

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
NÍVEL DOUTORADO

JULIANA GIOVANETTI PEREIRA DA SILVA

A PERSPECTIVA HABERMASIANA DE INCLUSÃO DO OUTRO: UMA ABORDAGEM
SOB A ÓTICA DAS MIGRAÇÕES INTERNACIONAIS NO SÉCULO XXI E DA
PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS MIGRANTES PELO ESTADO
BRASILEIRO

SÃO LEOPOLDO (RS)
2021

Juliana Giovanetti Pereira da Silva

A PERSPECTIVA HABERMASIANA DE INCLUSÃO DO OUTRO: UMA ABORDAGEM
SOB A ÓTICA DAS MIGRAÇÕES INTERNACIONAIS NO SÉCULO XXI E DA
PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS MIGRANTES PELO ESTADO
BRASILEIRO

Tese de Doutorado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Doutora em Direito, pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS.

Orientador: Prof. Dr. Anderson Vichinkeski Teixeira.

São Leopoldo
2021

S586p Silva, Juliana Giovanetti Pereira da
A perspectiva Habermasiana de inclusão do outro: uma abordagem sob a ótica das migrações internacionais no século XXI e da proteção dos direitos fundamentais dos migrantes pelo Estado brasileiro / Juliana Giovanetti Pereira da Silva -- 2021.
304 f. ; 30cm.

Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021.

Orientador: Prof. Dr. Anderson Vichinkeski Teixeira.

1. Direitos fundamentais. 2. Jürgen Habermas. 3. Migrações. 4. Política migratória. 5. Inclusão. II. Teixeira, Anderson Vichinkeski.

CDU 342.7

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – PPGD
NÍVEL DOUTORADO

A tese intitulada: “A perspectiva habermasiana de inclusão do outro: uma abordagem sob a ótica das migrações internacionais no século XXI e da proteção dos direitos fundamentais dos migrantes pelo Estado brasileiro”, elaborada pela doutoranda Juliana Giovanetti Pereira da Silva, foi julgada adequada e aprovada por todos os membros da Banca Examinadora para a obtenção do título de DOUTORA EM DIREITO.

São Leopoldo, 31 de agosto de 2021.



Prof. Dr. Anderson Vichinkeski Teixeira,
Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito.

Apresentada à Banca integrada pelos seguintes professores:

Presidente: Dr. Anderson Vichinkeski Teixeira Participação por Webconferência

Membro: Dra. Jamile Bergamaschine Mata Diz Participação por Webconferência

Membro: Dr. Giuseppe Caputo Participação por Webconferência

Membro: Dr. Luis Renato Vedovato Participação por Webconferência

Membro: Dra. Luciane Klein Vieira Participação por Webconferência

Membro: Dra. Jânia Maria Lopes Saldanha Participação por Webconferência

Dedico este trabalho aos meus pais: Silvana e Roberto, que tornaram essa etapa da
minha vida possível e me deram toda a força que precisei para concluir!
A minha pequena Márika, que mesmo sem poder falar, com seu simples olhar
complacente, me inspirou a prosseguir, mesmo quando a vontade era de desistir.
Ao Leonardo, com quem compartilho minha vida e quem sempre acreditou no meu
potencial e me incentivou a perseverar.
A Deus, que nunca me desampara!

AGRADECIMENTOS

São tantos os agradecimentos a serem feitos, que talvez se torne injusta a ausência de menção a tantas pessoas importantes e que, de forma ou outra, contribuíram para a conclusão desta pesquisa. Mas, após quatro longos anos de estudo e dedicação, este é o momento de agradecer e reconhecer:

A realização deste trabalho só foi possível graças à orientação preciosa recebida do Prof. Dr. Anderson Vichinkeski Teixeira, que compartilhou comigo sua imensa sabedoria, estando sempre disponível no processo de orientação, revisão e acompanhamento do desenvolvimento do trabalho. Assim, agradeço imensamente a paciência e apoio, que tornou possível a conclusão desta tese. Considero que fui muito agraciada por tê-lo como orientador desta pesquisa.

Tenho, ainda, que agradecer aos incríveis docentes que participaram de minha banca de qualificação, contribuindo de forma precisa para o aperfeiçoamento e condução da pesquisa: Profa. Dra. Luciane Klein Vieira, Profa. Dra. Jamile Bergamaschine Mata Diz e Prof. Dr. Giuseppe Caputo.

Indispensável agradecer à Profa. Dra. Cláudia Regina Oliveira Magalhães da Silva Loureira, quem se tornou uma inspiração para mim na temática migratória e quem, com grande generosidade, contribuiu de forma grandiosa com este trabalho.

Ao Prof. Dr. Luís Renato Vedovato, em quem desde a graduação me inspiro enquanto pessoa e docente, sempre generoso, atencioso, cordial, se dispondo a contribuir com a minha pesquisa.

Ao Prof. Dr. Wagner Menezes que me acolheu em sua disciplina de Direito Internacional, do doutorado em direito da USP e contribuiu tanto com minha evolução enquanto docente de direito internacional.

Aos docentes do doutorado em direito da UNISINOS com quem tive a imensa honra de aprender e evoluir: Prof. Dr. Lênio Luiz Streck, Prof. Dr. Leonel Severo Rocha, bem como ao Prof. Dr. José Luis Bolzan de Moraes, com quem tive a primeira aula do doutorado.

Meus agradecimentos também aos antigos e novos integrantes da secretaria do PPGD da Unisinos, Vera Regina Schwade, Ronaldo Cezar Rodrigues e Paloma Recktenvald, sempre prontos e dispostos a auxiliar.

Agradeço as grandes amizades que pude fazer durante essa passagem pelo Rio Grande do Sul e que constantemente me apoiaram com a troca de experiências acadêmicas: Ariane Simioni, Ana Letícia Leonel e Amanda Brum Neto.

E, por fim, a minha família que me permitiu chegar até aqui e jamais desistir!

Meu muito obrigada a todos!

RESUMO

Esta tese de doutoramento visa analisar a política migratória nacional e a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes pelo Estado brasileiro, buscando verificar a possibilidade de se apresentar diretrizes para uma política migratória inclusiva baseada na perspectiva habermasiana de inclusão do “outro”. Trata-se, portanto, de discutir inicialmente a matriz teórica de Jürgen Habermas, da qual se extrai os fundamentos de uma política inclusiva e solidária. Desta forma, o problema de pesquisa consiste na análise da possibilidade teórico-jurídica de construção de uma política migratória, pelos Estados, com ênfase no Estado brasileiro, de forma que o migrante seja visto como sujeito de direitos e não como o “outro”, a partir da perspectiva habermasiana. Assim, a pesquisa busca discorrer sobre as migrações internacionais contemporâneas, adentrando à política migratória implementada por alguns Estados e contrapondo as medidas de exceção adotadas por tais países frente ao cenário de solidariedade habermasiana. Direcionando-se o foco ao Estado brasileiro, intenta-se apurar a política migratória nacional, nas esferas constitucional, infraconstitucional e internacional, identificando-se o descompasso entre a proteção nacional e a perspectiva habermasiana de inclusão do migrante. Desta feita, tenta-se repensar a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes pelo Estado brasileiro sob as lições de Habermas, identificando-se o migrante como sujeito de direitos universais, bem como discorrendo sobre a importância do movimento constitucionalista de 1988 para a proteção dos direitos fundamentais, considerando-se a ampla proteção à dignidade da pessoa humana e o processo democrático brasileiro após 1988 como meios de inclusão da categoria. A partir disso, conclui-se com a apresentação de possíveis diretrizes para que o Estado brasileiro possa atingir uma política migratória inclusiva baseada na perspectiva habermasiana. Quanto à metodologia empregada, adota-se o método de abordagem fenomenológico-hermenêutico, o método procedimental histórico e indutivo e a técnica de pesquisa da documentação indireta com pesquisa bibliográfica pertinente ao tema.

Palavras-chave: Jürgen Habermas; migrações; política migratória; direitos fundamentais; inclusão.

ABSTRACT

This doctoral thesis intends to analyze the national migration policy and the protection of the fundamental rights of migrants by the Brazilian State, seeking to verify the possibility of presenting guidelines for an inclusive migration policy based on the Habermasian perspective of inclusion of the “other”. It is, therefore, about initially discussing the theoretical matrix of Jürgen Habermas, from which the foundations of an inclusive and solidary policy are extracted. In this way, the research problem consists in the analysis of the theoretical-legal possibility of construction of a migratory policy, by the States, with an emphasis on the Brazilian State, so that the migrant is seen as a subject of rights and not as the “other”, from the Habermasian perspective. Thus, the research seeks to discuss contemporary international migrations, entering into the migratory policy adopted by some States and contrasting the exceptional measures adopted by such countries against the backdrop of Habermasian solidarity. Turning the focus to the Brazilian State, it is intended to refine the national migration policy, in the constitutional, infra-constitutional and international spheres, identifying the mismatch between national protection and the Habermasian perspective of migrant inclusion. This time, an attempt is made to rethink the protection of the fundamental rights of migrants by the Brazilian State under the lessons of Habermas, identifying the migrant as a subject of universal rights, as well as discussing the importance of the 1988 constitutionalist movement for the protection of rights fundamental, considering the broad protection of human dignity and the Brazilian democratic process after 1988 as means of inclusion of the category. From this, it concludes with the presentation of possible guidelines for the Brazilian State to achieve an inclusive migration policy based on the Habermasian perspective. As for the methodology adopted, the phenomenological-hermeneutic approach method, the historical and inductive procedural method and the indirect documentation research technique with bibliographic research pertinent to the subject are adopted.

Keywords: Jürgen Habermas; migrations; migration policy; fundamental rights; inclusion.

RESUMEN

Esta tesis doctoral tiene como objetivo analizar la política migratoria nacional y la protección de los derechos fundamentales de los migrantes por parte del Estado brasileño, buscando verificar la posibilidad de presentar pautas para una política migratoria inclusiva basada en la perspectiva habermasiana de inclusión del "otro". Se trata, por tanto, de discutir inicialmente la matriz teórica de Jürgen Habermas, de la que se extraen los fundamentos de una política inclusiva y solidaria. De esta manera, el problema de investigación consiste en el análisis de la posibilidad teórico-legal de construcción de una política migratoria, por parte de los Estados, con énfasis en el Estado brasileño, para que el migrante sea visto como un sujeto de derechos y no como el "otro", desde la perspectiva habermasiana. Así, la investigación busca discutir las migraciones internacionales contemporáneas, entrando en la política migratoria adoptada por algunos Estados y contrastando las medidas excepcionales adoptadas por dichos países en el contexto de la solidaridad habermasiana. Volviendo el foco hacia el Estado brasileño, se pretende afinar la política migratoria nacional, en los ámbitos constitucional, infraconstitucional e internacional, identificando el desajuste entre la protección nacional y la perspectiva habermasiana de inclusión migrante. En esta ocasión, se intenta repensar la protección de los derechos fundamentales de los migrantes por parte del Estado brasileño a partir de las lecciones de Habermas, identificando al migrante como sujeto de derechos universales, además de discutir la importancia del movimiento constitucionalista de 1988 para la protección de los derechos fundamentales, considerando la amplia protección de la dignidad humana y el proceso democrático brasileño posterior a 1988 como medios de inclusión de la categoría. A partir de esto, concluye con la presentación de posibles lineamientos para que el Estado brasileño logre una política migratoria inclusiva basada en la perspectiva habermasiana. En cuanto a la metodología adoptada, se adopta el método de enfoque fenomenológico-hermenéutico, el método procedimental histórico e inductivo y la técnica de investigación de documentación indirecta con investigación bibliográfica pertinente al tema.

Palabras clave: Jürgen Habermas; migraciones; política de migración; derechos fundamentales; inclusión.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIações

ACNUR	Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados
ALALC	Associação Latino Americana de Livre Comércio
BREXIT	“Britain Exit”
CEPAL	Comissão Econômica para a América Latina
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CONARE	Comitê Nacional para Refugiados
CJAI	Cooperação em Justiça e Assuntos do Interior
CMI	Conselho Municipal de Imigração
COVID-19	Corona Vírus Disease, ano 2019
DUDH	Declaração Universal de Direitos Humanos
IPPDH	Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos
MERCOSUL	Mercado Comum do Sul
OCDE	Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OIM	Organização Internacional para as Migrações
OIT	Organização Internacional do Trabalho
ONU	Organização das Nações Unidas
PESC	Política Externa e de Segurança Comum
PPI	Plano Municipal de Políticas para Imigrantes
PNUD	Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento
UE	União Europeia
UFRGS	Universidade Federal do Rio Grande do Sul
UNICEF	Fundo das Nações Unidas para a Infância
UNODC	Fundo das Nações Unidas para as Populações, Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime
SMDHC	Secretaria Municipal de Direitos Humanos e Cidadania
STF	Supremo Tribunal Federal
TPI	Tribunal Penal Internacional
§º	Parágrafo

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 OS FUNDAMENTOS PARA A CONSTRUÇÃO DE UMA MATRIZ ÉTICA DISCURSIVA HABERMASIANA	
2.1 A Escola de Frankfurt e o pensamento habermasiano	19
2.2 A proposta de democracia deliberativa habermasiana	32
2.3 Do nacional ao transnacional, do moderno ao pós-moderno e a perspectiva migratória	37
2.4 A solidariedade cosmopolita e a inclusão do outro	49
2.5 A teoria discursiva habermasiana e as possíveis críticas ao pensamento de Charles Taylor	59
2.6 Um contraponto entre o pensamento de Jürgen Habermas e de Axel Honneth	70
3 AS MIGRAÇÕES INTERNACIONAIS NO SÉCULO XXI E AS MEDIDAS DE EXCEÇÃO ADOTADAS PELOS ESTADOS	
3.1 O fenômeno migratório contemporâneo	80
3.2 As políticas migratórias contemporâneas: uma análise comparativa entre União Europeia e o Mercado Comum do Sul	99
3.3 A perspectiva habermasiana de solidariedade frente às principais medidas de exceção	121
4 A PROTEÇÃO NACIONAL AO MIGRANTE	
4.1 O marco regulatório das migrações	141
4.1.1 Proteção constitucional	143
4.1.2 Proteção infraconstitucional	154
4.1.3 Proteção internacional	192
4.2 Políticas públicas e as ações sociais para efetivação dos direitos fundamentais dos migrantes	199

4.3 A proteção nacional e o descompasso com a perspectiva habermasiana de inclusão do migrante	212
5 REPENSANDO A PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS MIGRANTES PELO ESTADO BRASILEIRO SOB A PERSPECTIVA HABERMASIANA	
5.1 O migrante como sujeito de direito: rumo à cidadania universal?	232
5.2 Constitucionalismo e a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes: a dignidade da pessoa humana e a democracia como um processo de inclusão .	245
5.3 Possíveis diretrizes para uma política migratória inclusiva baseada na perspectiva habermasiana	260
6 CONCLUSÃO	273
REFERÊNCIAS	281

1 INTRODUÇÃO

A temática da presente pesquisa de tese de doutoramento busca realizar correlação entre a política migratória consagrada pelos Estados, com ênfase no Estado brasileiro, estabelecendo um contraponto com a perspectiva habermasiana de inclusão do “outro”.

Para tanto, faz-se necessário um aprofundamento no campo filosófico, emergindo na matriz ético discursiva habermasiana, para em seguida adentrar à análise das proteções outorgadas pelos Estados em face dos migrantes - inclusive medidas de exceção com intuito de evitar o ingresso destes indivíduos adotadas por alguns países-, abordando, com ênfase, as normativas e as políticas públicas elaboradas pelo Estado brasileiro para inclusão do migrante na sociedade brasileira.

Entende a acadêmica pela necessidade de elaboração de diretrizes para proteção dos direitos fundamentais dos migrantes sob a perspectiva de Jürgen Habermas, no tocante à elaboração de uma política migratória inclusiva, sob o fundamento da dignidade da pessoa humana.

Dessa forma, as lições habermasianas apresentam-se como o caminho para que o Estado brasileiro se dirija rumo a uma política migratória alinhada ao metaprincípio da dignidade da pessoa humana, axioma máximo a orientar as condutas estatais e individuais.

Nestes termos, a pesquisa busca problematizar a possibilidade teórico-jurídica de construção de uma política migratória, pelos Estados, com ênfase no Estado brasileiro, de forma que o migrante seja visto como sujeito de direitos e não como o “outro”, a partir da perspectiva habermasiana de inclusão do “outro”.

O tema proposto encontra-se em sintonia com os temas investigados na Linha de Pesquisa nº 1 “Hermenêutica, Constituição e concretização de direitos”, do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS, bem como alinhado ao projeto de pesquisa do orientador, Professor Doutor Anderson Vichinkeski Teixeira.

A hipótese principal e original é que os Estados, inclusive o Estado brasileiro, necessitam de uma política migratória inclusiva e efetiva quanto à proteção dos direitos

fundamentais dos migrantes, de forma que este seja visto como sujeito de direitos universais e não como “outro”.

Assim, a perspectiva habermasiana de solidariedade e inclusão deve orientar as ações no espaço público e, conseqüentemente, essas ações definidas dentro do espaço público irão possibilitar a elaboração de instrumentos efetivos para a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes, a partir do fundamento da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, elaboração de medidas protetivas, inclusive pelo Brasil, embasadas na perspectiva habermasiana de solidariedade e inclusão do “outro”, possibilitarão a inclusão e o reestabelecimento do migrante em sua sociedade de inserção, com conseqüente concretização de seus direitos fundamentais, mantendo-se, principalmente, o respeito às diferenças destes.

Acerca dos motivos que ensejaram a elaboração da presente pesquisa, estes relacionam-se as inquietações despertadas pela temática na acadêmica, demonstrando-se um tema contemporâneo e de grande relevância jurídica e social, diante dos intensos fluxos migratórios que assolam diversos países, na atualidade e a necessidade uma proteção estatal adequada a essa categoria.

Assim, as pesquisas acerca do tema iniciaram-se na dissertação de mestrado da doutoranda, a qual abordou a vulnerabilidade jurídica e social dos trabalhadores migrantes no Brasil, possibilitando a esta um intenso estudo da ultrapassada legislação migratória nacional, vigente a época, dos direitos fundamentais, além da constante violação desses direitos, o que torna os migrantes seres vulneráveis, em seus mais amplos aspectos.

Ainda, diante do atual contexto migratório, despertou-se na acadêmica o interesse pelo estudo das violações perpetradas pelos Estados em face dos migrantes que buscam ingresso em sociedades mais prosperas e como estes indivíduos são vistos como uma ameaça social pelos governantes.

Nesta senda, mediante as leituras do filósofo Jürgen Habermas tornou-se possível a identificação de um marco teórico que amparasse os ideais defendidos pela acadêmica na temática migratória, qual seja a necessidade de solidariedade pela sociedade cosmopolita, bem como o dever de inclusão do “outro”, esclarecendo-se que esta

inclusão deve se dar mediante o respeito às diferenças e a proteção dos direitos fundamentais destes indivíduos, a partir do valor fundamental da dignidade humana.

Desta forma, adotando-se a matriz habermasiana, sobreveio a pretensão de se estabelecer diretrizes para elaboração de uma política migratória inclusiva, pautada no respeito aos direitos fundamentais dos migrantes, no ideal de solidariedade e na necessidade de inclusão destes indivíduos na sociedade cosmopolita.

Neste contexto, justifica-se a adoção da presente temática, a qual, além de contemporânea, apresenta grande relevância jurídica e social, afinal deve-se prezar pela harmonização das diferenças e pelo respeito aos direitos humanos, aos direitos fundamentais e a dignidade dos indivíduos que buscam ingresso em territórios mais prósperos.

Portanto, verifica-se que o tema é relevante juridicamente, socialmente e cientificamente, o que evidencia o ineditismo na forma de abordagem da temática, no tocante à análise da questão migratória, sob a perspectiva habermasiana de inclusão do “outro”, conforme realizado na tese.

Assim, tem-se como objetivo geral averiguar o fenômeno migratório do século XXI, sob a ótica das lições de Jürgen Habermas. E, a partir da matriz habermasiana propor diretrizes para a elaboração de uma política migratória, pelo Estado brasileiro, pautada na perspectiva da solidariedade e na necessidade de inclusão do “outro”, sob o enfoque da dignidade humana.

Como objetivos específicos, busca-se um caminho de construção das ideias investigadas em quatro momentos, quais sejam: analisar situações de violação de direitos fundamentais dos migrantes; analisar as medidas de exceção adotadas por determinados Estados; analisar as normativas dos Estados, inclusive Estado brasileiro, em face dos migrantes, a partir da matriz teórica habermasiana; analisar a possibilidade de uma política migratória nacional, pautada na solidariedade e necessidade de inclusão do migrante, mediante o respeito às suas diferenças e proteção do metaprincípio da dignidade da pessoa humana. Desta forma, cada objetivo específico encontra-se presente em um dos quatro capítulos da tese.

O referencial teórico adotado na pesquisa encontra-se no filósofo e sociólogo alemão Jürgen Habermas e sua ampla produção bibliográfica, que sedimentam os pensamentos desenvolvidos pela acadêmica.

Do ponto de vista metodológico, adota-se como método de abordagem o método fenomenológico-hermenêutico, conforme formulado por Heidegger, para se buscar uma revisão crítica dos temas tratados através da linguagem, a qual não é analisada meramente em um sistema fechado, mas, sim, no plano da historicidade, implicando numa “desleitura” do conteúdo temático, podendo assim, obter as conclusões da presente pesquisa.

Enquanto método de procedimento opta-se pelo método histórico e indutivo para o desenvolvimento da pesquisa proposta.

E como técnica de pesquisa adere-se a documentação indireta, por meio da pesquisa bibliográfica do referencial teórico de Jürgen Habermas, bem como através da revisão bibliográfica de alguns de seus comentadores e de grandes pesquisadores sobre a temática migratória, que problematizam a política migratória contemporânea. Utiliza-se, conjuntamente, a análise documental, por meio do estudo da política migratória adotada pela União Europeia e alguns países europeus, bem como o MERCOSUL, além da legislação migratória nacional, com fins de se obter constatações quanto ao respeito e observância dos direitos fundamentais dos migrantes. Utiliza-se, também, alguns dados estatísticos quanto aos fluxos migratórios contemporâneos, obtidos juntos a Organização Internacional para Migrações e o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados.

Para atingir tal intento, o trabalho trará quatro capítulos, cuja divisão optou-se por fins didáticos, conforme os objetivos específicos indicados.

Nestes termos, o primeiro capítulo intitulado “Os fundamentos para a construção de uma matriz ética discursiva habermasiana” busca elucidar o marco teórico da pesquisa, qual seja Jürgen Habermas, inicialmente, alocando o pensador na Escola de Frankfurt. Após, ciente dos vastos temas pensados e percorridos por Habermas, tenta-se apresentar um panorama geral acerca das temáticas alinhadas ao abordado no presente trabalho, versando sobre a proposta de democracia deliberativa habermasiana e a mediação entre a teoria sociológica do direito e a teoria filosófica da justiça, com o fito de

demonstrar a existência de relação entre democracia, direito e solidariedade nas lições de Jürgen Habermas. Ainda, discorre-se sobre o pensamento de Habermas acerca do Estado nacional e sentimento de pertença do cidadão com seu território, relacionando a perspectiva migratória a tal cenário. Também, adentra-se à temática da solidariedade cosmopolita e a perspectiva habermasiana de inclusão do “outro”, pontos que embasam o discorrido neste trabalho, acerca da necessidade de inclusão e solidariedade em face dos migrantes. Por fim, o capítulo traz um breve contraponto entre o pensamento habermasiano e as lições de Charles Taylor e Axel Honneth, demonstrando como tais autores entendem a necessidade de reconhecimento e a perspectiva do multiculturalismo.

Quanto ao segundo capítulo denominado de “As migrações internacionais no século XXI e as medidas de exceção adotadas pelos Estados”, este adentra propriamente a temática migratória, discorrendo sobre tal fenômeno na contemporaneidade, com a apresentação de um breve histórico das migrações internacionais, até a atualidade, colacionando alguns dados estatísticos, no intuito de demonstrar que tal mobilidade humana não é recente, porém se modifica com o passar dos anos, tanto quanto ao perfil migratório, quanto a posição dos Estados receptores. Ainda, procede-se a um recorte temático, de modo a se refletir sobre as políticas migratórias adotadas pela União Europeia, bloco de caráter supranacional, e pelo MERCOSUL, bloco regional que nos encontramos inseridos, com o objetivo de entender a condução das migrações por tais blocos regionais. Por consequente, intenta-se analisar as medidas de exceção, a partir das lições de Giorgio Agamben, adotadas por alguns Estados, como França, Reino Unido, Hungria, Mianmar, Índia, Estados Unidos, dentre outros países, em face dos migrantes, contrapondo tais ações à perspectiva de solidariedade de Jürgen Habermas.

Já o terceiro capítulo intitulado “A proteção nacional ao migrante”, ingressa no estudo na proteção migratória nacional, visando discorrer sobre o marco regulatório das migrações no âmbito constitucional, demonstrando o avanço da Constituição Federal de 1988 no tocante à proteção dos direitos e garantias fundamentais dos migrantes. No plano infraconstitucional desenvolve-se o caminho percorrido desde o extinto Estatuto do Estrangeiro, normativa direcionada à segurança nacional e absolutamente desalinhada a

proteção dos direitos e garantias fundamentais da categoria, até o advento da Lei nº 13.445/2017, a qual apresenta-se como uma legislação de vanguarda, buscando-se identificar os pontos positivos e outros passíveis de melhoria na legislação nacional. Em seguida, trata-se da proteção internacional à temática e os principais instrumentos internacionais que o país é signatário para amparo e proteção aos migrantes. Também, faz-se relevante abordar as políticas públicas e as ações sociais adotadas pelo Estado brasileiro, analisando se as ações estatais são realmente efetivas na proteção e concretização dos direitos fundamentais dos migrantes. O terceiro capítulo se encerra com a exposição do descompasso entre a proteção nacional e a perspectiva habermasiana de inclusão do migrante, principalmente com o advento do decreto regulamentador da Lei de Migração, indicando-se as problemáticas identificadas na política migratória nacional, bem como se assinalando que há um longo caminho a ser percorrido pelo Estado brasileiro para consagração de uma proteção efetiva aos migrantes.

