin. Expanding the Frontiers of Refugee Law: Developing a Broader Law of Asylum in the Middle East and Europe. *In: Journal of Human Rights Practice*, vol. 9, ed. 2, julho 2017, pgs. 212–215.

³²² HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de direito internacional público**, 16ª edição. São Paulo: LTr, 2021, pgs 128-130.

³²³ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. *International Journal of Refugee Law*, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³²⁴ *Ibid.*

³²⁵ SAID, Edward W. **A questão da Palestina**. São Paulo: Ed. Unesp, 2012.

³²⁶ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. *International Journal of Refugee Law*, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³²⁷ JANMYR, Maja; STEVENS, Dallal. Regional Refugee Regimes: Middle East. *In: COSTELLO, Cathryn; FOSTER, Michelle; MCADAM, Jane. The Oxford Handbook of International Refugee Law*. Oxford: Oxford University Press, 2021, pgs. 335-336.

Tratamento dos Refugiados, realizada pela Organização Consultiva Legal Asiática-Africana, em 1966, que estabelece preceitos similares aos dos fundamentais instrumentos de proteção internacional dos refugiados³²⁸. No Líbano, por exemplo, o receio acerca das obrigações advindas da Convenção e a responsabilidade do Estado de destino em relação ao ACNUR fazem que o Estado seja menos inclinado a ratificar o instrumento³²⁹.

No sul e sudeste da Ásia, há outra linha de argumentação no sentido de explicar os motivos da não ratificação. De acordo com Sara E. Davies, o envolvimento limitado dos Estados dessa região na construção do direito internacional dos refugiados levou à rejeição generalizada da Convenção, vista como um instrumento de promoção das práticas eurocentristas de reconhecimento e proteção dos refugiados³³⁰. Não obstante, o argumento é incrementado com a crença local de que a Convenção fora estruturada por um seleto grupo de Estados europeus visando atender seus próprios interesses³³¹.

Embora os motivos sejam diferentes, há consenso entre os Estados não signatários de que a Convenção é marcada por elementos ocidentais muito distantes da realidade do Sul Global, tornando impraticável sua aplicação. Contudo, isso não significa que a Convenção seja a única baliza limitadora do direito internacional dos refugiados e, muito menos, que os Estados que não a ratificam fiquem fora desse sistema.

4.2.1 A influência da Convenção de 1951 nos Estados que não a ratificam

Inicialmente, vale lembrar que a própria difusão do direito internacional dos refugiados é calcada em processos de expansão da norma através da “socialização” e “internalização”, denominado por Harold Koh como “processos legais transnacionais”³³². Como exemplo, analisa-se o caso das normas legais europeias sobre refugiados que acabaram por ser emuladas em outras partes do mundo, em

³²⁸ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. *International Journal of Refugee Law*, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³²⁹ *Ibid.*

³³⁰ *Apud Ibid.*

³³¹ *Ibid.*

³³² *Apud Ibid.*

razão da influência e da expansão do direito, assim como também ocorre com as normas de direitos humanos³³³.

Esta teoria questiona a figura do Estado como única peça central do direito internacional dos refugiados, e introduz a participação de outros atores na construção desse regime, como o ACNUR, diplomatas, organizações não governamentais, universidades, etc.³³⁴. De fato, toda a estrutura da governança global para migração estruturada através do direito internacional da migração tem respaldo na participação de diversos atores, que caracterizam o ambiente heterogêneo que circunda a questão³³⁵.

Se, no contexto formal, as normas demandam o rito jurídico da ratificação para que possam ser interiorizadas por um determinado ordenamento jurídico doméstico de um Estado³³⁶, por outro lado, no contexto material, as normas podem ser interiorizadas por “micro processos de influência social”³³⁷ – atestando como tratados que não são vinculantes podem ainda impactar.

Nesse sentido, é evidente que o direito internacional dos refugiados está presente também em Estados não signatários da Convenção de 1951 através de diversas formas. O ACNUR é o mais importante ator desta presença, engajando a proteção internacional e também assistência direta para refugiados e solicitantes de asilo nesses Estados: esteve presente de maneira ativa no Líbano (desde 1961), Paquistão (desde 1979) e Bangladesh (desde 1971, durante a Guerra de Independência)³³⁸. Essa atuação é decorrente do mandato universal e sem qualquer limitação geográfica do ACNUR, atuando mesmo onde a Convenção não é vigente afim de supervisionar (com o consentimento do Estado) a situação de refugiados³³⁹.

As operações, intervenções e iniciativas desenvolvidas pelo ACNUR nesses Estados influenciaram diretamente o direito internacional dos refugiados, gerando

³³³ *Ibid.*

³³⁴ *Apud Ibid.*

³³⁵ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 340.

³³⁶ ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, G. E.; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de direito internacional público**. São Paulo: Saraiva, 2016, pgs. 162-166.

³³⁷ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³³⁸ *Ibid.*

³³⁹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Estatuto do ACNUR**, 1950. Disponível em:

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Estatuto_ACNUR.pdf?file=fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Estatuto_ACNUR>. Acesso em 09 jan 2022.

prática relevante que leva à criação de *opinio juris*, sendo essa uma “prática geral aceita como direito”³⁴⁰. Assim, o ACNUR atua fortalecendo o suporte institucional para a proteção de refugiados, e não somente na promoção da ratificação da Convenção³⁴¹.

Contudo, a atuação do ACNUR nesses Estados está localizada bem na intersecção entre o direito internacional e a abordagem específica dada pelos governos à questão do asilo e refúgio. A agência da ONU negocia o modelo de intervenção a ser feito no Estado de acordo com o interesse do governo local, que tende a preferir o estabelecimento de proteção de grupos específicos de refugiados ao invés de adotar uma única abordagem sistemática e imparcial. Isso faz com que as operações sejam excepcionalmente vulneráveis à interferência governamental³⁴².

Uma das mais utilizadas formas de cooperação entre o ACNUR e Estados não signatários é o *Memorandum of Understanding (MOU)*, documento bilateral que firma a parceria formal entre as duas partes, estabelecendo a relação importante entre a figura estatal e a Convenção de 1951³⁴³. Esse foi o caso do MOU assinado entre o ACNUR e a Jordânia em 1998, que estabeleceu uma definição de refúgio similar àquela da Convenção, e compeliu o Estado ao cumprimento dos padrões internacionais mínimos de proteção dos refugiados – incluindo o princípio do *non-refoulement*³⁴⁴, trazido anteriormente nessa dissertação.

4.3 Como esses Estados atuam e ajudam a criar o regime internacional de proteção dos refugiados

Muitos dos Estados que figuram na lista de maiores recebedores de refugiados no mundo não ratificaram a Convenção de 1951, mas, ironicamente, se envolvem com o regime internacional de proteção dos refugiados de diversas formas. A relação desses Estados com o regime é extensa e vai além do quesito formal: não somente as normas do direito internacional dos refugiados são disseminadas e adotadas, mas também tais Estados participam no desenvolvimento

³⁴⁰ BROWNLIE, Ian. **Principles of Public International Law**. Oxford: Oxford University Press, 2003, pg. 8

³⁴¹ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³⁴² *Ibid.*

³⁴³ *Ibid.*

³⁴⁴ *Ibid.*

dessa subárea do direito internacional ao serem presentes e ativos em plataformas globais sobre a proteção dos direitos dos refugiados³⁴⁵.

Ainda assim, a tradicional literatura de direito internacional deu pouca ou quase nenhuma atenção ao regime internacional de proteção dos refugiados em Estados que não ratificam sua pedra angular – a Convenção de 1951. Isso porque, como lembra Martin Jones, o regime internacional vê estes Estados como “exceções” ao sistema e suas contribuições ao direito internacional dos refugiados são raramente consideradas³⁴⁶. A intenção buscada por essa dissertação é aproximar os Estados não signatários da Convenção ao debate sobre o passado, presente e futuro do regime internacional de proteção aos refugiados.

De fato, os Estados não signatários da Convenção são entendidos como parte do rol de “excluídos” do sistema internacional dos refugiados como um todo. A influência ocidental e eurocêntrica que permeia os termos do principal instrumento do regime impede que as raízes opressivas e coloniais da Convenção sejam enfrentadas, somando a ausência de crítica efetiva por parte das perspectivas do Terceiro Mundo sobre o direito internacional dos refugiados³⁴⁷.

Além do mais, há uma barreira na invocação de jurisprudência e prática casual advinda de Estados que recebem mais refugiados e, assim, detêm maior conhecimento factual sobre a matéria (principalmente no Sul Global), em detrimento da aplicação dos exemplos advindos de Estados como Austrália, Canadá, Nova Zelândia e Estados Unidos – que, não obstante receberem porção menor dos refugiados do mundo, representam a tendência legal predominante no direito internacional dos refugiados³⁴⁸.

O mesmo se aplica aos estudos sobre o tema, que são majoritariamente feitos por acadêmicos ocidentais e eurocêntricos, e tal diferença de realidades torna difícil a aplicação dos preceitos do regime internacional em Estados não signatários da Convenção. De acordo com Maja Janmyr, os processos que

³⁴⁵ JANMYR, Maja. Non-signatory States and the international refugee regime. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 39-42. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/janmyr.pdf>>. Acesso em 10 jan 2022.

³⁴⁶ *Apud* JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³⁴⁷ *Ibid.*

³⁴⁸ *Ibid.*

envolvem a predominância ocidental na prática do direito internacional dos refugiados contribuem para o fato da grande parte da literatura e doutrina do segmento simplesmente ignorar a questão dos Estados não signatários, ou abordar de forma superficial³⁴⁹. Nesse sentido, passemos à análise específica da região de alguns dos principais Estados não signatários da Convenção de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados.

4.3.1 Oriente Médio: Líbano e Jordânia

Como demonstrado anteriormente, poucos Estados no Oriente Médio ratificaram a Convenção de 1951, por mais paradoxal que possa parecer em uma região na qual a migração forçada sempre esteve presente. Em especial, dois Estados detêm papéis especiais no que tange às migrações forçadas da região, em razão do número de refugiados recebidos e da importância estratégica na geografia: Líbano e Jordânia.

De acordo com o ACNUR, havia 854.590 refugiados no Líbano até o final de 2021, sendo mais de 98% desses advindos da Síria, país vizinho³⁵⁰. Diferentemente de outros Estados na região, o Líbano se envolveu ativamente no estabelecimento de um regime internacional de proteção dos refugiados³⁵¹ – enquanto muitas populações de refugiados foram historicamente marginalizadas e maltratadas, a comunidade internacional por diversas vezes realçou a positiva ação do Estado em relação aos refugiados³⁵².

³⁴⁹ *Ibid.*

³⁵⁰ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugee Data Finder**, 2021. Disponível em: <[unhcr.org/refugee-statistics/](https://www.unhcr.org/refugee-statistics/)>. Acesso em 15 jan 2022.

³⁵¹ O Líbano participou efetivamente da criação da Organização Internacional para os Refugiados, em 1946, e na criação de seu sucessor, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, em 1949. Os relatórios da época apontam uma participação engada em alcançar uma definição mais ampla para o conceito de refugiado. Dessa forma, o Líbano se afastou das negociações e optou por não ratificar unanimemente a Convenção em razão do descontentamento com o resultado final do texto. Ver mais em: JANMYR, Maja. No Country of Asylum: 'Legitimizing' Lebanon's Rejection of the 1951 Refugee Convention. In: **International Journal of Refugee Law**, 2017, vol. 29, n. 3, pgs. 438-465.

³⁵² Em 2014, o Secretário Geral das Nações Unidas chegou a declarar que o "Líbano é um pilar fundamental na estrutura internacional para proteção dos refugiados sírios, e, sem ele, todo o sistema colapsaria". Ver mais em: JANMYR, Maja. No Country of Asylum: 'Legitimizing' Lebanon's Rejection of the 1951 Refugee Convention. In: **International Journal of Refugee Law**, 2017, vol. 29, n. 3, pgs. 438-465.

Os refugiados sob o mandato da ACNUR no Líbano já chegaram a ser mais de 1 milhão em 2016, número que impressiona especialmente quando em contraste com a população total, com pouco mais de 6 milhões de pessoas:

“Apesar desses altos números, o governo libanês insiste que não é um país de asilo e rejeita, em princípio, a integração local de refugiados. Essa abordagem pode ser rastreada até a Constituição libanesa de 1926 (emendada em 1990), que parece proibir qualquer assentamento permanente de migrantes. Também está sedimentado no documento chave que estabelece a resposta da ONU e do governo à presença de refugiados sírios no país, o Plano de Resposta à Crise do Líbano (LCRP), que afirma que: ‘O Líbano não é um país de asilo, nem um destino final para refugiados, muito menos um país de reassentamento’”³⁵³ (tradução nossa).

Dessa forma – ressaltando a característica de não ser um destino final para refugiados – o governo do Líbano permanece oficialmente legitimando sua não ratificação à Convenção de 1951. Quatro principais motivos podem estar por trás dessa resistência: 1) há uma incerteza generalizada (em especial, política) acerca das obrigações advindas da Convenção, incluindo a crença que o instrumento exigiria que o Estado permitisse reassentamentos permanentes em seu território; 2) a responsabilidade para com terceiros (como o ACNUR), gerando o pensamento de que a ratificação traria mais “fardo” para o Líbano; 3) a política da “boa-vizinhança” com os Estados árabes impõe que o Líbano não aceite o emprego do tempo “refugiado”, pois a obrigação de reconhecer como tais aqueles frutos de migrações forçadas colocaria a boa relação em questão; 4) oficiais do governo e tomadores de decisão consideram que a ratificação seria redundante, uma vez que o Estado já se compromete com diversos outros tratados internacionais de direitos humanos e já tem legislação interna própria para tratar da questão³⁵⁴.

A legislação libanesa (lei de 1962 que regulamenta a entrada e estada de estrangeiros no Líbano) contém um número limitado de dispositivos acerca da solicitação de asilo e a emissão de documentos de identificação para estrangeiros registrados no território, mas permanece mal implementada³⁵⁵. Há negligência por

³⁵³ JANMYR, Maja. No Country of Asylum: ‘Legitimizing’ Lebanon’s Rejection of the 1951 Refugee Convention. In: **International Journal of Refugee Law**, 2017, vol. 29, n. 3, pgs. 438-465.

³⁵⁴ *Ibid.*

³⁵⁵ CLUTTERBUCK, Martin; HUSSEIN, Yara; MANSOUR, Mazen; RISPO, Monica. Alternative protection in Jordan and Lebanon: the role of legal aid. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 16 jan 2022.

parte do legislador libanês em tratar a questão dos refugiados como um tema passível de proteção legal.

Houve discussões e negociações envolvendo o ACNUR e o governo do Líbano visando a ratificação da Convenção, todas infrutíferas. Os dois sujeitos chegaram a assinar um *Memorandum of Understanding* em 2003, mas o tema não evoluiu pelos interesses aqui expostos³⁵⁶. Os conflitos armados e a escalada de tensão política após a assinatura do MoU se tornaram maiores barreiras à efetivação da ratificação.

