

## REFUGIADOS – A CONVENÇÃO DE 1951, O PROTOCOLO DE 1967 E O REGIME DA LEI BRASILEIRA

### REFUGEES – THE 1951 CONVENTION, THE 1967 PROTOCOL AND THE BRAZILIAN LAW REGIME

Paulo Borba Casella<sup>1</sup>

**Palavras-chave:** Refugiados; Regime jurídico do asilo e refúgio no direito internacional; Convenção de 1951; Protocolo de 1967; Constituição do Brasil; Lei Brasileira 9474/97; Lei Brasileira 13.445/17 (“Lei de Migração”).

**Sumário:** 1. Atualidade e premência do tema. 2. Regime jurídico internacional da matéria, além da Convenção de 1951 e seu Protocolo de 1967. 3. Asilo diplomático e asilo territorial. 4. A constituição e a lei brasileira 9474/97.

#### 1 ATUALIDADE E PREMÊNCIA DO TEMA

A matéria tem recebido visualização considerável, ainda que por vezes enviesada, nos meios de comunicação e em manifestações de políticos, ao se apontarem elementos de uma ‘crise’, ou de ‘risco de invasão’ e de ‘ocupação de postos de trabalho de nacionais’. É fundamental assinalar que essas visualizações alarmistas em nada contribuem para situar adequadamente o problema – antes de tudo, a prioridade de que se trata é proteger e acolher pessoas, em situação de extrema vulnerabilidade e risco de vida.

A visualização alarmista deforma a compreensão do fenômeno, apresentado como ameaça, suscita, como contrapartida posicionamentos protecionistas e de oposição ao fluxo de refugiados – “crises colocam pressão por soluções”.<sup>2</sup> Crise é termo da moda. Crise é dado estrutural dos tempos modernos. Incerteza e instabilidade são características de tempos de crise. Crises forçam a tomar decisões.

---

<sup>1</sup> Doutor em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo (USP). Professor Titular da Universidade de São Paulo (USP). Contato: [pbcb@usp.br](mailto:pbcb@usp.br).

<sup>2</sup> Stefan LUFT, *Die Flüchtlingskrise* – Ursachen, Konflikte, Folgen (Munique: C. H. Beck, 2016, cit. p. 9): “Krisen drängen zu Entscheidungen.”

ARTIGO CONVIDADO



Esse posicionamento alarmista, em relação aos refugiados, não corresponde à realidade, porquanto a grande maioria da população do planeta, em condições mais ou menos adequadas de vida, permanece, contudo, estavelmente instalada. O deslocamento de pessoas – estimava a ONU, em 2013, um total de 232 milhões migrantes (ou seja, 3,2% da população mundial) que, somados aos então cerca de 40 milhões de seres humanos deslocados internamente, totalizavam cerca de 4% da população mundial.

Anualmente, a proporção de migrantes e deslocados internamente se manteve, entre 2000 e 2010, em torno de 2,3% da população mundial. Em seguida, caiu para 1,6%. As migrações representam (entre 2005 e 2010) 41,5 milhões de pessoas, ou seja, 0,6% da população mundial.

A partir de então, com a guerra na Síria – que se prolonga até hoje – esses números aumentaram, tendo ponto máximo sido alcançado em 2015, com alguma flutuação dos fluxos anuais, desde esses pontos máximos. Dados do final de 2015 apontavam número de ‘deslocados’ superior a 60 milhões. Em 2017, eram cerca de 65 milhões de pessoas ‘deslocadas’ de suas casas, à procura de sobrevivência, de segurança, de melhores oportunidades. Dentre esses 65 milhões, cerca de 21,3 milhões se enquadram tecnicamente como ‘refugiados’, nos termos da definição internacional dessa condição, sendo significativo assinalar que metade desses refugiados – ou seja, mais de dez milhões – contam menos de 18 anos (sendo 98.400 desacompanhados de qualquer adulto).

Nada menos que 53% dos refugiados, existentes no mundo, provém de apenas três países: Síria, Afeganistão e Somália.

Decrescente o fluxo a partir da Síria, houve aumento de deslocamento de pessoas, procedentes de outros países, como a Venezuela, que somente nos últimos cinco anos já ‘exportou’ mais de três milhões de pessoas, ou seja, mais de dez por cento da população do país vizinho. Movimento complexo, com múltiplas causas,<sup>3</sup> de pessoas fugindo da perseguição política e do medo, mas também da fome, da falta de perspectivas e colocadas diante da necessidade de sobrevivência.