O quarto e último capítulo denominado de “Repensando a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes Estado brasileiro sob a perspectiva habermasiana”, retoma as lições de Jürgen Habermas, analisando a figura do migrante como sujeito de direitos universais, para tanto vale-se do cosmopolitismo kantiano e de seu postulado da hospitalidade universal. Após, retoma-se como local de fala o Estado brasileiro versando sobre o movimento constitucionalista contemporâneo e a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes, identificando-se a dignidade da pessoa humana e o processo democrático brasileiro após 1988 como meios de inclusão da categoria. Ao final, mediante todo o exposto, tenta-se apresentar possíveis diretrizes para a construção de uma política migratória nacional alinhada à proposta habermasiana de inclusão do “outro”, consagrando-se o viés da solidariedade e tolerância em face do migrante e, sobretudo, se coadunando com o princípio da dignidade da pessoa humana, que é fundamento de todo o sistema dos direitos fundamentais.

Diante disso, a pesquisa realizada busca confirmar, que muito embora a proteção migratória nacional tenha evoluído após 2017, com a entrada em vigor da nova Lei de Migração, ainda há muito que se aperfeiçoar, sendo a matriz habermasiana um caminho

para a construção de uma política migratória inclusiva, solidária e axiologicamente adequada, no tocante à proteção dos direitos fundamentais dos migrantes.

2 OS FUNDAMENTOS PARA A CONSTRUÇÃO DE UMA MATRIZ ÉTICA DISCURSIVA HABERMASIANA

O presente capítulo objetiva discorrer sobre o pensamento habermasiano, alocando-o na Escola de Frankfurt, demonstrando-se, para tanto, o local de fala do autor, o qual se vale enquanto referencial teórico. Intenta-se, ainda, apresentar as principais concepções de seu pensamento adotadas ao longo deste trabalho.

Desta forma, a abordagem inicia-se por entender onde o pensamento habermasiano encontra-se alocado, abordando a Escola de Frankfurt e os principais pensadores da teoria crítica, até a chegada de Jürgen Habermas.

Em seguida, aprofunda-se a análise do marco teórico, discorrendo sobre a teoria da democracia deliberativa e a mediação entre a teoria sociológica do direito e a teoria filosófica da justiça. Assim, objetiva-se demonstrar a existência da relação entre democracia, direito e solidariedade nas lições de Jürgen Habermas.

Posteriormente, versa-se sobre a figura do Estado nacional e o sentimento de pertença dos cidadãos com seu território, relacionando a perspectiva migratória a tal cenário. Com isso, busca-se chegar a perspectiva de “cidadão do mundo”.

Mediante tal análise, aborda-se a solidariedade cosmopolita e a perspectiva habermasiana de inclusão do “outro”, pontos que embasam o discorrido neste trabalho, acerca da necessidade de inclusão e solidariedade em face dos migrantes.

Desta forma, realiza-se um contraponto entre as lições de Jürgen Habermas, Axel Honneth e Charles Taylor, para demonstrar como esses enxergam a necessidade de reconhecimento do “outro”, buscando-se apresentar a distinção entre os pensamentos dos autores quanto à temática e demonstrando-se o alinhamento deste trabalho ao pensamento do primeiro autor.

2.1 A Escola de Frankfurt e o pensamento habermasiano

As lições críticas difundidas pela Escola de Frankfurt - movimento intelectual que buscou introduzir o pensamento marxista na Alemanha, após a Primeira Guerra Mundial,

sendo o berço dos estudos da teoria crítica¹ e que possui Jürgen Habermas como um de seus principais expoentes -, continuam vivas e sendo extremamente relevantes para o progresso dos pensamentos contemporâneos. Nesse contexto, para estudarmos a matriz ética discursiva habermasiana, faz-se indispensável contextualizar a origem da Escola de Frankfurt, na qual o autor encontra-se alocado.

Desta feita, a mencionada Escola de Frankfurt diz respeito a um grupo de intelectuais marxistas, não ortodoxos, bem como a uma teoria social, nos anos de 1920, irrompendo tal denominação posteriormente aos trabalhos de determinados pensadores, como Theodor Adorno, Horkheimer, Marcuse, Benjamin e Habermas, indicando uma pretensa unidade geográfica, que após o período pós-guerra já havia se desnaturado².

Nesse ínterim, efetivamente, a Escola de Frankfurt possui sua origem na década de 1920, em Frankfurt, na Alemanha, sendo, inicialmente, intitulada de Instituto de Pesquisa Social e incentivada pelo argentino Félix J. Weil, que forneceu aporte financeiro para o desenvolvimento do projeto³. Weil pretendia que os “intelectualmente dotados” tivessem uma concepção correta sobre a natureza do socialismo, buscando inspirá-los a colaborar no projeto socialista⁴.

Para tanto, o argentino se dispôs a financiar a construção e instalação do instituto, com a disponibilização de um crédito anual de 120 mil marcos, bem como ceder os andares mais baixos a Faculdade de Ciências Econômicas e Sociais⁵. Com todo o investimento disponibilizado por Félix J. Weil, em 1923 foi concedida a autorização ministerial para a construção do instituto de ciências sociais na Universidade de Frankfurt,

¹ ANDRADE, Christiano José de. A contribuição de Habermas para a Hermenêutica Jurídica. **Revista de Estudos Jurídicos da UNESP**. Franca: ano 3, n. 6, p. 109-124. jul-dez. 1998. p. 109.

² FREITAG, Bárbara. **Dialogando com Jürgen Habermas**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005. p. 9-10.

³ MOGENDORFF, Janine Regina. A Escola de Frankfurt e seu legado. **Verso e Reverso** (Unisinos), v. 23, n. 63, p. 152-159. 2012. p. 152.

⁴ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt: história, desenvolvimento teórico, significação política** Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 43.

⁵ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt: história, desenvolvimento teórico, significação política** Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 51.

como estabelecimento científico, que também deveria ser destinado para fins de ensino da Universidade⁶.

Pouco tempo depois, em 22 de junho de 1924, foi inaugurado o Instituto de Pesquisa Social, dentro da Universidade de Frankfurt e sob a direção de Carl Grünberg, tornando-se um ambiente para pesquisas sobre a história do socialismo, história do movimento operário, história econômica e sobre a história e a crítica da economia política⁷.

Assim, em sua primeira fase, o Instituto de Pesquisa Social era composto por nomes como Theodor Ludwig Wiesengrund Adorno, Herbert Marcuse, Max Horkheimer e Erich Fromm, detentores de um forte cunho marxista, que pretendiam difundir uma teoria crítica que fosse capaz de apreender a sociedade do começo do século XX⁸, desenvolvendo uma crítica dialética da economia política. Há em comum entre esses pensadores a rejeição do projeto da modernidade⁹.

A teoria crítica proposta pelos teóricos buscava, então, ser uma teoria reflexiva que ensejava um conhecimento inerentemente produtor de esclarecimento e de emancipação, com fins de opor-se ao positivismo e reabilitar a reflexão como uma categoria válida do conhecimento¹⁰. Diante disso, é a orientação para a emancipação que possibilita a compreensão da sociedade em seu conjunto, exigindo-se, também, que a teoria crítica seja a expressão de um comportamento crítico ao conhecimento produzido e a realidade social que se objetiva apreender¹¹.

Ressalta-se que, os membros da Escola de Frankfurt propunham uma distinção entre teoria crítica e teoria científica, pois a primeira busca a emancipação do

⁶ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt**: história, desenvolvimento teórico, significação política. Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. P. 51-52.

⁷ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt**: história, desenvolvimento teórico, significação política. Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 56-61.

⁸ MOGENDORFF, Janine Regina. A Escola de Frankfurt e seu legado. **Verso e Reverso** (Unisinos), v. 23, n. 63, p. 152-159. 2012. p. 152.

⁹ FREITAG, Bárbara. **Dialogando com Jürgen Habermas**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005. p. 117.

¹⁰ GEUSS, Raymond. **Teoria crítica**: Habermas e a Escola de Frankfurt. Campinas: Papyrus, 1988.p. 9.

¹¹ NOBRE, Marcos. **Apresentação**. Luta por reconhecimento: Axel Honneth e a teoria crítica. In: Honneth, Axel. Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009, p. 7-19. p. 9.

conhecimento, é reflexiva e aceitável, enquanto a segunda requer confirmação empírica através da observação e do experimento, sendo “objetificante” e de “uso instrumental”¹². Diante disso, temos que o fim da teoria crítica é mostrar o caminho em que se deve andar¹³.

Os membros da Escola de Frankfurt consideram um importante aspecto distintivo de sua versão “crítica” do Marxismo (e um sinal de sua superioridade sobre versões mais ortodoxas) o fato de eles não prognosticarem categoricamente o advento “inevitável” da sociedade sem classes. O Marxismo como uma teoria da sociedade alega proporcionar conhecimento da necessidade de uma transformação da ordem social presente em sua sociedade sem classes. Os membros da Escola de Frankfurt têm vontade de interpretar a “necessidade” em questão como o que denominam “necessidade prática”. Ou seja, o Marxista sabe que os agentes na sociedade têm um interesse real irresistível em dar origem a uma sociedade sem classe. [...] Todavia, do fato de que os agentes tenham um irresistível interesse prático em ocasionar uma transformação objetivamente possível, não decorre que a transformação seja inevitável. Se ela acontecerá ou não, depende de toda espécie de outros fatos que a teoria pode não nos permitir prever; depende especialmente de um grande número de agentes achar plausível a teoria crítica, adotá-la e agir efetivamente de acordo com ela¹⁴.

Desta feita, os integrantes da Escola de Frankfurt consideram que a teoria crítica deve ser conhecimento, bem como demonstrar que as convicções e atitudes ideológicas são falsas, para que atinja seu efeito emancipador¹⁵.

Nesses termos, após um curto lapso temporal na direção do Instituto, Carl Grünberg resta impedido de exercer suas funções, após sérios problemas de saúde, vindo a ser substituído no cargo pelo filósofo Max Horkheimer, em 1930¹⁶. Salienta-se que, Horkheimer teve atuação decisiva no Instituto criando uma revista como difusora de

¹² GEUSS, Raymond. **Teoria crítica**: Habermas e a Escola de Frankfurt. Campinas: Papyrus, 1988. p. 91-92.

¹³ GEUSS, Raymond. **Teoria crítica**: Habermas e a Escola de Frankfurt. Campinas: Papyrus, 1988. p. 90.

¹⁴ GEUSS, Raymond. **Teoria crítica**: Habermas e a Escola de Frankfurt. Campinas: Papyrus, 1988. p.127-128.

¹⁵ GEUSS, Raymond. **Teoria crítica**: Habermas e a Escola de Frankfurt. Campinas: Papyrus, 1988. p. 153.

¹⁶ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt**: história, desenvolvimento teórico, significação política. Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 168-169.

seus trabalhos teóricos e empíricos¹⁷. Destarte, o pensador propôs um programa de pesquisa interdisciplinar que tinha como referências teóricas as obras marxistas¹⁸.

Contudo, nos anos de 1933, com a ascensão do nazismo, o Instituto foi invadido e fechado pelo Estado alemão, sob a acusação de desenvolvimento de “atividades hostis”, tendo que ser transferido para Genebra, na Suíça, onde se constituiu a *Société Internationale de Recherches Sociales*¹⁹.

Pouco tempo depois, o diretor do Instituto a época, Max Horkheimer, optou por uma nova transferência, desta vez para os Estados Unidos, recebendo a aderência de novos membros. Ressalta-se que, esse período de emigração ensejou uma série de artigos publicados pela revista, dando origem à criação da teoria crítica²⁰.

Desta feita, Horkheimer apresenta-se como uma figura central no Instituto, vindo, também, a tornar-se reitor da Universidade de Frankfurt, sempre acompanhado de seu colaborador Theodor Adorno, que, posteriormente, o substituiu na direção do Instituto de Pesquisa Social²¹.

Somente após a Segunda Guerra Mundial é que se tornou possível o regresso do Instituto a Alemanha e apenas na década de 1960 este passa a ser denominado de Escola de Frankfurt, como conhecida atualmente:

Pode-se dizer, portanto, que “Escola de Frankfurt” designa antes de mais nada uma forma de intervenção político-intelectual (mas não partidária) no debate político alemão do pós-guerra, tanto no âmbito acadêmico como no da esfera pública entendida mais amplamente. E uma forma de intervenção de grande importância e consequências, não apenas para o debate público e acadêmico alemão²².

¹⁷ FREITAG, Bárbara. **Dialogando com Jürgen Habermas**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005. p. 15.

¹⁸ NOBRE, Marcos. **Apresentação**. Luta por reconhecimento: Axel Honneth e a teoria crítica. In. Honneth, Axel. Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009, p. 7-19. p. 7.

¹⁹ MOGENDORFF, Janine Regina. A Escola de Frankfurt e seu legado. **Verso e Reverso** (Unisinos), v. 23, n. 63, p. 152-159. 2012. p. 153.

²⁰ FREITAG, Bárbara. **Dialogando com Jürgen Habermas**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005. p. 17.

²¹ NOBRE, Marcos. **Apresentação**. Luta por reconhecimento: Axel Honneth e a teoria crítica. In. Honneth, Axel. Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009, p. 7-19. p. 8.

²² NOBRE, Marcos. **Apresentação**. Luta por reconhecimento: Axel Honneth e a teoria crítica. In. Honneth, Axel. Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009, p. 7-19. p. 8.

Quanto ao pensamento habermasiano, este encontra-se alocado na segunda geração da Escola de Frankfurt, sendo o autor o maior expoente dessa fase da teoria crítica e herdeiro direto de Horkheimer, Adorno e Marcuse²³. A teoria crítica de Max Horkheimer e Theodor L. W. Adorno direcionava-se a analisar de forma lúcida os mecanismos de alienação e dominação da sociedade ocidental, com ênfase nos mecanismos psicológicos e culturais, enquanto Habermas, sem renegar a dimensão ultracrítica, buscava encontrar uma teoria da emancipação humana pela livre discussão²⁴.

Nesse contexto, Jürgen Habermas nasceu em 18 de junho de 1929, em Düsseldorf, na Alemanha, e estudou temas como filosofia, psicologia, história, economia e literatura alemã em Göttingen, Zurique e Bonn, nos anos de 1949 a 1954, ano em que obteve seu doutoramento²⁵. Logo em seguida, em 1956, Jürgen Habermas foi contemplado com uma bolsa e passou a atuar como assistente de Theodor Adorno, no Instituto de Pesquisa Social, vindo a ocupar a cadeira que lhe pertencia na Escola de Frankfurt, após o seu falecimento, em 1969²⁶.

Identificava-se em Habermas a possibilidade de que ele, enquanto membro da nova geração, pudesse prosseguir a temática de Adorno, bem como integrá-la em um novo conjunto conceitual²⁷. Contudo, denota-se que o autor apresenta um distanciamento crítico das propostas marxistas, desde a década de 1960, embora isto não signifique que este tenha abandonado os princípios norteadores da teoria crítica, mas, sim, que lhe deu novas formulações²⁸.

Ademais, Habermas apresentava um grande interesse pela democracia, ou melhor, um interesse marcado pela reeducação democrática, mediante “um sentido

²³ PINZANI, Alessandro. **Habermas**. Porto Alegre: Artmed, 2009. p. 9.

²⁴ LACOSTE, Jean. **A filosofia no século XX**. Campinas – SP: Papirus, 1992. p. 142.

²⁵ PINZANI, Alessandro. **Habermas**. Porto Alegre: Artmed, 2009. p. 13-14.

²⁶ PINZANI, Alessandro. **Habermas**. Porto Alegre: Artmed, 2009. p. 18-19.

²⁷ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt: história, desenvolvimento teórico, significação política**. Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 581.

²⁸ NOBRE, Marcos. **Apresentação**. Luta por reconhecimento: Axel Honneth e a teoria crítica. In. Honneth, Axel. Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009, p. 7-19. p. 9.

explicitamente radicalizado sob a fórmula de ‘ideia da democracia’, sob a influência do contato com Adorno e da descoberta decisiva de Marcuse”²⁹:

Habermas chegava, assim, a um conceito ambicioso da participação política. Ela não seria mais um valor em si a não ser quando a democracia fosse compreendida como o processo histórico da realização de uma sociedade de homens adultos, da metamorfose do poder social em autoridade racional. A participação política coincidia assim com a participação no estabelecimento de relações em que todos contribuiriam efetivamente na vida política e a regulação geral da reprodução da vida social excluiria a desigualdade econômica como fonte da desigualdade das chances de participação política³⁰.

Contudo, alguns posicionamentos de Habermas eram criticados por Horkheimer, que, inclusive, chegou a aconselhar insistentemente o seu afastamento do Instituto, em 1958, por considerar suas ideias uma colaboração com a ditadura e que as manifestações do autor trariam graves inconvenientes ao Instituto³¹.

Mas, Jürgen Habermas, apesar das críticas sofridas, conseguiu sua independência financeira frente ao Instituto de Pesquisas Sociais, com a obtenção de uma bolsa, que possibilitou a ele escrever o livro “Mudança estrutural da esfera pública”³², expondo a concepção teórica da totalidade da sociedade e trazendo muitas desilusões aos que tinham fé na democracia³³.

²⁹ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt**: história, desenvolvimento teórico, significação política Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 582.

³⁰ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt**: história, desenvolvimento teórico, significação política Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 58.

³¹ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt**: história, desenvolvimento teórico, significação política Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 589-590.

³² HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública**: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa. São Paulo: Editora Unesp, 2014.

³³ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt**: história, desenvolvimento teórico, significação política Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 591-595.

Em 1961, o autor passou a trabalhar como professor extraordinário de filosofia na Universidades de Heidelberg, iniciando uma brilhante trajetória acadêmica que culminaria no desenvolvimento de sua própria teoria do direito, na obra “Direito e Democracia”³⁴.

Dez anos depois, em 1971, Jürgen Habermas foi nomeado para o cargo de diretor do Instituto Max Planck para desenvolver pesquisa sobre as condições de vida do meio científico e técnico, em Starnberg, na Alemanha, com o fito de implementar sua concepção de um trabalho teórico interdisciplinar, o que não era lhe possibilitado no Instituto de Frankfurt, onde haviam lhe oferecido o cargo de diretor adjunto³⁵. Porém, mais uma década passada, o filósofo retorna a Frankfurt para reassumir uma cátedra de filosofia³⁶.

Destaca-se que, após a morte de Adorno o Instituto de Pesquisas Sociais direcionou-se a ser um núcleo de pesquisas sobre os sindicatos, tendo sua composição quase totalmente renovada após 1969³⁷, ensejando uma desilusão aos frankfurtianos e culminando com a saída de Horkheimer para a Suíça³⁸.

Entretanto, não se pode falar em um desmoronamento da Escola de Frankfurt ou da “teoria crítica”, vez que esta jamais apresentou-se como algo unitário e os elementos essenciais de tudo o que se podia atribuir à teoria crítica encontravam-se novamente desenvolvidos sob uma nova roupagem³⁹, falando-se, até mesmo, em uma quarta geração de pensadores, representada pelo filósofo alemão Rainer Forst, que foi orientando de Jürgen Habermas, em sua tese de doutorado⁴⁰.

³⁴ PINZANI, Alessandro. **Habermas**. Porto Alegre: Artmed, 2009. p. 21-24.

³⁵ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt: história, desenvolvimento teórico, significação política** Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 684.

³⁶ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt: história, desenvolvimento teórico, significação política** Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 689.

³⁷ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt: história, desenvolvimento teórico, significação política** Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 685.

³⁸ FREITAG, Bárbara. **Dialogando com Jürgen Habermas**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005. p. 26.

³⁹ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt: história, desenvolvimento teórico, significação política** Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 689.

⁴⁰ MOGENDORFF, Janine Regina. A Escola de Frankfurt e seu legado. **Verso e Reverso** (Unisinos), v. 23, n. 63, p. 152-159. 2012. p. 159.

A partir disso, pode-se considerar que a Escola de Frankfurt concretizou dois grandes feitos, como suscitar a problemática cultural no âmbito da filosofia e transformá-la em um marco inicial para os teóricos de esquerda tecerem suas reflexões sobre as contradições sociais⁴¹.

Diante disso e observando a trajetória de Jürgen Habermas, denota-se que este distancia-se do marxismo ortodoxo, apresentando uma leitura mais otimista da realidade, buscando adequar a filosofia da linguagem ao pensamento jurídico⁴².

Assim, foi uma característica constante do filósofo alemão considerar a língua como o fundamento de um potencial utópico e que se os homens mantivessem relações mútuas isentas de dominação enquanto seres falantes, destruir-se-ia as patologias sociais, como as relações sociais de dominação⁴³:

Na primeira fase da produção habermasiana, a obra *Conhecimento e Interesse* foi importante tanto para propor uma teoria social crítica baseada na produção de conhecimento vinculado a interesses (interesses técnicos, práticos e emancipatórios), quanto para o esboço de uma inicial distinção entre uma 'racionalidade técnica' (razão instrumental) e uma 'racionalidade emancipatória'. Posteriormente, com sua *Teoria da Ação Comunicativa*, Habermas avança para uma segunda fase de seu pensamento – 'da representação' e do 'esclarecimento' para o 'agir interativo' e o 'entendimento participativo' –, deslocando a fundamentação da racionalidade para um foco de cunho 'linguístico-pragmático' ou 'discursivo comunicativo'. [...] Habermas se propõe solucionar as 'patologias sociais' (medo, dominação e alienação etc.) e os desvios da modernidade através de uma vigorosa 'ação comunicativa', embasada no entendimento concreto (empírico, fático), no consenso não coagido e na convicção recíproca. Isso implica a mudança do paradigma da ação, a reordenação dos sujeitos sociais (de um sujeito que se articula em torno de objetos para sujeitos que se relacionam na perspectiva da intersubjetividade e da participação) e o abandono da 'razão instrumental' insuficiente por uma razão 'prático-discursiva', - reconstruída, ampliada e humanizadora⁴⁴.

⁴¹ MOGENDORFF, Janine Regina. A Escola de Frankfurt e seu legado. **Verso e Reverso** (Unisinos), v. 23, n. 63, p. 152-159. 2012. p. 158.

⁴² TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski; RADKE, Rafael Wagner. Habermas e a tentativa procedimental de superação da discricionariedade judicial. **REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS POLÍTICOS**, v. 115, p. 81-108, 2017. p. 83.

⁴³ WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt**: história, desenvolvimento teórico, significação política Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002. p. 614.

⁴⁴ WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no Direito. 3ª edição. São Paulo: Alfa-Omega, 2001. p. 278-279.

Desta forma, as lições do filósofo alemão, desde a última década do século XX, direcionaram-se a temáticas relacionadas ao direito internacional, cidadania universal, guerras humanitárias, dentre outras⁴⁵. Assim, a teoria habermasiana, após os horrores da Segunda Guerra Mundial, adota como um de seus principais pontos “como conviver com a multiculturalidade vigente, já que até então o mundo não soubera lidar com essa questão”⁴⁶:

Jürgen Habermas, indivíduo marcado pelo peso de ter vivenciado a Segunda Guerra Mundial, busca propor um sistema em condições de integrar as comunidades e as diferentes formas de vida de modo a tornar possível a existência de um respeito mútuo entre os cidadãos. Tendo partido de um contexto filosófico posterior ao giro linguístico, sua obra objetiva apresentar possibilidades para a limitação do solipsismo do sujeito, evitando os inerentes males que isto pode ocasionar⁴⁷.

Desta forma e sob o viés do direito e da política, o filósofo alemão propõe um Estado de Direito pautado nos ditames democráticos, assegurando aos indivíduos as garantias constitucionais de participação.

Posteriormente e dando prosseguimento em seu programa filosófico, o autor desenvolve a temática da inclusão do “outro”, mediante a reflexão de questões básicas da filosofia moral, porém prezando pela elaboração de resoluções de questões político-sociais da contemporaneidade, mediante a teoria discursiva do direito e do Estado. Nesse sentido, Habermas explica o propósito de suas reflexões:

Inclusão não significa aqui confinamento dentro do próprio e fechamento diante do alheio. Antes a “inclusão do outro” significa que as fronteiras da comunidade

⁴⁵ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 15.

⁴⁶ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski; RADKE, Rafael Wagner. Habermas e a tentativa procedimental de superação da discricionariedade judicial. **REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS POLÍTICOS**, v. 115, p. 81-108, 2017. p. 88.

⁴⁷ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski; RADKE, Rafael Wagner. Habermas e a tentativa procedimental de superação da discricionariedade judicial. **REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS POLÍTICOS**, v. 115, p. 81-108, 2017. p. 103.

estão abertas a todos – também e justamente àqueles que são estranhos um ao outro – e querem continuar sendo estranhos⁴⁸.

Desta forma, apresenta-se uma nova concepção de indivíduo no âmbito internacional, passando este a ser sujeito de direitos, “cidadão do mundo”, bem como detentor de direitos e responsabilidades, representando uma construção multicultural de sociedade cosmopolita⁴⁹.

Sob esta perspectiva de um cidadão universal, Habermas busca impedir que esta identidade coletiva se torne um mecanismo de exclusão do outro e esta defesa do indivíduo se daria mediante a própria política democrática, abrindo-se a sociedade para uma concepção cosmopolita.

Ressalta-se que, diversas são as vítimas do processo de exclusão, como minorias étnicas e culturais, mulheres, homossexuais e também migrantes, sendo diversos os desafios enfrentados por cada um desses grupos:

Movimentos de emancipação em sociedades multiculturais não constituem um fenômeno unitário. Eles apresentam desafios diferentes, de acordo com a situação: as minorias endógenas podem tornar-se conscientes de sua identidade ou podem surgir novas minorias por causa da imigração; pode ser que a tarefa caiba a Estados que se autocompreendem como Estados de imigração, em face de sua história e cultura política, ou então ela pode caber a Estados cuja autocompreensão (*sic*) nacional tenha primeiro de se adaptar à integração de culturas estrangeiras. Quanto mais profundas forem as diferenças religiosas, raciais ou étnicas, ou quanto maiores forem os assincronismos histórico-culturais a serem superados, tanto maior será o desafio; e tanto mais ele será doloroso, quanto mais as tendências de auto-afirmação (*sic*) assumirem um caráter fundamentalista-delimitador, ora porque a minoria em luta por reconhecimento se desencaminha para regressões, por causa de experiências anteriores de impotência, ora porque ele precise primeiro despertar a consciência em prol da articulação de uma nova identidade nacional, gerada por uma construção através da mobilização da massa⁵⁰.

⁴⁸ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR). São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 8.

⁴⁹ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 16.

⁵⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR). São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 247.

Nesta toada, conforme se abordará ao longo deste trabalho, faz-se necessário que estes grupos marginalizados sejam socialmente incluídos pelo Estado, introduzindo-se nos indivíduos conceitos como solidariedade ao outro e deferência mútua, afinal “a responsabilização solidária pelo outro como um dos nossos se refere ao ‘nós’ flexível numa comunidade que resiste a tudo que é substancial e que amplia constantemente suas fronteiras porosas”⁵¹. Salienta-se que, Habermas não considera a “aceitação” uma tarefa fácil, porém necessária dentro de uma sociedade complexa, que deve prezar pela harmonização das diferenças e pelo respeito aos direitos humanos e a dignidade do indivíduo.