No aspecto da proteção *versus* ratificação, o Líbano assegura os mecanismos de garantia aos direitos humanos fundamentais dos refugiados através de legislação interna que condiz com o regime internacional de proteção. Contudo, a proteção dada aos refugiados sírios no Líbano não afasta o fato de que alguns desses permanecem vivendo em situações precárias. Recentes mudanças regulatórias deixaram refugiados em situação legal precária, sendo a maioria de sírios sem status legal de refúgio no Estado libanês. Assim, estes acabam tendo duas opções: deixar o Líbano, ou permanecer e aceitar exploração³⁵⁷.

Indo além, como apresentado em estudo de campo feito por Maja Janmyr, há diferenças no que se refere ao tratado de refugiados de diferentes nacionalidades, como acontece com os sudaneses, especialmente quando em perspectiva com a “resposta síria” aplicada ao caso. Com relatos de racismo e discriminação racial em relação às comunidades sudanesas no Líbano, essa população sofre de vulnerabilidade humanitária e reagem com protestos e resistência contra o processo de “invisibilização”³⁵⁸.

A situação é similar a Jordânia, que também não ratifica a Convenção. De acordo com o ACNUR, havia 708.308 refugiados no território jordaniano até o final de 2021, sendo aproximadamente 90% desses originários da Síria, país vizinho³⁵⁹. De fato, a população de refugiados no Estado já chegou a 2 milhões de palestinos e

³⁵⁶ JANMYR, Maja. No Country of Asylum: ‘Legitimizing’ Lebanon’s Rejection of the 1951 Refugee Convention. In: **International Journal of Refugee Law**, 2017, vol. 29, n. 3, pgs. 438-465.

³⁵⁷ JANMYR, Maja. Precarity in Exile: The Legal Status of Syrian Refugees in Lebanon. In: **Refugee Survey Quarterly**, 2016, n. 35, pgs. 58-78.

³⁵⁸ JANMYR, Maja. Sudanese Refugees and the “Syrian Refugee Response” in Lebanon: Racialized Hierarchies, Processes of *Invisibilisation*, and Resistance. In: **Refugee Survey Quarterly**, 2021, n. 00, pgs. 1-26.

³⁵⁹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugee Data Finder**, 2021. Disponível em: <unhcr.org/refugee-statistics/>. Acesso em 15 jan 2022.

1,3 milhão de sírios em 2014, sendo mais de 40% desses originários de outros Estados³⁶⁰.

O tratamento dado pela Jordânia aos refugiados é baseado nos termos definidos pelo MoU assinado em 1998 entre o Estado e o ACNUR, que inclui a mesma definição de “refugiado” da Convenção e aceita o princípio do *non-refoulement* e da solução de terceiros países. Contudo, não há qualquer menção ou proteção para a iniciativa da integração local como solução para a questão:

“Todas as pessoas que cruzam a fronteira da Síria são consideradas refugiadas, a menos que sejam consideradas uma ameaça potencial à segurança ou tenham atravessado ilegalmente. Ao longo da fronteira sírio-jordaniana de 378 km existem 25 pontos de passagem reconhecidos e outros 23 que estão abertos dependendo da situação. Nos pontos de passagem existem locais temporários de reunião ou coleta onde ocorre a categorização e priorização. A prioridade é dada primeiro aos feridos e doentes; depois para crianças, especialmente menores desacompanhados ou separados; ao lado dos idosos; e por último à população adulta em geral. 41% dos refugiados que chegam são crianças, 30% são mulheres e 29% são homens. Existem atualmente cinco campos na Jordânia e outro sendo planejado; no entanto, a grande maioria dos requerentes de asilo e refugiados sírios que fogem do conflito vive fora dos campos, sobrecarregando assim as comunidades locais e anfitriãs³⁶¹ (tradução nossa).

O texto do documento prevê o cometimento do Estado jordaniano em tratar solicitantes de asilo e refugiados “de acordo com os padrões internacionais” e também garantir seus direitos à educação, saúde, prática religiosa e liberdade de movimento, além do acesso à justiça e o direito à assistência jurídica³⁶². O acesso ao judiciário jordaniano garante que as decisões sobre deportações na Jordânia possam ser questionadas na corte administrativa, porém, o desafio está no fato de que os tomadores de decisão gozam de ampla discricção sem ter a obrigação de divulgar razões pelas deportações³⁶³.

Essa discricionariade dos agentes públicos de imigração da Jordânia segue irrestrita pela ausência da obrigação legal que a Convenção de 51 traria no tocante

³⁶⁰ AL-KILANI, Saleh. A duty and a burden on Jordan. In: **Forced Migration Review**, n. 47, Setembro, 2014, pgs. 30-31. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/syria/alkilani.pdf>>. Acesso em 14 jan 2022.

³⁶¹ *Ibid.*

³⁶² CLUTTERBUCK, Martin; HUSSEIN, Yara; MANSOUR, Mazen; RISPO, Monica. Alternative protection in Jordan and Lebanon: the role of legal aid. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 16 jan 2022.

³⁶³ *Ibid.*

aos preceitos mínimos do tratamento justo aos refugiados sendo, assim, é mais um dos prejuízos causados pelo fato do Estado não ser signatário desse importante instrumento. Contudo, vale lembrar que a Jordânia também é signatária de diversos instrumentos de direitos humanos que estabelecem padrões mínimos de tratamento ao indivíduo e expandem as fronteiras³⁶⁴ do regime internacional de proteção dos refugiados.

Nesse sentido, o judiciário jordaniano tem priorizado o direito internacional e as obrigações de direitos humanos oriundos desses em casos envolvendo os refugiados: cortes nacionais reconheceram o princípio do *non-refoulement* em várias decisões envolvendo tortura, direito à nacionalidade, direito ao trabalho, proibição de prisão arbitrária e presunção da inocência³⁶⁵.

Em suma, Líbano e Jordânia compartilham desafios semelhantes em relação à proteção dos refugiados e, embora estudos apontem que uma eventual ratificação da Convenção por parte de ambos Estados seja algo politicamente irrealista, há medidas domésticas sendo tomadas para fortalecer a estrutura de proteção legal sob os auspícios do direito interno³⁶⁶. É importante ressaltar que tais medidas são estruturadas a partir do respeito às obrigações com a efetivação dos direitos humanos, calcados em tratados internacionais dos quais ambos Estados são parte.

4.3.2 Sul da Ásia: Índia, Paquistão e Bangladesh

A realidade do Oriente Médio em pouco difere da Ásia, onde grande parte dos Estados também não ratificaram a Convenção de 1951, não obstante o expressivo número de refugiados e migrantes nessa região. O sul do continente, especificamente, ocupa posição de protagonismo no tema dos refugiados, uma vez que três dos mais populosos Estados – Índia, Paquistão e Bangladesh – são territórios de destino para fluxos migratórios intrarregionais e, ainda assim, não aderem ao principal instrumento do regime internacional.

³⁶⁴ JONES, Martin. Expanding the Frontiers of Refugee Law: Developing a Broader Law of Asylum in the Middle East and Europe. In: **Journal of Human Rights Practice**, vol. 9, ed. 2, julho 2017, pgs. 212–215.

³⁶⁵ CLUTTERBUCK, Martin; HUSSEIN, Yara; MANSOUR, Mazen; RISPO, Monica. Alternative protection in Jordan and Lebanon: the role of legal aid. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 16 jan 2022.

³⁶⁶ *Ibid.*

Há correntes doutrinárias diversas – como é o caso das TWAIL (*Third World Approaches to International Law*³⁶⁷) – que insistem na defesa de que os Estados asiáticos devem continuar recusando a adesão à Convenção de 1951 porquanto existir a “estratégia de contenção que visa transferir o fardo do cuidado com os refugiados para o mundo pobre”, sugerindo que o foco desses Estados deve ser primeiro em seus sistemas nacionais antes de buscar integração internacional³⁶⁸.

Esse, que parece ser o argumento que justifica a não ratificação da Convenção, não reflete a realidade dos sistemas jurídicos internos: embora não vinculados, os Estados do Sul da Ásia se comprometeram a várias obrigações legais sob o direito internacional. Indo além, esses se engajaram na aplicação dos preceitos de direitos humanos em seus ordenamentos internos criando legislação, políticas, práticas ou sistemas voltados para a resposta às necessidades de proteção dos refugiados³⁶⁹.

De acordo com o ACNUR, havia 196.194 refugiados na Índia até o final de 2021, sendo, dentro outros, 92 mil originários do Sri Lanka, 73 mil da China e 20 mil de Myanmar³⁷⁰. A história moderna da imigração da Índia pode ter como recorde a partição do território em 1947, processo que derivou do fim formal da era de colonialismo e impulsionou o surgimento de novos Estados na região, como Paquistão e, posteriormente, Bangladesh³⁷¹.

A posição dos refugiados na Índia nos últimos anos fora baseada na boa vontade do governo, sem codificação legal por parte do Estado independente (e nem por parte do Raj Britânico) – tornando a questão a ser caracterizada como “*ad hoc*”

³⁶⁷ A corrente denominada “abordagens do Terceiro Mundo para o direito internacional” tem ganhado destaque entre os debates acadêmicos nas últimas décadas. Essa escola de pensamento jurídico busca justificar o direito internacional como um mecanismo da contínua exploração dos Estados de Primeiro Mundo para com os localizados no Terceiro Mundo, ou Sul Global, através de análises das fundações coloniais dessa seara do direito e estudos sobre as perspectivas futuras. Para mais, ver: CHIMNI, B. S. *Third World Approaches to International Law: A Manifesto*. In: ANGHIE, Antony; CHIMNI, Bhupinder; MICKELSON, Karin; OKAFOR, Obiora C. **The Third World and International Order**. Brill: Leiden, 2003, pgs. 47-73.

³⁶⁸ BARBOUR, Brian. Beyond Asian Exceptionalism: refugee protection in non-signatory States. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

³⁶⁹ *Ibid.*

³⁷⁰ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugee Data Finder**, 2021. Disponível em: <[unhcr.org/refugee-statistics/](https://www.unhcr.org/refugee-statistics/)>. Acesso em 15 jan 2022.

³⁷¹ RAMASUBRAMANYAM, Jay. **India’s Relationship to the Global Refugee Regime: a legal and historical analysis of the conceptualization of refugeehood**. 2022. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de Carleton, Canadá, 2021.

ou estrategicamente ambígua³⁷². Esse fator decorre do próprio entendimento político indiano acerca da legislação internacional e sua aplicação para a realidade local, mas não exclui a obrigação estatal de observar as normas internacionais.

A proteção para os refugiados na Índia é dividida entre o governo e o ACNUR, sendo que a ação daqueles que entram a partir dos Estados vizinhos (com exceção de Myanmar) é coordenada pelo Ministério do Interior. Embora bem estruturado, o regime local dos refugiados ainda encontra alguns problemas na prática:

“A Índia tem sido elogiada por sua longa história de proteção dos refugiados, mas os desenvolvimentos recentes são preocupantes. Juntamente com o aumento da xenofobia em todo o país, em 2017 um aviso foi emitido pelo Ministério do Interior ordenando a “detecção e deportação de... imigrantes ilegais do estado de Rakhine, também conhecido como “rohingya” ... rapidamente e sem demora”. No caso *Mohammad Salimullah v União da Índia*, atualmente pendente perante a Suprema Corte, dois reclamantes rohingya estão contestando a decisão. Eles argumentam que a deportação violaria os direitos fundamentais previstos na Constituição indiana, que a Índia tem obrigações sob o direito internacional consuetudinário de respeitar o princípio do *non-refoulement* e que existe um regime de fato de proteção de refugiados na Índia que inclui uma longa história de proteção de refugiados e que a Índia tem, portanto, a obrigação de implementar a política existente de forma justa. Em 8 de abril de 2021, o tribunal rejeitou um pedido de medida cautelar que foi feito em nome de centenas de rohingya que foram presos e detidos em Jammu e estavam sob ameaça imediata de deportação enquanto o caso estava pendente³⁷³”. (tradução nossa)

Nesse sentido, há estudos atuais que apontam que a Índia não somente atingiu os padrões detalhados pela Convenção de 1951, mas também superou e produziu um alto nível em proteção dos refugiados em âmbito local, e que a caracterização da Índia como uma divergente do regime internacional de proteção é uma “manifestação do eurocentrismo” e uma “produção do orientalismo jurídico”³⁷⁴. Esta afirmação também se manifesta como a motivação pela qual a Convenção permanece sem ser ratificada pelo Estado.

³⁷² KAPOOR, Ria. Removing the International from the Refugee: India in the 1940s. In: **Humanity: An International Journal of Human Rights, Humanitarianism, and Development**, vol. 12, num. 1, maio 2021, pgs. 1-19

³⁷³ BARBOUR, Brian. Beyond Asian Exceptionalism: refugee protection in non-signatory States. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

³⁷⁴ RAMASUBRAMANYAM, Jay. **India's Relationship to the Global Refugee Regime: a legal and historical analysis of the conceptualization of refugeehood**. 2022. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de Carleton, Canadá, 2021.

De acordo com o ACNUR, havia 1.438.523 refugiados no Paquistão até o final de 2021, sendo quase a totalidade (1.438.020 pessoas) originários do Afeganistão, país vizinho³⁷⁵. Esse fluxo migratório já expressivo foi agravado pela escalada de tensões no Afeganistão a partir de agosto de 2021, quando o Talibã – organização nacionalista islâmica de grande protagonismo na história política afegã recente – retomou o poder com uso da força e violência, fato que impulsionou que muitos afegãos deixassem o território³⁷⁶.

Dos quase 2,6 milhões de afegãos que já deixaram suas casas³⁷⁷, 90% estão refugiados nas repúblicas islâmicas do Paquistão e Irã – Estados que enfrentam problemas parecidos, mas com estruturas jurídicas diferentes. O Irã é signatário da Convenção de 1951 e seu Protocolo de 1967, fazendo reservas ao artigo 17 (direito a profissões assalariadas), artigo 23 (assistência pública), artigo 24 (legislação do trabalho e previdência social) e artigo 26 (liberdade de movimento); na prática, o governo criou políticas públicas progressivas e inclusivas para inserir refugiados em sistemas de educação, saúde e meios de sustento. Como resultado, 96% dos refugiados vivem em cidades ou vilarejos próximos a comunidades iranianas, e 4% vivem em 20 campos de assentamento gerenciados pelo Escritório para Estrangeiros e Imigrantes do Ministério do Interior, em parceria com o ACNUR³⁷⁸.