---

<sup>3</sup> Rosana BAENINGER e João Carlos Jarochinski SILVA (coord.), **Migrações venezuelanas** (Campinas: Nepo – UNICAMP, 2018). O caráter dinâmico e a rápida modificação dos dados migratórios levaram a profa. Rosana BAENINGER em palestra na Faculdade de Direito da USP, no dia 11 de março de 2019, ao proferir a aula inaugural do Curso de pós-graduação sobre “Direito internacional, direitos humanos, migrações e sustentabilidade”, que ministrei no primeiro semestre de 2019, com os professores doutores Clodoaldo SILVA DA ANUNCIAÇÃO, da UESC – Universidade Estadual Santa Cruz, da Bahia, e Luís Renato VEDOVATO, da UNICAMP, a afirmar que, quatro meses depois de publicado o livro (dezembro de 2018), os dados lá mencionados já se tinham tornado obsoletos (em março de 2019).

Esse posicionamento alarmista, em relação aos refugiados, além de não corresponder à realidade, mostra-se sobremodo descabido e desumano, em se tratando de país como o Brasil: com menos de um milhão de estrangeiros, oficialmente vivendo no Brasil, e mais de três milhões de brasileiros vivendo no exterior, a conta é fácil de ser feita: não estamos ameaçados, nem corremos risco de ser submergidos por imenso fluxo indesejado de refugiados, provenientes do exterior.

É preciso reconhecer que o Brasil não se mostra destino ‘desejado’, mas por vezes tão somente destino ‘possível’ e, por vezes, etapa transitória no deslocamento desses seres e grupos humanos, em estado de extrema necessidade. Sob todos os pontos de vista, a visualização alarmista e carregada de aspectos negativos é descabida e contraproducente, em país como o nosso, que tem atração marginal e recebe número ínfimo de refugiados, sobretudo se consideramos os totais mundiais de pessoas internacionalmente e internamente deslocadas.

Além de situar os principais elementos do direito internacional pós-moderno e a relação do direito interno com o tema, em relação ao estado da regulação da matéria no direito internacional, que há tempos suscita meu interesse,<sup>4</sup> a temática dos refugiados não pode se ater tão somente aos aspectos técnicos, mas enfatizar que se trata de acolher seres humanos, reconhecer a humanidade destes, em situação extremamente precária, vulnerável e marcada pela debilitação econômica e social. Ademais, cumpre frisar que o alarmismo não contribui para o estudo adequado da questão, nem facilita o contexto para a proposição de modos construtivos de encaminhar a questão, quer em âmbito interno dos estados – como notoriamente tem se mostrado despreparado, desmobilizado e desmotivado o Brasil para enfrentar tais desafios, ainda que em pequena escala, como experimentado nos últimos anos.

Diversamente do que se pode à primeira vista crer, em razão de fotos e reportagens sobre pessoas tentando chegar à Europa, a grande maioria dos refugiados não se encontra naquele continente: conforme o ACNUR, 85% dos refugiados vivem em países em desenvolvimento – como o Líbano, onde um em cada cinco habitantes é refugiado, situado na liderança dos países que mais abrigam esse grupo, em relação ao total da sua população.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> P. B. CASELLA, “Refugiados” (Brasília: Revista de Informação Legislativa, ano 21, n. 84, out.-dez. 1984); P. B. CASELLA, “Refugiados: conceito e extensão” (in **O direito internacional dos refugiados: uma perspectiva brasileira**, coord. Nádia de ARAÚJO e Guilherme A. de ALMEIDA, Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 17-26).

<sup>5</sup> Érika SALUM, *O que significa ser um refugiado?* (no volume **Refugiados de Idomeni – O retrato de um mundo em conflito**, de Gabriel BONIS, São Paulo: Hedra, 2017, p. 13-22).

Além do ponto de vista dos estados, e da necessidade de instaurar e aperfeiçoar mecanismos de consulta e de cooperação entre estes, também em relação à matéria, não se pode deixar de assinalar que o fenômeno dos refugiados e institutos jurídicos internacionais, como o refúgio e o direito de asilo, tem de ser considerados, do ponto de vista do ser humano, como dever humanitário dos estados e como direito fundamental do ser humano.