Por isso e para garantir a inclusão social, o filósofo alemão considera que não se deve permitir aos Estados que prossigam com quaisquer fins coletivos que não seja garantir os direitos fundamentais, como as liberdades individuais, bem-estar ou segurança de seus cidadãos, bem como espera-se que estes Estados se empenhem para a sobrevivência e fomento de culturas, religiões e nações⁵².

Como retro delineado, constata-se que para o autor, a questão da inclusão do “outro” encontra-se relacionada também ao conceito de solidariedade, mais precisamente aquela solidariedade cidadã, que está para além das fronteiras locais dinásticas e que se formou-se pela primeira vez junto com os Estados nacionais⁵³.

Assim, os cidadãos devem ampliar sua solidariedade para além da fronteira de seu território, para assim estabelecer uma inclusão recíproca do “outro”⁵⁴. Para tanto, práticas democráticas se tornam imprescindíveis, libertando-se de ancoragens pré-políticas e inculcando no cidadão uma consciência de cidadania universal, vez que este

⁵¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR). São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 7.

⁵² HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR). São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 252.

⁵³ HABERMAS, Jürgen. **O Ocidente dividido**: pequenos escritos políticos. Tradução Bianca Tavorari. – 1. ed. – São Paulo: Editora Unesp, 2016. p. 98.

⁵⁴ HABERMAS, Jürgen. **O Ocidente dividido**: pequenos escritos políticos. Tradução Bianca Tavorari. – 1. ed. – São Paulo: Editora Unesp, 2016. p. 115.

participa de uma comunidade política de indivíduos livres e iguais, constituída democraticamente⁵⁵:

E se as cadeias de legitimação da participação democrática dos cidadãos nessas uniões externas não devem se romper, a solidariedade dos cidadãos precisa ser ampliada para além das fronteiras nacionais dos Estados-membros. Como em todas as sociedades modernas, a solidariedade é um recurso escasso, mesmo em sua forma abstrata e constituída juridicamente, a forma de solidariedade cidadã⁵⁶.

Na visão habermasiana destaca-se, ainda, a extrema importância da esfera pública para a temática ora discorrida, sendo esta considerada como uma arena de formação de opinião pública e de vontade política e um ambiente privilegiado para o diálogo entre os diversos atores sociais.

Acerca da temática, Jürgen Habermas⁵⁷ salienta que no interior de uma coletividade política, na qual os cidadãos concedem direitos iguais de forma recíproca, não há espaço para uma autoridade que objetive determinar de forma unilateral a fronteira daquilo que deve ser tolerado, pois sob a égide da igualdade e do reconhecimento recíproco, não é concebível que se determinem as fronteiras da tolerância apenas sob a ótica de seus próprios valores.

Desta feita, o espaço público é visto como uma arena de discurso, sendo o local onde ocorre a interação intersubjetiva de atores da sociedade civil conscientes, participativos, pluralistas e solidários, além de representar um ambiente autônomo em relação ao sistema político⁵⁸.

Logo, este ambiente representa um espaço democrático, podendo se depreender a noção de democracia como “um centro de articulação e auto instituição da sociedade,

⁵⁵ HABERMAS, Jürgen. **O Ocidente dividido**: pequenos escritos políticos. Tradução Bianca Tavorari. – 1. ed. – São Paulo: Editora Unesp, 2016. p. 116-117.

⁵⁶ HABERMAS, Jürgen. **O Ocidente dividido**: pequenos escritos políticos. Tradução Bianca Tavorari. – 1. ed. – São Paulo: Editora Unesp, 2016. p. 247.

⁵⁷ HABERMAS, Jürgen. **O Ocidente dividido**: pequenos escritos políticos. Tradução Bianca Tavorari. – 1. ed. – São Paulo: Editora Unesp, 2016. p. 248-249.

⁵⁸ VIEIRA, Liszt. **Os argonautas da cidadania**: a sociedade civil na globalização. Rio de Janeiro: Editora Record, 2001. p. 64.

em que a identidade social é, pois, uma questão política [...]”⁵⁹. Destacando-se, também, sob o viés ora analisado da inclusão do outro, que as decisões tomadas no processo democrático jamais poderão oprimir determinados grupos sociais, concluindo-se que para Habermas a democracia assume uma função normativa em seu pensamento⁶⁰.

Ante o exposto, denota-se que Habermas, um dos principais expoentes da Escola de Frankfurt, contribuiu sensivelmente para o desenvolvimento e reavaliação do pensamento crítico dentro e fora das fronteiras alemãs, estando seu pensamento sedimentado, dentro outros temas, na necessidade de preservação dos direitos humanos dos indivíduos e da indispensabilidade da inclusão social, para tanto deve-se buscar uma sociedade cosmopolita, já que o Estado nacional está diante dos desafios contemporâneos, sendo estes temas abordados em maior profundidade ao longo deste trabalho.

Após tais considerações sobre a Escola de Frankfurt e o pensamento de Jürgen Habermas, convém direcionar a análise à teoria do direito desenvolvida pelo mesmo, estudando sua proposta de democracia deliberativa.

2.2 A proposta de democracia deliberativa habermasiana

De pronto, faz-se necessário salientar que Jürgen Habermas não é um autor de fácil leitura e interpretação, ao contrário este apresenta-se como um autor sinuoso, multifacetado e com uma imensa complexidade intelectual em suas obras. Assim, dentre os assuntos complexos que este se debruça encontramos a democracia.

Neste íterim, tema recorrente nas lições de Jürgen Habermas é sua proposta de um modelo de democracia deliberativa e a mediação entre a teoria sociológica do direito e a teoria filosófica da justiça.

⁵⁹ KÖCHE, Rafael. **Direito, democracia e alteridade**: uma análise sobre os fundamentos da desigualdade. 2015. 161f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2015. p. 112.

⁶⁰ KÖCHE, Rafael. **Direito, democracia e alteridade**: uma análise sobre os fundamentos da desigualdade. 2015. 161f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2015. p. 125.

Nesse contexto, o filósofo busca provar a existência de um nexos conceitual entre democracia e Estado de direito⁶¹, considerando que a democracia representa um pressuposto do Estado de direito, bem como o Estado de direito é um pressuposto da democracia.

Diante disso, a teoria proposta se apoia nas condições de comunicação sob as quais o processo político pode produzir resultados racionais em decorrência da deliberação realizada em toda sua amplitude⁶².

Para compreensão, devemos considerar como democracia a ação de sujeitos livres e autônomos, dirigidos pela própria vontade e como deliberativa, Habermas, propõe o “processo da ética do discurso, que reconhece como válida as argumentações que forem capazes de se sustentar nos debates públicos, a partir dos princípios de validade comunicativos”⁶³.

Desta forma, conforme salienta Habermas⁶⁴, a democracia é sinônimo de auto-organização política da sociedade e cabe a este processo democrático “definir sempre de novo as precárias fronteiras entre o privado e o público para assegurar a todos os cidadãos as liberdades iguais nas formas da autonomia privada e da autonomia pública”⁶⁵.

Neste diapasão, o autor discursa sobre sua proposta democrática:

A autocompreensão da política deliberativa exige um modo de discurso de socialização para a comunidade jurídica. Porém, essa socialização não se estende para a sociedade como um todo, no qual o sistema político constituído na forma do Estado de direito está inserido. Também nessa autocompreensão, a política deliberativa continua sendo um componente de uma sociedade

⁶¹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 310.

⁶² HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 409.

⁶³ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 393.

⁶⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 410.

⁶⁵ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 189.

complexa, que, como um todo, não pode ser apreendida do ponto de vista normativo de uma teoria do direito⁶⁶.

Assim, a teoria do discurso realiza uma interpretação da democracia de que o sistema político não é o ápice, nem o centro da sociedade, mas, sim, um sistema de ação ao lado dos demais, vez que a política se apresenta como uma espécie de garantia para resolver os dilemas de integração social e, para tanto, necessita do direito para dialogar de forma racional com os demais domínios de ação ordenados de maneira legítima⁶⁷.

A partir disso, Habermas⁶⁸ considera que a política deliberativa possui um vínculo estreito com um mundo da vida racionalizado de forma favorável, o qual pode ser entendido como uma “eticidade pós convencional” ou uma identidade coletiva democrática.

Sobre o assunto, Jürgen Habermas explana:

No processo democrático, uma formação informal da opinião na esfera pública política – formação que se torna possível pela via jurídica – é canalizada com deliberações (e negociações) institucionalizadas pelo direito, cujos resultados, por sua vez, são combinados com procedimentos de tomada de decisão que vinculam em termos jurídicos.

Dentre os procedimentos de decisão, a regra da maioria (qualificada, se for necessário) é particularmente importante, pois sua “racionalidade procedimental”, junto com o caráter discursivo das deliberações que a precedem, confere uma força legitimadora às decisões da maioria. As decisões democráticas da maioria apenas criam um corte no processo de argumentação interrompido pela pressão para decidir. Os resultados desse processo podem também ser aceitos por uma determinada minoria com a base para uma prática que obriga a todos⁶⁹.

⁶⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 417.

⁶⁷ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 417.

⁶⁸ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 440.

⁶⁹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 461.

Dentro deste viés da política deliberativa, o autor prossegue buscando esclarecer como se daria a aceitação da minoria, de acordo com sua proposta:

[...] a aceitação fática não significa que a minoria tivesse de aceitar o conteúdo dos resultados como algo racional, ou seja, que ela tivesse de modificar suas convicções. Contudo, ela pode aceitar a opinião da maioria como uma orientação obrigatória para sua ação por certo tempo, desde que o processo democrático lhe assegure a possibilidade de dar continuidade a discussão interrompida, ou de retomá-la e alterar a situação da maioria em virtude dos (supostamente) melhores argumentos⁷⁰.

Logo, Habermas concebe que vivemos em uma sociedade pluralista, na qual não é possível encontrar um fim último que conceda legitimidade a tudo, como proposto por outros pensadores. Diante disso, nos encontramos alocados em uma perspectiva multiculturalista, com complexidades ideológicas, na qual cada grupo dentro de uma comunidade possui sua cosmovisão e, conseqüentemente, não se faz possível uma ética coletivamente impositiva.

Desta maneira, ausente uma única cosmovisão, o fundamento do conjunto de regras que se concebe por direito, advém do pensamento pós-metafísico, afinal o Estado não se encontra mais atrelado em elementos sagrados – dessacralização estatal -, necessitando de uma regulamentação.

Assim, o Estado de direito para ser legítimo necessita se democratizar progressivamente, afinal a sociedade pós-metafísica só será legítima quando os submissos a essa ordem detiverem direito de participação nos debates, da forma mais ampla possível, ou seja, faz-se imprescindível a deliberação dentro da sociedade até o esgotamento dos argumentos levantados.

Neste diapasão, o direito será o instrumento para estabilizar as relações sociais, devendo, para tanto, ser deliberado racionalmente até as últimas conseqüências, através do uso da linguagem.

⁷⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 461.

Complementando, do ponto de vista normativo, o autor vislumbra grande conexão entre a teoria do direito e a teoria da democracia, tanto no aspecto conceitual, quanto no interno⁷¹. Desta forma, adota-se uma concepção procedimental do direito, segundo a qual o processo democrático deve resguardar a autonomia privada do cidadão, ao mesmo tempo em que assegura a autonomia pública, isto pois, a autonomia privada dos cidadãos de forma igualitária só pode ser garantida se a autonomia pública estiver ativa.

Destarte, a ordem normativa de uma determinada comunidade, concebida na política, deve estar de acordo com os princípios morais, entendendo-se que os interesses almejados são compatíveis com o bem comum.

Nesse contexto, sob o ponto de vista de uma teoria da sociedade, o direito propiciaria a integração social, assumindo a garantia pelas perdas instaladas por essa integração⁷².

A solidariedade representa outra forma de integração social, surgindo indiretamente do direito, pois o direito estabiliza as expectativas de comportamento, estabelecendo o reconhecimento de direitos recíprocos entre titulares de direitos subjetivos⁷³.

Desta forma, a autodeterminação democrática dos cidadãos se alimenta da solidariedade, enquanto um recurso social, para produção de um direito legítimo, afinal apenas pode ser considerada legítima a regulamentação que trata o igual como igual e o desigual na medida de sua desigualdade, sem deixar de considerar a importância do uso das liberdades comunicativas, na qual todos possuem a oportunidade de serem ouvidos⁷⁴.

Logo, não se pode ter legitimidade democrática, sem justiça social⁷⁵:

⁷¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 421.

⁷² HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 308.

⁷³ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 308-309.

⁷⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 538-539.

⁷⁵ HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional**: ensaios políticos. São Paulo: Littera mundi, 2001. p. 2.

Uma vez que a reprodução do direito, considerada sob a perspectiva normativa, sempre implica a realização de uma associação de parceiros do direito livres e iguais, em que todos os membros estão vinculados uns aos outros pelo respeito igual, não surge nenhuma lacuna no processo circular que possibilita e assegura mutuamente a autonomia privada e pública; em todo caso, nenhuma lacuna para uma autonomia social que teria de ser preenchida pela solidariedade dos membros de um modo diferente daquele que, de qualquer maneira, resulta do status de cidadão⁷⁶.

A partir do exposto, incontestemente a relação entre democracia, direito e solidariedade nas lições de Jürgen Habermas. Contudo, devido a importância do tema, abordaremos a perspectiva da solidariedade em maior profundidade em um próximo tópico deste trabalho.

Desta forma e dando continuidade aos ensinamentos do autor, passaremos a analisar a evolução do Estado nacional.

2.3 Do nacional ao transnacional, do moderno ao pós-moderno e a perspectiva migratória

Jürgen Habermas dedica parte dos seus estudos a analisar o passado e futuro do Estado nacional, discorrendo sobre as alterações semânticas enfrentadas pelos conceitos de cidadania e de identidade nacional, ao longo dos anos e da evolução da perspectiva estatal⁷⁷. Desta feita, para se tratar das migrações contemporâneas e das políticas estatais direcionadas a esta temática, imprescindível discutir conceitos, como cidadania, identidade e evolução do Estado.

Nestes termos, a denominação “Estado” surge na obra “O Príncipe”⁷⁸, de Nicolas Maquiavel nos anos de 1513 e refere-se há um conceito jurídico definido, relacionado a uma situação permanente de convivência, em uma sociedade política⁷⁹. Assim, em sua

⁷⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 539.

⁷⁷ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 280-281.

⁷⁸ MAQUIAVEL, Nicolas. **O príncipe**. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2010.

⁷⁹ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da teoria geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 51.

visão moderna, o Estado pressupõe obrigatoriamente três elementos, como a presença de um poder estatal soberano, a necessidade de um território definido e a formação de um corpo de cidadãos, dentro desse território determinado⁸⁰.

Sob esta ótica, o Estado nacional é fruto da democratização provocada pelo modelo francês, que assegurou o desenvolvimento do sistema econômico capitalista, em âmbito mundial⁸¹. Assim, tal modelo possibilitou uma administração disciplinada pelo direito, bem como ofertou uma atuação, tanto individual quanto coletiva, livre da intervenção estatal⁸².

Em vista disso, as homogeneidades culturais e étnicas tiveram suas bases estabelecidas por este modelo estatal, que permitiu a democratização do aparelho do Estado, no século XVIII, afinal “a democracia e o Estado nacional nasceram como irmãos gêmeos da Revolução Francesa. Por isso, do ponto de vista cultural, eles se encontram à sombra do nacionalismo”⁸³.

Desta forma, inicialmente, os conceitos de Estado nacional e nação se entrelaçam, ao se referir aos indivíduos de um Estado e originários de tal território, contudo, após a Revolução Francesa, a conceituação de “nação” adquire um significado político, referindo-se à identidade política dos sujeitos de uma comunidade democrática⁸⁴. Nestes termos, o Estado nacional, no século XVIII, representa a fusão entre Estado e nação:

No uso da linguagem política, os conceitos de “nação e “corpo de cidadão” têm a mesma extensão. Porém, para além da definição jurídica, “nação” tem também o significado de uma comunidade política marcada por uma origem comum, ao menos por uma língua, cultura e história comuns. Nesse sentido histórico, um corpo de cidadãos só se torna uma “nação” ao assumir a figura concreta de uma forma de vida particular⁸⁵.

⁸⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 196.

⁸¹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 281.

⁸² HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 281.

⁸³ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 281.

⁸⁴ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 282.

⁸⁵ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 196-197.

Logo, a identidade de uma nação não reside em características étnico-culturais comuns, mas, sim, na prática de indivíduos que exercitam ativamente seus direitos democráticos de participação e de comunicação, na sociedade em que se encontram inseridos⁸⁶. Nesse sentido, “uma nação de cidadãos é constituída por pessoas que, em virtude de seus processos de socialização, incorporam ao mesmo tempo as formas de vida nas quais se formaram suas identidades – mesmo quando, como adultos, tenham se desligado das tradições de sua origem”⁸⁷.

Vê-se que, sob esta perspectiva, o conceito de cidadania deixa de se pautar ao pertencimento a um determinado território, com a mesma cultura, mesmo idioma, mesma descendência e demais características e tradições em comum. Vê-se, desta forma, a formação de uma identidade coletiva.

Para o autor em estudo, o conceito de cidadania advém das lições rousseauianas de autodeterminação, no qual o contrato social é o modelo abstrato para a constituição de uma autoridade legitimada pelo exercício da autolegislação democrática, desprovida do caráter de um poder natural⁸⁸. Assim, mais recentemente, o conceito de cidadão deixa de se referir meramente aquele que pertence a um Estado, para agregar o indivíduo como alguém detentor de direitos civis, ou seja, possuidor de direitos e deveres dentro de uma sociedade.

Sobre isso, Habermas⁸⁹ afirma que a pertença a um Estado serve para a delimitação social deste país, relacionando-se ao princípio da voluntariedade nos Estados democráticos de direito, pois os cidadãos são livres para permanecer no território e iguais em direitos. Logo, os critérios *jus solis e jus sanguinis* “são apenas critérios

⁸⁶ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 283.

⁸⁷ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 252-253.

⁸⁸ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 284.

⁸⁹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 284.

administrativos, que permitem supor um assentimento implícito, o qual corresponde o direito de emigrar ou de renunciar a cidadania”⁹⁰.

Nesta senda, o autor salienta que uma cultura política construída sobre princípios constitucionais, não depende, necessariamente, de uma origem étnico, cultural e linguística comum aos cidadãos, como se dá em países como Estados Unidos e Suíça, que são sociedades multiculturais⁹¹.

Diante disso, nos Estados transnacionais seria necessário interpretar os mesmos princípios jurídicos de acordo com as tradições e histórias nacionais diferentes de cada Estado individual, incorporando-se, através da relativização, uma cultura transnacional, não sendo necessário amarrar a cidadania democrática à identidade nacional de um povo⁹².

Na época de seu surgimento, o Estado nacional foi uma resposta convincente ao desafio histórico de encontrar um equivalente funcional para as formas de integração social do início da modernidade, que começavam a se dissolver. Hoje estamos diante de um desafio análogo. A globalização do comércio e da comunicação, da produção econômica e sua financeirização, das transferências de tecnologia e de armas e, sobretudo, os riscos ecológicos e militares, nos colocam problemas que não podem ser resolvidos no interior de um espaço definido em termos de Estado nacional ou pela via habitual do acordo entre Estados soberanos. Salvo engano, o esgotamento da soberania definida em termos de Estado nacional vai continuar e tornará necessária a construção e ampliação das capacidades de ação política em um plano supranacional, cujo início já podemos observar⁹³.

Nesta senda, o Estado nacional é desafiado internamente pela força do multiculturalismo e a convivência dentro do mesmo território de diversas culturas e nacionalidades distintas e externamente pelo fenômeno da globalização e as

⁹⁰ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 284.

⁹¹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 289.

⁹² HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 289.

⁹³ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 195.

consequentes alterações que esta produz. Acerca da globalização, o autor identifica o acarretamento de dois fenômenos que afetam povo e nação:

Devemos distinguir dois aspectos: por um lado, as dissonâncias cognitivas advindas do choque de diferentes formas de vida cultural e que levam ao endurecimento da identidade nacional; por outro lado, as diferenciações híbridas (surgidas como consequência da assimilação de uma cultura mundial material que se tornou imperativa) que amolecem as formas de vida comparativamente homogêneas em cada cultura local⁹⁴.

Desta forma, a globalização enseja forte nacionalismo sob determinados grupos, bem como uma heterogeneidade cultural presente nos Estados nacionais, afetando, conseqüentemente, o processo democrático que necessita de uma cultura política para a tomada de decisões⁹⁵.

Jürgen Habermas⁹⁶ discorre que o discurso sobre a superação do Estado nacional é ambíguo, vez que de acordo com uma interpretação pós-moderna, a superação do Estado nacional nos afastaria, também, do projeto de autonomia dos cidadãos, enquanto outra interpretação considera possível um projeto de sociedade para além de Estados nacionais.

Desta feita, o autor considera que a sociedade mundial se encontra descentrada, com sistemas que não falam mais uma linguagem comum, inclusive o equilíbrio que o sistema internacional se apoiou por três séculos, decaiu com a Segunda Guerra Mundial⁹⁷. O filósofo alemão observa, ainda, um alto grau de interdependência no sistema internacional, tendo a maioria dos problemas de administração estatal se tornado

⁹⁴ HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional**: ensaios políticos. São Paulo: Littera mundi, 2001. p. 92-93.

⁹⁵ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 349.

⁹⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 221-226.

⁹⁷ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 222-223.

planetários, não podendo mais ser solucionado por um Estado sem a cooperação dos demais⁹⁸.

Neste sentido, no entendimento do autor, a Organização das Nações Unidas – ONU foi a segunda tentativa de estabelecer uma organização supranacional, para manutenção da paz e da segurança mundial, porém de acordo com o filósofo ainda permanece incipiente^{99 100}. Ressaltando que, a antecessora da ONU, a Liga das Nações havia fracassado em seu intuito de preservação da paz mundial, com o advento de uma nova grande guerra mundial.

Entretanto, não é possível pressupor uma ordem mundial e uma ordem econômica mundial mais justa e segura sem instituições internacionais com poder de atuação política, “sobretudo não é concebível sem os processos de acordo entre os regimes continentais, que hoje começam a surgir, e tampouco sem políticas que provavelmente só poderão ser impostas sob a pressão de uma sociedade civil que possa se mobilizar em escala mundial”¹⁰¹. A partir dessa perspectiva do autor, este considera que o Estado nacional se encontra superado e não suprimido¹⁰².

Para tecer suas considerações acerca dessa possível superação do Estado nacional, Habermas¹⁰³ toma por referência a Comunidade Europeia, a qual configura um Estado que envolve diversas culturas, diversos idiomas e várias nacionalidades distintas, ao contrário dos Estados Unidos, que apesar da exorbitante quantidade de indivíduos sob a tutela estatal, mantém a mesma cultura política e o mesmo idioma, a despeito de ser uma sociedade multicultural. Com isso, as sociedades multiculturais se distanciam

⁹⁸ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 348.

⁹⁹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 224.

¹⁰⁰ Esclarece-se que a Organização das Nações Unidas não se configura enquanto uma organização supranacional.

¹⁰¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 225.

¹⁰² HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 225.

¹⁰³ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 291.

cada vez mais do modelo tradicional de Estado nacional, formado por uma população homogênea culturalmente¹⁰⁴:

[...] o próximo impulso de integração para uma socialização pós-nacional não depende do substrato de algum “povo europeu”, mas da rede de comunicação de uma esfera pública política de alcance europeu, assentada em uma cultura política comum, sustentada por uma sociedade civil com associações de interesses, organizações não estatais, movimentos e iniciativas de cidadãos, e assumida por arenas em que os partidos políticos possam se ocupar imediatamente com as decisões das instituições europeias e se desenvolver em um sistema partidário europeu, para além das alianças e facções¹⁰⁵.

Assim, a conquista do status de cidadão pleno advém de alguns fatores, como os fenômenos migratórios e guerras, além das lutas de classe e de outros fatores que estimularam a juridificação de novas relações de inclusão e, conseqüentemente, a impulsão de direitos de cidadania já existentes¹⁰⁶.

Convém ainda trazer à baila a perspectiva de Estado cosmopolita apresentada por Kant¹⁰⁷ e discutida por Habermas, na obra “A inclusão do outro”. Nesses termos, a ideia de um direito cosmopolita, introduzido por Kant¹⁰⁸, considera necessário o estabelecimento de uma paz perpétua, a qual seria um sintoma do Estado cosmopolita, decorrente da forma de governo republicana, bem como um reflexo da imposição global dos direitos humanos e do regime democrático¹⁰⁹ e na qual o direito dos povos se baseasse em uma federação de Estados independentes¹¹⁰. Salienta-se que, a

¹⁰⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 211.

¹⁰⁵ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 267.

¹⁰⁶ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 295-296.

¹⁰⁷ Esse tema será retomado em maior profundidade no capítulo 4.

¹⁰⁸ Destaca-se que a época das lições kantianas acerca de um modelo de Estado cosmopolita, não subsistia tamanha complexidade nas relações internacionais, como na contemporaneidade.

¹⁰⁹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 291-331.

¹¹⁰ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 14.

globalização fragiliza os pressupostos clássicos do direito internacional, como a soberania estatal, enfraquecida pelas empresas transnacionais e divisão entre política interna e externa, tornando-se porosa a fronteira que as separa¹¹¹:

O ponto fundamental do direito cosmopolita consiste, pelo contrário, em passar por cima da cabeça dos sujeitos coletivos do direito internacional e alcançar a posição dos sujeitos de direito individuais, fundamentado para eles um pertencimento não mediado à associação dos cidadãos cosmopolitas livres e iguais¹¹².

Ainda, acerca do direito cosmopolita, na perspectiva kantiana¹¹³, este deveria ser limitado as condições de hospitalidade universal, ou seja, faz-se imprescindível reconhecer a livre circulação de pessoas e bens pelo mundo, não sendo concebível a existência de qualquer discriminação, em qualquer país por onde se passar, sendo este um direito de visita e não de acolhimento¹¹⁴.

O pensamento kantiano constitui um princípio fundamental ao universalismo que permite conceber a violação do direito num lugar do mundo como algo sentido em toda a parte, o que importaria dizer que alguém que fosse ofendido em um país que não é o seu de origem devesse ser tratado como se tivesse em sua própria nação¹¹⁵.

Contudo, Jürgen Habermas considera que ainda não existe uma esfera pública mundial, nem mesmo europeia, apesar da atuação de organizações não governamentais

¹¹¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 295.