A busca de refúgio por afegãos no Paquistão encontra explicação histórica e cultural. O Afeganistão é uma nação multiétnica composta de vários grupos, quase todos deslocados durante a ocupação soviética no território. Dentre esses, os *Pushtuns*, importante grupo étnico originário das províncias no sudeste do Afeganistão, iniciaram o movimento migratório forçado em direção ao Estado vizinho a partir da reação militar contra o regime soviético em 1978, em razão do bombardeiro da região e destruição de seus lares. Para isso, o grupo cruzou a fronteira e se estabeleceu nas províncias do nordeste paquistanês, onde seus

³⁷⁵ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugee Data Finder**, 2021. Disponível em: <[unhcr.org/refugee-statistics/](https://www.unhcr.org/refugee-statistics/)>. Acesso em 15 jan 2022.

³⁷⁶ Afghanistan: How many refugees are there and where will they go? **BBC News**, 31 ago 2021. Disponível em: <<https://www.bbc.com/news/world-asia-58283177>>. Acesso em: 17 jan 2022.

³⁷⁷ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Figures at a glance**, 2022. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-in/figures-at-a-glance.html>>. Acesso em 19 jan 2022.

³⁷⁸ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugees in Iran**, 2022. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/ir/refugees-in-iran/>>. Acesso em 19 jan 2022.

primos distantes compartilham do mesmo idioma, o *pushtu*³⁷⁹. Com o tempo e a necessidade, outros diversos grupos étnicos foram submetidos à migração forçada e buscaram refúgio em diferentes territórios e províncias do Paquistão.

Embora não seja signatário da Convenção de 1951 e nem seu Protocolo de 1967, o Paquistão ratificou diversos outros tratados de direitos humanos – como a Convenção de 1989 sobre os Direitos das Crianças e a Convenção de 1966 sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial – e respeita na prática os padrões estabelecidos pelo regime internacional de proteção dos refugiados³⁸⁰. De fato, o ACNUR, na Revisão Periódica Universal sobre o Paquistão de 2012, declarou que “concorda com a visão” de que o Estado paquistanês “embora não seja signatário da Convenção[...] respeitou/cumpriu todas as suas disposições”³⁸¹.

No caso do status de refugiado, o Paquistão estabeleceu uma definição tão branda em MoU assinado em 2004 que pode ser comparada àquela trazida pelo Estatuto do ACNUR ou em convenções regionais. Isso significa afirmar que se o Paquistão decidisse ratificar a Convenção de 1951, a definição mais restrita do instrumento implicaria na desconsideração de um grande número de afegãos hoje considerados refugiados, por não se qualificarem aos requisitos³⁸². Tais constatações corroboram com a argumentação de como a proteção dos refugiados nesses Estados não necessariamente é inferior àquela dada pelos Estados signatários, ainda que não análoga.

Em respeito aos princípios do direito internacional dos refugiados, o governo do Paquistão conduziu uma campanha a nível nacional para verificar e atualizar a informação dos mais de 1,4 milhão de refugiados afegãos registrados, a fim de pudesse emitir cédulas de identificação. Foi a primeira verificação em larga escala nos últimos 10 anos, que resultou no primeiro registro de mais de 200 mil crianças (abaixo de 5 anos). Os cartões contêm informação biométrica e são

³⁷⁹ HAFIZULLAH, Emadi. Resettlement Pattern: The Afghan Refugees in Pakistan. **Cultural Survival Quarterly Magazine**, dez 1988. Disponível em: <<https://www.culturalsurvival.org/publications/cultural-survival-quarterly/resettlement-pattern-afghan-refugees-pakistan>>. Acesso em 20 jan 2022.

³⁸⁰ ZIECK, Marjoleine. Accession of Pakistan to the 1951 Convention and 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees: Signing On Could Make All the Difference. **Pakistan Law Review**, v. 5, 2010, pgs. 1-54. Disponível em: <<https://leappakistan.com/wp-content/uploads/2019/04/Accession-of-Pakistan-to-the-1951-Convention-and-1967-Protocol-Relating-to-the-Status-of-Refugees-Marjoleine-Zieck-PLR-Vol-V.pdf>>. Acesso em 15 jan 2020.

³⁸¹ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³⁸² *Ibid.*

tecnologicamente compatíveis com os sistemas usados no Paquistão para identificar seus próprios cidadãos³⁸³. Essa medida foi realizada de acordo com o artigo 27 (papeis de identidade) da Convenção de 1951³⁸⁴, respeitando os princípios de direitos humanos.

De acordo com o ACNUR, havia 889.775 refugiados em Bangladesh até o final de 2021, sendo quase a totalidade (889,764) originários de Myanmar³⁸⁵. Assim como Índia e Paquistão, Bangladesh também tem um longo histórico de cumprimento das obrigações humanitárias no tema dos refugiados, especialmente em relação aos migrantes de origem *rohingya*.

Durante a Guerra de Independência entre Bangladesh (Paquistão do Leste) e Paquistão em 1971, aproximadamente 10 milhões de pessoas migraram para a Índia como refugiados, sendo abrigados em mais de 820 campos espalhados pelo território indiano, e aproximadamente 20 milhões de pessoas foram deslocados internamente. Com o fim da guerra, a maioria retornou a Bangladesh e aproximadamente 300 mil *biharis* (paquistaneses) ficaram presos no território bengali, mas sem o status de refúgio concedido³⁸⁶.

Os refugiados vindos do Estado vizinho são da etnia *rohingya*, um grupo considerado minoritário nas comunidades de Arracão e Rakhine, províncias de Myanmar. Essas pessoas não são consideradas cidadãos de Myanmar, não obstante residirem no território por séculos³⁸⁷, onde são perseguidos e tratados como apátridas³⁸⁸.

³⁸³ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Pakistan concludes 'drive' to issue smartcards to registered Afghan refugees**, 4 jan 2022. Disponível em: <[https://www.unhcr.org/news/briefing/2022/1/61d419634/pakistan-concludes-drive-issue->](https://www.unhcr.org/news/briefing/2022/1/61d419634/pakistan-concludes-drive-issue-). Acesso em 20 jan 2022.

³⁸⁴ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, 28 de julho de 1951**. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 20 jan 2022.

³⁸⁵ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugee Data Finder, 2021**. Disponível em: <[unhcr.org/refugee-statistics/](https://www.unhcr.org/refugee-statistics/)>. Acesso em 15 jan 2022.

³⁸⁶ AL IMRAN, Hassan Faruk; MIAN, Md. Nannu. The Rohingya Refugees in Bangladesh: A vulnerable group in law and policy. In: **Journal of Studies in Social Sciences**, v. 8, n. 2, 2014, pgs. 226-253.

³⁸⁷ AL IMRAN, Hassan Faruk; MIAN, Md. Nannu. The Rohingya Refugees in Bangladesh: A vulnerable group in law and policy. In: **Journal of Studies in Social Sciences**, v. 8, n. 2, 2014, pgs. 226-253.

³⁸⁸ PITTAWAY, Eileen. The Rohingya Refugees in Bangladesh: a failure of the international protection regime. In: ADELMAN, Howards (ed.). **Protracted Displacement in Asia: No Place to Call Home**. Londres: Routledge, 2016, pgs. 83-117.

Em 1995, o ACNUR assinou MoUs com o governo de Bangladesh e cooperou com a repatriação dos *rohingya* em contato com o regime de Birmânia (antiga Myanmar), mas o acordo não trouxe todos os resultados esperados por falta de cometimento dos envolvidos: durante esse período, 230 mil refugiados foram forçados a retornar para Birmânia, em uma história de horror e desrespeito aos direitos humanos, como reportado por várias organizações presentes, como o Human Rights Watch³⁸⁹. Porém, a assinatura desses MoUs se mostrou muito importante para o estabelecimento de cooperações entre o ACNUR e o governo bengali para fornecer respostas à situação, proximidade que se fortalece com tempo – um novo MoU está em negociação e deve ser assinado ainda em 2022, garantindo a liberdade de movimento para os *rohingya*³⁹⁰.

Como uma forma de fomentar o cumprimento dos direitos humanos dessa população, o ACNUR preparou argumentos que pudessem encorajar o Estado a ratificação da Convenção de maneira especial para a realidade de Bangladesh. De acordo com a organização argumentativa proposta por Maja Janmyr, o acesso à Convenção iria:

- “1) [fornecer] uma base mais clara para o governo de Bangladesh garantir proteção internacional aos refugiados e permitir que o governo lide com questões relacionadas ao asilo de maneira estruturada;
- 2) facilitar a mobilização de apoio internacional, de modo a aliviar o fardo e a responsabilidade principalmente assumida por Bangladesh no acolhimento de refugiados;
- 3) reconhecer formalmente a hospitalidade e solidariedade de décadas de Bangladesh para com os refugiados de Myanmar e sublinhar a importância atribuída por Bangladesh à cooperação com a comunidade internacional nos esforços para encontrar soluções para os refugiados³⁹¹” (tradução nossa).

Embora não tenha ainda (até janeiro de 2022) aderido à Convenção, Bangladesh ratificou importantes instrumentos de direitos humanos – como o Pacto Global para os Direitos Civis e Políticos e a Convenção contra a Tortura³⁹² – que

³⁸⁹ *Ibid.*

³⁹⁰ Bangladesh and UNHCR: Revise and Release Bhasan Char MoU, Ensure Freedom of Movement for Rohingya Refugees. **Fortify Rights**, 15 out 2021. Disponível em: <<https://www.fortifyrights.org/bgd-inv-2021-10-15/>>. Acesso em 19 jan 2022.

³⁹¹ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

³⁹² ESCRITÓRIO DO ALTO COMISSÁRIO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **Status of Ratification: Interactive Dashboard**, 2022. Disponível em: <<https://indicators.ohchr.org/>>. Acesso em: 21 jan 2022.

norteiam as decisões judiciais internas e as ações de políticas públicas do Estado em direção aos refugiados.

Em Bangladesh, o Estado e a sociedade civil desenvolveram capacidade humanitária substancial em resposta ao grande fluxo dos refugiados Rohingya: esses são recebidos e abrigados em campos de refugiados imensos, financiados pelo governo de Bangladesh e a ONU, em parceria com organizações não governamentais nacionais e internacionais. O acesso à justiça pelos refugiados tem falhas, mas a infraestrutura legal existe, com uma “Constituição com forte base de direitos, um judiciário que provê revisões judiciais, e advogados e organizações de auxílio jurídico com cobertura em nível nacional”³⁹³. A Lei de Assistência Jurídica (Lei n. 6, de 2000) também foi aprovada para sustentar esse direito³⁹⁴.

Em um caso judicial, a corte de Bangladesh entendeu que a detenção continuada de um refugiado Rohingya que já havia cumprido sua sentença em prisão estatal seria uma violação do artigo 31 da Constituição – que proíbe a privação de liberdade sem autorização legal –, e que o princípio do *non-refoulement* vincula o Estado pelo direito internacional costumeiro, assim como a Convenção contra a Tortura³⁹⁵. Não obstante, a própria Convenção de 1951 tem influenciado as decisões judiciais, ainda que não tenha força vinculante³⁹⁶. A aplicação desses instrumentos internacionais em conjunto reforça o argumento sobre “socialização” da lei internacional em âmbito interno.

Há alguns Estados na Ásia que ratificam a Convenção, como as Filipinas (primeiro Estado a aderir ao documento no continente), Coreia do Sul e Japão, por exemplo. A prática de aplicação do instrumento nesses Estados mostra uma operacionalização do regime internacional de proteção dos refugiados, uns com

³⁹³ BARBOUR, Brian. Beyond Asian Exceptionalism: refugee protection in non-signatory States. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

³⁹⁴ MOHAMMAD, Nour. Refugee Protection Under the Constitution of Bangladesh: A Brief Overview. **Refugee Watch**, v. 39, 2012, pgs. 141-156. Disponível em: <http://www.mcrg.ac.in/rw%20files/RW39_40/12.pdf>. Acesso em 19 jan 2022.

³⁹⁵ BARBOUR, Brian. Beyond Asian Exceptionalism: refugee protection in non-signatory States. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

³⁹⁶ HOSSAIN, M. Sanjeeb. Bangladesh’s judicial encounter with the 1951 Refugee Convention. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

desenvolvimento de extensa legislação protetiva e outros com avanço singelo nesse sentido³⁹⁷. Em geral, o que se comprova é que embora sejam considerados “exceção” ao regime internacional, os Estados do Sul da Ásia estão longe dessa classificação no sentido estrito e figuram com papel de protagonismo no que se refere ao tratamento de refugiados no mundo.

4.3.3 Américas: Guiana e Cuba

A ratificação da Convenção de 1951 e seu Protocolo de 1967 prevalece dentre os Estados do continente americano, onde o regime internacional de proteção dos refugiados encontra sólido embasamento jurídico. Como já abordado pela dissertação, Brasil e Estados Unidos têm legislação avançada de proteção dos refugiados fortemente baseada nos compromissos internacionais. Os principais Estados não signatários são Cuba, no Caribe, e Guiana, na América do Sul.

Vale lembrar que dois outros importantes Estados no continente também não ratificaram a Convenção de 1951, mas ratificaram o Protocolo de 1967, que estabelece a vigência do texto completo da Convenção³⁹⁸: Estados Unidos (principal destino dos fluxos migratórios no continente) e Venezuela (principal origem dos fluxos migratórios no continente) se obrigam internacionalmente com os compromissos estabelecidos pelo instrumento, sem qualquer reserva geográfica.

Há pouca literatura sobre o motivo que Cuba e Guiana sustentam para não efetivar a adesão ao instrumento, e esse fato deve se dar em razão ao baixo número de refugiados nesses territórios. De acordo com o ACNUR, até o fim de 2021 havia 207 refugiados em Cuba (sendo 95 originários da Saara Ocidental), e apenas 23 refugiados e 111 solicitantes de asilo na Guiana (sendo a massiva maioria

³⁹⁷ BARBOUR, Brian. Beyond Asian Exceptionalism: refugee protection in non-signatory States. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

³⁹⁸ Art. 1, §1º: “Os Estados Membros no presente Protocolo comprometer-se-ão a aplicar os artigos 2 a 34, inclusive, da Convenção aos refugiados [...]” In: ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS REFUGIADOS. **Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados**, 31 de janeiro de 1967. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Protocolo_de_1967_Relativo_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 14 jan 2022.

originários de Cuba)³⁹⁹. Esse fato demonstra a característica de emigração da população de ambos Estados, sendo 272 refugiados e 835 solicitantes de asilo oriundos da Guiana pelo mundo, e mais de 10 mil refugiados e 62 mil solicitantes de asilo cubanos⁴⁰⁰.

Embora Cuba não tenha ratificado a Convenção, o Estado é signatário da Declaração e Plano de Ação para Fortalecer a Proteção Internacional dos Refugiados na América Latina, assinada em 2004, no México⁴⁰¹ e garantiu em sua Constituição o instituto do asilo de acordo com o disposto das convenções latino-americanas sobre o assunto. Indo além, a Lei de Migração cubana de 1978 prevê a categoria de residentes temporários para “aqueles estrangeiros e pessoas sem cidadania aos quais a entrada é autorizada no território nacional, pois tiveram de fugir de seus países em razão de desastre social ou calamidade, conflito armado, cataclismo ou outro fenômeno natural e devem permanecer temporariamente em Cuba até que as condições normais de seus Estados de origem sejam reestabelecidas⁴⁰²”.