Como declarou o ex-secretário geral da ONU, o coreano BAN Ki-Moon, “os números são desconcertantes. Cada um deles representa uma vida humana. Mas não se trata de uma crise de números. É uma crise de solidariedade”.<sup>6</sup> No caso brasileiro, notoriamente não se trata de uma crise de números – o volume de pessoas em questão é ínfimo, comparado com outros países, como o Líbano, ou mesmo em relação a vizinhos, como a Colômbia, o Equador, o Peru e o Chile, que com populações menores, receberam contingentes muito maiores de venezuelanos. Claramente, trata-se, no caso brasileiro, de uma crise de solidariedade.

## **2 REGIME JURÍDICO INTERNACIONAL DA MATÉRIA, ALÉM DA CONVENÇÃO DE 1951 E SEU PROTOCOLO DE 1967**

No desenvolvimento da proteção de direitos humanos no sistema da ONU, houve, nessas quase oito décadas, intensa produção normativa, de natureza convencional, estimulada pela Organização. Além da **Declaração Universal**, de 1948, e dos dois **Pactos** de 1966, cumpre destacar tratados sobre *temas específicos*, tais como a **Convenção sobre a prevenção e repressão do crime de genocídio** (1948) e a **Convenção sobre a proteção de todas as pessoas contra a tortura e outras penas e tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes** (1984) – no caso de ambas podem ocorrer questões atinentes a refugiados. Ademais, há os tratados que protegem *categorias de pessoas*, como, por exemplo, a **Convenção** (1951) e seu **Protocolo sobre o estatuto dos refugiados** (1967).

Além da Convenção de 1951 e do seu Protocolo de 1967, cumpre lembrar outras fontes normativas internacionais, de grande relevância, para situar a questão. Igualmente vinculantes são as disposições relativas à situação dos refugiados:

---

<sup>6</sup> *Chefes da ONU pedem mais solidariedade com as pessoas forçadas a se deslocar*; [nacoesunidas.org/](https://nacoesunidas.org/); 7 de outubro de 2016.

- na **Convenção de Genebra sobre a proteção de civis em tempo de guerra** (1949, em vigor em 1950), cujo art. 44 trata de refugiados e pessoas internacionalmente deslocadas;
- no **Protocolo adicional I** (1977, em vigor em 1978) às IV Convenções de Genebra, relativo à proteção das vítimas em conflitos armados internacionais, que estipula, em seu art. 73, deverem ser protegidos os refugiados e apátridas, nos termos das Partes I e III da Convenção IV de Genebra;
- a **Convenção relativa à condição dos apátridas** (1954, em vigor em 1960) define, em seu art. 1º, inc. I, o apátrida (“*stateless person*”) como o indivíduo não reconhecido como seu nacional por qualquer estado, nos termos das respectivas leis nacionais; estipula, ademais, os parâmetros a serem observados, no tratamento de apátridas;
- o **Acordo relativo a marinheiros refugiados** (1957) concede regime de proteção específica para esse grupo especial de refugiados;
- a **Declaração sobre asilo territorial**, adotada pela Assembleia geral das Nações Unidas –AGNU Res. 2312 (XXII) de 14 de dezembro de 1967, embora não tenha caráter vinculante, estipula uma série de princípios fundamentais, relacionados com o asilo territorial, especificando ser a concessão deste “ato pacífico e de caráter humanitário e, como tal, não pode ser considerado inamistoso ou hostil, por qualquer outro estado” (cf. parágrafo 4º).

Além das categorias tradicionais de refugiados, surgem novas modalidades do fenômeno, modalidades essas, todavia, não regulamentadas pelo direito internacional pós-moderno, como se constata em relação ao crescente fluxo de refugiados ambientais.

Do ensinamento da doutrina de que o estado nasce mediante a reunião dos elementos constitutivos, decorre a consequência lógica de que o desaparecimento de qualquer desses elementos implicará a sua extinção. O desaparecimento de toda a população, como num êxodo total, ou do território, eram exemplos pouco viáveis, mas atualmente cientistas têm alertado que em decorrência do *efeito estufa* poderá ocorrer o degelo das calotas polares com o conseqüente aumento nos níveis dos oceanos e desaparecimento de alguns microestados do

ARTIGO CONVIDADO



Pacífico e do Caribe, bem como de consideráveis extensões costeiras. Aí se inscreve a categoria, todavia incipientemente determinada, de *refugiados ambientais*<sup>7</sup>.