¹¹² HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 306.

¹¹³ O pensamento kantiano será melhor explorado no item 4.1.

¹¹⁴ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 14.

¹¹⁵ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 15.

que buscam uma esfera pública supranacional, desta forma a ideia kantiana de um Estado cosmopolita necessita de uma reformulação para adequar-se ao contexto mundial contemporâneo¹¹⁶. Portanto, o autor dispõe que a situação atual do mundo perpassa por um momento de transição do direito internacional para o direito cosmopolita, porém com muitos indícios de uma possível recaída para um nacionalismo¹¹⁷.

Direcionando a análise para a temática migratória e mediante uma abordagem não muito recente, mas que, de qualquer forma, se encontra muito atual e absolutamente adequada ao nosso cenário migratório contemporâneo, Habermas¹¹⁸ considera “os movimentos migratórios transnacionais têm o efeito de sanções que constroem a Europa a assumir uma responsabilidade que lhe adveio da bancarrota do socialismo do Estado”. Desta feita, a inclusão política dos migrantes na sociedade de recebimento, depende de como os indivíduos nativos daquela sociedade os aceitam, mediante a assimilação das consequências sociais e políticas do ingresso de migrantes em seu país¹¹⁹.

Nesse cenário atual vemos que, como antigamente, aumentam os olhares de exclusão e rejeição aos não nacionais, tanto por parte da população nativa, quanto por parte dos governantes, que editam legislações com fins de evitar o ingresso estrangeiro em seu território. Isto pois, a nação transformou-se em um mecanismo para se defender do que é “estranho”, excluindo minorias nacionais, étnicas e religiosas, como as ações perpetradas contra os judeus e os movimentos antissemitas que se vincularam ao nacionalismo na Europa¹²⁰.

Assim, esse se torna um desafio para a sociedade pós-moderna, conviver com a roupagem contemporânea de um fenômeno tão antigo, quanto é o migratório, mas que,

¹¹⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 299-301.

¹¹⁷ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 309.

¹¹⁸ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 297.

¹¹⁹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 298.

¹²⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 202.

ainda assim, permanece desafiando os governantes e o sentimento de solidariedade destes e da população estatal.

Tal celeuma traz à baila, novamente, a tensão entre cidadania e Estado nacional. Na perspectiva universalista dos direitos humanos, cidadania apresenta um caráter libertário¹²¹ e se reforça com a adoção de direitos supranacionais¹²². Desta forma, o conteúdo normativo da cidadania deve ser alinhado a uma identidade nacional.

A partir disso, Habermas se direciona ao conceito de “special duties”, que significa os deveres especiais que se colocam dentro dos limites sociais de uma comunidade, considerando que o Estado compõe uma comunidade jurídica concreta que impõe as obrigações especiais a quem o integra¹²³. Nesta toada, acerca do fenômeno do refúgio, Habermas¹²⁴ suscita o seguinte questionamento aos Estados: “será possível fundamentar a prioridade dos deveres especiais – referidos á pertença a um Estado – sobre as obrigações universais que ultrapassam as fronteiras dos Estados?”.

Acerca do suscitado, o autor considera que no tocante as obrigações especiais que resultam da pertença a um Estado, estas podem ser entendidas como uma atribuição social e uma especificação concreta de deveres naturalmente indeterminados¹²⁵.

Diante disso, segundo a visão utilitarista, subsistiria entre as nações um dever de cooperação mútua e, conseqüentemente, uma reciprocidade de direitos e deveres especiais, o que proibiria prejudicar os estrangeiros com grande capacidade de realização ao Estado¹²⁶. Tal visão etnocentrista permitiria o acesso de migrantes quando estes não colocassem em risco o equilíbrio existente entre as prestações e as

¹²¹ O artigo 4º, da Constituição Francesa de 1793, ao definir o status de cidadão assegurava a todo estrangeiro adulto, residente a mais de um ano na França, o direito de permanecer no país, bem como a cidadania ativa (HABERMAS, 1997, p. 298).

¹²² HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 298.

¹²³ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 299.

¹²⁴ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 299.

¹²⁵ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 300.

¹²⁶ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 300.

pretensões, acerca da necessidade de concessão de benefícios e amparos estatais, por exemplo, devendo se afastar, assim, esta perspectiva utilitarista¹²⁷.

Outro ponto de vista exposto por Habermas¹²⁸ estabelece que as fronteiras sociais de uma comunidade jurídica existem meramente para delimitar a distribuição das responsabilidades, porém não significando que estas se esgotem no interior dessas fronteiras, vez que os governantes nacionais necessitam tomar providências para que os direitos positivos dos cidadãos, em relação aos estrangeiros, sejam preenchidos.

Há, ainda, a posição de que as migrações poderiam ser impedidas sob o aspecto da manutenção da ordem pública e do viés econômico da sociedade¹²⁹.

Já os comunitaristas consideram que as fronteiras sociais não possuem apenas um significado social, como sustentado acima, pois estas regulam o pertencimento a “uma comunidade histórica de pessoas que têm o mesmo destino e uma forma de vida política que é construída para a identidade dos próprios cidadãos”¹³⁰.

Isso fundamenta a existência de obrigações especiais, que acarretam um sentimento de lealdade com a comunidade. Conseqüentemente, tal ponto de vista considera que o direito à imigração pode ser limitado pelo direito da comunidade política, em assegurar autoafirmação de sua forma de vida¹³¹. Desta visão, podemos considerar que a cidadania não se relaciona com a identidade nacional, mas a identidade cultural da comunidade, desenvolvida ao longo da história¹³².

Entretanto, com a inserção dos princípios universalistas implementados pelas comunidades políticas, considera-se que os migrantes, ao ingressarem em uma nova nação, necessitam aceitar a cultura política do Estado de acolhida, contudo sem

¹²⁷ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 300.

¹²⁸ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 301.

¹²⁹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 302.

¹³⁰ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 302.

¹³¹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 303.

¹³² HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 303.

desconsiderar sua cultura de origem, ampliando-se, assim, as perspectivas para interpretar a constituição política comum¹³³.

A partir desta análise, Habermas salienta que os Estados – direcionando sua abordagem para a comunidade europeia – não podem entrincheirar-se atrás do argumento do bem-estar social e opor-se aos movimentos migratórios, pois apesar do direito à autodeterminação incluir o direito à preservação da cultura política própria, dentre os direitos dos cidadãos, não subsiste um direito a uma vida cultural privilegiada, podendo coexistir várias formas de vida, dentro do Estado Democrático de Direito¹³⁴.

Denota-se que para o filósofo há uma nova concepção de indivíduo no cenário internacional, vez que este também seria sujeito de direitos e não apenas os Estados nacionais, ou seja, aquele enquanto concebido como “cidadão do mundo”, deteria uma gama de direitos e responsabilidades, na ordem internacional¹³⁵.

Para tanto, se estabeleceria uma superação das referências nacionais, como questões relacionadas à cidadania, para realização da inclusão do indivíduo alheio ao debate político internacional¹³⁶:

[...] a transformação do direito internacional em direito de cidadania universal seria a forma mais adequada de se encerrar o “estado de natureza” existente entre os Estados, já que os direitos humanos determinariam uma pauta de conduta mínima a ser seguida por todos os Estados. Além disso, nem mesmo um consenso mundial sobre os direitos humanos seria capaz de representar algo equivalente à solidariedade cívica existente no âmbito nacional. De acordo com o filósofo alemão, “a solidariedade cosmopolita deve se fundar somente no universalismo moral representado pelos direitos humanos”¹³⁷.

¹³³ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 304.

¹³⁴ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 304.

¹³⁵ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 16.

¹³⁶ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 16.

¹³⁷ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 17.

Logo, a perspectiva de “cidadão do mundo” apenas pode se delinear através de uma cidadania democrática, juntamente com uma esfera pública mundial¹³⁸. Sob este viés, desaguamos na perspectiva de solidariedade cosmopolita e na necessidade de inclusão do “outro” versada por Jürgen Habermas.

2.4 A solidariedade cosmopolita e a inclusão do outro

As lições de Jürgen Habermas ainda se estendem a temáticas como a inclusão dos migrantes - denominados pelo autor como “outro” - e a perspectiva da solidariedade cosmopolita. Assim, além de outros assuntos, este propõe reflexões teóricas sobre o direito, Estado nacional, moral e como sociedades democráticas enfrentam questões, como a inclusão do “outro”.

Nesta senda, o assunto proposto pelo filósofo gera um questionamento a ser respondido, qual seja, o que significa incluir? Seria inserir o migrante na sociedade de ingresso, sendo necessário que este se adapte à cultura, tradições e costumes da sociedade de acolhida? Ou incluir perpassa pela necessidade de aceitar o “outro” como diferente na sociedade de ingresso, respeitando sua cultura, costumes e tradições?

A partir dessa problemática, Habermas¹³⁹ considera que povo é o conjunto de todos os indivíduos que falam uma mesma língua – (mas) estes podem efetivamente possuir esse idioma “como herança de uma comunidade de linhagem [...]; ou a mesma pode ser o produto de uma mistura de linhagens, com a qual o povo surgiu como um novo ou também pode um povo ter se misturado com o outro com o abandono total da sua própria língua”. Ademais, a expressão povo pode ser adotada em um sentido jurídico

¹³⁸ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 304-305.

¹³⁹ HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional**: ensaios políticos. São Paulo: Littera mundi, 2001. p. 25.

neutro, enquanto um “corpo de cidadãos” ou ser associada a diferentes representações identitárias¹⁴⁰.

Já a concepção de nação, derivada no século XVIII, conforme abordado anteriormente, indica o “corpo de cidadãos que se constitui como tal ao se dar uma Constituição democrática”¹⁴¹. E desses conceitos advém o sentido de soberania popular, a qual pressupõe um povo que “[...] se projeta no passado como algo que nasce organicamente”¹⁴².

Desta forma, adotando-se uma concepção liberal, o conceito de cidadão seria definido pelos direitos subjetivos que este detém em face do Estado e dos demais cidadãos, ou seja, referem-se à direitos negativos que asseguram um espaço de escolha, deixando o indivíduo livre de coações externas¹⁴³. Enquanto a concepção republicana considera que os direitos de cidadania se relacionam com as liberdades positivas, como a participação e comunicação políticas, podendo o indivíduo ser aquilo que quer ser¹⁴⁴. A partir desses dois posicionamentos, Jürgen Habermas pontua que:

[...] é a concepção republicana que vai ao encontro de um conceito de direito que atribui peso igual à integridade do indivíduo e suas liberdades subjetivas e à integridade da comunidade na qual os indivíduos podem se reconhecer ao mesmo tempo como indivíduos e membros. A concepção republicana vincula a legitimidade das leis ao procedimento democrático de sua gênese e preserva, assim, um vínculo interno entre a prática de autodeterminação do povo e o império impessoal das leis¹⁴⁵.

Neste íterim, na contemporaneidade, com a porosidade das fronteiras e as perspectivas cosmopolitas, as concepções de povo, cidadão, soberania e sociedade vêm

¹⁴⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 275.

¹⁴¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 234.

¹⁴² HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 234.

¹⁴³ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 399.

¹⁴⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 400-401.

¹⁴⁵ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 402.

sofrendo alterações - conforme será melhor abordado ao longo do trabalho -, logo como se assegurar a igualdade de direitos e respeito mútuo, entre pessoa com diferenças irreconciliáveis e estranhas entre si e que, muitas vezes, desejam permanecer dessa forma¹⁴⁶? Com isso, nos deparamos com a necessidade de pensar nas relações entre as pessoas, bem como do Estado com estas pessoas, mediante uma atuação pautada na responsabilidade e solidariedade.

Assim, para Habermas¹⁴⁷, incluir o “outro” significa a abertura das fronteiras a todos, inclusive para aqueles que se consideram como estranhos à comunidade e assim desejam permanecer. Em outras palavras, “inclusão significa que essa ordem política se mantém aberta para a equiparação dos discriminados e para a integração dos marginalizados, sem incorporá-los na uniformidade de um povo como comunidade homogeneizada”¹⁴⁸.

Denota-se que, o filósofo alemão se direciona para uma inclusão equitativa, adotando um conceito moderno de tolerância, fundado em um reconhecimento “menos aparentado à estima por modos de vida, convicções e práticas do que ao pertencimento comum a uma cultura política democrática”¹⁴⁹, que busca superar pressupostos de arbitrariedade associados ao funcionamento do Estado Democrático de Direito.

Para o autor em comento, tolerância não se relaciona apenas com a “adoção e aplicação de leis, constituindo um ato jurídico de uma ordem democrático-constitucional que garante tolerância”¹⁵⁰, sendo esta visão diferente de outros autores como Axel Honneth e Charles Taylor, que vislumbram a tolerância como estima.

Assim, não há inclusão, sem exclusão e a problemática reside em quem se pode incluir ou excluir. Quanto à tolerância, Habermas observa esta como um fardo a ser

¹⁴⁶ WERLE, Denilson Luís. Apresentação à edição brasileira. In. HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 14.

¹⁴⁷ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 28.

¹⁴⁸ WERLE, Denilson Luís. Apresentação à edição brasileira. In. HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 24.

¹⁴⁹ ARAUJO, Luiz Bernardo Leite. Tolerância e reconhecimento em Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 275.

¹⁵⁰ ARAUJO, Luiz Bernardo Leite. Tolerância e reconhecimento em Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 281.

suportado, cabendo a minoria tolerada não ultrapassar o limite do aceitável, ou seja, a tolerância requer uma crescente justificação normativa apta a satisfazer as reivindicações de que as regulamentações jurídicas acerca da convivência pacífica sejam justas e aceitáveis em todas as partes¹⁵¹.

Nesse íterim, Jürgen Habermas versa que:

“Tolerance” is of course not only a question of enacting and applying laws; it must be practiced in everyday life. Tolerance means that believers of one faith and another and non-believers must mutually concede one another the right to those convictions, practices and ways of living that they themselves reject. This concession must be supported by a shared basis of mutual recognition from which repugnant dissonances can be overcome. The required kind of recognition must not be confused with an appreciation of an alien culture and way of living, or of rejected convictions and practices. We need tolerance only vis-à-vis worldviews that we consider wrong and vis-à-vis habits that we do not like. Therefore, the basis of recognition is not the esteem for this or that property or achievement, but the awareness of the fact that the other one is a member of an inclusive community of citizens with equal rights, in which each is accountable to everybody else for her political contributions¹⁵².

Desta forma, há uma série de razões que ensejam dificuldades de aceitação e inclusão do migrante, pela sociedade de acolhida. Habermas destaca fatores como crises econômicas, ausência de regulamentação dos mercados de trabalho, ensejando precarização social e flexibilização de mão de obra, conflitos armados e questões políticas que ensejam a saída em massa de um determinado povo de seu território¹⁵³.

Entretanto, a diferença não pode ser elemento para hierarquizar os seres humanos, para criar categorias “superiores” e “inferiores”, nem mesmo para que, em nome da nacionalidade, da raça, do gênero, da condição social e econômica, alguns humanos se coloquem em patamar superior em detrimento dos demais. Deve-se, portanto, rechaçar qualquer doutrina que alimente a intolerância.

¹⁵¹ ARAUJO, Luiz Bernardo Leite. Tolerância e reconhecimento em Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 275-276.

¹⁵² HABERMAS, Jürgen. **A “post-secular” society – what does that mean?** In. Reset dialogues on civilizations. 16 september 2008. Disponível em: <https://www.resetdoc.org/story/a-post-secular-society-what-does-that-mean/>. Acesso em 10 jan. 2020.

¹⁵³ WERLE, Denilson Luís. Apresentação à edição brasileira. In. HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 12.

Habermas¹⁵⁴ exemplifica o cenário de exclusão com o ocorrido na Europa, entre os séculos XIX e XX, marcado pela expulsão e emigração em massa, bem como a intensa restrição de direitos e extermínio do “outro”, acarretando, inclusive, a transformação do perseguido em perseguidor. Assim, no cenário de intolerância vivenciado pela Europa durante a Segunda Guerra Mundial, vislumbrava-se a negativa da condição plena de sujeito ao “outro”, por este ser diferente.

Desta forma, o europeu, através das atrocidades decorrentes das duas grandes guerras mundiais, compreendeu a necessidade de superação da perspectiva nacionalista de exclusão¹⁵⁵.

Sob esta ótica, destaca-se ainda a forma como as populações modernas se enxergam - ou seja, enquanto nações de cidadãos ou nações compatriotas -, influi diretamente na dimensão de inclusão ou de exclusão do “outro”.

A partir disso, o autor destaca hipóteses em que uma maioria impõe sua cultura dominante sob minorias, gerando uma negativa a efetiva igualdade de direitos entre indivíduos de outras culturas e a submissão destes as regras impostas pela maioria, desrespeitando-os enquanto sujeitos de direitos¹⁵⁶.

Sobre o tema, convém ressaltar que:

[...] a discriminação não pode ser abolida mediante a independência nacional, mas somente por uma inclusão das diferenças específicas dos indivíduos e de grupos que seja suficientemente sensível aos panos de fundo culturais. O problema das minorias “natas”, que pode surgir em todas as sociedades pluralistas, agrava-se em sociedades multiculturais. Porém, quando estas estão organizadas na forma de Estados de direito democráticos, pelo menos se abrem diversas vias para o objetivo frágil de uma inclusão “sensível à diferença” [...]¹⁵⁷.

¹⁵⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 248.

¹⁵⁵ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 265.

¹⁵⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 250-251.

¹⁵⁷ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 253.

Diante desse cenário, o autor vislumbra uma indispensável relação entre Estado de direito e democracia para uma adequada interpretação da igual cidadania e da diferença cultural existente¹⁵⁸.

Nesse compasso, compete ao processo democrático estabelecer como se dará a inclusão do “outro”, vez que mediante a justificação pública serão definidas as limitações entre o privado e o público e as concepções normativas de cidadania democrática e extensão de direitos¹⁵⁹. Em decorrência do processo democrático e de suas qualidades procedimentais, garante-se legitimidade, o que pode auxiliar a preencher lacunas de integração social, zelando para que a rede de solidariedade entre os indivíduos não se rompa¹⁶⁰:

[...] a autodeterminação democrática não possui o sentido coletivista e ao mesmo tempo excludente da afirmação da independência nacional e da realização da singularidade nacional. Pelo contrário, ela tem o sentido inclusivo de uma autolegislação que integra de modo igual todos os cidadãos. Inclusão significa que essa ordem política se mantém aberta para a equiparação dos discriminados e para a integração dos marginalizados, sem incorporá-los na uniformidade de um povo como comunidade homogeneizada. Para essa tarefa, o princípio da voluntariedade é fundamental; o pertencimento ao Estado tem como base o consentimento ao menos implícito por parte do cidadão¹⁶¹.

Identifica-se, assim, outro significado de inclusão para o autor, pautado na necessidade de aperfeiçoamento da democracia moderna, vez que o Estado democrático está normativamente mais aparatado do que demais ordens políticas para enfrentar os problemas de integração do “outro”¹⁶². Logo, incluir, também, compreende:

¹⁵⁸ ARAUJO, Luiz Bernardo Leite. Tolerância e reconhecimento em Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 283.

¹⁵⁹ WERLE, Denilson Luís. Apresentação à edição brasileira. In. HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 21.

¹⁶⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 241.

¹⁶¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 244.

¹⁶² HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional: ensaios políticos**. São Paulo: Littera mundi, 2001. p. 93.

[...] que a coletividade política permanece aberta para abarcar os cidadãos de qualquer origem sem fechar (einschliessen) esse outro na uniformidade de uma nação (Volksgemeinschaft) homogênea. Pois um consenso de fundo, anterior e assegurado pela homogeneidade cultural, torna-se supérfluo como um dado pressuposto da democracia – temporário e catalisador -, à mesma medida que a construção da vontade e da opinião estruturada publicamente na forma de uma discussão (diskursiv) torna possível um entendimento racional e político também entre desconhecidos (Fremde). Porque o processo democrático garante legitimidade já graças às suas qualidades procedurais, ele pode, quando necessário, voltar-se para as falhas de integração social e produzir uma cultura política comum diante de uma composição modificada pela população¹⁶³.

Desta forma, compreende-se que o processo democrático, mediante o direito, rompe com a indiferença as diferenças. Jürgen Habermas¹⁶⁴ exemplifica tal situação sob a ótica dos Estados Unidos, um país clássico de imigração, no qual há espaço para convivência pacífica entre cidadãos com culturas absolutamente distintas, permitindo o Estado que esses “outros” vivam simultaneamente com duas identidades, uma enquanto membro e outra como estranho do próprio país.

Consagra-se, assim, a autocompreensão multicultural de uma nação de cidadãos, demonstrando-se como uma cultura que afirma e promove direitos:

The United States, which – with the undiminished vibrancy of its religious communities and the unchanging proportion of religiously committed and active citizens – nevertheless remains the spearhead of modernization, was long regarded as the great exception to the secularising trend. Yet informed by the globally extended perspective on other cultures and world religions, the United States now seems to exemplify the norm¹⁶⁵.

Nesta senda, cabe ao Estado, no qual subsiste essa convivência multicultural, garantir o respeito aos direitos dos indivíduos, no âmbito dos direitos civis, sociais e,

¹⁶³ HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional**: ensaios políticos. São Paulo: Littera mundi, 2001. p. 94.

¹⁶⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 212.

¹⁶⁵ HABERMAS, Jürgen. **A “post-secular” society – what does that mean?** In. Reset dialogues on civilizations. 16 september 2008. Disponível em: <https://www.resetdoc.org/story/a-post-secular-society-what-does-that-mean/>. Acesso em 10 jan. 2020.

também, políticos, assegurando a participação no processo democrático¹⁶⁶. Isto pois, “ a possibilidade da ampla participação nas discussões públicas e nas decisões políticas é o que proporciona a estruturação das bases necessárias à convivência nas sociedades multiculturais”¹⁶⁷.

Sob essa perspectiva, vê-se que o aperfeiçoamento da democracia e seu processo possibilita a convivência entre diferentes culturas, com ampla liberdade, derivada dos direitos e garantias fundamentais, sem qualquer ameaça à integração social¹⁶⁸.

Para tanto, ainda, faz-se necessária a realização de uma nova compreensão da soberania popular, em face das novas concepções de Estado nacional. Isto pois, a compreensão substancial do tema - soberania popular - relaciona liberdade à independência externa da existência de um povo, enquanto a compreensão procedimental relaciona a liberdade com a autonomia privada e pública, resguardada de modo igual a todos dentro de uma associação de parceiros do direito livres e iguais¹⁶⁹:

Habermas vê a necessidade de aprofundar os vínculos entre Estado de direito e democracia radical para manter viva a energia utópica da ideia de uma condução consciente da vida em práticas de autodeterminação coletiva e auto realização pessoal por meio do uso público da razão sensível às diferenças, em que os próprios concernidos possam participar, ou sejam levados em conta, como pessoas livres e iguais¹⁷⁰.

¹⁶⁶ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 350.

¹⁶⁷ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 350.

¹⁶⁸ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 351.

¹⁶⁹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 244.

¹⁷⁰ WERLE, Denilson Luís. Apresentação à edição brasileira. In. HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 25.

Nesse contexto, sob o ponto de vista de uma teoria da sociedade, o direito propiciaria a integração social, assumindo a garantia pelas perdas instaladas por essa integração¹⁷¹. Isto pois, segundo Habermas:

[...] apesar desse papel catalizador, o nacionalismo não é um pressuposto constitutivo necessário para o processo democrático. A inclusão progressiva da população no status de cidadão não apenas abre ao Estado uma nova fonte secular de legitimação como também cria ao mesmo tempo o novo nível de uma integração social abstrata, mediada pelo direito¹⁷².

Desta forma, a solidariedade demonstra-se como uma terceira via de integração social, alocada entre a regularização soberana do Estado e a descentralização do mercado, ou seja, entre o poder estatal e do interesse próprio¹⁷³.

A partir disso e da vida em comunidade, surge a perspectiva da solidariedade, a qual funda-se no pertencimento, remetendo ao vínculo existente entre os indivíduos e que os une: nos dizeres do pensador, um responde pelo outro¹⁷⁴. Em contrapartida, a noção de igualdade inerente à justiça requer a “sensibilidade para a diferença que separa um indivíduo do outro, respeitando sua alteridade”¹⁷⁵.

Do ponto de vista universalista, a justiça, enquanto aquilo que é igualmente bom para todos, exige que os indivíduos se responsabilizem uns pelos outros, inclusive por aqueles que não pertencem, desde o princípio, a sua comunidade¹⁷⁶. Desta forma, tratar de justiça resulta em tratar de solidariedade.

Esse contexto de solidariedade acima descrito só se torna possível em um cenário de comunicação que adota alguns pressupostos, dentre eles “uma esfera pública política

¹⁷¹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 308.

¹⁷² HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 232.

¹⁷³ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 398.

¹⁷⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 44.

¹⁷⁵ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 44.

¹⁷⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 76-77.

que torna possível aos cidadãos se posicionarem no mesmo instante sobre os mesmos temas de igual relevância¹⁷⁷. Prosseguindo nas ideias do autor, a mencionada esfera pública deve estar incorporada a uma cultura política de liberdade, bem como em associações voluntárias da sociedade civil, na qual debatam-se diversos temas relevantes do ponto de vista social, ainda que advindas do âmbito privado¹⁷⁸.

Salienta-se que, essa perspectiva universalista advém do século XVI, na Europa, onde concebe-se um novo enquadramento a solidariedade entre indivíduos que, até então, consideravam-se estranhos uns para com os outros¹⁷⁹.

Ademais, a ética do discurso habermasiana “justifica o teor de uma moral do respeito igual e da solidariedade por cada um”¹⁸⁰.

Assim, a solidariedade representa outra forma de integração social, surgindo indiretamente do direito, pois o direito estabiliza as expectativas de comportamento, estabelecendo o reconhecimento de direitos recíprocos entre titulares de direitos subjetivos¹⁸¹:

Partindo do fato de que as pessoas só se individualizam pela via da socialização, resulta que a consideração moral vale tanto para os indivíduos insubstituíveis quanto para os membros da comunidade, ou seja, vincula a justiça com a solidariedade. O tratamento igual se refere ao tratamento de desiguais que, no entanto, estão conscientes de seu pertencimento comum. O aspecto segundo o qual as pessoas como tais são iguais a todas as demais pessoas não pode se fazer valer à custa do outro aspecto, segundo o qual as pessoas, como indivíduos, são ao mesmo tempo absolutamente diferentes umas das outras. O respeito recíproco e igual a cada um, exigido pelo universalismo sensível à diferença, expressa uma forma de inclusão que não nivela e que não prende o outro em sua alteridade¹⁸².

¹⁷⁷ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 276.