Em relatório da Revisão Universal Periódica sobre Cuba de maio de 2012, o ACNUR não identificou nenhuma ação prática tomada em relação ao instituto da residência temporária no Estado, nem qualquer outra legislação ou mecanismo de determinação do status de refugiado. Assim, a agência da ONU para os refugiados reconhece que seu mandato é o único caminho pelo qual os indivíduos podem acessar proteção internacional em Cuba⁴⁰³. Contudo, há também avanços para refugiados garantidos pelo governo cubano.

Embora não tenham status migratório regulado, refugiados tem acesso à saúde e educação em Cuba, assim como outros direitos – acesso à justiça, proteção policial, liberdade de religião e liberdade de movimento. Além disso, por parte do

³⁹⁹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugee Data Finder**, 2021. Disponível em: <[unhcr.org/refugee-statistics/](https://www.unhcr.org/refugee-statistics/)>. Acesso em 15 jan 2022.

⁴⁰⁰ *Ibid.*

⁴⁰¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Mexico Declaration and Plan of Action to Strengthen the International Protection of Refugees in Latin America**, 16 nov 2004. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/mexico_declaration_plan_of_action_16nov2004.pdf>. Acesso em 22 jan 2022.

⁴⁰² ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Universal Periodic Review: Cuba**, out 2012. Disponível em: <<https://www.refworld.org/pdfid/507526112.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴⁰³ *Ibid.*

ACNUR, refugiados também recebem subsídios para casa e gastos de consumo diários⁴⁰⁴.

No último Revisão Universal Periódica sobre Cuba de maio de 2018, o ACNUR ressalta as dificuldades encontradas no que se refere à legislação para refugiados, mas reconhece o avanço tomado pelo governo cubano em tomar medidas administrativas para facilitar os requisitos de nacionalidade para os apátridas filhos de cubanos, nascidos no exterior⁴⁰⁵.

Na Guiana – pequena república localizada no norte do continente sul-americano, ex-colônia britânica –, o ACNUR tem a responsabilidade de determinar o status de refugiado para solicitantes de asilo, uma vez que o Estado não adotou os instrumentos internacionais e nem ao menos criou uma estrutura normativa e sistêmica para conduzir essa determinação⁴⁰⁶. A atuação da agência da ONU nesse caso prova como o direito internacional dos refugiados tem ação na Guiana, mesmo que a Convenção não tenha vigência.

Em relatório da Revisão Universal Periódica sobre a Guiana de junho de 2014, o ACNUR identificou que embora o Estado não tenha intencionalmente ou sabidamente violado o princípio do *non-refoulement*, “mais esforços para identificar pessoas precisando de proteção internacional são necessárias por parte do Estado”⁴⁰⁷. Dentre essas ações, criar um plano nacional para identificar esses indivíduos em situação de vulnerabilidade e desenvolver procedimentos formais para a determinação do status de refugiado seriam de grande valia para o avanço do tratamento da questão⁴⁰⁸. Um sinal de avanço na cooperação é o fato de que a Guiana aderiu à Convenção Internacional para a Proteção dos Direitos de Trabalhadores Migrantes e à Convenção sobre os Direitos das Crianças após sessão do relatório do ACNUR, em 2010⁴⁰⁹.

Na última Revisão Universal Periódica sobre a Guiana de julho de 2019, o ACNUR acrescentou às questões pertinentes para os refugiados na região o tema

⁴⁰⁴ *Ibid.*

⁴⁰⁵ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Universal Periodic Review: Cuba**, out 2017. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/5b082c644.html>>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴⁰⁶ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Universal Periodic Review: Guyana**, jan 2014. Disponível em: <<https://www.refworld.org/pdfid/54c208514.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴⁰⁷ *Ibid.*

⁴⁰⁸ *Ibid.*

⁴⁰⁹ *Ibid.*

da diáspora venezuelana. Como Estado vizinho, a Guiana deve se comprometer a lançar um sistema digital para o registro e documentação dos refugiados venezuelanos (com o apoio da ONU), e garantir a proteção de direitos básicos e fundamentais aos refugiados⁴¹⁰.

Em ambos Cuba e Guiana, o ACNUR faz expressas recomendações sobre a adesão aos principais instrumentos internacionais no campo dos refugiados – como a Convenção de 1951 e seu Protocolo de 1967 –, mas também outros tratados de pertinência – como a Convenção relativa ao Estatuto dos Apátridas de 1954 e a Convenção sobre a Redução dos Casos de Apatridia de 1961, visando expandir o campo de proteção.

4.3.4 O caso isolado da Turquia

O Turquia é um caso isolado no regime internacional de proteção dos refugiados e deve ser analisada isoladamente. Isso porque, diferentemente dos outros Estados abordados nesse tópico, a Turquia é signatária da Convenção de 1951 e também de seu Protocolo de 1967. Contudo, a ratificação se deu com a opção da reserva geográfica voluntária do artigo 1º, b., 1, que limita a aplicabilidade da Convenção apenas para refugiados originários da Europa, ou, nas palavras utilizadas pelo texto legal, pessoas que fugiram de seus locais de origem em “consequência dos acontecimentos ocorridos na Europa⁴¹¹”.

Essa ação tomada pelo Estado turco quando da ratificação do instrumento constitui-se do instituto de direito internacional da reserva, permitido pela própria Convenção. Não obstante, a reserva reforça o interesse político em não ser responsável pelo fardo dos refugiados: localizada em uma região repleta de regimes governamentais instáveis, a Turquia é considerada há tempos como vulnerável aos fluxos de refugiados, e às consequências advindas desse fluxo, como socioeconômicos e de segurança⁴¹². Já a União Europeia, por outro lado, tem

⁴¹⁰ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Universal Periodic Review: Guyana**, jul 2019. Disponível em: < <https://www.refworld.org/docid/5e1732dd2.html>>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴¹¹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, 28 de julho de 1951**. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 20 jan 2022.

⁴¹² SKRIBELAND, Özlem Gürakar. Turkey: party or non-party State? In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em:

interesse que a Turquia se qualifique como o “primeiro território de asilo” ou um “terceiro destino”, para que assim os refugiados e solicitantes de asilo expulsos da Europa possam ser enviados de volta ao território turco⁴¹³.

Nos últimos anos, a disputa envolvendo a Turquia e a União Europeia em torno da aceitação de refugiados evoluiu e tomou uma forma cada vez mais política, como explica Özlem Gürakar Skribeland:

“As perspectivas de adesão da Turquia à UE - para dizer o mínimo - enfraqueceram ao longo dos anos e, talvez sem surpresa, a UE não insiste mais no levantamento da limitação geográfica. Em vez disso, considera que o novo quadro jurídico da Turquia para migração e asilo (gradualmente estabelecido desde 2013) oferece proteção adequada apesar disso. Ao mesmo tempo, como parte da reforma em curso do Sistema Europeu Comum de Asilo, as definições de regras de países seguros parecem estar se movendo para critérios mais flexíveis, onde não serão interpretados como exigindo que um Estado tenha ratificado a Convenção de 1951 e não impõe uma limitação geográfica para ser considerado seguro.

Nos últimos sete anos, a Turquia tem recebido mais refugiados e requerentes de asilo do que qualquer outro país. Os quatro milhões de pessoas que buscaram proteção na Turquia (3,6 milhões de sírios e cerca de 330.000 pessoas de outras origens não europeias) não o fazem, no entanto, como resultado de eventos ocorridos na Europa. Estima-se, de fato, que existam menos de 100 pessoas no país com status de refugiado real de acordo com a Convenção de 1951. Nesta perspectiva, a Turquia pode, para todos os efeitos práticos, ser considerada um Estado não signatário. Ao mesmo tempo, a Turquia tem uma posição bastante singular no regime internacional de refugiados. Foi um dos 26 redatores da Convenção de 1951 e, além disso, a Turquia é membro do ExCom, órgão de governo do ACNUR, desde a sua criação em 1958. Como tal, fez parte da redação das conclusões do ExCom e teve a chance de afetar substancialmente a interpretação da Convenção de 1951⁴¹⁴” (tradução nossa).

A Turquia é o Estado que mais recebe refugiados no mundo. De acordo com o ACNUR, havia 3,7 milhões de refugiados até o final de 2021, sendo quase que a totalidade composta por sírios, sendo o principal destino dos refugiados da diáspora que ocorre no Estado vizinho⁴¹⁵.

Não obstante a limitação geográfica, a Convenção de 1951 exerce um papel fundamental de influência no regime de proteção turco como um todo – enquanto

<<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴¹³ *Ibid.*

⁴¹⁴ SKRIBELAND, Özlem Gürakar. Turkey: party or non-party State? In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em:

<<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴¹⁵ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugee Data Finder**, 2021. Disponível em: <[unhcr.org/refugee-statistics/](https://www.unhcr.org/refugee-statistics/)>. Acesso em 15 jan 2022.

aquele que preenche os requisitos e vem da Europa pode receber o status de refugiado, aquele que não vem da Europa recebe um status de “refugiado condicional”, com base na lei turca. Essa condição assegura ao refugiado que permaneça no território turco com um rol limitado de direitos, enquanto espera pela ação do ACNUR em reassentá-los em um terceiro Estado. Contudo, considerando as baixas quotas de reassentamento, apenas um pequeno número de refugiados condicionais é finalmente reassentado⁴¹⁶. Além disso, não há mecanismos legais que impulsionem e promovam a integração local de refugiados a longo prazo⁴¹⁷. Na prática, a aplicação da limitação geográfica da Convenção na Turquia cria uma espécie *sui generis* de proteção – residual, condicional e limitada em direitos fundamentais.

Também há muita influência da legislação da União Europeia, embora a Turquia não seja membro formal do bloco. Aprovada em 2013, a Lei sobre Estrangeiros e Proteção Internacional criou o status de “proteção subsidiária”, um instituto importado da legislação europeia⁴¹⁸. Esse tem o condão de existir em conjunto com o status de refugiado concedido com fulcro na Convenção de 1951.

O ACNUR trabalha em cooperação com a Turquia desde 1960, com uma das maiores operações no mundo: além dos escritórios em Ancara e Istambul, a agência tem presença de campo em İzmir, Gaziantep, Hatay, Şanlıurfa and Van⁴¹⁹ – cidades do interior do território com grande quantidade de refugiados sírios. O papel da agência foi alterado com o tempo – formalizado apenas com o acordo assinado em setembro de 2016⁴²⁰ – em razão da dificuldade em desenhar o escopo de atuação em um Estado que ratifica a Convenção, mas mantém a reserva geográfica.

⁴¹⁶ SKRIBELAND, Özlem Gürakar. Turkey: party or non-party State? In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022

⁴¹⁷ SOYKAN, Cavidan. The New Draft Law on Foreigners and International Protection in Turkey. **Oxford Monitor of Forced Migration**, vol. 2, n. 2, nov 2012, pgs 38-47.

⁴¹⁸ SKRIBELAND, Özlem Gürakar. Turkey: party or non-party State? In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴¹⁹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **UNHCR in Turkey**, 2022. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/tr/en/unhcr-in-turkey>>. Acesso em 19 jan 2022.

⁴²⁰ *Ibid.*

4.4 Recentes ratificações e o futuro das exceções ao regime

A ratificação “universal” buscada pelo ACNUR no final dos anos 1990 se provou impossível de ser alcançada e, desde então, os novos acessos foram poucos e inexpressivos. Nos primeiros 10 anos de existência da Convenção, 27 Estados ratificaram o instrumento – porém, desde 2006, apenas 2 Estados a ratificaram: a República de Nauru, em 2011 e o Sudão do Sul em 2018⁴²¹.

No caso de Nauru – menor ilha habitada do mundo, localizada na Oceania, no nordeste da Austrália – a adesão à Convenção de 1951 representou um avanço representativo para uma situação relativamente nova. Em agosto de 2012, diversos solicitantes de asilo chegaram na Austrália em botes e indocumentados, sendo sujeitados ao retorno forçado ao mar aberto ou enviados para um terceiro Estado, sendo esse Nauru ou Papua Nova Guiné. Aqueles enviados a Nauru encontraram um centro regional de processamento de refugiados que, na prática, parecia uma instalação penitenciária em que “condições eram indistinguíveis de antigas detenções”⁴²². O ACNUR chegou a recomendar formalmente a alteração da condição desses centros⁴²³.

Em 2013, os governos da Austrália e Nauru assinaram um MoU que estabelecia obrigações em relação ao princípio do *non-refoulement*, e ressaltava o interesse em tratar solicitantes de asilo e refugiados com dignidade e respeito de acordo com os padrões de direitos humanos. Um ano depois, 996 indivíduos foram transferidos da Austrália para o centro de processamento regional de Nauru⁴²⁴.

Nessa esteira, é possível considerar que Nauru tenha ratificado a Convenção de 1951 para facilitar e viabilizar sua participação na “Solução do Pacífico”⁴²⁵, uma

⁴²¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **United Nations Treaty Collection: Convention relating to the Status of Refugees, Geneva, 28 July 1951**. Disponível em: <https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=V-2&chapter=5&Temp=mtdsg2&clang=_en>. Acesso em: 15 jan 2022.

⁴²² GLEESON, Madeline. Refugee Status Determination in Nauru, ago 2018. **Kaldor Centre for International Refugee Law**. Disponível em: <https://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/sites/kaldorcentre.unsw.edu.au/files/Research%20Brief_NauruRSD_Aug2018.pdf>. Acesso em 20 jan 2022.

⁴²³ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Universal Periodic Review: Nauru**, mar 2015. Disponível em: <<https://www.refworld.org/pdfid/563860c54.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴²⁴ *Ibid.*

⁴²⁵ JONES, Martin. Expanding the Frontiers of Refugee Law: Developing a Broader Law of Asylum in the Middle East and Europe. *In: Journal of Human Rights Practice*, vol. 9, ed. 2, julho 2017, pgs. 212–215.

estratégia política introduzida pelo governo da Austrália visando desencorajar refugiados de jornadas perigosas pelo mar para tentar a imigração indocumentada⁴²⁶. Estudos apontam que essa iniciativa negligenciou os direitos humanos básicos e a dignidade dos refugiados, uma vez que tiveram de ser removidos para um terceiro país quando da chegada na Austrália⁴²⁷.

O tratamento legal dispendido pelo governo de Nauru aos refugiados é robusto e consonante com os preceitos estabelecidos pela Convenção de 1951. Com documentos de orientação para os solicitantes – como o *Refugee Status Determination Handbook*⁴²⁸ - e legislação específica buscando reduzir o número de refugiados apátridas – como a Lei de Cidadania de 2017⁴²⁹ -, o sistema nacional de proteção aos refugiados tem desenvolvido sua política marcada pela inclusão e isonomia.