### 3 ASILO DIPLOMÁTICO E ASILO TERRITORIAL

Na história da América Latina é frequente a concessão de asilo nas embaixadas ou representações diplomáticas a pessoas que, por *motivos políticos*, fogem à ação das autoridades territoriais, mas tal asilo não pode ser admitido a criminosos de direito comum. O instituto do asilo<sup>8</sup> teve desdobramentos, tanto doutrinários quanto jurisprudenciais,<sup>9</sup> e da América Latina, acaba por ser aceito e regulado pelo direito internacional geral.

O caso HAYA DE LA TORRE (1951)<sup>10</sup>, ensejou o exame pela Corte Internacional de Justiça de quais princípios de direito internacional seriam aplicáveis ao caso. Dentre os quais, teve ensejo a Corte de fazer a qualificação e a distinção entre o *asilo territorial* e o *asilo diplomático*. O governo do Brasil, mais de uma vez, em instruções a seus agentes diplomáticos, sustentou não haver direito ao asilo, mas, na prática, ser tolerado como ato humanitário.<sup>11</sup> Entretanto, em face do costume estabelecido e nos termos das convenções a que se ligou, o Brasil passou a admitir o asilo, como direito. E este assumiu progressivamente contornos precisos.

---

<sup>7</sup> Como já mencionava, há duas décadas, José Henrique FISCHER DE ANDRADE, *Regionalização e harmonização da definição de refugiados e dos procedimentos para a determinação da condição de refugiado no âmbito do MERCOSUL* (in **MERCOSUL: integração regional e globalização**, coord. P. B. CASELLA *et al.*, Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 63-98).

<sup>8</sup> Anicet LE PORS, **Le droit d’asile** (orig. publ., 2005, Paris: PUF, 2011); SFDI, **Droit d’asile et des réfugiés** (“Colloque de Caen, 1996”, Paris: Pedone, 1997); E. REALE, **Le droit d’asile** (RCADI, 1938, t. 63, p. 469-602).

<sup>9</sup> Adherbal MEIRA MATTOS, **Direito internacional público** (Rio de Janeiro: Renovar, 2. ed., 2002, Cap. 14, “Direito de asilo”, com distinção entre “asilo político” e “asilo diplomático”, p. 285-295).

<sup>10</sup> Corte Internacional de Justiça, Colômbia contra Peru, caso **Haya de La Torre** (julgamentos de 20 e 27 de novembro de 1950 e de 13 de maio de 1951). Além da qualificação e da distinção entre o ‘asilo territorial’ e o ‘asilo diplomático’, esse caso ensejou esclarecimentos a respeito do procedimento em vigor perante a CIJ, bem como oportunidade de declaração da Corte a respeito da aplicação das suas decisões.

<sup>11</sup> H. ACCIOLY – G. E. do NASCIMENTO E SILVA – P. B. CASELLA, **Manual de direito internacional público** (São Paulo: Saraiva, 24ª ed., 2019, item 3.10.3.3.1, p. 383-384, nota 281): Circular dirigida às missões diplomáticas estrangeiras no Rio de Janeiro, de 15 de julho de 1938, insistia em que asilo “não constitui um direito”, embora a prática o tenha admitido em certas circunstâncias “por motivos puramente humanitários”, tampouco a criminosos comuns, nem a desertores de terra e mar; considerava inadmissível o asilo a indivíduos que, embora com intuídos políticos, tivessem cometido atos que constituíssem principalmente delitos comuns, ou representassem francas manifestações de anarquismo, ou tendessem a derribar as bases da organização social comum aos estados civilizados, ou, finalmente, tivessem praticado atos de terrorismo, tais como os definidos na **Convenção para a Prevenção e a Repressão do Terrorismo**, assinada em Genebra a 16 de novembro de 1937.

No contexto interamericano, “codificando costumes, de modo lento e nem sempre completo” – avalia F. REZEK –<sup>12</sup>, celebraram-se convenções sobre o *asilo diplomático*: em Havana (1928),<sup>13</sup> modificada por outra, assinada em Montevideú (1933), de acordo com a qual cabe ao estado que presta o asilo qualificar como política a acusação levantada contra o refugiado. Na 10ª Conferência Interamericana foi concluída a **Convenção sobre asilo diplomático** (Caracas, 1954).<sup>14</sup>

Na mesma data e ocasião foi também assinada a **Convenção sobre asilo territorial** (Caracas, 1954).<sup>15</sup> A existência dos dois instrumentos interamericanos, especificando conteúdo e modalidades do asilo *diplomático* e *territorial*, resolve certas dúvidas nessa matéria.