¹⁷⁸ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 276.

¹⁷⁹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 230.

¹⁸⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 92.

¹⁸¹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 308-309.

¹⁸² HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 95.

Diante disso, os cidadãos precisam experimentar seus direitos, através da concessão de reconhecimento cultural e seguridade social, pois a cidadania democrática apenas desenvolverá a integração, criando uma solidariedade entre estranhos, quando se tornar um mecanismo que realiza “os pressupostos constitutivos das formas de vida almejadas”¹⁸³. Isto pois, a perspectiva de solidariedade nas relações entre os membros da sociedade só se mantém quando os direitos sociais são fundamentados de modo absoluto, ou seja, como componentes do direito de pertencimento¹⁸⁴.

Com isso, a cidadania democrática se torna um ponto de interseção de responsabilidades recíprocas entre os indivíduos¹⁸⁵.

Portanto, precisamos ver o “outro” como alguém de igual consideração e profundo respeito¹⁸⁶ e compreender que quanto mais se eleva as formas de convivência entre indivíduos diferentes, mais se aperfeiçoa o processo democrático dentro do Estado.

Frente a tal necessidade de reconhecimento e inclusão do outro nas sociedades culturalmente excludentes, nos deparamos com outra proposta que merece uma análise detida, qual seja o multiculturalismo de Charles Taylor. Desta feita, a seguir nos direcionaremos a abordagem do posicionamento deste autor, em confronto com o entendimento de Jürgen Habermas acerca da temática.

2.5 A teoria discursiva habermasiana e as possíveis críticas ao pensamento de Charles Taylor

Não restam dúvidas de que as sociedades estão se tornando cada vez mais multiculturais e mais permeáveis, com a convivência de mais de uma comunidade

¹⁸³ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 213.

¹⁸⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 537.

¹⁸⁵ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 211.

¹⁸⁶ DWORKIN, Ronald. **Taking rights seriously**. London: Duckworth, 1977. p. 180.

cultural¹⁸⁷, a partir desse cenário resta debater como se dá a política de reconhecimento na visão de diferentes autores, como Jürgen Habermas e Charles Taylor.

Dessa forma, essa permeabilidade se relaciona com migração multicultural recebida pelos Estados e a conseqüente estranheza cultural decorrente desse ingresso de diversos indivíduos. Assim, para Taylor¹⁸⁸ o desafio consiste em lidar com a marginalização, sem comprometer os princípios políticos básicos de uma determinada sociedade.

Tal situação acarreta na discussão do multiculturalismo e a questão da imposição de algumas culturas sobre outras, a partir de uma pretensa superioridade entre elas, desaguando, assim, na questão do reconhecimento¹⁸⁹. Neste ínterim, Charles Taylor, em sua obra “Multiculturalismo”, colacionou artigos de pensadores como Jürgen Habermas, K. Anthony Appiah, Steven C. Rockefeller, Michael Walzer e Susan Wolf, os quais tecem considerações acerca de seu artigo intitulado a “A política de reconhecimento”.

Acerca desta temática, Habermas considera que a exigência pelo respeito não representa apenas a necessidade de igualdade de condições de vida, mas também a proteção das tradições e formas de vida para que os indivíduos integrantes de grupos discriminados possam reconhecer a si próprios, considerando que a exigência pelo segundo respeito resulta do primeiro, ou seja, do princípio do respeito igual para cada indivíduo¹⁹⁰.

Em sua obra “A inclusão do outro”, mais precisamente no oitavo capítulo, Jürgen Habermas debate com Charles Taylor acerca da política adequada do Estado para efetivação do reconhecimento em sociedades multiculturais.

¹⁸⁷ TAYLOR, Charles. A política de reconhecimento. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo: examinando a política de reconhecimento**. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 82-83.

¹⁸⁸ TAYLOR, Charles. A política de reconhecimento. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo: examinando a política de reconhecimento**. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 83.

¹⁸⁹ TAYLOR, Charles. A política de reconhecimento. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo: examinando a política de reconhecimento**. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 83-84.

¹⁹⁰ HABERMAS, Jürgen. Lutas pelo reconhecimento no estado democrático constitucional. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo: examinando a política de reconhecimento**. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 128.

Nesse ínterim, ao tratar da luta por reconhecimento no Estado democrático de direito, Habermas¹⁹¹ considera que as constituições modernas adotam o posicionamento de que os indivíduos se associam por opção própria, para formar uma comunidade na qual os membros são livres e iguais em direito. Nesse contexto, o direito moderno ampara “relações de reconhecimento intersubjetivo sancionadas pelo Estado, mas os direitos que daí são derivados asseguram a integridade vulnerável dos respectivos sujeitos de direito individuais”¹⁹², ou seja, refere-se à proteção dos direitos individuais das pessoas.

Ademais, Jürgen Habermas salienta acerca do reconhecimento como sendo um respeito da identidade insubstituível de cada indivíduo, bem como o respeito a todas as formas de ação que possuem um grande apreço junto aos grupos menos favorecidos, sendo isto válido para trabalhadores estrangeiros. Esse reconhecimento visa proteger a integridade das formas de vida e tradições dos membros de grupos discriminados, para que estes então possam de novo se reconhecer¹⁹³.

Quanto ao discurso de Taylor sobre o Estado democrático de direito, Habermas considera que o autor adota um posicionamento ambíguo, abordando o Liberalismo I e Liberalismo II, considerando que esta última denominação corrige uma interpretação inadequada dos princípios liberais¹⁹⁴. Nesse sentido, Taylor¹⁹⁵ considera que “uma sociedade liberal deve permanecer neutra quanto a noção de vida boa e coibir-se de, não obstante o modo como veem as coisas, assegurar que a relação entre os cidadãos seja justa e que o Estado trate todos de igual modo”.

Contudo, para o Habermas o posicionamento de Taylor “ataca os próprios princípios liberais e coloca em questão o núcleo individualista da compreensão moderna

¹⁹¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 341.

¹⁹² HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 341.

¹⁹³ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 344-345.

¹⁹⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 344.

¹⁹⁵ TAYLOR, Charles. A política de reconhecimento. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 78.

da liberdade”¹⁹⁶. Isto pois, de acordo com a interpretação de Habermas¹⁹⁷, Taylor adota a suposição de que a proteção das identidades coletivas entra em competição com o direito as liberdades individuais iguais e na sua perspectiva comunitarista discute a neutralidade ética da lei e, a partir disso, espera que o Estado constitucional avance ativamente nas concepções específicas sobre a vida boa:

Taylor propõe um modelo alternativo que sob determinadas condições permitiria aos direitos básicos serem restringidos por garantias de estatuto visando a promoção da sobrevivência de formas de vida culturais em perigo, e assim permitiria às políticas que <<procuram activamente criar membros da comunidade, por exemplo, que assegurem que as futuras gerações continuarão a identificar-se como os falantes da língua francesa. Não há qualquer maneira de estas políticas serem vistas como fornecendo apenas uma facilidade às pessoas já existentes¹⁹⁸.

Assim, para Habermas¹⁹⁹ Taylor concede possibilidade a sua tese de incompatibilidade a partir de uma leitura seletiva do Liberalismo I, compreendendo-a como a teoria segundo a qual garante-se liberdades individuais a todos os membros legais de uma sociedade, sendo-lhes atribuído direito de igual escolha e ação na forma de direitos básicos e surgindo conflitos cabe ao tribunal decidir a quem pertence determinados direitos.

Jürgen Habermas²⁰⁰ critica tal sentido atribuído por considerar que a interpretação de Taylor é paternalista²⁰¹, ignorando parte do conceito de autonomia (no sentido

¹⁹⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 344.

¹⁹⁷ HABERMAS, Jürgen. Lutas pelo reconhecimento no estado democrático constitucional. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 128-129.

¹⁹⁸ HABERMAS, Jürgen. Lutas pelo reconhecimento no estado democrático constitucional. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 130.

¹⁹⁹ HABERMAS, Jürgen. Lutas pelo reconhecimento no estado democrático constitucional. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 130.

²⁰⁰ HABERMAS, Jürgen. Lutas pelo reconhecimento no estado democrático constitucional. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 130.

²⁰¹ Habermas considera a concessão de direitos sociais pelo Estado como uma ameaça a autonomia privada e um excesso de paternalismo estatal.

kantiano), vez que desconsidera o fato de que aqueles a quem a lei se dirige apenas podem adquirir autonomia na medida em que podem considerar a si próprios como autores das leis perante as quais são sujeitos.

Neste contexto e sobre o reconhecimento, Charles Taylor destaca que:

Alguns aspectos da política actual estimulam a necessidade, ou, por vezes, a exigência de reconhecimento. Pode-se dizer que a necessidade é, no âmbito da política, uma das forças motrizes dos movimentos nacionalistas. E a exigência faz-se sentir, na política de hoje, de determinadas formas, em nome de grupos minoritários ou “subalternos”, em algumas manifestações de feminismo e naquilo que agora, na política, se chama por multiculturalismo²⁰².

Na visão de Charles Taylor, este considera que assegurar as identidades coletivas gera concorrência com o direito a iguais liberdades subjetivas e havendo colisão entre tais direitos, faz-se necessário decidir sobre a prioridade de um ou de outro²⁰³. Sob a ótica do reconhecimento, o autor prossegue:

A exigência de reconhecimento nestes últimos casos adquire uma certa premência devido à suposta relação entre reconhecimento e identidade, significando este último termo qualquer coisa como a maneira como uma pessoa se define, como é que as suas características fundamentais fazem dela um ser humano. A tese consiste no facto de a nossa identidade ser formada, em parte, pela existência ou inexistência de reconhecimento e, muitas vezes, pelo reconhecimento incorrecto dos outros, podendo uma pessoa ou grupo de pessoas serem realmente prejudicadas, serem alvo de uma verdadeira distorção, se aqueles que os rodeiam reflectirem uma imagem limitativa, de inferioridade ou de desprezo por eles mesmos. O não reconhecimento ou o reconhecimento incorrecto podem afectar negativamente, podem ser uma forma de agressão, reduzindo a pessoa a uma maneira de ser falsa, distorcida, que a restringe²⁰⁴.

Nestes termos, Charles Taylor salienta a diferença entre política de diferença e política de dignidade. Assim, a política de dignidade universal representava a luta por

²⁰² TAYLOR, Charles. A política de reconhecimento. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo: examinando a política de reconhecimento**. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 45.

²⁰³ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 345-346.

²⁰⁴ TAYLOR, Charles. A política de reconhecimento. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo: examinando a política de reconhecimento**. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 45.

formas não discriminatórias que ignoravam de forma considerável a diferença entre os cidadãos, enquanto a política de diferença redefiniu a não discriminação, como uma exigência de que devemos fazer essas distinções com base no tratamento diferencial, sendo admitida, de acordo com o autor em casos de discriminação positiva, mas não em casos em que minorias excluíram outras pessoas, para preservarem sua identidade cultural²⁰⁵.

Ainda, Taylor postula uma consciência comunitária que resulta da identificação com tradições da própria comunidade político-cultural, aceitas conscientemente²⁰⁶. Assim, para ele os princípios universalistas dos Estados democráticos de direito necessitam de algum tipo de ancoragem político-cultural²⁰⁷. Logo, na visão de comunitaristas como Taylor, não há neutralidade ética no direito, ensejando que o Estado de direito promova ativamente uma determinada concepção de vida boa, se necessário²⁰⁸.

Podemos exemplificar tal fala do autor mediante a comunidade francófona em Quebec, no Canadá, que mesmo sendo minoria no país, é maioria em Quebec e reivindica o direito de formar sua “própria sociedade” para assegurar a integridade de sua cultura frente aos anglo-saxões, através da imposição de regulamentações²⁰⁹. Diante disso, Taylor propõe um modelo que permite, mediante determinadas condições, garantias que restringem os direitos fundamentais a favor da sobrevivência de certas formas culturais ameaçadas, autorizando políticas para que futuros membros desses grupos, como os francófonos, gerem identificação em gerações futuras²¹⁰.

²⁰⁵ TAYLOR, Charles. A política de reconhecimento. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo: examinando a política de reconhecimento**. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 60.

²⁰⁶ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 288.

²⁰⁷ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 289.

²⁰⁸ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 346.

²⁰⁹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 346.

²¹⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 347.

Salienta-se que, neste aspecto, Steven Rockefeller²¹¹, diferentemente de Habermas, considera que Taylor reconhece que quando uma sociedade liberal se depara com a questão da garantia de privilégios especiais e autonomia política para um grupo cultural, como no exemplo da comunidade francófona em Quebec, não se pode comprometer os direitos humanos fundamentais. Desta forma, o multiculturalismo estaria preocupado “com uma nova apreciação da diversidade e com a posição legal e moral dos direitos dos grupos oprimidos”²¹².

Assim, luta por reconhecimento pode possuir dois vieses distintos, um relacionado as estratégias políticas empregadas por um determinado grupo para se legitimar diante dos demais e conquistar espaço na sociedade, e outro que se refere a mobilização política de um grupo étnico para determinar demandas ao Estado, estabelecendo suas exigências²¹³. Consequentemente, qualquer luta por reconhecimento atinge o direito do país e sua regulação das relações individuais e dos indivíduos com os demais membros da comunidade e confronta o sistema de distribuição de direitos pelo Estado²¹⁴.

Através desse posicionamento, Habermas²¹⁵, como já dito, considera que Taylor apresenta uma interpretação seletiva do Liberalismo I. Tal Liberalismo de Charles Taylor, considera que as liberdades subjetivas iguais são resguardadas como direitos fundamentais a todos os parceiros do direito, podendo haver ponderação desses direitos mediante a atuação dos tribunais²¹⁶.

Nesta senda, Charles Taylor apresenta argumento persuasivo e aparentemente alinhado com o espírito democrático liberal de uma nova atitude moral que inclui a

²¹¹ ROCKEFELLER, Steven C. Comentário. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 110.

²¹² ROCKEFELLER, Steven C. Comentário. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 111.

²¹³ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 354.

²¹⁴ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 354.

²¹⁵ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 347.

²¹⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 348.

aproximação de todas as culturas com a presunção de valor igual - podendo após um escrutínio, algumas culturas não serem consideradas de valor igual²¹⁷. Logo, o apelo de Taylor ao reconhecimento de igual valor a diferentes culturas representa a necessidade humana de aceitação incondicional e ao reconhecimento social positivo, pois o ser humano não precisa apenas do sentimento de pertença a uma sociedade²¹⁸.

Destarte, para o autor em comento o não reconhecimento ou o reconhecimento equivocado podem causar danos, sendo uma forma de opressão e aprisionamento de alguém, afinal o devido reconhecimento não se trata de uma mera cortesia que devemos conceder as pessoas, mas, sim, de uma necessidade humana vital²¹⁹.

A partir da visão de Taylor, Habermas salienta que:

Com isso, o princípio do respeito igual a cada um adquire validade somente na forma de uma autonomia protegida em termos jurídicos, que cada um pode usar para realizar seu plano de vida pessoal. Essa interpretação do sistema de direitos continua sendo paternalista porque divide o conceito de autonomia. Ela não considera que os destinatários do direito só podem conquistar sua autonomia (no sentido kantiano) à medida que eles mesmos possam se compreender como autores das leis sob as quais estão submetidos na condição de sujeitos de direito privados. O liberalismo I ignora a cooriginalidade entre autonomia privada e autonomia pública. [...] Por fim, os sujeitos de direito nem sequer poderiam desfrutar de liberdades subjetivas iguais enquanto não conseguirem se esclarecer, no exercício comum de sua autonomia cidadã, sobre os interesses e critérios legítimos, e não chegarem a um acordo sobre os pontos de vista relevantes segundo os quais se deve tratar o que é igual como igual e o que é desigual como desigual²²⁰.

Nesta toada, a “cooriginalidade” ou “equiprimordialidade” parte do paradigma liberal, segundo o qual é necessário preservar a liberdade dos indivíduos, não devendo, para tanto, o Estado intervir em determinadas esferas pessoais. Contudo, esse

²¹⁷ ROCKEFELLER, Steven C. Comentário. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 112.

²¹⁸ ROCKEFELLER, Steven C. Comentário. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 114-115.

²¹⁹ ARAUJO, Luiz Bernardo Leite. Tolerância e reconhecimento em Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 280-281.

²²⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 348.

paradigma não é suficiente para emancipar a sociedade, necessitando-se, por isso, de um paradigma social na tentativa de materializar a autonomia privada.

Porém, o excesso de paternalismo estatal – o qual não é concebido por Habermas -, transformou o paradigma social em uma ameaça à autonomia privada. Assim, surge o paradigma procedimental, segundo o qual a sociedade deve solucionar suas celeumas, mediante um procedimento adequado, através de um nexo entre as formas de comunicação e a autodeterminação dos cidadãos. Logo, garante-se a autonomia privada (liberdades individuais e direitos humanos) e a autonomia pública (Estado de direito e igualdade de participação).

Desta forma, diferentemente de Taylor, Habermas vislumbra o potencial do direito de base individualista para solução de demandas por reconhecimento, pois tais demandas podem ser devidamente atendidas dentro do direito liberal existente, vez que este é formulado através da vinculação entre a autonomia privada e a autonomia pública²²¹.

Logo, para o autor o sistema de direito ocidental permite a solução dos conflitos decorrentes das lutas por reconhecimento, pois esse sistema exige neutralidade ética e concepção de autonomia pública ²²² . E, conseqüentemente, o problema do reconhecimento esta associado ao direito racional e na vinculação do Estado de direito com a democracia, sendo necessário que esse Estado garanta a participação dos cidadãos nas instâncias deliberativas²²³ .

Ademais, os movimentos sociais também possuem forte influência, pois exigem a atuação do Estado na elaboração de políticas de inclusão, respeitando todas as diferenças, de forma contrária a visão de Taylor²²⁴.

²²¹ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 355.

²²² POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 355.

²²³ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 356.

²²⁴ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 356.

Diante disso, Habermas se posiciona contra a proposta comunitarista de Charles Taylor, defendendo que uma “política de reconhecimento – que deve assegurar a coexistência em igualdade de direitos de diferentes subculturas e formas de vida no interior de uma mesma comunidade republicana - deve fazê-lo sem direitos coletivos e sem garantias de sobrevivência”²²⁵.

Ou seja, uma teoria de direitos necessita de uma política de reconhecimento que proteja a integridade do indivíduo nos contextos de vida que formam sua identidade, vez que a universalização dos direitos do cidadão, não pode assegurar essa integridade, sem um tratamento igual estrito, governado pelo próprio sujeito, de acordo com seu contexto identitário²²⁶.

Logo, na perspectiva de Habermas, reconhecimento seria o relacionamento ideal buscado pelos diferentes modos de vida presentes no interior de uma determinada sociedade²²⁷:

Cada modo de vida possui especificidades, e cada um afirma sua existência na medida em que considera a igual legitimidade da existência de todos os outros, não importando se compõem minoria ou maioria na sociedade que integram. Nesse sentido, qualquer relacionamento implica um tipo de relacionamento entre grupos étnicos, ao mesmo tempo em que se refere à validação das especificidades e à consideração do direito à existência que os grupos se concedem mutuamente²²⁸.

Desta feita, para Habermas, em um Estado democrático de direito não se faz necessária a criação de políticas de reconhecimento, nem mesmo ser assegurada por

²²⁵ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 30.

²²⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 349-353.

²²⁷ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 353.

²²⁸ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 354.

um direito coletivo, já que isso resulta na perda de neutralidade ética do Estado²²⁹, afinal se o Estado direciona sua proteção a um determinado grupo em detrimento de outro, não consegue garantir a autonomia pública e a autonomia privada das escolhas dos cidadãos, retirando dos indivíduos a liberdade de dizer sim ou não²³⁰.

Sob esta perspectiva, no âmbito interno, ao invés do Estado tutelar minorias, deve manter a neutralidade do direito em relação às diferenças éticas e desenvolver políticas de inclusão, mediante a universalização dos direitos fundamentais, possibilitando que os diferentes grupos conquistem seu reconhecimento uns dos outros, vez que o reconhecimento que cabe ao Estado é o necessário a uma concessão equitativa de direitos, assegurando que um grupo tenha as mesmas condições de oportunidade que os demais²³¹, mantendo-se assim um consenso sobre a criação legítima do direito e o exercício do poder²³² :

Desta forma, Jürgen Habermas²³³ considera que a coexistência de formas de vida com direitos iguais, em sociedades multiculturais, representa a garantia “a cada cidadão da oportunidade de crescer dentro do mundo de uma herança cultural, e garantir aos seus filhos crescerem nele sem sofrerem discriminação”²³⁴.

Em contrapartida, na visão de Taylor, a partir da perspectiva liberal democrata, um indivíduo tem o direito de reivindicar um igual reconhecimento pela razão de sua identidade humana universal e potencial e não em decorrência de sua identidade étnica, pois elevar a identidade étnica, que é secundária, a uma posição igual ou superior a

²²⁹ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 357.

²³⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 370.

²³¹ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 358.

²³² HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 376.

²³³ HABERMAS, Jürgen. Lutas pelo reconhecimento no estado democrático constitucional. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 149.

²³⁴ HABERMAS, Jürgen. Lutas pelo reconhecimento no estado democrático constitucional. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 149.

importância da identidade universal de um ser humano representa o enfraquecimento das bases do liberalismo e a abertura da porta da intolerância²³⁵.

[...] caberia ao Estado proteger as minorias culturais, defendendo os seus interesses de forma a preservá-las na disputa por espaço social com outras culturas, abdicando assim da neutralidade ética em favor de uma suposta justiça política. Tal proteção segundo Taylor seria necessária para assegurar o direito à vinculação cultural, ao mesmo tempo em que seria também uma superação da primeira forma do liberalismo, dedicada exclusivamente à garantia dos direitos civis e políticos individuais²³⁶.

Em suma, Habermas²³⁷ enxerga que os movimentos de emancipação buscam romper a cisão ilegítima que incide sobre a sociedade, sendo a autocompreensão cultural afetada por esse processo, ou seja, a autocompreensão nacional dos Estados precisa se adequar à integração de culturas distintas. E, adotando o sentido proposto por Charles Taylor em seu Liberalismo I, o Estado, em suas condutas, não deve buscar fins coletivos para além das garantias das liberdades privadas, enquanto no sentido do Liberalismo II, ao contrário do anterior, espera-se que o Estado assegure direitos fundamentais em geral, bem como atue em favor da sobrevivência e preservação de uma determinada ou determinadas culturas²³⁸.

Vejamos agora o pensamento de Axel Honneth, em contraponto as lições difundidas por Jürgen Habermas.

2.6 Um contraponto entre o pensamento de Jürgen Habermas e de Axel Honneth

²³⁵ ROCKEFELLER, Steven C. Comentário. In: TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994. p. 106.

²³⁶ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 353.

²³⁷ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 355.

²³⁸ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 361.

Axel Honneth também adentra à temática da teoria do reconhecimento, abordando a “reificação”. Nesse sentido, o autor vale-se do modelo conceitual hegeliano de reconhecimento²³⁹, para estudar o que são conflitos sociais, vez que para Hegel subsiste a importância da reciprocidade na definição de reconhecimento e o vínculo social seria derivado de se reconhecer os direitos individuais de cada um²⁴⁰:

Hegel defende naquela época a convicção de que resulta de uma luta dos sujeitos pelo reconhecimento recíproco de sua identidade uma pressão intrassocial para o estabelecimento prático e político de instituições garantidoras da liberdade; trata-se da pretensão dos indivíduos ao reconhecimento intersubjetivo de sua identidade, inerente à vida social desde o começo na qualidade de uma tensão moral que volta a impelir para além da respectiva medida institucionalizada do progresso social e, desse modo, conduz pouco a pouco a um estado de liberdade comunicativamente vivida, pelo caminho negativo de um conflito a se repetir de maneira gradativa²⁴¹.

Para tanto, Axel Honneth recorre, também, às lições de Georg Lukács e Theodor Adorno, um dos principais teóricos da Escola de Frankfurt, integrada por Jürgen Habermas.

Nesta esteira, o mencionado autor nasceu em 1949, tendo sido assistente de Jürgen Habermas, entre os anos de 1984 a 1990, no Instituto de Filosofia da Universidade de Frankfurt, estudando temas como luta por reconhecimento²⁴². Posteriormente, em 1996, Honneth substituiu Habermas no posto ocupado na Universidade, vindo, também, a substituí-lo na direção do Instituto de Pesquisa Social, em 2001²⁴³.

²³⁹ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009. p. 23.

²⁴⁰ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 160.

²⁴¹ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009. p. 29-30.

²⁴² NOBRE, Marcos. **Apresentação**. Luta por reconhecimento: Axel Honneth e a teoria crítica. In: Honneth, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009, p. 10.

²⁴³ NOBRE, Marcos. **Apresentação**. Luta por reconhecimento: Axel Honneth e a teoria crítica. In: Honneth, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009, p. 10.

Denota-se que, o pensamento do autor se encontra relacionado com a teoria crítica e as lições de Horkheimer, porém não se pode incluí-lo como membro de uma nova geração da Escola de Frankfurt.

Assim, a perspectiva comunitarista adotada pelo autor, representa uma vertente a qual considera que um determinado grupo social possui o direito de exigir reconhecimento de suas particularidades culturais, sendo lícito o uso de estratégias que o privilegiem, ainda que isto enseje o enfrentamento jurídico do todo da sociedade²⁴⁴. Desta forma, a luta por reconhecimento impõe suas reivindicações as pautas discutidas pelo Estado, tanto no âmbito político, quanto no jurídico.

Desta feita, conforme leciona Cláudia Loureiro “o reconhecimento exige que o sujeito se considere como objeto social das ações de seu parceiro de interação e, sem o reconhecimento do outro, o indivíduo não pode atuar sobre si mesmo”²⁴⁵. Desta forma, o reconhecimento acarreta no indivíduo a consciência quanto as suas obrigações e seus direitos legítimos, tornando o sujeito um membro aceito dentro da comunidade.

Destaca-se que, na visão do autor, quando não subsiste o respeito aos direitos legítimos do indivíduo ou ofensa a estes, ocorre o desmoronamento da identidade deste indivíduo, vez que a autoimagem deixa de estar ancorada no reconhecimento por parte dos demais, afetando a autoconfiança e a confiança por parte dos outros²⁴⁶:

[...] a formação do Eu prático está ligada à pressuposição do reconhecimento recíproco entre dois sujeitos: só quando dois indivíduos se veem confirmados em sua autonomia por seu respectivo defrontante, eles podem chegar de maneira complementar a uma compreensão de si mesmos como um Eu autonomamente agente e individualizado²⁴⁷.

²⁴⁴ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 379.

²⁴⁵ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 161.

²⁴⁶ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 161.

²⁴⁷ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. São Paulo: Editora 34, 2009. p.120.