Já o Sudão do Sul – Estado que obteve sua independência da República do Sudão em julho de 2011⁴³⁰ – aderiu à Convenção de 1951 e seu Protocolo de 1967 em outubro de 2018⁴³¹, representando um marco para a proteção dessa população em situação de vulnerabilidade. Segundo o ACNUR, até o fim de 2021 havia mais de 320 mil refugiados no território sul-sudanês⁴³².

Há outras populações de interesse para o ACNUR no Sudão do Sul, especialmente os deslocados internos – que somavam 1,7 milhão no final de 2021 -, e também uma grande população de sul-sudaneses refugiados em outro Estado –

⁴²⁶ PRASAD, Neha. Lessons from Australia's Pacific Solution. **Forced Migration Review**, ed. 68, nov 2021, pgs. 27-29. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/externalisation/prasad.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴²⁷ BAKSHI, Gursimran Kaur. Australia's Pacific solution for asylum-seekers neglects human dignity. **LSE Blog**, 1 set 2021. Disponível em: <<https://blogs.lse.ac.uk/socialpolicy/2020/09/01/australias-pacific-solution-for-asylum-seekers-neglects-human-dignity/>>. Acesso em: 17 jan 2022.

⁴²⁸ NAURU. **Refugee Status Determination Handbook**, ago 2013. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/605c5f604.html>>. Acesso em 22 jan 2022.

⁴²⁹ *Ibid.*

⁴³⁰ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **US Department of State: South Sudan**. Disponível em: <<https://www.state.gov/countries-areas/south-sudan/>>. Acesso em 19 jan 2022.

⁴³¹ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **South Sudan signs the 1951 Refugee Convention**, 01 out 2018. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/news/press/2018/10/5bb1c5fb4/south-sudan-signs-1951-refugee-convention.html>>. Acesso em 20 jan 2022.

⁴³² ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Refugee Data Finder**, 2021. Disponível em: <[unhcr.org/refugee-statistics/](https://www.unhcr.org/refugee-statistics/)>. Acesso em 15 jan 2022.

que somavam 2,2 milhões no final de 2021, a maior parte em Uganda (923.536), Sudão (772.313) e Etiópia (373.646)⁴³³.

Até o final de 2021, 44 Estados membros da ONU não haviam ratificado a Convenção de 1951 ou seu Protocolo de 1967⁴³⁴. O ACNUR, considerado o “guardião” da Convenção, continua seu trabalho de divulgar os benefícios da ratificação e promover a ratificação como chave para um regime internacional de refugiados sem exceções ou buracos. Nesse sentido, a agência da ONU preparou um documento que funciona como lista de checagem para aquele Estado que tenha interesse em aderir ao instrumento⁴³⁵.

Como abordado por essa dissertação, vale ressaltar que muitos Estados não signatários declararam que, embora não sejam vinculados legalmente aos preceitos do instrumento, ainda cumprem algumas ou todas os dispositivos da Convenção:

“Em maio de 2018, Bangladesh explicou que “não é signatário da Convenção de 1951, mas há muito tempo hospeda refugiados e deslocados forçados da etnia rohingya de Myanmar com total respeito ao regime de proteção internacional”. O Paquistão fez uma reivindicação semelhante, enquanto o Líbano argumentou que não precisa aderir à Convenção de 1951, pois aplica muitas de suas disposições voluntariamente. Na Fórum Global de Refugiados de 2019, a Indonésia também fez a seguinte declaração: ‘Embora a Indonésia não seja um Estado parte da Convenção de 1951 e de seu Protocolo de 1967 / a Indonésia aderiu e aplicou os principais princípios da Convenção, a saber: o *non-refoulement*; a não penalização; e não discriminação // a Indonésia foi além – além de nossa obrigação e capacidade – como país de trânsito para quase 14.000 refugiados, vindos de 42 países’.

De maneira semelhante, o direito internacional dos refugiados influencia as decisões de alguns Estados não signatários sobre quem deve ser considerado refugiado. No contexto da resposta aos refugiados sírios, atores políticos libaneses evitaram usar o rótulo ‘refugiado’, acreditando que isso desencadearia deveres específicos para com esses refugiados. Bangladesh só ocasionalmente reconheceu oficialmente as chegadas de rohingya como ‘refugiados’, rotulando a maioria como ‘cidadãos indocumentados de Myanmar’⁴³⁶ (tradução nossa).

⁴³³ *Ibid.*

⁴³⁴ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **States parties, including reservations and declarations, to the 1951 Refugee Convention.** Disponível em: <https://www.unhcr.org/5d9ed32b4#_ga=2.254930959.66753565.1633285603-1441157927.1627228845>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴³⁵ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Procedures for becoming a party to the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees.** Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-in/protection/globalconsult/3bbdaed04/procedures-becoming-party-1951-convention-1967-protocol-relating-status.html>>. Acesso em 20 jan 2022.

⁴³⁶ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

Indo além, a pesquisa exposta nesse tópico demonstra como a ação desses Estados em relação aos refugiados excede a mera declaração formal, uma vez que há engajamento no ordenamento jurídico, na esfera pública, nas organizações de terceiro setor e, principalmente, na atuação do ACNUR – que é financiada pelos Estados, e não apenas pelos que ratificam a Convenção de 1951.

Estados não signatários têm tido papel cada vez mais importante como doadores do ACNUR, e esse fato impacta na atuação da agência nesses Estados, já que a estratégia de captação de recursos precisa ser condizente com seus objetivos. Na missão de reiterar a necessidade de adesão à Convenção, o ACNUR deve adequar sua presença em âmbito de ordenamentos jurídicos que não aceitam o texto do principal instrumento do regime que a agência lidera⁴³⁷.

Enxergar os Estados não signatários da Convenção de 1951 como “exceções” ao regime, segundo Martin Jones, é diminuir o papel do direito, da profissão jurídica e de instituições legais na proteção dos refugiados em grande parte do Oriente Médio e Ásia. A realidade do Sul da Ásia reforça essa constatação, uma vez que a Convenção não é vigente nos três principais destinos de refugiados na região – Índia, Bangladesh e Paquistão – e, mesmo assim, continuam fornecendo refúgio para milhões de indivíduos atingidos pela migração forçada⁴³⁸.

Fato que não contribui para o entendimento dos Estados dessa região como exceção ao regime é sua constante caracterização como Estados “fracos”, em que o *rule of law* é questionável. Assim, a ausência do direito internacional dos refugiados não significa apenas a ausência de um tratado definindo o refúgio, mas sim a ausência do direito como um todo⁴³⁹.

Com a ausência de vigência da Convenção, os meios de engajar o cumprimento do direito dos refugiados devem ser necessariamente fundamentados em estruturas legais alternativas, com uma variedade de fontes: direito internacional dos direitos humanos, direito constitucional e infraconstitucional, legislação local e outras normas regulamentares. Dentro dessa definição estão normas de todas as

⁴³⁷ COLE, George. Non-signatory donor States and UNHCR: questions of funding and influence. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 56-59. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

⁴³⁸ JONES, Martin. Expanding the Frontiers of Refugee Law: Developing a Broader Law of Asylum in the Middle East and Europe. In: **Journal of Human Rights Practice**, vol. 9, ed. 2, julho 2017, pgs. 212–215.

⁴³⁹ *Ibid.*

naturezas, e também os princípios costumeiros do chamado “direito de asilo” – termo que contempla uma abordagem humanitária e digna aos refugiados⁴⁴⁰. Ironicamente, essa abordagem não é diferente daquela adotada pela própria Convenção de 1951, fato confirmado pelos precedentes previamente trazidos por essa dissertação.

4.5 Novas abordagens ao direito internacional dos refugiados

Abordar o direito internacional dos refugiados como uma perfeita subárea do direito internacional é negar a imperfeição que faz do direito das gentes a estrutura *sui generis* que rege a anárquica relação entre os Estados. De outro lado, abordar o direito internacional dos refugiados apenas como um sistema cheio de falhas e gargalos é negar seu legado e alcance. Principalmente, é abandonar o longo caminho que essa área da ciência jurídica ainda deve percorrer.

Sinalizar um possível “fim” do direito internacional dos refugiados como conhecemos ou sugerir que o sistema demanda reformas não significa decretar sua morte, mas sim impulsionar o processo de análise que resultará nas novas abordagens ao tema. Acima de tudo, significa dizer que há uma nova dinâmica no processo legislativo do direito internacional dos refugiados, no momento em que a Convenção de 1951 completa 70 anos de existência. É evidente que, nas últimas três décadas, a resistência dos Estados em fortalecer o regime de proteção foi crucial para a constante e crescente insegurança dos refugiados em diversos setores de sua integridade, como o físico, legal e socioeconômico⁴⁴¹. Por isso, o antigo modelo que criou os pilares e alicerces formais do sistema atual não mais respondem às demandas.

Uma nova visão do direito internacional dos refugiados pode ser construída a partir da participação dos Estados não signatários da Convenção de 1951, principalmente no desenvolvimento de conceitos-chave para a operacionalização da proteção. Um exemplo disso é a participação ativa desses Estados como membros e observadores no Comitê Executivo do ACNUR, estabelecido em 1958, que tem como função “assessorar o Alto Comissário no exercício de suas funções sob o

⁴⁴⁰ *Ibid.*

⁴⁴¹ HURWITZ, Agnès. Norm-Making in International Refugee Law. **Proceedings of the ASIL Annual Meeting**, N. 106, 2012, pgs. 430-433. Disponível em: <doi:10.5305/procanmeetasil.106.0430>. Acesso em 18 jan 2022.

Estatuto da agência”⁴⁴². Estados não signatários também participaram ativamente nas negociações que resultaram no Pacto Global sobre os Refugiados, instrumento que sinaliza o futuro do sistema.

4.5.1 *Soft law e governança global em migrações internacionais*

Além de ter profundas bases em tratados internacionais e costume, o direito internacional da migração (e, por consequência, o regime que trata especificamente dos refugiados) encontra sólida fundamentação nos diversos instrumentos de *soft law*⁴⁴³ adotados não só por Estados, mas também por inúmeras organizações internacionais.

Essa não é uma característica específica do campo da migração – o *soft law* é a tendência do direito internacional, refletindo uma evolução mais ampla do sistema legal internacional, onde o processo legislativo tem se tornado cada vez mais informal e fluído para se adaptar às necessidades de mudança e as novas preocupações da comunidade internacional⁴⁴⁴.

Embora questionado por diversos autores positivistas⁴⁴⁵, o *soft law* é uma realidade inevitável e não pode ser ignorada. A própria existência de uma modalidade de direito internacional não vinculante não surpreende: o direito internacional, em si, é um sistema amplamente consensual que consiste em normas que Estados em igualdade soberana livremente aceitam para governar suas ações, e de outros sujeitos do direito internacional⁴⁴⁶.

⁴⁴² JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

⁴⁴³ Não há uma definição consolidada sobre o que vem a ser *soft law*. Em geral, os autores abordam *soft law* como “qualquer instrumento internacional escrito, que não seja um tratado, contendo princípios, normas, padrões ou outras declarações de comportamento esperado”, ou instrumentos que “expressam uma preferência e não uma obrigação que Estados devem ter, ou devem não ter, de uma maneira específica” in: SHELTON, Dinah. “Soft Law”. In: ARMSTRONG, David (ed.). **Routledge Handbook of International Law**. Abingdon: Routledge, 2009, pgs. 68-80.

⁴⁴⁴ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 280.

⁴⁴⁵ Ver: P. Weil “Towards Relative Normativity in International Law?”; J. Klabbbers “The Undesirability of Soft Law”, entre outros, In: CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 280.

⁴⁴⁶ SHELTON, Dinah. “Soft Law”. In: ARMSTRONG, David (ed.). **Routledge Handbook of International Law**. Abingdon: Routledge, 2009, pgs. 68-80.

Embora haja robusto acervo de normas de *hard law* dentro do direito internacional da migração⁴⁴⁷, os atores envolvidos na causa dos migrantes têm manifestado um desejo por documentos com o condão de fornecer uma orientação clara para as obrigações estatais para o cumprimento de direitos humanos dos migrantes. Também há desejo por um suporte institucional mais claro em âmbito internacional, que possa prover ações mais efetivas nesse âmbito⁴⁴⁸. Os instrumentos de *soft law* têm a característica de fornecer orientações claras a um determinado assunto já regulado ou não por tratados de *hard law*, atingindo a necessidade esperada no cenário das migrações internacionais.

Indo além, a negociação de instrumentos vinculantes em âmbito multilateral tem se tornado cada vez mais desafiadora, pois poucos Estados poderosos estão predispostos a seguir nesse caminho, especialmente no contexto de instrumentos do direito internacional da migração. Por outro lado, há um aumento na adesão e aplicação de instrumentos não vinculantes. Exemplos desse fato são o limitado número de signatários do Tratado sobre o Direito dos Migrantes Trabalhadores, e o aumento da utilização dos processos consultivos regionais (RCPs, em inglês)⁴⁴⁹, e indicam para uma resistência dos Estados em tratados *hard law*⁴⁵⁰.

É nesse contexto que o *soft law* apresenta o principal instrumento do presente e futuro do regime internacional de proteção dos refugiados: o Pacto Global sobre Refugiados, de 2018. Aprovado pela Assembleia Geral da ONU, o Pacto é fruto de uma rodada de negociações envolvendo o “compartilhamento de responsabilidade” sobre o fardo de arcar com essa população em vulnerabilidade ocorrido em 2016, que gerou a Declaração de Nova Iorque sobre Refugiados e Migrantes⁴⁵¹.

⁴⁴⁷ JUSS, Satvinder Singh. “UNHCR Handbook and the interface between ‘soft law’ and ‘hard law’ in international refugee law”. In: JUSS, Satvinder Singh; HARVEY, Colin (ed.). **Contemporary Issues in Refugee Law**. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2013, pgs. 31-67.

⁴⁴⁸ BETTS, Alexander. “Towards a ‘Soft Law’ Framework for the Protection of Vulnerable Irregular Migrants”. In: **International Journal of Refugee Law**, vol. 22, n. 2, 2010, pgs. 209–236

⁴⁴⁹ RCPs são iniciativas lideradas pelos Estados em âmbito regional, visando o compartilhamento de informações e diálogos políticos dedicados a questões específicas sobre migrações internacionais. Ver: ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **Regional Consultative Processes on Migration**. Disponível em: <<https://www.iom.int/regional-consultative-processes-migration>>. Acesso em 15 jan 2022.

⁴⁵⁰ BETTS, Alexander. “Towards a ‘Soft Law’ Framework for the Protection of Vulnerable Irregular Migrants”. In: **International Journal of Refugee Law**, vol. 22, n. 2, 2010, pgs. 209–236

⁴⁵¹ APPLEBY, Kevin. Strengthening the Global Refugee Protection System: Recommendations for the Global Compact on Refugees. In: **Journal on Migration and Human Security**, vol. 5, n. 4, 2017, pgs. 780-799.

O ACNUR foi designado a partir da Declaração para auxiliar o processo de desenvolver o Pacto, especialmente na linha de definir a responsabilidade dos Estados. De acordo com seu mandato, o ACNUR tem a responsabilidade de garantir que os refugiados sejam identificados como tais e recebam acesso à proteção e soluções duráveis⁴⁵², elementos que seriam de extrema importância para a preparação do texto do Pacto.