O *asilo territorial*, que não deve ser confundido com o *diplomático*, pode ser definido como a proteção dada pelo estado, em seu território, a pessoa cuja vida ou liberdade se acha ameaçada pelas autoridades de seu país, acusada de haver violado a sua lei penal, ou, o que é mais frequente, tendo deixado esse seu país para se livrar de perseguição política<sup>16</sup>.

---

<sup>12</sup> F. REZEK, **Direito internacional público – curso elementar** (São Paulo: Saraiva, 10. ed., 2005, parágrafo 131 “Disciplina do asilo diplomático”, p. 217-218).

<sup>13</sup> A **Convenção de Havana**, de 1928, declarava ilícita a concessão do asilo em legações, navios de guerra e acampamentos comuns, mas admitia o asilo a criminosos políticos, “na medida em que, como um direito ou por tolerância humanitária, o admitirem o uso, as convenções ou as leis do país de refúgio”, e mediante certas condições, entre as quais a de que o asilo se conceda apenas em casos de urgência e por tempo restrito.

<sup>14</sup> **Convenção (interamericana) sobre asilo diplomático**: assinada em Caracas, em 28 de março de 1954; aprovada pelo Decreto Legislativo n. 34, de 12 de agosto de 1964; depósito do instrumento de ratificação, aos 14 de janeiro de 1965; promulgada pelo Decreto n. 55.929, de 14 de abril de 1965.

<sup>15</sup> **Convenção (interamericana) sobre asilo territorial**: assinada em Caracas, em 28 de março de 1954; aprovada pelo Decreto Legislativo n. 34, de 12 de agosto de 1964; depósito do instrumento de ratificação, aos 14 de janeiro de 1965; promulgada pelo Decreto n. 55.929, de 14 de abril de 1965.

<sup>16</sup> André de CARVALHO RAMOS, *Asilo e refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas* (in **60 anos de ACNUR: perspectivas de futuro**, coord. André de CARVALHO RAMOS *et al.*, São Paulo: CLA cultural, 2011, p. 13-44); P. B. CASELLA, *Refugiados: conceito e extensão* (in **Direito internacional dos refugiados: uma perspectiva brasileira**, coord. Nadia de Araujo e Guilherme A. de Almeida, Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 17-26); Adherbal MEIRA MATTOS, **Direito internacional público** (Rio de Janeiro: Renovar, 2. ed., 2002, Cap. 14, “direito de asilo”, com distinção entre “asilo político” e “asilo diplomático”, p. 285-295); José Henrique FISCHER DE ANDRADE, *Regionalização e harmonização da definição de refugiados e dos procedimentos para a determinação da condição de refugiado no âmbito do MERCOSUL* (in **MERCOSUL: integração regional e globalização**, coord. P. B. CASELLA *et al.*, Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 63-98); A. A. CANÇADO TRINDADE, *Aproximações ou convergência entre os direitos humanos e o direito dos refugiados* (in **O direito internacional no terceiro milênio: estudos em homenagem ao professor Vicente Marotta Rangel**, org. L. O. BAPTISTA e J. R. FRANCO DA FONSECA, São Paulo: LTr, 1998, p. 680-705); Guilherme L. da CUNHA, *Migrações, direitos humanos e direito de asilo* (no mesmo volume, 1998, p. 666-679); A. GRAHL-MADSEN, **An international convention on territorial asylum** (Bergen, 1975); Anicet LE PORS, **Le droit d’asile** (Paris: PUF, 2011); SFDI, **Droit d’asile et des réfugiés** (‘Colloque de Caen, 1996’, Paris: Pedone, 1997); Arnold McNAIR, *Extradition and territorial asylum* (BYB, 1951, p. 179-203); DIEZ DE VELASCO, **Instituciones de derecho internacional público** (Madrid: Tecnos, 16. ed., 2007); Egidio REALE, **Le droit d’asile** (RCADI, 1939, t. 63, p. 469-601); G. E. do NASCIMENTO E SILVA, *Os refugiados políticos e o asilo territorial* (in **Direito internacional dos refugiados: uma perspectiva brasileira**, coords. Nadia de Araujo e Guilherme A. de Almeida, Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 11-15); Haroldo VALLADÃO, **Direito**

A instituição do *asilo* tem as suas origens na antiguidade, dentre os institutos internacionais legados da Grécia antiga, mas foram as guerras religiosas e a Revolução Francesa que levaram à consolidação do instituto. As mudanças históricas e políticas, em regiões como a América latina<sup>17</sup>, sempre acarretaram problemas humanos dessa natureza<sup>18</sup>.