Isto pois, para Honneth o reconhecimento representaria a “forma originária de relação e de preocupação existencial com o mundo que somente um ato de distanciamento e indiferença poderia separar”²⁴⁸.

Desta forma, o autor salienta que para Hegel as estruturas sociais do reconhecimento são destruídas por atos de exteriorização negativa de liberdade e que por tais atos de destruição são criadas as relações de reconhecimento eticamente mais maduras, podendo se desenvolver uma “comunidade de cidadãos livres” de forma efetiva²⁴⁹.

Ademais, essa luta por reconhecimento relaciona-se ao conceito de solidariedade, enquanto articulação das necessidades sociais e na valorização simétrica entre cidadãos juridicamente autônomos, pois conforme explica Honneth, baseando-se em Hegel, na esfera do direito, o reconhecimento implica em direitos universais sendo necessário a identificação do indivíduo como sujeito universalizante para se estabelecer o autorrespeito, enquanto na esfera da valorização social partimos para o conceito da dignidade humana²⁵⁰. Assim:

[...] no Sistema da eticidade, o conflito representa uma espécie de mecanismo de comunitarização social, que força os sujeitos a se reconhecerem mutuamente no respectivo outro, de modo que por fim sua consciência individual da totalidade acaba se cruzando com a de todos os outros, formando uma consciência “universal”²⁵¹.

Axel Honneth ao definir o conceito de eticidade próprio da teoria do reconhecimento parte do pressuposto que a integração social de uma coletividade política só pode ter êxito uma vez que lhe correspondem, por parte dos membros da sociedade, hábitos culturais relacionados com a forma de seu relacionamento recíproco,

²⁴⁸ HONNETH, Axel. **Reificação**: um estudo de teoria do reconhecimento. São Paulo: Editora Unesp, 2018. p. 15.

²⁴⁹ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009. p. 57.

²⁵⁰ LOUREIRO, Cláudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 161.

²⁵¹ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009. p. 64.

assim o conceito de reconhecimento representa um meio adequado por distinguir as formas de interação social, com vista ao modelo de respeito para com a outra pessoa²⁵². A partir disso, identifica-se que a “luta por reconhecimento” deve ser entendida como um quadro interpretativo crítico acerca dos processos de evolução social²⁵³.

No tocante a mencionada solidariedade, Honneth tece críticas a Habermas, em sua obra “Disrespect”, salientando que a perspectiva moral da “solidariedade” é construída necessariamente em todo discurso prático, vez que os participantes devem se reconhecer não apenas como pessoas iguais, mas também como indivíduos irrepresentáveis²⁵⁴, entretanto para Jürgen Habermas:

What necessarily remains unclear in such a generalized form of concern are the particular motives and experiences that supposedly lead to its development in the first place. Habermas speaks of a consciousness of one's “membership in an ideal communication community,” which arises from the “certainty of intimate relatedness in a shared life context.” However, such a feeling of social membership in a shared form of life can be formed only to the degree to which burdens, suffering, and tasks are experienced as something shared. Because such an experience of shared burdens and hardships can for its part develop only in the presence of collective goals, whose definition is only possible in the light of commonly shared values, the development of a feeling of social membership remains necessarily bound to the presupposition of a value community. For this reason, solidarity – understood as the moral principle of reciprocal concern – cannot be conceived of without that element of particularism inherent in the development of every social community, insofar as its members agree on particular, ethically defined goals and thus share the experience of specific burdens²⁵⁵.

Dessa forma, para Axel Honneth o ponto fixo de uma humanidade solidária não pode ser localizado em uma escala graduada normativamente, mas apenas na suposição

²⁵² HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009. p.108.

²⁵³ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009. p. 269.

²⁵⁴ HONNETH, Axel. **Disrespect**: The Normative Foundations of Critical Theory. Polity Press, 2007. Wiley. Edição do Kindle. p. 122.

²⁵⁵ HONNETH, Axel. **Disrespect**: The Normative Foundations of Critical Theory. Polity Press, 2007. Wiley. Edição do Kindle. p. 123.

extremamente idealizadora de que todos os seres humanos compartilham um objetivo comum além de suas diferenças culturais²⁵⁶.

Diante disso, pode-se compreender que a luta por reconhecimento de Honneth é concebida como um processo social que encaminha a um crescente da comunitarização, no sentido de uma descentralização das formas individuais de consciência²⁵⁷.

Contudo, no viés habermasiano, o procedimento de luta por reconhecimento não afeta substancialmente a seara pública, vez que apenas altera os atores “incluídos” e os “excluídos”²⁵⁸:

[...] Habermas aponta para o aspecto de que as mudanças advindas sejam tão somente mudanças de perspectivas parciais, que não alteram o conjunto de procedimentos normativos de um Estado, de forma que o mesmo pudesse se tornar, de fato, inclusivo ou aberto à diversidade. Habermas afirma que muitos temas não são deixados de lado ou trocados por outros, quando da ascensão de grupos antes minoritários ao poder: o que ocorre, diz ele, é que, pela mudança da maioria influente, os debates assumem outro rumo e os resultados para os mesmos problemas são apresentados de maneira diferente²⁵⁹.

Tal cenário decorre da vinculação axiológica de cada grupo agregado em torno de valores comuns e inerentes a uma determinada cultura, sendo a eticidade própria de cada grupo responsável por manter o particularismo do grupo, sendo esse particularismo criticado por Habermas²⁶⁰. Nesta toada, Habermas²⁶¹ considera que quando uma cultura

²⁵⁶ HONNETH, Axel. **Disrespect: The Normative Foundations of Critical Theory**. Polity Press, 2007. Wiley. Edição do Kindle. p. 124.

²⁵⁷ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. São Paulo: Editora 34, 2009. p. 64.

²⁵⁸ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 380.

²⁵⁹ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 380.

²⁶⁰ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 380.

²⁶¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR). São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 164.

majoritária, no exercício do poder político, impõe sobre a minoria seu modo de vida, se esta negando uma igualdade de direitos.

Contudo, vê-se que a proposta comunitarista representa um grande avanço na luta por reconhecimento de determinados grupos, em sociedades que se pretendem monoculturais.

Destarte, a globalização e seu conseqüente rompimento de barreiras entre nações enseja o reconhecimento de culturas distintas, dentro dos países, sendo este um fenômeno que incide involuntariamente sobre os Estados nacionais²⁶². Assim, o Estado de direito busca alternativas ao respeito aos direitos do cidadão de determinado país, sendo tal proposta desenvolvida dentro de um contexto político, jurídico, ético e moral²⁶³.

Para o autor o problema da discriminação das minorias nas sociedades multiculturais pode ser resolvido dentro do Estado democrático, que possibilita caminhos para a inclusão com respeito às diferenças²⁶⁴. Buscando, então, romper com tal paradigma de limitações ao modelo democrático, Jürgen Habermas propõe um novo modelo direcionado a teoria do discurso, que acolhe elementos tanto do modelo liberal quanto do comunitarista, apoiando-se nos moldes deliberativos²⁶⁵:

[...] será esse o processo para efetivação de direitos, inclusive de diversidade ética e cultural. Será o atendimento às regras do discurso que poderá, inclusive, questionar formas culturais majoritárias e valores dominantes, não questionados e impossibilitados de questionamento por parte de minorias, se estas não encontrarem uma institucionalização de formas procedimentais democráticas mínimas. E será o modelo democrático segundo a teoria do discurso que impulsionará para além da consideração do grupo, própria ao comunitarismo, mesmo que considere a diversidade: agora não mais se privilegiará um grupo ou cultura, majoritária ou minoritária, mas se buscará a consideração de toda e qualquer cultura, forma de vida e etnia, pois “neste caso, o processo democrático

²⁶² JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 381.

²⁶³ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 381.

²⁶⁴ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 352-353.

²⁶⁵ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 385.

de efetivação de direitos subjetivos iguais também pode estender-se ao asseguramento da coexistência equitativa de diferentes grupos étnicos e de suas formas culturais de vida”²⁶⁶.

Diante disso, o modelo democrático deliberativo será capaz de propor condições para a busca de entendimento a partir de um agir comunicativo, atuando até mesmo em face daquelas culturas vitimadas pela discriminação, mediante a adoção de determinadas medidas e normas positivamente discriminatórias²⁶⁷.

Em face tal discurso, observa-se que para Habermas os grupos culturais que foram alvo da expropriação de sua dignidade, detêm o direito de reivindicar o reconhecimento de suas identidades, tanto dos governantes quando das instituições de direito²⁶⁸. Entretanto, o mesmo autor compreende que a adoção “desses mecanismos não é suficiente para que a sociedade, como um todo, consiga atribuir a todos e a cada um aquilo que exigem e que, com quase toda certeza, necessitam”²⁶⁹.

A proposta de um modelo de democracia deliberativa proposto por Jürgen Habermas, caminhando para além do comunitarismo, propõe, através da ética do discurso, a determinação de normas mais justas visando o bem comum, porém de forma neutra e mediante o respeito às diferenças grupais, pois apenas a partir da formação discursiva da opinião, é que se poderá visar a construção de uma sociedade sensível à diferença, justa e democrática²⁷⁰.

²⁶⁶ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 386.

²⁶⁷ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 387.

²⁶⁸ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 389.

²⁶⁹ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 389.

²⁷⁰ JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 396-397.

Adentrando às lições de Axel Honneth, na visão de Habermas, este demonstrou como são articuladas as experiências coletivas de integridade violada²⁷¹. E considera que a especificidade do comportamento humano se encontra na atitude comunicativa, entretanto “essa capacidade de assumir racionalmente a perspectiva do outro está enraizada em uma interação prévia, que carrega os traços de uma preocupação existencial”²⁷².

Habermas ressalta que, nos locais onde vigorou o reformismo social-liberal, a luta contra a opressão de coletividades que se viam privadas de iguais oportunidades de vida social se deu nas formas de luta pela universalização dos direitos do cidadão, nos termos do Estado de bem-estar social²⁷³. José Geraldo Poker salienta que para Habermas a luta por reconhecimento se refere a lutas anticoloniais, separatistas, nacionalismos e movimentos sociais de gênero, raça, sexo, etc²⁷⁴.

Desta feita, Jürgen Habermas salienta que, as reivindicações por reconhecimento de identidades coletivas e por igualdade de direitos em distintas formas de vida, podem parecer coisas distintas a primeira vista, sendo estas lutas comuns em sociedades multiculturais²⁷⁵.

Diante desse cenário, em sociedades multiculturais, faz-se imprescindível políticas de reconhecimento, pois a identidade de cada cidadão singular está entrelaçada as identidades coletivas, não podendo prescindir da estabilização em uma rede de reconhecimentos recíprocos²⁷⁶.

Identifica-se, portanto, que a luta por reconhecimento se alinha ao pensamento delineado neste trabalho, quanto à necessidade de reconhecimento do migrante pela

²⁷¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 342.

²⁷² HONNETH, Axel. **Reificação**: um estudo de teoria do reconhecimento. São Paulo: Editora Unesp, 2018. p. 61.

²⁷³ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 343.

²⁷⁴ POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014. p. 352.

²⁷⁵ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 343.

²⁷⁶ HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional**: ensaios políticos. São Paulo: Littera mundi, 2001. p. 94.

sociedade de ingresso, para que este possa fruir de seus direitos humanos fundamentais, sendo concretizado o princípio basilar da dignidade humana.

A partir de tais considerações acerca do marco teórico Jürgen Habermas, desenvolvidas ao longo deste primeiro capítulo, adentramos em seguida na problemática proposta por este trabalho, passando a tratar das migrações internacionais no século XXI e as medidas de exceção adotadas pelos Estados.

3 AS MIGRAÇÕES INTERNACIONAIS NO SÉCULO XXI E AS MEDIDAS DE EXCEÇÃO ADOTADAS PELOS ESTADOS

O presente capítulo pretende abordar o fenômeno migratório na seara internacional, apresentando as principais características desse processo de deslocamento na contemporaneidade.

Para tanto, apresenta-se um breve histórico das migrações internacionais, até os tempos atuais, demonstrando-se que este fenômeno não é recente, mas que se modifica com o passar dos anos, tanto quanto ao perfil migratório, quanto a posição dos Estados receptores.

Em seguida, apresenta-se um recorte de temático de forma a discorrer sobre as políticas migratórias adotadas pela União Europeia e pelo MERCOSUL, com o objetivo de entender a condução das migrações por tais blocos regionais. Assim, elege-se como ponto de abordagem a União Europeia devido ao caráter supranacional do bloco, que é o destino de muitos migrantes, principalmente a partir dos idos de 2015. Quanto ao MERCOSUL, opta-se por discorrer sobre este bloco, vez que é o principal mecanismo de integração regional do qual o Brasil é parte.

Por fim, intenta-se abordar as medidas de exceção adotadas por alguns Estados, em face dos migrantes. Assim, adota-se as lições de Giorgio Agamben para conceituação do estado de exceção, identificando as condutas recentemente adotadas pela França, Reino Unido, Hungria, Mianmar, Índia, Estados Unidos, dentre outros países, contrapondo tais ações à perspectiva de solidariedade de Jürgen Habermas.

3.1 O fenômeno migratório contemporâneo

O século XXI nos apresenta um cenário de mobilidade, no qual não existem mais fronteiras para pessoas, capitais, mercadorias, informações, relações comerciais e tantas outras condutas derivadas e intensificadas pelo fenômeno da globalização.

Neste contexto, é latente que a mobilidade humana se intensificou e adquiriu contornos distintos das migrações dos séculos anteriores e, na atualidade, os indivíduos

mais do que nunca vivem num país diferente do de nascimento²⁷⁷. Destarte, o deslocamento humano é um fenômeno social complexo, que acarreta impactos nas mais diversas áreas, inclusive no âmbito jurídico, necessitando de uma análise interdisciplinar da temática, por isso falar de migração é falar da sociedade como um todo²⁷⁸.

Para tal compreensão faz-se necessário compreender os motivos ensejadores do deslocamento, a sociedade de origem, a sociedade de destino²⁷⁹, a perspectiva econômica e social dessas sociedades, bem como a legislação incidente dentro desses territórios e as relações desenvolvidas no Estado de acolhida:

Essa interposição entre as “causas” e os “motivos” relacionados a um determinado fluxo migratório permite uma compreensão mais elaborada da migração, entendida como um processo social. Conciliar as “causas” e os “motivos” que explicam os fluxos é uma forma de operacionalizar uma harmonização entre os condicionantes macro e micro estruturais. Essa tentativa de conciliação entre ação e estrutura se coloca como tendência na teoria sociológica contemporânea²⁸⁰.

Assim, inicialmente faz-se necessário delimitar o conceito de migração, que de acordo com o dicionário Houaiss representa: “movimentação de entrada (imigração) ou saída (emigração) de indivíduo ou grupo de indivíduos, *ger.* em busca de melhores condições de vida [Essa movimentação pode ser entre países diferentes ou dentro de um mesmo país] [...]”²⁸¹.

Já o Dicionário de Migrações adota concepção distinta, considerando que:

²⁷⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Migrações**. 2021. Disponível em: <https://unric.org/pt/darfur-cessacao-das-hostilidades-e-uma-prioridade-muito-urgentelembra-secretario-geral-3/#:~:text=A%20Organiza%C3%A7%C3%A3o%20Internacional%20para%20as,do%20movimento%20ser%20volunt%C3%A1rio%20ou>. Acesso em 06 abr. 2021.

²⁷⁸ SAYAD, Abdelmalek. **A imigração ou os paradoxos da alteridade**. São Paulo: Universidade de São Paulo, 1998. p. 16.

²⁷⁹ ALMEIDA, Gisele Maria Ribeiro de; BAENINGER, Rosana. Modalidades migratórias internacionais: da diversidade dos fluxos às novas exigências conceituais. In: **XXVIII CONGRESSO INTERNACIONAL DA ALAS**. 2013. p. 25.

²⁸⁰ ALMEIDA, Gisele Maria Ribeiro de; BAENINGER, Rosana. Modalidades migratórias internacionais: da diversidade dos fluxos às novas exigências conceituais. In: **XXVIII CONGRESSO INTERNACIONAL DA ALAS**. 2013. p. 26.

²⁸¹ HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. 1. ed. – Rio de Janeiro: Objetiva, 2009. p. 1289.

Migração é uma mudança permanente de residência entre locais distantes. Desse modo, para que um deslocamento seja considerado como migração é preciso que atenda, simultaneamente, a critérios temporais e espaciais. Pela dimensão temporal, que qualifica o critério de permanência ou durabilidade, é preciso que o indivíduo resida no local de destino por um período minimamente estabelecido para que sua mudança seja qualificada como migração. Pela dimensão espacial, exige-se que uma distância mínima entre as localidades de origem e destino do deslocamento seja percorrida pelo migrante. Excluem-se da migração, dessa forma, outros tipos de mobilidade espacial, como o turismo, as viagens de negócio ou estudo, os deslocamentos sazonais e os movimentos pendulares. O que é feito para construir medidas de migração, operacionalmente, é estabelecer critérios precisos de tempo e distância para separar as migrações de outros tipos de deslocamento espacial. Pela ótica temporal, tem-se adotado como critério a permanência no local de destino por um período mínimo de meses ou anos (geralmente 6 meses ou 1 ano), que pode referir-se tanto ao tempo em que o indivíduo reside no local no momento da captura da informação ou ao tempo pelo qual ele tem a intenção de lá permanecer. Pela dimensão espacial, a dificuldade de mensurar e comparar distâncias entre locais de origem e destino de migração de diversos indivíduos faz com que, geralmente, seja adotado como critério de qualificação da migração o cruzamento de uma fronteira político-administrativa. Adotando-se esses critérios, só serão consideradas como migração as mudanças entre unidades administrativas distintas (municípios, estados ou países) cuja permanência no destino seja superior a um número mínimo de meses ou anos. Percebe-se, desse modo, que a migração é um tipo especial de mobilidade espacial²⁸².

Contudo, limitar a migração a um deslocamento permanente de residência não parece a concepção mais adequada, por ser demasiadamente restritiva, além de ser subjetiva a definição do que é temporário ou permanente²⁸³ e subsistirem diversas formas de mobilidade humana.

Já para a ONU²⁸⁴, a partir da Organização Internacional para as Migrações – OIM, migrante é qualquer pessoa que se muda ou se desloca através de uma fronteira internacional ou dentro de um Estado longe do seu local habitual de residência, independentemente: i) de seu estatuto legal; ii) do movimento de deslocamento ser

²⁸² CAVALCANTI, Leonardo; BOTEGA, Tuíla; TONHATI, Tânia; ARAÚJO, Dina. **Dicionário crítico de migrações internacionais** (Locais do Kindle 9383). SciELO - Editora UnB. Edição do Kindle.

²⁸³ ALMEIDA, Gisele Maria Ribeiro de; BAENINGER, Rosana. Modalidades migratórias internacionais: da diversidade dos fluxos às novas exigências conceituais. In: **XXVIII CONGRESSO INTERNACIONAL DA ALAS**. 2013. p. 26.

²⁸⁴ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Migrações**. 2021. Disponível em: <https://unric.org/pt/darfur-cessacao-das-hostilidades-e-uma-prioridade-muito-urgentelembra-secretario-geral-3/#:~:text=A%20Organiza%C3%A7%C3%A3o%20Internacional%20para%20as,do%20movimento%20ser%20volunt%C3%A1rio%20ou>. Acesso em 06 abr. 2021.

voluntário ou involuntário; iii) das causas do movimento ou iv) da duração da estadia²⁸⁵. Como bem salienta Umberto Eco acerca das migrações: “violentas ou pacíficas, são como fenômenos naturais: acontecem e ninguém pode controlá-los”²⁸⁶.

Nesta perspectiva, a humanidade encontra-se em movimento desde os tempos mais remotos, seja pela busca por trabalho, condições econômicas mais prósperas, estudos, encontro com a família ou por questões mais complexas como fuga de perseguições, do terrorismo, de violações de direitos humanos, desastres ambientais e efeitos climáticos²⁸⁷, dentre outras situações que podem acarretar o deslocamento humano.

Desta forma, muitos migram por opção e outros por necessidade e como sabiamente diz Bauman, “a história da espécie humana já conheceu um bom número de mudanças e deslocamentos de grandes partes ou da totalidade das sociedades”²⁸⁸.

Nesta senda, ao longo da história existem relatos de deslocamentos “há mais de 3.500 anos, desde o florescimento dos grandes primeiros impérios no Oriente Médio, tais como os Hititas, Babilônios, Assírios e antigos Egípcios”²⁸⁹. Assim, subsistem grandes migrações do leste para o oeste, na qual os povos Cáucaso mudaram a cultura e herança biológica dos nativos, além das migrações dos povos bárbaros que invadiram o Império Romano, criando novos reinos e novas culturas²⁹⁰. Porém, podemos considerar que o primeiro deslocamento forçado, como nos moldes atuais, deu-se com a expulsão dos judeus da Espanha, após a reconquista dos reis católicos, bem como os árabes do sul da península ibérica, que migraram para o Marrocos²⁹¹.

Tivemos, ainda, o deslocamento voluntário de indivíduos dos Estados Europeus que deram a volta no globo para colonização de novos territórios, principalmente nas

²⁸⁵ Está é a concepção de migração adotada por este trabalho.

²⁸⁶ ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020. p. 24.

²⁸⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Migrações**. 2021. Disponível em: <https://unric.org/pt/darfur-cessacao-das-hostilidades-e-uma-prioridade-muito-urgentelembra-secretario-geral-3/#:~:text=A%20Organiza%C3%A7%C3%A3o%20Internacional%20para%20as,do%20movimento%20ser%20volunt%C3%A1rio%20ou>. Acesso em 06 abr. 2021.

²⁸⁸ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 70.

²⁸⁹ MIALHE, Jorge Luis; MALHEIRO, Karina Caetano. Os Refugiados no Brasil e as Organizações não Governamentais. **Revista de Direitos Humanos em Perspectiva**, v. 2, n. 1, p. 37-55, 2016. p. 39.

²⁹⁰ ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020. p. 24.

²⁹¹ MIALHE, Jorge Luis; MALHEIRO, Karina Caetano. Os Refugiados no Brasil e as Organizações não Governamentais. **Revista de Direitos Humanos em Perspectiva**, v. 2, n. 1, p. 37-55, 2016. p. 39.

Américas, a partir do século XV. Dirigiram-se ao continente americano, “de um lado, da Costa Leste até a Califórnia; de outro, das ilhas caribenhas e do México até o extremo do Cone Sul”²⁹². Nesse período, também, inicia-se o deslocamento forçado de africanos, perpetrando-se severas atrocidades contra estes indivíduos, como muito bem relatado por Castro Alves, em “O Navio Negreiro”²⁹³.

Neste cenário de exploração do africano, cresce o medo do branco europeu que se encontrava no Brasil colônia, passando-se a incentivar a imigração europeia para o país²⁹⁴, com fins de “embranquecer” a população, já que no ano de 1877 havia apenas 3,8 milhões de brancos e mais de 6 milhões de negros²⁹⁵. Além dos europeus e, compulsoriamente, os africanos, também se direcionaram ao Império os migrantes de origem chinesa, os quais não eram vistos com bons olhos, por serem de origem asiática, retratando, mais uma vez, o preconceito intrínseco contra qualquer tipo de migração não branca²⁹⁶.

Assim, na medida que o século XIX avançou, começaram a chegar cada vez mais migrantes à América, grande número se destinando aos Estados Unidos, oriundos de diversas partes do continente europeu²⁹⁷ e muitos outros vindos à América do Sul, em decorrência do desequilíbrio de mercado causado pelo capitalismo industrial, possibilitando a internacionalização do trabalho²⁹⁸. Contudo, com a guerra civil nos Estados Unidos, no século XIX, os americanos passaram a migrar, muitos deles se

²⁹² ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020. p. 24.

²⁹³ CASTRO ALVES, Antônio Frederico de. **O Navio Negreiro** – Tragédia no mar. São Paulo, 18 de Abril de 1868. Fundação da Biblioteca Nacional Digital. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/bn000074.pdf>. Acesso em: 08 abr. 2021.

²⁹⁴ AZEVEDO, Célia Maria Marinho de. **Onda negra medo branco**: o negro no imaginário das elites do século XIX. São Paulo: Editora Paz e Terra, 1987. p. 42-44.

²⁹⁵ AZEVEDO, Célia Maria Marinho de. **Onda negra medo branco**: o negro no imaginário das elites do século XIX. São Paulo: Editora Paz e Terra, 1987. p. 75-78.

²⁹⁶ AZEVEDO, Célia Maria Marinho de. **Onda negra medo branco**: o negro no imaginário das elites do século XIX. São Paulo: Editora Paz e Terra, 1987. p. 147-148.

²⁹⁷ MORLAND, 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. p. 79.

²⁹⁸ MELLO, Daniela Juliana de. **Direitos humanos e migração**: a proteção internacional dos trabalhadores migrantes. 2013. 210 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2013. p. 10.

dirigindo ao Brasil, e por serem de origem branca, eram muito bem recepcionados no território nacional²⁹⁹.

Destarte, o século XX vivenciou as mazelas de duas grandes guerras mundiais. Assim, durante a Primeira Guerra Mundial teve início a política de deportações do Império Otomano que levou a morte mais de um milhão de armênios³⁰⁰. Neste cenário, “em 27 de maio de 1915, foi promulgada a Lei Temporária de Deportação, que dava aos oficiais otomanos o poder de organizar localmente a logística das deportações”^{301 302}.

Ainda neste período, é possível identificar uma queda nas migrações provenientes do continente europeu³⁰³, porém com o fim da Primeira Guerra Mundial o deslocamento se retoma com intensidade.

A demanda foi tão intensa que os Estados Unidos, em 1920, instituíram controles de imigração deixando claro que o objetivo era “defender a maioria branca da América”, permitindo o ingresso do menor número possível de indivíduos oriundos da Europa

²⁹⁹ AZEVEDO, Célia Maria Marinho de. **Onda negra medo branco: o negro no imaginário das elites do século XIX**. São Paulo: Editora Paz e Terra, 1987. p. 140-142.

³⁰⁰ ALMEIDA, Ligia Cristina Sanchez de. Genocídio Armênio: A História e a "Verdade" Oficial. **Revista Vértices**, n. 12, p. 109-126, 2012. Disponível em: <http://www.revistas.fflch.usp.br/vertices/article/view/442>. Acesso em 26 abr. 2021.

³⁰¹ ALMEIDA, Ligia Cristina Sanchez de. Genocídio Armênio: A História e a "Verdade" Oficial. **Revista Vértices**, n. 12, p. 109-126, 2012. Disponível em: <http://www.revistas.fflch.usp.br/vertices/article/view/442>. Acesso em 26 abr. 2021.