O acordo propõe novos mecanismos para o contexto, como o Fórum Global dos Refugiados⁴⁵³, e adota recomendações específicas sobre como fortalecer o sistema global de proteção dos refugiados: 1) compartilhamento de responsabilidade entre os Estados para proteção dos refugiados; 2) preenchimento de gargalos no sistema de proteção; 3) análise e substituição de estratégias de retenção de refugiados com soluções de proteção; 4) reassentamento de refugiados; e, 5) construção da autossuficiência dos refugiados⁴⁵⁴.

Embora alvo de críticas em relação a sua falta de clareza e por não abordar as principais causas de fluxos de refugiados atuais⁴⁵⁵, o Pacto Global sobre os Refugiados – centrado no princípio fundamental do *non-refoulement*⁴⁵⁶ – não tem a intenção de substituir a Convenção de 1951, mas sim atuar em conjunto. Como instrumento de *soft law*, o instrumento pode chegar em mais espaços onde a Convenção formalmente não chega, e contribuir para a expansão do regime internacional.

Por outro lado, a ambivalência do fenômeno do *soft law* também é evidente: pode tanto reforçar ou enfraquecer as regras que são vinculantes por tratados internacionais. É nesse sentido que a governança global para migrações – sendo uma forma genérica e descritiva de capturar a soma das políticas e processos formais e informais que conduzem as migrações internacionais, além das normas

⁴⁵² BETTS, Alexander. “Towards a ‘Soft Law’ Framework for the Protection of Vulnerable Irregular Migrants”. In: **International Journal of Refugee Law**, vol. 22, n. 2, 2010, pgs. 209–236

⁴⁵³ ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Fórum Global Sobre Refugiados**. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/forum-global-sobre-refugiados/>>. Acesso em 20 jan 2022.

⁴⁵⁴ APPLEBY, Kevin. Strengthening the Global Refugee Protection System: Recommendations for the Global Compact on Refugees. In: **Journal on Migration and Human Security**, vol. 5, n. 4, 2017, pgs. 780-799.

⁴⁵⁵ CHIMNI, B. S. Global Compact on Refugees: One Step Forward, Two Steps Back. In: **International Journal of Refugee Law**, vol. 30, n. 4, 2018, pgs. 630–634.

⁴⁵⁶ JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

sociais e legais que regulamentam as condutas e relações entre Estados, organizações internacionais e atores não-estatais⁴⁵⁷ – costura essa relação:

“As interações entre *soft law* e governança global são múltiplas, complexas e ambíguas. Por um lado, o *soft law* reflete a relutância dos Estados em se comprometer com uma forma vinculante de governança global. A partir dessa postura, o amplo recurso ao *soft law* pode ser visto como uma estratégia de evasão para evitar a adoção de instrumentos juridicamente vinculantes e diluir a autoridade do direito internacional visando preservar a soberania dos Estados. Por outro lado, não se pode negar que a difusão de instrumentos não vinculantes e processos consultivos tem sido fundamental para fomentar a cooperação internacional e consolidar a governança global das migrações. Esse interesse e compromisso renovados com o multilateralismo se materializaram recentemente na Declaração de Nova York para Refugiados e Migrantes de 2016 e foram reafirmados com a adoção, em 2018, do Pacto Global para uma Migração Segura, Ordenada e Regular e do Pacto Global sobre Refugiados⁴⁵⁸” (tradução nossa)

O mundo de 2022 apresenta um rol de desafios e oportunidades completamente diferente daquele apresentado nos anos 2000, e mais ainda em relação a 1951, ano em que a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados foi assinada. Por isso, respostas condizentes às realidades do presente são necessárias. O Pacto Global para os Refugiados se apresenta como a oportunidade de desenvolvimento do direito internacional dos refugiados para as próximas décadas, em conjunto com o legado da Convenção de 1951, mas tendo como norte o desenho de respostas eficazes para as circunstâncias atuais. Não obstante, a participação dos Estados não signatários no Fórum Global dos Refugiados de 2023 deve pavimentar esse caminho.

⁴⁵⁷ CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, pg. 281.

⁴⁵⁸ *Ibid.*, pgs. 281-282.

CONCLUSÃO

Examinar de perto a relação entre o regime jurídico internacional de proteção dos refugiados e os Estados não signatários de seu principal instrumento se torna uma questão necessária para compreender qual a relevância da Convenção de 1951 em dias atuais. A pesquisa sobre a intersecção entre o regime e suas exceções fomenta o debate sobre os novos ares do sistema de direito que protege os refugiados em âmbito internacional, sugerindo novas práticas que são entendidas como respostas aos velhos problemas do regime.

Colocando em perspectiva o objeto alvo da pesquisa, a presente dissertação busca responder se os migrantes estão abandonados – ou, com a força da analogia, à deriva – nos Estados que não são signatários da Convenção. Indo além, busca compreender se aqueles indivíduos que deixam seus Estados de origem e apelam, como último recurso, à migração forçada para buscar refúgio em território estrangeiro encontram proteção e garantia de seus direitos básicos, no caso em que o Estado de destino optou por não se vincular ao principal tratado internacional que obriga o cumprimento desse respeito.

A conclusão dessa pesquisa é a de que tal afirmação é parcialmente equivocada. O engajamento para que os não signatários venham a ratificar a Convenção é importante, e o ACNUR permanece (e deve continuar) atuando nesse sentido, visando maior amplitude e efetividade do direito internacional dos refugiados. Contudo, já existe um sistema de proteção na maioria dos Estados não signatários e, além disso, a Convenção não é o único meio de garantir essa efetividade.

A forma com que os Estados não signatários se conectam com a Convenção mostra como é necessário reexaminar o papel central exercido pelo instrumento no regime internacional. Especialmente, aponta para a má interpretação que a literatura ocidental tem a respeito da situação de “exceção” desses Estados ante o sistema. Este entendimento corrobora com a defesa de que a interferência política na Convenção – e a manutenção de preceitos eurocentristas – foi capaz de alterar os rumos desse importante instrumento de proteção aos direitos humanos fundamentais dos refugiados, uma vez que sua aplicação foi prejudicada pela falta

de clareza na análise de seus efeitos, e pela inclusão de mecanismos não igualitários na divisão de responsabilidades.

Como abordado nessa dissertação, o tema da migração internacional sofre influência direta da ação política. A politização da migração é danosa para a plena compreensão do tema como um fenômeno natural da sociedade, e não uma ruptura da ordem. Esta mesma politização – que impulsiona a xenofobia e afeta a sociedade civil e os governantes tomadores de decisão – também impacta na aceitação de instrumentos e mecanismos jurídicos que importam aos refugiados e migrantes, uma vez que o obscurantismo propositalmente envolto ao tema abre espaço para a interpretação errônea de preceitos de direitos humanos fundamentais. A politização do tema ofusca a real compreensão sobre o assunto e pode afastar a adesão de novos Estados ao principal instrumento do direito internacional dos refugiados.

A politização também afeta o outro lado da moeda: o movimento liderado pelo Ocidente para que a sociedade presuma que a ausência da vigência da Convenção de 1951 transforma esses Estados em territórios bárbaros e hostis aos refugiados, onde não há qualquer padrão mínimo civilizatório para com essa população em vulnerabilidade. Ignorando a existência do direito internacional dos direitos humanos e diversos tratados que estabelecem preceitos fundamentais, o “mito da diferença”, como tratado pela doutrina, se perpetua e cria raízes. Esse é um efeito da politização que cega a plena compreensão.

A resposta ao questionamento proposto pelo objeto dessa pesquisa ultrapassa as fronteiras da migração internacional e atinge os preceitos basilares do direito internacional público. Através dessa perspectiva, a resposta a esse paradigma do bloqueio de efetivação do direito internacional pela ausência de ratificação de um tratado vem através de dois principais pilares.

O primeiro pilar de argumentação é estruturado a partir do elemento transnacional do direito internacional, pois, a partir do momento em que há uma “socialização” da lei internacional em âmbito interno de Estados que nem sequer ratificam – ou seja, optam pelo vínculo àquela legislação –, há demonstrações de que o tratado internacional impacta, influencia e atinge a vida da sociedade em geral. Nenhum Estado é imune ao direito internacional, e os efeitos diretos e indiretos de um tratado expandem as fronteiras.

O segundo pilar de argumentação é estruturado a partir de um elemento não tradicional do direito internacional: o *soft law*. Esses são classificados como instrumentos políticos que não vinculam os Estados e, usualmente, trazem orientação específica sobre um determinado tema. Diferentemente dos tratados internacionais, esses documentos não obrigam ou compelem legalmente os Estados de agirem de acordo com determinado preceito, mas sim sugerem a aplicação em prol do bom convívio da sociedade internacional.

A efetivação de um instrumento dessa natureza comprova os novos rumos sendo traçados pelo direito internacional. Em termos do direito internacional da migração, essa caminhada tem como ponto de partida os primeiros estudos sobre a diferenciação entre nacionais e estrangeiros, passando pelo controle de fronteiras e criação de direitos específicos para migrantes. No direito internacional dos refugiados, em especial, o triunfo legal do tema – a elaboração e efetivação da Convenção de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados –, forjado nos escombros da Segunda Guerra Mundial, é um tratado internacional de natureza vinculante, demandando a ratificação dos Estados e respeitando a soberania na decisão de participação.

Foi o mesmo respeito ao princípio da soberania que garantiu que ao menos 44 Estados do sistema da ONU não quisessem aderir ao instrumento. Esses Estados passaram a compor a “exceção” ao regime internacional de proteção dos refugiados e simbolizar um gargalo no sistema, uma zona não alcançada pelo direito internacional. Passaram a representar, mais que tudo, terrenos hostis à essa população e inimigos do regime de proteção.

Ao analisar as principais nuances da ausência de ratificação da Convenção nesses Estados, a pesquisa proposta por essa dissertação conclui que não há razoabilidade em falar de “exceção” ao regime internacional de proteção dos refugiados, embora, evidentemente, haja consenso em enfatizar a falta de força vinculante da Convenção nesses Estados. Os principais motivos alegados para a não adesão envolvem justamente o eurocentrismo e ocidentalismo exacerbados na definição dos preceitos fundamentais da Convenção, afastando a aplicabilidade prática do instrumento nos Estados do Sul Global – aqueles que, majoritariamente, não a ratificaram. Contudo, a ausência de vínculo à Convenção não impediu a

criação de mecanismos e sistemas internos de proteção dos refugiados, ainda que em menor escala.

Embora não vinculados aos preceitos do principal instrumento do direito internacional dos refugiados, esses Estados são membros de diversos tratados internacionais de direitos humanos que também compõem o regime internacional e protegem essa população. Por essa razão, também há obrigação internacional em aplicar mecanismos de garantia desses direitos fundamentais. Em complemento, é importante ressaltar que o não vínculo é completamente diferente da não existência uma vez que, como mencionado anteriormente, a Convenção impactou e continua impactando esses Estados onde ela não tem vigência.

O Mundo Ocidental, de maneira geral, mistifica a questão da migração internacional como um problema sem cura ou crise sem fim, e tenta transferir a responsabilidade para o Sul Global – que deve, mesmo sem recursos ou estrutura suficientes – hospedar os refugiados em seu território como destino final. Faz isso indiretamente (através de manifestação políticas, literárias, acadêmicas, jornalísticas) alegando que os Estados do Sul Global não cooperam com o regime internacional de refugiados por não terem ratificado a Convenção, que são exceção ao sistema e não dão o mesmo tratamento aos refugiados dado pelos Estados do Norte Global. Além disso, deixa entender que não há direito ou *rule of law* nesses Estados.

Porém, a prática diz que os Estados do Sul Global se negam a ratificar a Convenção alegando eurocentrismo e ocidentalismo, uma vez que as perspectivas do instrumento não se aplicam à realidade deles. Não obstante, esses Estados recebem a maior parte dos refugiados do mundo e dão a eles tratamento digno, primeiramente porque o fluxo migratório Sul-Sul continua sendo superior ao Sul-Norte, e também porque esses Estados estão compromissados a seguir o acordado em tratados de direito internacional dos direitos humanos e também o costume internacional.

Ironicamente, os próprios princípios de tratamento digno trazidos pela Convenção de 1951 – como o *non-refoulement* – norteiam a maior parte das ações internas de políticas públicas nesses Estados, assim como direcionam o teor das decisões judiciais dos tribunais domésticos, como demonstrado por essa dissertação. Em contrapartida, alguns Estados signatários da Convenção são

notórios violadores do princípio do *non-refoulement* – como a Austrália no caso dos migrantes expulsos em seus barcos, e direcionados a Nauru.

Em suma, a presente dissertação de mestrado sustenta o argumento de que não podem haver exceções ao regime internacional de proteção dos refugiados, pois não há de se falar em Estados que estejam imunes à influência do direito internacional. Se a Convenção de 1951 não vincula determinados Estados, ela certamente continua existindo e sugerindo padrões de comportamento e fomentando o rol de direitos humanos mínimos para os refugiados, juntamente com diversos tratados internacionais.

Os migrantes não estão à deriva nos Estados não signatários da Convenção, justamente porque o direito internacional não permite que isso aconteça, seja através de outros tratados internacionais de direitos humanos, seja através do costume internacional ou da força da prática estatal que impacta e influencia medidas em âmbito interno. É no sentido dessa constatação que o Pacto Global sobre Refugiados condiz perfeitamente com a realidade do direito internacional – baseado na cooperação – e da política internacional – como alternativa à negociação de tratados de *hard law* sobre migração.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABUYA, Edwin; KRAUSE, Ulrike; MAYBLIN, Lucy. **The neglected colonial legacy of the 1951 refugee convention**. *International Migration*, v. 59, 2021, pgs. 265-267.

ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, G. E.; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de direito internacional público**. São Paulo: Saraiva, 2016.

Afghanistan: How many refugees are there and where will they go? **BBC News**, 31 ago 2021. Disponível em: < <https://www.bbc.com/news/world-asia-58283177>>. Acesso em: 17 jan 2022.

AL IMRAN, Hassan Faruk; MIAN, Md. Nannu. The Rohingya Refugees in Bangladesh: A vulnerable group in law and policy. In: **Journal of Studies in Social Sciences**, v. 8, n. 2, 2014, pgs. 226-253.

AL-KILANI, Saleh. A duty and a burden on Jordan. In: **Forced Migration Review**, n. 47, Setembro, 2014, pgs. 30-31. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/syria/alkilani.pdf>>. Acesso em 14 jan 2022.

ALLAIN, Jean. The jus cogens Nature of non-refoulement. In: **International Journal of Refugee Law**, v. 13, i. 4, 2001, pgs. 533-558.

ALMEIDA, Paula Wojcikiewicz. **Resenha da obra International Law for Human Kind: Towards a new Jus Gentium, de Antônio A Cançado Trindade**. *Revista DireitoGV*, n. 9(1), 2013, pgs. 379-390.