A **Declaração Universal dos Direitos do Homem**, de 1948, reza em seu artigo XIV que “todo homem, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países”. O parágrafo 2º do artigo acrescenta que o direito de asilo “não pode ser invocado em caso de perseguição motivada legitimamente por crimes de direito comum ou por atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas”. A rigor, o artigo, principalmente o parágrafo 1º, pouco diz: reconhece o direito do indivíduo de procurar asilo, mas não a obrigação dos estados em concedê-lo.

A questão do asilo chegou a constar da agenda da CDI, que chega a iniciar estudos a respeito, mas constata considerações políticas que não poderiam ser ignoradas, e arquiva o assunto.

Buscando traçar as diretrizes básicas a respeito, a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou a **Resolução n. 3.212 (XXII), de 1967**, nos termos da qual o *asilo* é direito do estado baseado em sua soberania; deve ser concedido a pessoas que sofrem perseguição; a concessão do asilo deve ser respeitada pelos demais estados, e não deve ser motivo de reclamação; a qualificação incumbe ao estado asilante, que pode negar o asilo por motivos de segurança nacional; as pessoas que fazem jus ao asilo não devem ter a sua entrada proibida

---

**internacional privado** (Rio de Janeiro: Freitas Bastos, v. 3, 1978, Cap. LXXVI, “Asilo territorial e diplomático”, p. 277-285); L. C. GREEN, **Legal aspects of the problem of asylum** (Relatório da Conferência de Tóquio de 1964 da ILA, p. 215); Manlio UDINA, *Asilo politico territoriale* (Relazioni Internazionali, 6 abr. 1968); PRAKASH SINGH, **Asylum and international law** (Haia, 1971); P. WEISS, *The United Nations Declaration on territorial asylum* (Canadian Yearbook of International Law, 1969).

<sup>17</sup> Os países da América Latina, coerentes com a sua tradição nesse particular, têm firmado convenções regulamentando o asilo diplomático, cujos princípios básicos se aplicam ao asilo territorial. Em 1928, em Havana, foi assinada a **Convenção sobre Asilo**, que trata do asilo em legações, navios de guerra, acampamentos militares e aeronaves. Foi substituída pela **Convenção sobre Asilo Político** de Montevideu, de 1933, que, por sua vez, foi modificada pela **Convenção sobre Asilo Diplomático** de Caracas, de 1954.

<sup>18</sup> O fim da Segunda Guerra Mundial e as convulsões verificadas no mundo, a Guerra Fria e os movimentos de libertação nacional provocaram o deslocamento de milhares de pessoas em busca de um país onde o regime político-econômico fosse-lhes favorável. Uma das consequências da confrontação entre a Europa Ocidental e a Europa Oriental foi precisamente a adoção pelos países do Ocidente de legislações destinadas a proteger os cidadãos do Leste que conseguissem emigrar. Essa política liberal acabou por provocar ondas de imigrantes, muitos vindos das antigas “*colônias*” africanas ou asiáticas, criando inúmeros problemas sociais.

ARTIGO CONVIDADO



pelo país asilante nem devem ser expulsas para estado onde podem estar sujeitas à perseguição ou repatriamento forçado ao país de origem<sup>19</sup>.

O Alto Comissário das Nações Unidas para Refugiados, argumentando ser necessária a existência de convenção de cumprimento obrigatório, chamou a si a responsabilidade e, como etapa preliminar, convocou grupo de peritos com a incumbência de elaborar anteprojeto de convenção, a ser apreciado em conferência internacional. A própria definição da condição pode suscitar controvérsias.

A *Conferência sobre Asilo Diplomático* realizou-se em Genebra em 1977 com a presença de 92 delegações, mas desde o início constatou-se que, diante das divergências entre os blocos ocidental e oriental, não seria possível chegar a acordo final. Todavia, não obstante as divergências, os principais problemas foram estudados a fundo, principalmente o problema básico, ou seja, se o indivíduo tem o direito ao asilo territorial, isto é, se o estado de refúgio é obrigado a concedê-lo. A posição adotada pela Assembleia Geral em 1967 foi consolidada, pois ficou claro que não existe um direito ao asilo, ou seja, o estado, no exercício de seu direito de soberania, tem o direito de recusá-lo.