³⁰² “O plano para ‘limpeza’ dos armênios foi cuidadosamente pensado e executado com rigorosa disciplina. Tão bem orquestrado que sua ação alcançou cada cidade e cada vila onde haviam armênios. Muitas vezes, as ações tinham lugar simultaneamente em diversas cidades; com isso, muito havia sido feito quando começaram a se dar conta do que realmente ocorria com as pessoas que deixavam as suas aldeias. Ao iniciarem as atividades de relocação, houve resistência em alguns lugares. No mês de abril de 1915, na cidade de Van, os armênios recusaram-se a obedecer a ordem de enviar quatro mil homens aos batalhões de trabalho, já conscientes de que o resultado seria a morte de todos eles. A revolta levou a um ataque turco e houve enfrentamentos durante semanas. Esta revolta aparece nos textos oficiais turcos, mas sob outra ótica – as tropas russas estariam movendo-se em direção a Van e os armênios da cidade levantaram uma revolta para facilitar o acesso russo. Com isso, o exército turco foi enviado para conter a revolta e punir os colaboracionistas. No mesmo mês, em Istambul, muitos intelectuais armênios (os números variam de 180 a 600) foram presos sem qualquer acusação e levados para Ayaş, uma vila no interior da Anatólia. Este episódio, ocorrido no dia 24 de abril, é considerado como o ‘Dia 1’ do genocídio armênio. A partir daí, multiplicaram-se as atividades de expulsão e deslocamento de armênios em todo o país”. ALMEIDA, Ligia Cristina Sanchez de. Genocídio Armênio: A História e a "Verdade" Oficial. **Revista Vértices**, n. 12, p. 109-126, 2012. Disponível em: <http://www.revistas.fflch.usp.br/vertices/article/view/442>. Acesso em 26 abr. 2021.

³⁰³ FERREIRA, Luiza Fernandes. **(Bem) Vindo a São Paulo: narrativas de migrantes incluídos marginalmente e a criação de astúcias ao enfrentar a situação de pobreza**. 2013. 200 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) – Instituto de Psicologia, Universidade de São Paulo. 2013. p. 23.

meridional e nenhum vindo da Ásia ou África, política migratória esta que perdurou até a década de 1960³⁰⁴.

Com o início da Segunda Guerra Mundial, que perdurou de 1939 a 1945, ocorre uma latente violação de direitos humanos, gerando uma onda de deslocamentos forçados. Desta forma, o número exato de refugiados durante esse período, tanto na Europa quanto no Oriente, é bastante controverso e impreciso, existindo cifras que variam entre 8 milhões até 70 milhões, dependendo da fonte consultada³⁰⁵.

De qualquer forma, é inconteste que o período foi marcado por deslocamentos em massa de indivíduos que fugiam do avanço nazista, bem como daqueles que eram levados à força para fazendas e fábricas, que utilizavam pessoas para o trabalho escravo³⁰⁶ ou colocados em campos de concentração³⁰⁷. A partir de 1944, com o avanço do exército soviético, os alemães deixaram países como a Hungria, a ex-Iugoslávia e Romênia e passaram a viver em campos de refugiados na Áustria³⁰⁸.

³⁰⁴ MORLAND, 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. p. 178.

³⁰⁵ PAIVA, Odair da Cruz. Refugiados da Segunda Guerra Mundial e os Direitos Humanos. **DIVERSITAS– Núcleo de Estudos das Diversidades, Intolerâncias e Conflitos**, 2009. Disponível em: <http://diversitas.fflch.usp.br/refugiados-da-segunda-guerra-mundial-e-os-direitos-humanos>. Acesso em 15 abr. 2021.

³⁰⁶ Para ilustrar o enredado, faz-se relevante colacionar o depoimento de indivíduos que vivenciaram tal situação: “Hering nasceu em 17 de dezembro de 1910 em Batscka, Iugoslávia. Ele conta que se casou em 1929, mas não menciona o nome da mulher, apenas o local e data de seu nascimento. Nesta rápida descrição, em um pequeno parágrafo, Hering cita o nome dos dois filhos, Wendel e Josef, e as datas das mortes de seu pai e de seu avô, em 1914 e 1916, respectivamente. Em seu relato, a guerra começou em 1941, com a chegada do exército alemão. Em 1942, ele, juntamente com outros homens descendentes de alemães, foi convocado para se juntar às tropas alemãs. ‘Em Batscka nós fomos inspecionados e no outono começamos a servir na Waffen SS. Primeiro fomos para Viena, depois para Praga e finalmente para Pottenstein, parte da Suíça francesa, fronteira com a Alemanha. Eu fora preparado (...) para lutar contra os guerrilheiros’. Ele lutou na Itália, onde foi ferido durante um bombardeio aéreo. Permaneceu no país até o final da guerra, sendo depois enviado para a Inglaterra, onde trabalhou numa fábrica de mármore até 1947, quando foi para a Áustria, onde trabalhou em uma propriedade agrícola. Neste período, acionou a Cruz Vermelha para procurar a esposa e filhos. Sua esposa havia sido enviada para a União Soviética, onde permaneceu três anos trabalhando em minas de carvão. Seus filhos eram prisioneiros em campos de trabalho na Iugoslávia. Por intermédio da Cruz Vermelha, em 1948, ela foi enviada à Áustria, onde se reencontraram. Seus filhos foram levados para a Áustria em 1951”. STEIN, Marcos Nestor. Memórias de uma diáspora: relatos de refugiados da Segunda Guerra Mundial. **Espaço plural**, v. 9, n. 19, p. 49-57, 2008. p. 51.

³⁰⁷ PAIVA, Odair da Cruz. Refugiados da Segunda Guerra Mundial e os Direitos Humanos. **DIVERSITAS– Núcleo de Estudos das Diversidades, Intolerâncias e Conflitos**, 2009. Disponível em: <http://diversitas.fflch.usp.br/refugiados-da-segunda-guerra-mundial-e-os-direitos-humanos>. Acesso em 15 abr. 2021.

³⁰⁸ STEIN, Marcos Nestor. Memórias de uma diáspora: relatos de refugiados da Segunda Guerra Mundial. **Espaço plural**, v. 9, n. 19, p. 49-57, 2008. p. 49.

Entre 1947 e 1951, a Organização Internacional de Refugiados foi a principal responsável pela realocação desse contingente em diversos países do bloco ocidental, dentre eles: Israel, Estados Unidos, Austrália, África do Sul, Nova Zelândia, Venezuela, Argentina, Peru, Canadá, dentre outros³⁰⁹. Outrossim, através de instituições de ajuda humanitária, principalmente a “Ajuda Suíça à Europa” - Schweizer Europahilfe -, aproximadamente 2.500 membros deste grupo foram trazidos para o Brasil³¹⁰, onde tiveram a oportunidade recomeçar a vida, marcada por tantos sofrimentos e traumas de quem sobreviveu à guerra³¹¹.

Frente a tal situação de intenso deslocamento forçado, fez-se necessária a atuação das Nações Unidas, aprovando-se a Convenção das Nações Unidas Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 28 de julho de 1951³¹².

Ressalta-se que, esse fenômeno migratório derivado da Segunda Guerra Mundial é marcado por processos de exclusão e intolerância, existente na Europa. Por outro lado,

³⁰⁹ PAIVA, Odair da Cruz. Refugiados da Segunda Guerra Mundial e os Direitos Humanos. **DIVERSITAS– Núcleo de Estudos das Diversidades, Intolerâncias e Conflitos**, 2009. Disponível em: <http://diversitas.fflch.usp.br/refugiados-da-segunda-guerra-mundial-e-os-direitos-humanos>. Acesso em 15 abr. 2021.

³¹⁰ STEIN, Marcos Nestor. Memórias de uma diáspora: relatos de refugiados da Segunda Guerra Mundial. **Espaço plural**, v. 9, n. 19, p. 49-57, 2008. p. 49.

³¹¹ Sobre a migração dos alemães ao Brasil durante a 2ª Guerra Mundial, faz-se relevante colacionar o depoimento de alguns desses indivíduos, que bem retratam o contexto histórico vivenciado: “[...] Schwarz descreve a fuga de sua terra natal, no outono de 1944. De acordo com ele, primeiro as mulheres e crianças foram levadas para a Áustria por meio de trens, enquanto os homens seguiram em carros puxados por cavalos. A viagem foi dramática. Um dos episódios marcantes foi quando ‘(...) durante a fuga houve um ataque aéreo e meu pai caiu sob a carroça e quebrou cinco costelas’. Com a aproximação das tropas russas, eles se deslocaram para a região austríaca de Oberösterreich, ocupada pelas forças americanas. Lá, Schwarz permaneceu junto ao restante da família até 1951, quando emigraram para o Brasil. Acerca da migração, Schwarz relata que seu pai conheceu o Michel Moor na Áustria e, dessa maneira, ficou sabendo do projeto de emigração para o Brasil. Segundo ele, ‘(...) na verdade, eu não queria emigrar, mas por amor aos meus pais e irmãos resolvi vir para o Brasil (...)’. Os Schwarz estavam entre os migrantes que vieram no primeiro transporte que chegou a Guarapuava no dia 8 de junho. De acordo com ele, a primeira tarefa na colônia foi a contagem das árvores que seriam utilizadas na construção de barracas e casas. Em seguida, Schwarz relata que, para a colônia, logo foram trazidos alguns tratores, sendo que alguns homens trabalharam na preparação da terra e outros na construção das barracas. Ao ficarem prontas, foram trazidas as mulheres e crianças que estavam alojadas em Guarapuava. Nesta fase, (...) a vida tornou-se um pouco diferente na colônia, pois nós estávamos agora todos juntos e não passou uma noite sem que houvesse cantorias e danças”. STEIN, Marcos Nestor. Memórias de uma diáspora: relatos de refugiados da Segunda Guerra Mundial. **Espaço plural**, v. 9, n. 19, p. 49-57, 2008. p. 50.

³¹² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção das Nações Unidas Relativa ao Estatuto dos Refugiados**. 28 jul. 1951. Disponível em: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf. Acesso em 12 abr. 2021.

a imigração desses deslocados e refugiados de guerra também enseja uma nova configuração econômica nas relações internacionais, no período pós-guerra, com a instalação de companhias multinacionais e novos investimentos em regiões periféricas do mundo³¹³.

No Brasil, considera-se que o período Pós-Segunda Guerra é o quarto período no ingresso de imigrantes, já que antes deste temos: a) primeiro período: da imigração subsidiada até 1906; b) segundo período: de 1906 as vésperas da Primeira Guerra Mundial; c) terceiro período: do final da Primeira Guerra Mundial até o fim do Estado Novo, quando encerra-se a política subsidiada e se inicia a política restritiva à imigração³¹⁴. Ressalta-se que, durante esses quatro períodos o estado de São Paulo se tornou um dos principais pontos de destino, recebendo, sobretudo, migrantes alemães (cerca 1.777, entre 1907 a 1977), espanhóis (cerca de 15.223 entre 1897 a 1978), gregos (cerca de 5.594, entre 1903 a 1969), húngaros (cerca de 1.619 entre 1904 a 1976), dentre outras nacionalidades que contribuíram para composição da população, cultura e costumes³¹⁵.

Desta forma, o perfil migratório no Brasil ganha o seguinte delineado: a) migração espontânea, através das “cartas de chamada” de parentes e oferta de empregos; b) migração com fins de colonização agrícola e c) imigração dirigida, orientada pelos convênios entre o governo brasileiro e os organismos internacionais, contudo a partir dos

³¹³ PAIVA, Odair da Cruz. Refugiados da Segunda Guerra Mundial e os Direitos Humanos. **DIVERSITAS– Núcleo de Estudos das Diversidades, Intolerâncias e Conflitos**, 2009. Disponível em: <http://diversitas.fflch.usp.br/refugiados-da-segunda-guerra-mundial-e-os-direitos-humanos>. Acesso em 15 abr. 2021.

³¹⁴ SALLES, Maria do Rosário Rolfsen; PAIVA, Odair; BASTOS, Sênia. Imigração e política imigratória no Pós-Segunda Guerra Mundial: perfil das entradas e trajetórias. **Imigrantes internacionais no Pós-Segunda Guerra Mundial**/ Maria do Rosário Rolfsen Salles; Sênia Bastos; Odair da Cruz Paiva; Roberta Guimarães Peres; Rosana Baeninger (Org.). - Campinas: Núcleo de Estudos de População - Nepo/Universidade Estadual de Campinas, Faculdade Anhembi Morumbi, Universidade Federal de São Paulo. 2013. p. 11.

³¹⁵ BASTOS, Sênia; et. al. Perfil dos Imigrantes. Imigração e política imigratória no Pós-Segunda Guerra Mundial: perfil das entradas e trajetórias. **Imigrantes internacionais no Pós-Segunda Guerra Mundial**/ Maria do Rosário Rolfsen Salles; Sênia Bastos; Odair da Cruz Paiva; Roberta Guimarães Peres; Rosana Baeninger (Org.). - Campinas: Núcleo de Estudos de População - Nepo/Universidade Estadual de Campinas, Faculdade Anhembi Morumbi, Universidade Federal de São Paulo. 2013. p. 23-33.

anos 1960, o movimento declina novamente, limitando-se a técnicos e profissionais especializados³¹⁶:

Do ponto de vista da política imigratória brasileira do Pós-Segunda Guerra, esta caracterizou-se pela inserção de trabalhadores com perfil majoritariamente voltado para as atividades urbanas e industriais e, em São Paulo, pela modernização do parque industrial, tanto na capital como em diversas regiões do estado. Evidenciam esse processo o crescimento de novos ramos da indústria automobilística, eletroeletrônica, química, farmacêutica, etc., além de investimentos em projetos agrícolas³¹⁷.

No mesmo período, na década de 1960, diversos Estados como Canadá, Austrália, Nova Zelândia e outros países da Europa ocidental acompanharam a migração em massa proveniente do sul³¹⁸. O Reino Unido, durante esse período, recebeu mais de 300 mil migrantes provindos da América Central, além de um forte contingente vindo da Índia e do Paquistão, bem como de outros Estados³¹⁹.

Já na década de 1970, a região Sul do continente americano deparasse com uma queda no ingresso de migrantes, principalmente o Brasil em decorrência do regime militar³²⁰. Porém, com a redemocratização do país, retomam-se os fluxos migratórios, porém agora detentores de uma nova tônica, ou seja, em decorrência do novo cenário político, econômico e social do Estado brasileiro, bem como da própria legislação

³¹⁶ SALLES, Maria do Rosário Rolfsen; PAIVA, Odair; BASTOS, Sênia. Imigração e política imigratória no Pós-Segunda Guerra Mundial: perfil das entradas e trajetórias. **Imigrantes internacionais no Pós-Segunda Guerra Mundial**/ Maria do Rosário Rolfsen Salles; Sênia Bastos; Odair da Cruz Paiva; Roberta Guimarães Peres; Rosana Baeninger (Org.). - Campinas: Núcleo de Estudos de População - Nepo/Universidade Estadual de Campinas, Faculdade Anhembi Morumbi, Universidade Federal de São Paulo. 2013. p. 11.

³¹⁷ SALLES, Maria do Rosário Rolfsen; PAIVA, Odair; BASTOS, Sênia. Imigração e política imigratória no Pós-Segunda Guerra Mundial: perfil das entradas e trajetórias. **Imigrantes internacionais no Pós-Segunda Guerra Mundial**/ Maria do Rosário Rolfsen Salles; Sênia Bastos; Odair da Cruz Paiva; Roberta Guimarães Peres; Rosana Baeninger (Org.). - Campinas: Núcleo de Estudos de População - Nepo/Universidade Estadual de Campinas, Faculdade Anhembi Morumbi, Universidade Federal de São Paulo. 2013. p. 12.

³¹⁸ MORLAND, 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. p. 182.

³¹⁹ MORLAND, 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. p. 183.

³²⁰ ANDENA, Emerson Alves. **Transformações da legislação imigratória brasileira**: os (des)caminhos rumo aos Direitos Humanos. 2013. 154 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2013. p. 37.

migratória vigente, os fluxos passam a se caracterizar pela irregularidade³²¹. Assim, esse período é marcado pela presença migrantes de origem latina, alocados, sobretudo, no estado de São Paulo, para atuar em setores com baixa exigência de qualificação profissional³²².

Voltando o olhar novamente à Europa, após a queda do muro de Berlim e da expansão do bloco regional europeu, intensifica-se, novamente, o movimento de pessoas dentro do continente, sentido leste para oeste³²³, assim vivenciamos ciclos migratórios ao longo da história.

Os exemplos colacionados apresentam-se como uma pequena amostra de que a temática sempre foi de suma importância para o Direito Internacional dos Direitos Humanos, bem como para o direito interno dos Estados, alvos desses fluxos migratórios.

Já na atualidade, os fluxos migratórios do século XXI são reflexo, principalmente, das assimetrias socioeconômicas existentes entre os Estados, ocasionando o que muitos autores chamam de “crise migratória”, que supostamente estaria “afundando” a Europa e ensejando um colapso social³²⁴.

Além disso, enfrentamos severas consequências dos conflitos, aparentemente, intermináveis e insolúveis no Oriente Médio³²⁵, para os quais o ocidente e a própria ONU fecham os olhos, como por exemplo a guerra civil que assola a Síria, há mais de dez anos, ensejando violações constantes do Direito Internacional dos Direitos Humanos e do Direito Humanitário, ocasionando intensos contingentes de refugiados que buscam abrigo ao redor do mundo.

Neste ínterim, nas últimas décadas, o Reino Unido caracteriza-se como destino de migrantes econômicos ou solicitantes de asilo ou refúgio ou deslocamentos envolvendo um movimento dentro da União Europeia, tendo recebido nos anos 2000 mais pessoas

³²¹ BAENINGER, Rosana. Migração Internacional na América Latina: o caso dos brasileiros. In **Políticas migratórias: fronteiras dos direitos humanos no século XXI**. Organizadores BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu; MALATIAN, Teresa. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 316.

³²² SILVA, Sidney A. da. Imigrantes hispano-americanos em São Paulo: perfil e problemática. In **Políticas migratórias: fronteiras dos direitos humanos no século XXI**/ Organizadores Carlos Eduardo de Abreu Boucault, Teresa Malatian. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 291.

³²³ MORLAND, 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. p. 185.

³²⁴ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 7.

³²⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 9.

do que durante todo o período de 1066 a 1950³²⁶. Entretanto, apesar dos reflexos sociais, a migração atende ao interesse econômico de parcela dos empresários britânicos que buscam mão de obra barata³²⁷.

Situação semelhante ocorre na França e na Alemanha, em que ambos os países são destino de migrantes de fora da Europa, estimando-se que aproximadamente 10% das pessoas que viviam na França no início do século XXI eram nascidas no exterior e uma proporção pouco menor de origem muçulmana; enquanto na Alemanha esse percentual aumentaria para 30% da população nascida no exterior ou descendente de migrantes³²⁸.

Diante deste cenário, em 2015, um forte contingente de migrantes jovens buscou ingresso na Alemanha, sendo que nem todos buscavam refúgio em decorrência da guerra civil na Síria³²⁹:

Os fenômenos que a Europa tenta enfrentar agora como se fossem casos de imigração, são ao contrário casos de migração. O Terceiro Mundo está batendo às portas da Europa e vai entrar mesmo que a Europa não esteja de acordo. O problema não é mais decidir (como os políticos fingem acreditar) se estudantes com o *xador* devem ou não ser aceitos em Paris ou quantas mesquitas podem ser construídas em Roma. O problema é que, no próximo milênio (e como não sou um profeta não posso especificar a data), a Europa será um continente multirracial ou, se preferirem, “colorido”. Se lhes agrada, assim será; se não, assim será da mesma forma³³⁰.

Observa-se que, esses contingentes migratórios, mais antigos e mais recentes, não apenas alteraram a composição étnica, ensejando um multiculturalismo nos Estados receptores, mas também acarretaram grandes desconfortos sociais por parte dos nacionais e impactos políticos, como a eleição do presidente dos Estados Unidos, Donald

³²⁶ MORLAND, 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. p. 183.

³²⁷ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 9.

³²⁸ MORLAND, 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. p. 184.

³²⁹ MORLAND, 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. p. 185.

³³⁰ ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020. p. 28-29.

Trump, a companha nacionalista de Marine Le Pen nas eleições presidenciais francesas de 2017 e o voto pelo Brexit³³¹ do Reino Unido, que optou por deixar a União Europeia³³².

Assim, uma das promessas do presidente americano Donald Trump, nas eleições de 2016, foi construir um muro para impedir a migração econômica mexicana³³³ e de outros países da América Central e do Sul.

Infelizmente, tal promessa foi parcialmente cumprida, sendo construído parte do muro de mais de 4 metros de altura que separa o México dos Estados Unidos. E foi justamente neste local que pudemos presenciar, recentemente, uma dolorosa violação de direitos humanos, com o lançamento de crianças por cima do referido muro que separa os dois países³³⁴, sendo este um retrato de desespero daqueles que esperam que seus filhos tenham um “destino” mais próspero que os seus.

Outrossim, não podemos desconsiderar que os migrantes então entre os mais afetados pela pandemia, vez que atuam em setores econômicos com maior contato com o público ou, quando os países de ingresso se encontram fechados pelas políticas de lockdown, permanecem desamparados economicamente, de acordo com constatação da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE³³⁵. Ademais, identifica-se, também, que a pandemia reduziu drasticamente a migração para países da OCDE, em decorrência de fatores como fechamentos de fronteiras, restrições de viagens e cancelamentos de voos³³⁶.

³³¹ Refere-se ao processo de desligamento do Reino Unido da União Europeia iniciado com o referendo de 23 de junho de 2016.

³³² MORLAND, 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. p. 185.

³³³ MORLAND, 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. p. 181.

³³⁴ VÍDEO mostra crianças sendo jogadas de muro entre EUA e México. **BBC News**, Brasil, 02 de abril de 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-56616249>. Acesso em 14 abril, 2021.

³³⁵ HASSELBACH, Christoph. Migrantes estão entre os mais afetados pela pandemia, diz OCDE. **DW Made of Mind**, 20 out. 2020. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/migrantes-est%C3%A3o-entre-os-mais-afetados-pela-pandemia-diz-ocde/a-55329324#:~:text=Migra%C3%A7%C3%A3o,Migrantes%20est%C3%A3o%20entre%20os%20mais%20afetados%20pela%20pandemia%2C%20diz%20OCDE,em%20vez%20de%20carga%20indesejada>. Acesso em 24 abr. 2021.

³³⁶ HASSELBACH, Christoph. Migrantes estão entre os mais afetados pela pandemia, diz OCDE. **DW Made of Mind**, 20 out. 2020. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/migrantes-est%C3%A3o-entre-os-mais-afetados-pela-pandemia-diz-ocde/a-55329324#:~:text=Migra%C3%A7%C3%A3o,Migrantes%20est%C3%A3o%20entre%20os%20mais%20afetados%20pela%20pandemia%2C%20diz%20OCDE,em%20vez%20de%20carga%20indesejada>. Acesso em 24 abr. 2021.

Contudo, tal cenário de “crise migratória” tende a se asseverar, em breve, com o deslocamento de indivíduos abandonados socialmente por seu Estado durante a pandemia, com destino a países com disponibilização de vacinas contra a COVID-19, o que lhes possibilitaria o retorno as atividades econômicas e, muitas vezes, a saída da fome e da miséria.

Outra conduta do então presidente americano Donald Trump, neste cenário migratório contemporâneo, absolutamente desconexa com os direitos humanos, foi a saída do país do Pacto Global para Migração da ONU, que buscava trazer um olhar positivo para o fenômeno migratório, o qual é visto como um fardo ao Estado nacional³³⁷.

Crianças afogadas, muros apressadamente erguidos, cerca de arame farpado, campos de concentração superlotados e competindo entre si para acrescentar o insulto de tratarem os migrantes como batatas quentes às injúrias do exílio, de escapar por pouco dos perigos enervantes da viagem rumo à segurança – todas essas ofensas morais cada vez são menos notícia e aparecem com menor frequência “no noticiário”. Infelizmente, o destino dos choques é transformar-se na rotina tediosa da normalidade – e o dos pânicos é desgastar-se da vista e das consciências, envoltos no véu do esquecimento³³⁸.

Outro Estado adepto a essa política antimigratória e violadora dos direitos humanos e do Acordo de Schengen é a Hungria³³⁹, país que há anos tenta impedir a travessia de migrantes por seu território, com a colocação de cercas de arames e muros. Nesta senda e com um governo altamente nacionalista, desde 2015 a Hungria adota o lema “Hungria para os Húngaros” e nas palavras de seu primeiro ministro Viktor Orbán:

Migration turned out to be the Trojan horse of terrorism. Migration turned out to be a false solution to labour shortages. Migration turned out to be more and more an NGO business. Migration revealed that we have taken in significant anti-

³³⁷ UNITED NATIONS. **Global Compact For Safe, Orderly And Regular Migration**. 13 July 2018. Disponível em: https://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/180713_agreed_outcome_global_compact_for_migration.pdf. Acesso em 25 fev. 2021.

³³⁸ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 8.

³³⁹ O contexto migratório dos Estados Unidos e Hungria será melhor explorado adiante, neste capítulo.

Semitic potential to Europe. Migration revealed that the newcomers rather living in parallel societies instead of being integrated to the mainstream society³⁴⁰.

Frente a tal discurso, o Estado húngaro que por muito tempo apresentou-se como um país símbolo do ACNUR, quando esta atuou para salvar os húngaros da ocupação soviética, hoje opõe-se a uma visão humanitária frente aos deslocados, adotando uma política discriminatória, xenófoba e violadora dos direitos humanos.

Aderindo a dados estatísticos para consolidar o abordado, encontra-se que, segundo dados da Organização Internacional para as Migrações – OIM, estima-se a existência de ao menos 272 milhões de migrantes internacionais no mundo em 2019³⁴¹, o que corresponde a um percentual de 3,5% da população mundial, apresentando um aumento de 23% em comparação com 2010, quando havia 220,78 milhões de migrantes, o que correspondia a 3,2% da população global³⁴².

Deste percentual, 52% são homens e 48% mulheres, sendo que 74% estão economicamente ativos³⁴³. Ademais, “India had the largest number of migrants living abroad (17.5 million), followed by Mexico and China (11.8 million and 10.7 million respectively)”³⁴⁴.

O principal país de destino continua sendo os Estados Unidos, com 50,7 milhões de migrantes internacionais³⁴⁵.