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS REFUGIADOS. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados**, 28 de julho de 1951. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_a_o_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 01 out 2021.

_____. **Estatuto do ACNUR**, 1950. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Estatuto_ACNUR.pdf?file=fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Estatuto_ACNUR>. Acesso em 02 out 2021.

_____. **Figures at a glance**, 2022. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/en-in/figures-at-a-glance.html>>. Acesso em 19 jan 2022.

_____. **Fórum Global Sobre Refugiados**. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/forum-global-sobre-refugiados/>>. Acesso em 20 jan 2022.

_____. **Pakistan concludes 'drive' to issue smartcards to registered Afghan refugees**, 4 jan 2022. Disponível em:

<<https://www.unhcr.org/news/briefing/2022/1/61d419634/pakistan-concludes-drive-issue->>. Acesso em 20 jan 2022.

_____. **Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados**, 31 de janeiro de 1967.

Disponível em:

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Protocolo_de_1967_R_elativo_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf>. Acesso em 01 out 2021.

_____. **Procedures for becoming a party to the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees**. Disponível em:

<<https://www.unhcr.org/en-in/protection/globalconsult/3bbdaed04/procedures-becoming-party-1951-convention-1967-protocol-relating-status.html>>. Acesso em 20 jan 2022.

_____. **Refugee Data Finder**, 2021. Disponível em: <[unhcr.org/refugee-statistics/](https://www.unhcr.org/refugee-statistics/)>. Acesso em 03 out 2021.

_____. **Refugees in Iran**, 2022. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/ir/refugees-in-iran/>>. Acesso em 19 jan 2022.

_____. **Refugiado ou Migrante? O ACNUR incentiva a usar o termo correto**.

Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/2015/10/01/refugiado-ou-migrante-o-acnur-incentiva-a-usar-o-termo-correto/>>. Acesso em: 03 set 2021.

_____. **States parties, including reservations and declarations, to the 1951 Refugee Convention**. Disponível em:

<https://www.unhcr.org/5d9ed32b4#_ga=2.254930959.66753565.1633285603-1441157927.1627228845>. Acesso em 01 out 2021.

_____. **South Sudan signs the 1951 Refugee Convention**, 01 out 2018. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/news/press/2018/10/5bb1c5fb4/south-sudan-signs-1951-refugee-convention.html>>. Acesso em 20 jan 2022.

_____. **The 1951 Refugee Convention**. Disponível em:

<<https://www.unhcr.org/1951-refugee-convention.html>>. Acesso em 04 out 2021.

_____. **Universal Periodic Review: Cuba**, out 2012. Disponível em:

<<https://www.refworld.org/pdfid/507526112.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

_____. **Universal Periodic Review: Cuba**, out 2017. Disponível em:

<<https://www.refworld.org/docid/5b082c644.html>>. Acesso em 18 jan 2022.

_____. **Universal Periodic Review: Guyana**, jan 2014. Disponível em:

<<https://www.refworld.org/pdfid/54c208514.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

_____. **Universal Periodic Review: Guyana**, jul 2019. Disponível em: <

<https://www.refworld.org/docid/5e1732dd2.html>>. Acesso em 18 jan 2022.

_____. **Universal Periodic Review: Nauru**, mar 2015. Disponível em: <<https://www.refworld.org/pdfid/563860c54.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

_____. **UNHCR in Turkey**, 2022. Disponível em: <<https://www.unhcr.org/tr/en/unhcr-in-turkey>>. Acesso em 19 jan 2022.

_____. **UNHCR's mandate for refugees, stateless persons and IDPs**. Disponível em: <[https://emergency.unhcr.org/entry/55600/unhcrs-mandate-for-refugees-stateless-persons-and-idps#:~:text=UNHCR%20does%20not%20have%20a,formal%20conditions%20\(see%20below\)](https://emergency.unhcr.org/entry/55600/unhcrs-mandate-for-refugees-stateless-persons-and-idps#:~:text=UNHCR%20does%20not%20have%20a,formal%20conditions%20(see%20below))>. Acesso em 02 out 2021.

APPLEBY, Kevin. Strengthening the Global Refugee Protection System: Recommendations for the Global Compact on Refugees. In: **Journal on Migration and Human Security**, vol. 5, n. 4, 2017, pgs. 780-799.

Bangladesh and UNHCR: Revise and Release Bhasan Char MoU, Ensure Freedom of Movement for Rohingya Refugees. **Fortify Rights**, 15 out 2021. Disponível em: <<https://www.fortifyrights.org/bgd-inv-2021-10-15/>>. Acesso em 19 jan 2022.

BAKSHI, Gursimran Kaur. Australia's Pacific solution for asylum-seekers neglects human dignity. **LSE Blog**, 1 set 2021. Disponível em: <<https://blogs.lse.ac.uk/socialpolicy/2020/09/01/australias-pacific-solution-for-asylum-seekers-neglects-human-dignity/>>. Acesso em: 17 jan 2022.

BARBOUR, Brian. Beyond Asian Exceptionalism: refugee protection in non-signatory States. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

BAVA, Silvio Caccia; ROMANO, Jorge. **Vamos falar de populismo**. Le Monde Diplomatique Brasil, ed. 120, jul. 2017. Disponível em: <<https://diplomatique.org.br/vamos-falar-de-populismo-2/>>. Acesso em 12 jan 2021.

BENHABIB, Seyla. **The Rights of Others: Aliens, Residents, and Citizens**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.

_____. **The End of the 1951 Refugee Convention? Dilemmas of Sovereignty, Territoriality, and Human Rights**. Jus Cogens, v. 2, 2020, pgs. 75-100.

BETTS, Alexander. **Forced Migration and Global Politics**. Sussex: Blackwell Publishing, 2009, pgs. 43-44.

_____. Towards a 'Soft Law' Framework for the Protection of Vulnerable Irregular Migrants. **International Journal of Refugee Law**, vol. 22, n. 2, 2010, pgs. 209–236

_____.; COLLIER, Paul. **Refugee Transforming a Broken Refugee System**. Nova lorque: Pinguin, 2017

BRASIL. **Carta da Organização das Nações Unidas, ratificada pelo Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm>. Acesso em 15 set 2021.

_____. **Constituição da República, de 1988.** Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 09 jan. 2022.

_____. **Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificada pelo Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm>. Acesso em 04 out 2021.

_____. **Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6815.htm>. Acesso em 10 jan 2022.

_____. **Lei nº 9.747, de 22 de julho de 1997.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 10 jan 2022.

_____. **Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13445.htm>. Acesso em 10 jan 2022.

_____. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, ratificada pelo Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em 02 out 2021.

_____. **Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ratificada pelo Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em 02 out 2021.

BARBOUR, Brian. Beyond Asian Exceptionalism: refugee protection in non-signatory States. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

BROWNLIE, Ian. **Principles of Public International Law.** Oxford: Oxford University Press, 2003.

CAMPANI, Giovanna. "The migration crisis between populism and post-democracy" In: FITZI, Gregor; MACKERT, Jürgen; TURNER, Bryan S. **Populism and the Crisis of Democracy.** Nova Iorque: Routledge, 2019.

CASSESE, Antonio. **International Law.** Oxford: Oxford University Press, 2005.

CASTLES, Stephen; HAAS, Hein de; MILLER, Mark J. **The Age of Migration: International population movements in the modern world**. 5th edition. Nova Iorque: Palgrave Macmillan, 2014.

CHETAIL, Vincent. **International Migration Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

_____. **Sovereignty and Migration in the Doctrine of the Law of Nations: An Intellectual History of Hospitality from Vitoria to Vattel**. *The European Journal of International Law*. Vol. 27, no. 4, 2017.

_____. **Théorie et Pratique de L'Asile en Droit International Classique: Etude Sur les Origines Conceptuelles et Normatives du Droit International des Réfugiés**. *Revue Générale de Droit International Public*, Vol. 115, pp. 625-652, 2011, Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=1967111>>. Acesso em: 12 set 2021.

CHIMNI, B. S. Global Compact on Refugees: One Step Forward, Two Steps Back. In: **International Journal of Refugee Law**, vol. 30, n. 4, 2018, pgs. 630–634.

_____. The Geopolitics of Refugee Studies: A View from the South. In: **Journal of Refugee Studies**, vol. 11, n. 4, 1998. Disponível em: <<https://academic.oup.com/jrs/article/11/4/350/1587519>>. Acesso em 13 jan 2022.

_____. Third World Approaches to International Law: A Manifesto. In: ANGHIE, Antony; CHIMNI, Bhupinder; MICKELSON, Karin; OKAFOR, Obiora C. **The Third World and International Order**. Brill: Leiden, 2003, pgs. 47-73.

CLARK, Tom; CRÉPEAU, François. Mainstreaming Refugee Rights. The 1951 Refugee Convention and International Human Rights Law. **Netherlands Quarterly of Human Rights**, v. 17.4, 1999, pgs. 389-400.

CLUTTERBUCK, Martin; HUSSEIN, Yara; MANSOUR, Mazen; RISPO, Monica. Alternative protection in Jordan and Lebanon: the role of legal aid. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 16 jan 2022.

COLE, George. Non-signatory donor States and UNHCR: questions of funding and influence. In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 56-59. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. **Caso Diallo**. Separate Opinion of Judge Cançado Trindade, 2012. Disponível em: <<https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/150/150-20180202-JUD-01-01-EN.pdf>>. Acesso em 01 out 2021.

CRAWLEY, Heaven; SKLEPARIS, Dimitris. Refugees, migrants, neither, both: categorical fetishism and the politics of bounding in Europe's 'migration crisis',

Journal of Ethnic and Migration Studies. 2018, 44:1, 48-64. Disponível em: <<https://doi.org/10.1080/1369183X.2017.1348224>>. Acesso em 29 ago 2021.

DAUVERGNE, Catherine. **The New Politics of Immigration and the End of Settler Societies**. Cambridge: Cambridge University Press, 2016.

DEMBOUR, Marie-Bénédicte; KELLY, Tobias. **Are Human Rights for Migrants? Critical Reflections on the Status of Irregular Migrants in Europe and the United States**. Nova Iorque: Routledge, 2011, pg. 2

DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado: parte geral**. 12. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016

DI CESARE, Donatella. **Estrangeiros residentes: Uma filosofia da migração**. Belo Horizonte: Âyiné, 2020.

ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020.

EDWARDS, Sebastian. **Left behind: Latin America and the false promise of populism**. Chicago: The University of Chicago Press, 2010.

ESCRITÓRIO DO ALTO COMISSÁRIO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948**.

Disponível em:

<https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr_translations/por.pdf>. Acesso em: 06 out 2021.

_____. **CCPR General Comment No. 27: Article 12 (Freedom of Movement)**.

Disponível em: <<https://www.refworld.org/pdfid/45139c394.pdf>>. Acesso em 03 out 2021.

_____. **Status of Ratification: Interactive Dashboard**, 2022. Disponível em:

<<https://indicators.ohchr.org/>>. Acesso em: 21 jan 2022.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **US Department of State: South Sudan**.

Disponível em: <<https://www.state.gov/countries-areas/south-sudan/>>. Acesso em 19 jan 2022.

FAUSTO, Boris. **Trabalho urbano e conflito social: 1890-1920**. São Paulo: Companhia das Letras, 2016.

France's Le Pen proposes referendum on immigration if elected president. **Reuters**.

Disponível em: <<https://www.reuters.com/world/europe/frances-le-pen-proposes-referendum-immigration-if-elected-president-2021-09-27/>>. Acesso em: 09 out 2021.

GAMMELTOFT-HANSE, Thomas; VEDSTED-HANSEN, Jens. **Human Rights and the Dark Side of Globalisation: Transnational law enforcement and migration control**. Nova Iorque: Routledge, 2017.

GEIGER, Martin; PÉCOUD, Antoine. **The Politics of International Migration Management**. Nova Iorque: Palgrave Macmillan, 2010.

GLEESON, Madeline. Refugee Status Determination in Nauru, ago 2018. **Kaldor Centre for International Refugee Law**. Disponível em: <https://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/sites/kaldorcentre.unsw.edu.au/files/Research%20Brief_NauruRSD_Aug2018.pdf>. Acesso em 20 jan 2022.

GLYNN, Irial. **The Genesis and Development of Article 1 of the 1951 Refugee Convention**. *Journal of Refugee Studies*, v. 25, n. 1, 2022, pgs. 134-148.

GOODWIN-GILL, Guy S. **The Office of the United Nations High Commissioner for Refugees and the sources of International Refugee Law**. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 69, 2020, pgs. 1-41.

_____. Forced Migration: Refugees, Rights and Security In: MCADAM, Jane. **Forced Migration, Human Rights and Security**. Oxford: Hart Publishing, 2008.

_____. Editorial: The Dynamic of International Refugee Law. In: **International Journal of Refugee Law**, v. 25, 2013, pgs. 651-661.

GRANT, Stefanie. The recognition of migrants' rights within the UN human rights system: The first 60 years In: KELLY, Tobias; DEMBOUR, Marie-Bénédicte. **Are human rights for migrants?: critical reflections on the status of irregular migrants in Europe and the United States**. Nova Iorque: Routledge, 2011.

HAFIZULLAH, Emadi. Resettlement Pattern: The Afghan Refugees in Pakistan. **Cultural Survival Quarterly Magazine**, dez 1988. Disponível em: <<https://www.culturalsurvival.org/publications/cultural-survival-quarterly/resettlement-pattern-afghan-refugees-pakistan>>. Acesso em 20 jan 2022.

HATHAWAY, James. **The right of refugees under international law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

HOLLIFIELD, James F. **Migration and International Relations: Cooperation and Control in the European Community**. *International Migration Review*, Vol. 26, Ed. 2, 1992, pgs. 568-595.

HOSSAIN, M. Sanjeeb. Bangladesh's judicial encounter with the 1951 Refugee Convention. **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.

HURWITZ, Agnès. Norm-Making in International Refugee Law. **Proceedings of the ASIL Annual Meeting**, N. 106, 2012, pgs. 430-433. Disponível em: <[doi:10.5305/procanmeetasil.106.0430](https://doi.org/10.5305/procanmeetasil.106.0430)>. Acesso em 18 jan 2022.

HUSEK, Carlos Roberto. **A nova (des)ordem internacional: ONU: uma vocação para a paz**. São Paulo: RCS Editora, 2007.

_____. **Curso de direito internacional público**. 16ª edição. São Paulo: LTr, 2021.

International Commission on Intervention and State Sovereignty. **The Responsibility to Protect**, p. 8, dez. 2001. Disponível em:
<<http://responsibilitytoprotect.org/ICISS%20Report.pdf>>. Acesso em 09 out 2021.

ITUASSÚ, Oyama Cesar. **Curso de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 208.