Reconhecido o direito de recusar a concessão do asilo, foi votado artigo em que se convencionou que o estado pode concedê-lo às pessoas que sofrem perseguição por motivos de raça, origem étnica ou nacional, por convicção política ou por lutar contra o colonialismo ou o *apartheid*. No caso dessas pessoas que normalmente poderão pleitear asilo, os estados não devem barrar o seu ingresso na fronteira ou expulsá-las sob o risco de serem obrigadas a voltar ao país onde poderão ser vítimas de perseguição. É o chamado direito de não ser submetido a retorno forçado (*non-refoulement*), considerado um dos mais importantes, mas cujo desconhecimento vem sendo verificado mais frequentemente nos dias que correm.

O movimento favorável à concessão do asilo a refugiados políticos, verificado no pós-guerra e sobretudo durante a Guerra Fria, vem sofrendo retrocessos, principalmente da parte dos países da Europa Ocidental, que vêm evitando a imigração de pessoas em busca de asilo por motivos econômicos e não políticos.

Na América Latina, principalmente em razão das condições da tradicional instabilidade política da região, o asilo diplomático teve maior aceitação. Como referido, na

---

<sup>19</sup> A existência ou não de convenção em matéria de cooperação judiciária, seja civil ou penal, ou abrangendo ambas, ou especificamente em matéria de extradição, ou outras questões, não deve, em princípio, interferir com a concessão ou não de asilo territorial (cf. P. B. CASELLA e R. E. SANCHEZ (orgs.), **Cooperação judiciária internacional**, Rio de Janeiro: Renovar, 2002).

10ª Conferência Interamericana foram concluídos dois instrumentos internacionais, que especificam o conteúdo e as modalidades dos asilos *diplomático* e *territorial*: a **Convenção sobre Asilo Diplomático** (Caracas, 1954)<sup>20</sup> e a **Convenção sobre Asilo Territorial** (Caracas, 1954)<sup>21</sup>. A existência dos dois instrumentos interamericanos se completa com as normas internas a respeito.

Na perspectiva de proteção dos direitos fundamentais, no Brasil, admite-se a concessão do *asilo diplomático*, do *asilo territorial*, como do *refúgio*:

– o *asilo diplomático* ou político é concedido na representação diplomática no exterior, junto à qual foi buscar proteção o estrangeiro – este não assegura automática concessão do asilo territorial, que será apreciado pelo trâmite próprio, a ser visto a seguir;

– o *asilo territorial* é concedido pelo estado no próprio território nacional – este é concedido pelo chefe de estado. No Brasil este delega tal função ao ministro da Justiça. A solicitação de asilo pode ser feita pelo estrangeiro na Polícia Federal do local onde se encontra, sendo suas declarações encaminhadas ao Ministério das Relações Exteriores para parecer técnico. Cabe a decisão final ao ministro da Justiça. Concedido o asilo, o asilado é registrado junto à Polícia Federal, recebe identificação e presta compromisso de cumprir as leis do Brasil e as normas de direito internacional.

#### 4 A CONSTITUIÇÃO E A LEI BRASILEIRA 9474/97

No Brasil, a **Constituição** de 1988, art. 4º, X, dispõe ser um dos princípios que regem nossas relações internacionais a *concessão de asilo político*. Esse princípio consagra a solidariedade do Brasil para com estrangeiros perseguidos, por suas convicções políticas, religiosas ou mesmo por motivo racial, excluídos, é claro, a perseguição criminal baseada na legislação penal comum. Além disso, a Convenção Americana de Direitos Humanos, vigente no Brasil, considera que toda pessoa tem o direito de buscar e receber asilo em território estrangeiro, em caso de perseguição por delitos políticos ou comuns conexos com delitos políticos, de acordo com a legislação de cada estado e com as Convenções internacionais. Além disso, em nenhum caso o estrangeiro pode ser expulso ou entregue a outro país, seja ou

<sup>20</sup> **Convenção (interamericana) sobre Asilo Diplomático**, assinada em Caracas, em 28 de março de 1954; aprovada pelo Decreto legislativo n. 34, de 12 de agosto de 1964; depósito do instrumento de ratificação, aos 14 de janeiro de 1965; promulgada pelo Decreto n. 55.929, de 14 de abril de 1965.

<sup>21</sup> **Convenção (interamericana) sobre Asilo Territorial**, assinada em Caracas, em 28 de março de 1954; aprovada pelo Decreto legislativo n. 34, de 12 de agosto de 1964; depósito do instrumento de ratificação, aos 14 de janeiro de 1965; promulgada pelo Decreto n. 55.929, de 14 de abril de 1965.

não de origem, onde seu direito à vida ou à liberdade pessoal esteja em risco de violação em virtude de sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas. Assim, o *instituto do asilo hoje pertence ao rol dos direitos fundamentais da pessoa humana*, com amparo também no art. 5º, § 2º, da **Constituição**, que dispõe serem os direitos nela elencados não excludentes de outros decorrentes de tratado internacional, como é o caso da Convenção Americana de Direitos Humanos.

O asilo político é regido no Brasil pela Lei 13.445/17 ("Lei de Migração", que revogou o antigo Estatuto do Estrangeiro - Lei n. 6.815/80) que dispõe ser o asilo político ato discricionário do Estado e será outorgado como instrumento de proteção à pessoa. Além desse diploma legal, regem o asilo no Brasil os seguintes tratados internacionais: a Convenção sobre Asilo (assinada na VI Conferência Pan-americana de Havana, em 1928), a Convenção sobre Asilo Político (elaborada na VII Conferência Internacional Americana de Montevideú, em 1933) e finalmente a Convenção Interamericana sobre Asilo Territorial (1954), todas já ratificadas pelo Brasil e que estabelecem, em face dos estrangeiros oriundos dos estados contratantes, normas de concessão de asilo e os direitos e deveres do asilado.

Registre-se a existência do instituto do *refúgio*, regrado no Brasil pela **Convenção de Genebra sobre o Estatuto dos Refugiados** (1951) e, no Brasil pela Lei 9474/97. De acordo com o art. 1º da Lei é considerado refugiado todo indivíduo que, devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país, ou aquele que, não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função da perseguição odiosa já mencionada. Além disso, dispõe a lei que será considerado refugiado todo aquele que, devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país para buscar refúgio em outro. Desde então, o Brasil já recebeu refugiados de Angola e do Afeganistão sob o abrigo desse dispositivo legal<sup>22</sup>.

Percebe-se ser o refúgio instituto similar, porém distinto do asilo, podendo abarcar inclusive situações de violações generalizadas de direitos humanos, dispensando-se a perseguição específica ao indivíduo solicitante de refúgio<sup>23</sup>.

<sup>22</sup> Nadia de ARAUJO e Guilherme Assis de ALMEIDA (coords.), **O direito internacional dos refugiados: uma perspectiva brasileira** (Rio de Janeiro: Renovar, 2001).

<sup>23</sup> G. E. do NASCIMENTO E SILVA, *Os refugiados políticos e o asilo territorial* (in **O direito internacional dos refugiados**, 2001, p. 11-15).

As limitações do enfoque e da formulação adotados na **Convenção** de 1951, a respeito da definição da condição e da uniformização de procedimentos, mostraram-se já no curso da década de 1960, com as mudanças ocorridas no fluxo internacional de refugiados<sup>24</sup>.

Em caso de expulsão, em geral, o indivíduo expulso é encaminhado ao país a que pertence, como nacional, porque o estado não pode recusar seus próprios nacionais, ainda que os considere indesejáveis. Mas, quando se trata de refugiado político, ou de indivíduo que abandonou o país de origem para escapar à ação da justiça, a obrigação de recebê-lo deixa de existir para esse país. Por outro lado, a ‘expulsão’ assim efetuada assumiria o caráter de ‘extradição’, feita fora de termos e em condições condenáveis, sendo admissível apenas se o referido país assume o compromisso de não punir o expulso antes de alguma nova infração.

É princípio tradicionalmente seguido – desde quando sancionado pelo IDI, em 1928, bem como pela Convenção de Havana, sobre asilo, de 20 de fevereiro do mesmo ano de 1928 – o de que o *comandante do navio de guerra não deve conceder asilo a pessoas perseguidas ou condenadas por delitos ou crimes de direito comum, nem a soldados ou marinheiros desertores*.

Relativamente ao asilo a refugiados políticos, admite-se que o navio de guerra possa concedê-lo por motivos humanitários, mas excepcionalmente e dentro de limites razoáveis. Recomenda-se, geralmente, que os oficiais do navio não convidem, direta ou indiretamente, qualquer refugiado a aceitar o asilo.

---

<sup>24</sup> P. B. CASELLA, *Refugiados: conceito e extensão* (in **O direito internacional dos refugiados**, coord. N. de ARAUJO e G. A. de ALMEIDA, 2001, 17-26).