JACKSON, Robert; SØRENSEN, Georg. **Introdução às Relações Internacionais**. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

JACOBUCCI, Fabrício. **Dia mundial do refugiado: a importância de celebrar os 70 anos da Convenção de 1951**. Cosmopolita, 2021. Disponível em:
<<https://www.cosmopolita.org/post/dia-mundial-do-refugiado-a-import%C3%A2ncia-de-celebrar-os-70-anos-da-conven%C3%A7%C3%A3o-de-1951>>. Acesso em 02 out 2021.

_____. **Os desafios de Biden para as migrações: o muro, as crianças separadas e o novo fluxo migratório**. Cosmopolita, 2021. Disponível em:
<<https://www.cosmopolita.org/post/os-desafios-de-biden-para-as-migra%C3%A7%C3%B5es-o-muro-as-crian%C3%A7as-separadas-e-o-novo-fluxo-migrat%C3%B3rio>>. Acesso em 10 jan 2022.

_____; BATISTEL, Beatriz; RUBINO, Juliana. Consequências jurídicas e sociológicas da apatridia. *In*: HUSEK, Carlos Roberto; FELAMINGO, Fabricio; TORREIRA DE MATTOS, Henrique Araújo. **Oficina de Direito Internacional Público e Privado**, n. 3. São Paulo: LTr, 2017.

_____; QUEIROGA, Gabriel Maciel. Liberdade de movimento: a regra da proporcionalidade no controle imigratório dos EUA em 2020 durante a pandemia de covid-19. **Brazilian Journal of Development**, v. 7, n. 8, 2021, pgs. 76308-76324.

JANMYR, Maja. The 1951 Refugee Convention and Non-Signatory States: Charting a Research Agenda. **International Journal of Refugee Law**, v. 33, ed. 2, Junho 2021, pgs. 188–213.

_____. Non-signatory States and the international refugee regime. *In*: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 39-42. Disponível em:
<<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/janmyr.pdf>>. Acesso em 10 jan 2022.

_____. No Country of Asylum: ‘Legitimizing’ Lebanon’s Rejection of the 1951 Refugee Convention. *In*: **International Journal of Refugee Law**, 2017, vol. 29, n. 3, pgs. 438-465.

_____. Precarity in Exile: The Legal Status of Syrian Refugees in Lebanon. In: **Refugee Survey Quarterly**, 2016, n. 35, pgs. 58-78.

_____. Sudanese Refugees and the “Syrian Refugee Response” in Lebanon: Racialized Hierarchies, Processes of Invisibilisation, and Resistance. In: **Refugee Survey Quarterly**, 2021, n. 00, pgs. 1-26.

_____.; STEVENS, Dallal. Regional Refugee Regimes: Middle East. In: COSTELLO, Cathryn; FOSTER, Michelle; MCADAM, Jane. **The Oxford Handbook of International Refugee Law**. Oxford: Oxford University Press, 2021.

JOHANNÈS, Franck. Présidentielle: la droite et l’extrême droite à l’assaut de la Constitution. **Le Monde**, 05 out 2021. Disponível em: <[lemonde.fr/election-presidentielle-2022/article/2021/10/05/presidentielle-la-droite-et-l-extreme-droite-a-l-assaut-de-la-constitution_6097225_6059010.html#xtor=AL-32280270-%5Bwhatsapp%5D-%5Bios%5D](https://www.lemonde.fr/election-presidentielle-2022/article/2021/10/05/presidentielle-la-droite-et-l-extreme-droite-a-l-assaut-de-la-constitution_6097225_6059010.html#xtor=AL-32280270-%5Bwhatsapp%5D-%5Bios%5D)>. Acesso em 05 out 2021.

JONES, Martin. Expanding the Frontiers of Refugee Law: Developing a Broader Law of Asylum in the Middle East and Europe. In: **Journal of Human Rights Practice**, vol. 9, ed. 2, julho 2017, pgs. 212–215.

JUSS, Satvinder Singh. “UNHCR Handbook and the interface between ‘soft law’ and ‘hard law’ in international refugee law”. In: JUSS, Satvinder Singh; HARVEY, Colin (ed.). **Contemporary Issues in Refugee Law**. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2013, pgs. 31-67.

KAPOOR, Ria. Removing the International from the Refugee: India in the 1940s. In: **Humanity: An International Journal of Human Rights, Humanitarianism, and Development**, vol. 12, num. 1, maio 2021, pgs. 1-19

KOSER, Khalid. **International Migration: A Very Short Introduction**. Oxford: Oxford University Press, pg. 10.

KOSKENNIEMI, Martti. **The Politics of International Law**. Oxford: Hart Publishing, 2011, pg. 334.

_____. **The Gentle Civilizer of Nations: The Rise and Fall of International Law 1870-1960**. Oxford: Oxford University Press, 2001.

_____. **Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the diversification an expansion of International Law**. Relatório da Comissão de Direito Internacional da ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas, 2016. Disponível em: <https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2021.

LOESCHER, Gil. **Refugees: a very short introduction**. Oxford: Oxford University Press, 2021.

_____; BETTS, Alexander; MILNER, James. **The United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR): The politics and practice of refugee protection into the twenty-first century**. Londres: Routledge, 2008.

MACEDO, Julia Assmann de Freitas, JACOBUCCI, Fabrício Conte. Populism and the Evangelical church in Latin America: how anti-LGBTI forces tried to stop the Colombian peace agreement. **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v. 17, n. 2, p. 100-119, 2020.

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Direito internacional: do paradigma clássico ao pós 11 de setembro**. Coimbra: Coimbra, 2006.

MARKARD, Nora. The Right to Leave by Sea: Legal Limits on EU Migration Control by Third Countries. In: **The European Journal of International Law**, v. 23, n. 3, 2016.

MCADAM, Jane. Human Rights and Forced Migration *In*: FIDDIAN-QASMIYEH, Elena; LOESCHER, Gil; LONG Katy; SIGONA Nando. **The Oxford Handbook of Refugee and Forced Migration Studies**. Oxford: Oxford University Press, 2014.

_____. The Enduring Relevance of the 1951 Refugee Convention. In: **International Journal of Refugee Law**, v. 29, 2017, pgs. 1-9.

MILLER, David. **Strangers in our midst: the political philosophy of immigration**. Cambridge: Harvard University Press, 2016.

MILLER, Sarah Deardorff. **Xenophobia toward refugees and other forced migrants**. World Refugee Council Research Paper, n. 5, setembro de 2018. Disponível em <<https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/WRC%20Research%20Paper%20no.5.pdf>>. Acesso em 15 ago 2021.

MOHAMMAD, Nour. Refugee Protection Under the Constitution of Bangladesh: A Brief Overview. **Refugee Watch**, v. 39, 2012, pgs. 141-156. Disponível em: <http://www.mcrq.ac.in/rw%20files/RW39_40/12.pdf>. Acesso em 19 jan 2022.

Most Trump voters are animated by a strong anti-immigration sentiment and worry that an increase in immigrants will threaten their jobs and pay: poll. **Business Insider**. Acesso em: <<https://www.businessinsider.com/majority-of-trump-voters-believe-more-immigrants-threaten-job-security-poll-2021-10>>. Acesso em: 09 out 2021.

MORTLAND, Paul. **A maré humana: A fantástica história das mudanças demográficas e migrações que fizeram e desfizeram nações, continentes e impérios**. Rio de Janeiro: Zahar, 2019.

MOUNK, Yascha. **O povo contra a democracia: Por que nossa liberdade corre perigo e como salvá-la**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019

MUDDE, Cas. The populist zeitgeist. *Government and Opposition*, v. 39, n. 4, p. 541-563, 2004. In: MUDDE, Cas; KALTWASSER, Cristóbal Rovira. **Populism: a very short introduction**. Oxford: Oxford University Press, 2017.

NAURU. **Refugee Status Determination Handbook**, ago 2013. Disponível em: <<https://www.refworld.org/docid/605c5f604.html>>. Acesso em 22 jan 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948**. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 28 ago. 2021.

_____. **Recommendations on Statistics of International Migration, 1998**.

Disponível em:

<https://unstats.un.org/unsd/publication/seriesm/seriesm_58rev1e.pdf>. Acesso em 03 out 2021.

_____. **Refugees and migrants**. Disponível em

<<https://refugeesmigrants.un.org/definitions>>. Acesso em 28 ago 2021.

_____. **Resolução 58/153 da Assembleia Geral**. Disponível em:

<<https://digitallibrary.un.org/record/509275?ln=en#record-files-collapse-header>>. Acesso em 15 set 2021.

_____. **Resolução 71/1, Declaração de Nova Iorque sobre Refugiados e**

Migrantes. Assembleia Geral das Nações Unidas, 2016. Disponível em:

<https://www.unhcr.org/57e39d987#_ga=2.56204137.313960493.1630244400-1441157927.1627228845>. Acesso em: 29 ago. 2021.

_____. **Resolução 727 (VIII), “Prorrogação do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados”** Assembleia Geral das Nações Unidas, 2003.

Disponível em: <<https://digitallibrary.un.org/record/211620?ln=en>>. Acesso em: 01 out. 2021.

_____. **United Nations Treaty Collection: International Covenant on Civil and Political Rights, 16 December 1966**. Disponível em:

<https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?chapter=4&clang=_en&mtdsg_no=IV-4&src=IND>. Acesso em 05 out 2021.

_____. **United Nations Treaty Collection: International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 16 December 1966**. Disponível em:

<https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-3&chapter=4>. Acesso em 05 out 2021.

_____. **United Nations Treaty Collection: International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 16 December 1966**. Disponível em:

<https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-3&chapter=4>. Acesso em 05 out 2021.

_____. **United Nations Treaty Collection: Convention relating to the Status of Refugees**, Geneva, 28 July 1951. Disponível em: <https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=V-2&chapter=5&Temp=mtdsg2&clang=_en>. Acesso em: 15 jan 2022.

_____. **United Nations Treaty Collection: Protocol relating to the Status of Refugees**, New York, 31 January 1967. Disponível em: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=V-5&chapter=5>. Acesso em: 15 jan 2022.

_____. United Nations Department of Economic and Social Affairs (UNDESA), Population Division. **International Migration Report, 2019**. Disponível em: <<https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/data/estimates2/estimates19.asp>>. Acesso em 17 ago 2021.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Mexico Declaration and Plan of Action to Strengthen the International Protection of Refugees in Latin America**, 16 nov 2004. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/mexico_declaration_plan_of_action_16nov2004.pdf>. Acesso em 22 jan 2022.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. **International Migration Law: Glossary on Migration**. Disponível em: <https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_34_glossary.pdf>. Acesso em 02 Oct 2021.

_____. **Key Migration Terms**. Disponível em < <https://www.iom.int/key-migration-terms>>. Acesso em 28 ago 2021.

_____. **Regional Consultative Processes on Migration**. Disponível em: <<https://www.iom.int/regional-consultative-processes-migration>>. Acesso em 15 jan 2022.

_____. **World Migration Report, 2020**. Disponível em < https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/wmr_2020.pdf>. Acesso em 15 ago 2021.

OTTONELLI, Valeria; TIZIANA Torresi. When Is Migration Voluntary?. **The International Migration Review**, v. 47, no. 4, 2013, pgs. 783–813.

PEVNICK, Ryan. **Immigration and the constraints of justice: Between open borders and absolute and sovereignty**. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

PITTAWAY, Eileen. The Rohingya Refugees in Bangladesh: a failure of the international protection regime. In: ADELMAN, Howards (ed.). **Protracted Displacement in Asia: No Place to Call Home**. Londres: Routledge, 2016, pgs. 83-117.

- PRASAD, Neha. Lessons from Australia's Pacific Solution. **Forced Migration Review**, ed. 68, nov 2021, pgs. 27-29. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/externalisation/prasad.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.
- RAMASUBRAMANYAM, Jay. **India's Relationship to the Global Refugee Regime: a legal and historical analysis of the conceptualization of refugeehood**. 2022. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de Carleton, Canadá, 2021.
- RISSE, Mathias. **On the Morality of Immigration**. HKS Faculty Research Working Paper Series RWP08-007, 2008. Disponível em: <hks.harvard.edu/publications/morality-immigration>. Acesso em 29 ago 2021.
- SAGER, Alex. **The Ethics and Politics of Immigration: Core Issues and Emerging Trends**. Nova Iorque: Rowman & Littlefield, 2016.
- SAID, Edward W. **A questão da Palestina**. São Paulo: Ed. Unesp, 2012.
- SALOMON, Kim. **Refugees in the Cold War: Toward a new international refugee regime in the early postwar era**. Lund: Lund University Press, 1991.
- SARTORETTO, Laura Madrid. **Direito dos refugiados: do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2018.
- SCHWARCZ, Lilia Moritz; STARLING, Heloisa Murgel. **Brasil: Uma biografia**. 2º ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018,
- SHAW, Malcolm. **International Law**. Sixth Edition. Cambridge: Cambridge University Press, 2008
- SKRIBELAND, Özlem Gürakar. Turkey: party or non-party State? In: **Forced Migration Review**, ed. 67, julho 2021, pgs. 52-56. Disponível em: <<https://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/en/issue67/magazine.pdf>>. Acesso em 18 jan 2022.
- SOYKAN, Cavidan. The New Draft Law on Foreigners and International Protection in Turkey. **Oxford Monitor of Forced Migration**, vol. 2, n. 2, nov 2012, pgs 38-47.
- SHELTON, Dinah. "Soft Law". In: ARMSTRONG, David (ed.). **Routledge Handbook of International Law**. Abingdon: Routledge, 2009, pgs. 68-80.
- TESÓN, Fernando R. **Humanitarian Intervention: Na inquiry into law and morality**. Nova Iorque: Transnational, 1997 pg. 28-34
- THE WORLD BANK. **World's Population, 2021**. Disponível em <<https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL>>. Acesso em 15 ago 2021.
- TORMEY, Simon. **Populismo: uma breve introdução**. São Paulo: Cultrix, 2019.

TORPEY, John C. **The invention of the passport: Surveillance, citizenship and the State**. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

VOSEN, Bas van der. **Immigration and self-determination**. Politics, Philosophy & Economics, Vol. 14 (3), 2015, pgs. 270-290.

ZIECK, Marjoleine. Accession of Pakistan to the 1951 Convention and 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees: Signing On Could Make All the Difference. **Pakistan Law Review**, v. 5, 2010, pgs. 1-54. Disponível em: <<https://leappakistan.com/wp-content/uploads/2019/04/Accession-of-Pakistan-to-the-1951-Convention-and-1967-Protocol-Relating-to-the-Status-of-Refugees-Marjoleine-Zieck-PLR-Vol-V.pdf>>. Acesso em 15 jan 2020.

WEIL, Jamie. **Jeff Bezos: founder of Amazon.com**. Minneapolis: Abdo Publishing, 2015.

WEINER, Myron. **On International Migration and International Relations**. Population and Development Review, Vol. 11, No. 3, Set. 1985, pgs. 441-455.

We've got too many migrants: survey. **Político**. Disponível em: <<https://www.politico.eu/article/we-got-too-many-migrants-survey-europe-migration/>>. Acesso em 09 out 2021.