³⁴⁰ SPEECH of Viktor Orbán at the European People's Party Congress. **About Hungary**, Hungria, 30 mar. 2017. Disponível em: <http://abouthungary.hu/speeches-and-remarks/speech-of-viktor-orban-at-the-european-peoples-party-congress/>. Acesso em 14 abr. 2021.

³⁴¹ Ressalta-se que, em decorrência da pandemia até a redação deste texto, os dados mais recentes localizados são datados de 2019 e 2020.

³⁴² OIM. **Migrantes internacionais somam 272 milhões, 3,5% da população global, aponta relatório da OIM**. 28 nov. 2019. Disponível em: <https://brazil.iom.int/news/migrantes-internacionais-somam-272-milh%C3%B5es-35-da-popula%C3%A7%C3%A3o-global-aponta-relat%C3%B3rio-da-oim>. Acesso em 10 jun. 2021.

³⁴³ INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION. **World migration report 2020**. Disponível em: <https://publications.iom.int/books/informe-sobre-las-migraciones-en-el-mundo-2020>. Acesso em 10 jun. 2021. p. 3.

³⁴⁴ INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION. **World migration report 2020**. Disponível em: <https://publications.iom.int/books/informe-sobre-las-migraciones-en-el-mundo-2020>. Acesso em 10 jun. 2021. p. 3.

³⁴⁵ INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION. **World migration report 2020**. Disponível em: <https://publications.iom.int/books/informe-sobre-las-migraciones-en-el-mundo-2020>. Acesso em 10 jun. 2021. p. 3.

Quanto aos refugiados, de acordo com dados do ACNUR, publicados em 18 junho de 2021, 82,4 milhões³⁴⁶ de pessoas em todo o mundo foram forçadas a se deslocar até o final de 2020, como resultado de perseguição, conflito, violência, violação de direitos humanos ou eventos que perturbam seriamente a ordem pública, sendo cerca de 26,4 milhões de refugiados e quase metade deste número com menos de 18 anos³⁴⁷. Enquanto dados do relatório de 18 de junho de 2020 relatavam 79,5 milhões de pessoas deslocadas até o final do ano de 2019³⁴⁸.

Assusta saber que deste vultoso número temos entre 30 e 34 milhões de crianças, sendo, de acordo com o ACNUR, dezenas de milhares desacompanhadas³⁴⁹. Ainda, o ACNUR estima que, entre os anos de 2018 e 2020, um milhão de crianças nasceram como refugiadas, computando-se uma média de 290 a 340 mil crianças por ano, sendo que muitas delas poderão passar toda a vida nessa situação³⁵⁰.

Assim, os principais países de origem destes indivíduos são: a) Síria, com 6,7 milhões; b) Venezuela, com 4 milhões; c) Afeganistão, com 2,6 milhões; d) Sudão do Sul, com 2,2 milhões e e) Mianmar, com 1,1 milhão de pessoas^{351 352}.

Ressalta-se que, grande parte desses indivíduos, 73% de acordo com o ACNUR, dirigem-se aos Estados vizinhos aos seus de origem³⁵³. Quanto aos principais países de

³⁴⁶ ACNUR. **Dados sobre refúgio**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁴⁷ UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁴⁸ ACNUR. **Dados sobre refúgio**. 18 jun. 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>. Acesso em 10 jun. 2021.

³⁴⁹ ACNUR. **Dados sobre refúgio**. 18 jun. 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>. Acesso em 10 jun. 2021.

³⁵⁰ UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁵¹ UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁵² ACNUR. **Dados sobre refúgio**. 18 jun. 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>. Acesso em 10 jun. 2021.

³⁵³ No relatório de 18 junho de 2020 os dados eram: a) Síria, com 6,6 milhões; b) Venezuela, com 3,7 milhões; c) Afeganistão, com 2,7 milhões; d) Sudão do Sul, com 2,2 milhões e e) Mianmar, com 1,1 milhão de pessoas. ACNUR. **Dados sobre refúgio**. 18 jun. 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>. Acesso em 10 jun. 2021.

³⁵³ UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁵³ ACNUR. **Dados sobre refúgio**. 18 jun. 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>. Acesso em 10 jun. 2021.

acolhida destes migrantes temos³⁵⁴: a) Turquia, 3,7 milhões; b) Colômbia, 1,7 milhão; c) Paquistão, 1,4 milhão; d) Uganda³⁵⁵, 1,4 milhão e e) Alemanha, 1,2 milhão de pessoas³⁵⁶.

Destarte, quanto as solicitações de asilo, o relatório do ACNUR indica que em 2020 foram feitas 1,1 milhão de novas solicitações de asilo no mundo, sendo os países com maior número de solicitações: a) Estados Unidos – 250.800; b) Alemanha – 102.600; c) Espanha – 88.800; d) França – 87.700 e d) Peru – 52.600³⁵⁷.

O estudo realizado apontou, ainda, uma queda no número de retornos ao Estado de origem, vez que cerca de 3,4 milhões de pessoas deslocadas voltaram as suas regiões de origem, sendo este o terceiro menor número da década, demonstrando uma tendência de queda nos dois anos anteriores³⁵⁸.

Obviamente, a “crise migratória” gera pânico, sendo um tema altamente complexo e controverso, conflitando o imperativo categórico da moral com o medo do “outro”, que se apresenta como um estranho à nossa porta³⁵⁹.

Quanto ao Brasil, de acordo com dados do Ministério da Justiça e Segurança Pública - MJSP, por meio do Departamento de Migração da Secretaria Nacional de Justiça - Demig/Senajus, entre 2011 e 2019, 239.706 pessoas solicitaram refúgio no país, sendo 82.520 indivíduos, apenas em 2019³⁶⁰.

³⁵⁴ No relatório de 18 junho de 2020 os dados eram: a) Turquia, 3,6 milhões; b) Colômbia, 1,8 milhão; c) Paquistão, 1,4 milhão; d) Uganda, 1,4 milhão e e) Alemanha, 1,1 milhão de pessoas. ACNUR. **Dados sobre refúgio**. 18 jun. 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>. Acesso em 10 jun. 2021.

³⁵⁵ Durante o período de pandemia, a Uganda aceitou milhares de refugiados oriundos da República Democrática do Congo, bem como assegurou medidas de prevenção contra a COVID-19. UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁵⁶ UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁵⁷ UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁵⁸ UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁵⁹ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 104.

³⁶⁰ SILVA, G. J.; CAVALCANTI, L.; OLIVEIRA, T.; MACEDO, M. **Refúgio em Números**, 5ª Ed. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério da Justiça e Segurança Pública/ Comitê Nacional para os Refugiados. Brasília, DF: OBMigra, 2020. Disponível em: https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/Ref%C3%BAgio%20em%20n%C3%BAmeros/REF%C3%9AGIO_EM_N%C3%9AMEROS_5%C2%AA_EDI%C3%87%C3%83O.pdf. Acesso em 10 jun. 2021.

Tais indivíduos são oriundos preponderantemente de 1) Venezuela, 2) Haiti, 3) Cuba, 4) China, 5) Bangladesh, 6) Angola e 7) Síria³⁶¹. Ademais, são predominantemente do sexo masculino, jovens com até 59 anos e direcionam-se, principalmente, para os estados do Norte e Sudeste do Brasil³⁶², sendo que os estados de Roraima e do Amazonas destacam-se pela absorção dos trabalhadores venezuelanos³⁶³.

Desta forma, a maré humana em deslocamento representa um fenômeno global e que, conseqüentemente, exige ações conjuntas, isto pois movimentos em grande escala de refugiados e migrantes afetam todos os Estados-membros da ONU e exigem uma cooperação mais estreita e uma partilha de responsabilidades.

Ressalta-se que, o Estado brasileiro, nesta perspectiva, não é o destino principal destes migrantes econômicos ou refugiados na atualidade, na realidade, tais indivíduos representam menos de 1% da população nacional³⁶⁴, apesar de no passado, entre os anos de 1820 e 1970 termos recebido 9% do total de migrantes do mundo³⁶⁵. Porém, isso não permite que o país feche os olhos a essa categoria e deixe de atuar de forma cooperativa com os demais Estados, bem como implemente uma política migratória nacional conexas com essas perspectivas internacionais.

Nesta senda, recentemente, 95 (noventa e cinco) Estados se uniram para a elaboração de uma declaração conjunta, na sede das Nações Unidas, com o fito de

³⁶¹ SILVA, G. J; CAVALCANTI, L; OLIVEIRA, T; MACEDO, M. **Refúgio em Números**, 5ª Ed. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério da Justiça e Segurança Pública/ Comitê Nacional para os Refugiados. Brasília, DF: OBMigra, 2020. Disponível em: https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/Ref%C3%BAGio%20em%20n%C3%BAmeros/REF%C3%9AGIO_EM_N%C3%9AMEROS_5%C2%AA_EDI%C3%87%C3%83O.pdf. Acesso em 10 jun. 2021. p. 14.

³⁶² SILVA, G. J; CAVALCANTI, L; OLIVEIRA, T; MACEDO, M. **Refúgio em Números**, 5ª Ed. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério da Justiça e Segurança Pública/ Comitê Nacional para os Refugiados. Brasília, DF: OBMigra, 2020. Disponível em: https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/Ref%C3%BAGio%20em%20n%C3%BAmeros/REF%C3%9AGIO_EM_N%C3%9AMEROS_5%C2%AA_EDI%C3%87%C3%83O.pdf. Acesso em 10 jun. 2021. p. 17.

³⁶³ ACNUR. **Relatório do MJSP apresenta dados inéditos sobre refúgio e migração no Brasil**. 18 dez. 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/2020/12/18/relatorio-do-mj-sp-apresenta-dados-ineditos-sobre-refugio-e-migracao-no-brasil/>. Acesso em 10 jun. 2021.

³⁶⁴ PATARRA, Neide Lopes. O Brasil: país de imigração? In **e-metropolis**, nº 9, ano 3, junho de 2012. p. 6-18. p. 13.7

³⁶⁵ VEDOVATO, Luís Renato. **Ingresso do estrangeiro no território do estado sob a perspectiva do Direito Internacional Público**. 2012. 213 f. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 144.

apoiar imigrantes, especialmente durante a pandemia do COVID-19, porém o Estado brasileiro optou por não aderir a declaração³⁶⁶, demonstrando o seu descompromisso com a categoria, bem como a continuidade das condutas discriminatórias que vêm sendo adotadas pelo país, desde a saída do mesmo do Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular da ONU.

Inclusive, dados do relatório do ACNUR apontam que, embora o impacto da pandemia do COVID-19 sobre as migrações ainda não possa ser efetivamente calculado, identifica-se uma queda na chegada de novos refugiados e solicitantes de asilo em determinadas regiões – cerca de 1,5 milhão de pessoas a menos³⁶⁷. Tal cenário reflete as restrições de mobilidade interna e fechamento de fronteiras estabelecidos por muitos Estados.

Assim, diante da severidade da pandemia, esta aprofundou a crise alimentar em 2020, vez que as dificuldades econômicas se tornaram ainda maiores, com isso os prognósticos do ACNUR para 2021 não são positivos na temática migratória³⁶⁸.

Veja-se que, a migração seletiva, cria standards migratórios, excluindo os indivíduos e tornando o contexto ainda mais caótico:

The imposition of qualitative and quantitative limits on entry creates different classes of migrants with differently selected traits who ultimately occupy different positions in the socio-economic structure of the receiving society: legal immigrants, undocumented migrants, refugees, asylees, students, trainees, business executives, and ‘temporary’ workers³⁶⁹.

³⁶⁶ CHADE, Jamil. **Brasil não adere a ato de 95 países de apoio aos imigrantes na pandemia**. UOL, São Paulo, 09 mar. 2021. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/colunas/jamil-chade/2021/03/09/brasil-nao-adere-a-ato-de-95-paises-de-apoio-aos-imigrantes-na-pandemia.htm>. Acesso em 26 abr. 2021.

³⁶⁷ UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁶⁸ UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

³⁶⁹ MASSEY, Douglas et al. New migrations, new theories. In: **Worlds in motion: understanding international migration at the end of the millennium**. New York: Oxford University Press, 1998.

Porém, o cenário migratório atual requer visões progressistas, atuações em cooperação entre os Estados, de forma que o problema seja tratado globalmente e não localmente, buscando promover o crescimento sustentável de suas economias e o bem-estar dos indivíduos³⁷⁰ nacionais e migrantes, de forma a se fortalecer os direitos humanos e os ideários de justiça.

Isto se faz necessário, vez que a história, mais especificamente no século XX – com o muro de Berlim -, já demonstrou que a construção de muros não irá segurar os indivíduos, bem como o fechamento das fronteiras não irá deter as migrações internacionais; pelo contrário, quanto maiores as barreiras de ingresso, maior o número de migrantes indocumentados e marginalizados socialmente, requerendo-se, conseqüentemente, uma atuação assertiva por parte dos Estados.

Neste cenário, faz-se relevante discorrer sobre as políticas migratórias contemporâneas adotadas pela União Europeia, procedendo-se a um contraponto com as atuações, na mesma temática, do Mercado Comum do Sul, bloco regional em que nos encontramos inseridos.

3.2 As políticas migratórias contemporâneas: uma análise comparativa entre a União Europeia e o Mercado Comum do Sul

Após discorrermos sobre o fenômeno migratório na contemporaneidade, realiza-se um recorte temático com o escopo de verificar as políticas migratórias adotadas pela União Europeia, em contraponto com a atuação dos países do Mercado Comum do Sul³⁷¹ na mesma temática.

Neste contexto, a integração regional é um dos fenômenos mais marcantes da sociedade internacional na atualidade, consistindo, em linhas gerais, em mecanismos criados e formados por Estados soberanos, conferindo uns aos outros certas vantagens

³⁷⁰ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 90.

³⁷¹ Ressalta-se que, o presente ponto de abordagem não tem a intenção de esgotar o estudo das políticas migratórias nos blocos regionais, vez que a temática é bastante extensa e complexa, demandando um trabalho apenas sobre a questão para uma abordagem mais aprofundada.

nas relações que mantêm entre si³⁷², consistindo, portanto, em uma forma de cooperação internacional³⁷³. Nesta ótica, a cada nível de integração se faz necessária uma transferência crescente de competências inerentes a soberania nacional³⁷⁴:

O regionalismo vai atrair Estados em diferentes estágios de desenvolvimento, que criarão espaços mais ou menos institucionalizados e com objetivos que variam de mera promoção de interesses no âmbito econômico-comercial à integração mais profunda, atingindo os campos político e social e limitando vigorosamente a soberania estatal³⁷⁵.

Desta forma, a integração regional pactuada entre Estados europeus formando a União Europeia e entre Estados sul americanos formando o MERCOSUL, vêm exercendo crescente e significativa influência na dinâmica das relações internacionais³⁷⁶.

Para tanto, de início faz-se necessário tratarmos da constituição destes blocos regionais, afinal como afirma Alberto do Amaral Júnior “a Europa realizou, até agora, a mais ampla e bem sucedida experiência de integração”³⁷⁷.

Desta forma, a Europa tem sua história marcada por grandes guerras, tendo o século XX se caracterizado por destruições e mortes³⁷⁸. Tal cenário leva a preocupação aos Estados para a consagração de uma união europeia, com o fito de manter a paz entre os povos, após a Primeira Guerra Mundial, através do manifesto pan-europeu,

³⁷² Importante ressaltar que, o processo de integração regional pode percorrer até cinco etapas, quais sejam: área de livre comércio, união aduaneira, mercado comum, união econômica e monetária e, por fim, união política. Contudo, nem todos os blocos regionais avançam por todas essas etapas. PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1263.

³⁷³ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1261.

³⁷⁴ ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 24.

³⁷⁵ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1262.

³⁷⁶ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1261.

³⁷⁷ AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **Manual do candidato: Direito Internacional**. Brasília: FUNAG, 2012. p. 281.

³⁷⁸ ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 45.

aprovado em 1924³⁷⁹, na cidade de Viena, no qual os Estados se comprometeram a criar uma aliança duradoura entre eles³⁸⁰.

Com o fim da Segunda Guerra Mundial e o temor de um novo conflito de tamanha proporção, irrompe a necessidade de uma integração europeia, nascendo a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço, através do Tratado de Paris, assinado em 18 de abril de 1951, com adesão da França, Alemanha, Itália, Bélgica, Luxemburgo e Holanda³⁸¹, sendo este o primeiro projeto de união entre Estados até então rivais. Posteriormente, esta união cresce com o Tratado de Roma, que permitiu a criação de uma política econômica comum, e com o Tratado Institutivo da Comunidade Europeia de Energia Atômica³⁸².

Com a evolução do processo de integração, em 1º de novembro de 1993 entrou em vigor o Tratado de Maastricht ou Tratado da União Europeia, nascendo efetivamente o bloco regional³⁸³. Poucos anos depois, ingressam novos Estados membros como Áustria, Suécia e Finlândia³⁸⁴. Posteriormente, o Tratado de Maastricht foi alterado pelo Tratado de Amsterdam, em 1997, e pelo Tratado de Nice, em 2001³⁸⁵. Já no ano de 2009, entrou em vigor o Tratado de Lisboa, que atualizou os principais tratados da União

³⁷⁹ ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 45.

³⁸⁰ Destaca-se que, em 1929, Aristides Briand, primeiro ministro francês, propôs a criação da União Federal da Europa, contudo com o início de uma das maiores crises econômicas mundiais a proposta não prospera, deixando-se de lado a ideia de união e solidariedade entre os Estados e adotando-se uma posição nacionalista. ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 46.

³⁸¹ ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 46.

³⁸² ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 47.

³⁸³ ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 47-48.

³⁸⁴ ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 48.

³⁸⁵ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1299.

Europeia³⁸⁶, sem substituí-los, abarcando, assim, o Tratado da União Europeia e o Tratado Institutivo da Comunidade Europeia³⁸⁷.

Hoje, a União Europeia conta com a adesão de 27 membros³⁸⁸ e é regida pelo princípio da cooperação, que confere supranacionalidade ao bloco regional³⁸⁹. Ainda, conforme artigo 2º do Tratado de Lisboa seus valores fundamentais estão compreendidos no “respeito pela dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de direito e do respeito pelos direitos do Homem, incluindo os direitos das pessoas pertencentes a minorias”³⁹⁰.

Ademais, o mesmo dispositivo ainda ressalta que “estes valores são comuns aos Estados-Membros, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres”³⁹¹. Ainda, o preâmbulo do tratado considera que os Estados estão “resolvidos a facilitar a livre circulação de pessoas, sem deixar de garantir a segurança dos seus povos, através da criação de um espaço de liberdade, de segurança e de justiça [...]”³⁹²:

³⁸⁶ A União Europeia já atingiu o seu quarto estágio de integração, ou seja, o de união econômica e monetária, sendo também uma zona de livre comércio, união aduaneira e mercado comum. Assim, constitui-se em um espaço de livre circulação de bens, capitais e pessoas, inclusive de livre circulação de trabalhadores, prestação de serviços e livre concorrência. PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1305.

³⁸⁷ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1299.

³⁸⁸ Alemanha, Áustria, Bélgica, Bulgária, Chipre, Croácia, Dinamarca, Eslováquia, Eslovênia, Espanha, Estônia, Finlândia, França, Grécia, Holanda, Hungria, Irlanda, Itália, Letônia, Lituânia, Luxemburgo, Malta, Polônia, Portugal, República Tcheca, Romênia e Suécia. PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1299.

³⁸⁹ ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 50.

³⁹⁰ Artigo 2º. UNIÃO EUROPEIA. **Tratado da União Europeia**. Lisboa, 2009. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_2&format=PDF#:~:text=fontes%20dessas%20disposi%C3%A7%C3%B5es.-,2.,tal%20como%20definidas%20nos%20Tratados.. Acesso em 15 jun. 2021.

³⁹¹ Artigo 2º. UNIÃO EUROPEIA. **Tratado da União Europeia**. Lisboa, 2009. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_2&format=PDF#:~:text=fontes%20dessas%20disposi%C3%A7%C3%B5es.-,2.,tal%20como%20definidas%20nos%20Tratados.. Acesso em 15 jun. 2021.

³⁹² Preâmbulo. UNIÃO EUROPEIA. **Tratado da União Europeia**. Lisboa, 2009. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_2&format=PDF#:~:text=fontes%20dessas%20disposi%C3%A7%C3%B5es.-,2.,tal%20como%20definidas%20nos%20Tratados.. Acesso em 15 jun. 2021.

O princípio da integração, o princípio da solidariedade e o princípio do *pacta sunt servanda*, rompem a barreira do Direito Internacional clássico, que não admite um poder acima dos Estados, pese embora o dever dos Estados para com o “*jus cogens*”, previsto no art. 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 23.05.1969³⁹³.

Ademais, quanto à proteção aos direitos humanos na União Europeia, a temática fica a cargo da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de 07 de dezembro de 2000, reformada em 2007 e tornada vinculante em 2009, pelo Tratado de Lisboa³⁹⁴. A referida Carta consagra um rol de direitos fundamentais a todas as pessoas que residem no bloco regional, abrangendo todas as dimensões da pessoa humana, como a tutela da dignidade humana, liberdade, igualdade, direitos de solidariedade, cidadania³⁹⁵ e acesso à justiça³⁹⁶.

Neste aspecto, observa-se que as percepções consagradas por Habermas se encontram absolutamente alinhadas com o previsto no Tratado de Lisboa, sob o viés de sociedades plurais, tolerantes e solidárias.

Desta forma, a livre circulação de pessoas surge na Europa a partir de 1985, com o Acordo de Schengen³⁹⁷ e mesmo não fazendo parte do bloco comunitário, muitos

³⁹³ ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 52.

³⁹⁴ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1308.

³⁹⁵ “A União Europeia (UE) estabeleceu também a noção de cidadania europeia, pela qual os nacionais dos Estados membros do bloco estão vinculados não só aos seus Estados de origem, mas também à comunidade formada pelos vinte e sete entes estatais integrantes do bloco europeu. A cidadania europeia refere-se ao rol de direitos e deveres previstos pelo Direito Comunitário europeu aos nacionais dos Estados membros da União Europeia. Cabe destacar que a cidadania é complementar à cidadania nacional e não a substitui. Em vista da noção de cidadania europeia, os cidadãos europeus gozam, no espaço comunitário, dos benefícios da livre circulação, podendo se deslocar para qualquer Estado do bloco sem maior burocracia. Esse benefício inclui também a livre circulação de trabalhadores, possibilidade pelas quais as pessoas naturais podem procurar emprego em qualquer Estado da União Europeia e o direito de estabelecimento em qualquer país da comunidade. O cidadão europeu goza, ainda, de direitos políticos e de direitos fundamentais em qualquer integrante do espaço comunitário”. PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1309.

³⁹⁶ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1308.

³⁹⁷ Atualmente, a área Schengen contém 28 países. VEDOVATO, Luis Renato; PIMENTEL, Cindy Massesine. A construção de fronteiras físicas na área Schengen como resposta à crise europeia dos

Estados aderiram a normativa internacional³⁹⁸, sendo assinado inicialmente por Alemanha, França, Bélgica, Países Baixos e Luxemburgo³⁹⁹. O objetivo do acordo é suprimir gradualmente o controle nas regiões de fronteira interna e instaurar a livre circulação de pessoas para todos os nacionais dos países signatários do instrumento, dos outros Estados membros da União Europeia e de certos países não pertencentes ao bloco regional⁴⁰⁰.

Com a assinatura do Tratado de Maastricht, o qual cria a União Europeia, torna-se ainda mais necessária a implementação da livre circulação de pessoas, instituindo-se a cidadania europeia, de forma a possibilitar aos cidadãos europeus a livre circulação no território comunitário, além de direitos e garantias, como direitos políticos e acesso à justiça comunitária⁴⁰¹.

Contudo, se por um lado se estimulava a livre circulação, de outro intensificava-se as ações para evitar as migrações indocumentadas, criando-se “uma burocracia extrema, através da exigência de rígidos requisitos para concessão de visto e circulação temporária a imigrantes extra comunitários”⁴⁰².

refugiados. Um estudo sobre a legalidade das medidas tomadas pelos Estados-Membros. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. vol. 124. ano 29. p. 211-229. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2021. p. 2.

³⁹⁸ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 4.

³⁹⁹ “Em conformidade com os respetivos atos de adesão, a Bulgária, a Croácia, o Chipre e a Roménia também fazem parte do espaço Schengen, mas os controlos nas suas fronteiras internas ainda não foram suprimidos. A Irlanda é o único Estado-Membro que não faz parte do espaço Schengen. Embora participe na cooperação policial e na cooperação judiciária em matéria penal de Schengen, não faz parte do espaço sem controlos das fronteiras internas e mantém os controlos das fronteiras com os países Schengen. Quatro outros países, a Islândia, o Listenstaine, a Noruega e a Suíça, também estão associados ao acervo de Schengen pelos respetivos acordos de associação de Schengen com a UE e, por conseguinte, também fazem parte do espaço Schengen”. EUR-LEX. **Schengen (Acordo e Convenção)**. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/schengen_agreement.html?locale=pt. Acesso em: 16 jun. 2021.

⁴⁰⁰ EUR-LEX. **Schengen (Acordo e Convenção)**. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/schengen_agreement.html?locale=pt. Acesso em: 16 jun. 2021.

⁴⁰¹ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 4.

⁴⁰² COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 4.

Assim, quanto à política migratória adotada para indivíduos não provenientes do bloco regional, esta era tratada pelos setores da Política Externa e de Segurança Comum - PESC e da Cooperação em Justiça e Assuntos do Interior - CJAI, os quais sempre estiveram inseridos no pilar intergovernamental do bloco europeu⁴⁰³. Neste sentido:

O fato de a política migratória estar inserida no mesmo setor que trata de questões de segurança e terrorismo, já demonstra a maneira problemática pela qual a UE sempre lidou com o tema. Ademais, permitir que os Estados Membros deem vazão a seus próprios interesses nacionais, sobre os interesses comunitários, por conta do caráter intergovernamental dado ao tema, fragiliza a supranacionalidade da UE e pode acabar prejudicando a livre circulação de pessoas⁴⁰⁴.

Desta forma, com a assinatura do Tratado de Amsterdã, em 1997, a União Europeia passou a ter competência para legislar sobre a política migratória, sendo as decisões sobre o assunto resultado de votação por maioria qualificada decorrente de processo legislativo ordinário, no qual o Conselho e Parlamento fazem parte do processo decisório⁴⁰⁵. Contudo, ainda permanece a cargo dos Estados membros a maior parte das questões referentes à política migratória, o que acaba fragilizando o poder do bloco e abre-se espaço para ameaças à livre circulação de pessoas no território europeu⁴⁰⁶:

Desta forma, é difícil imaginar uma política europeia única para as migrações, vez que se repartem as competências entre os Estados, o que deixa a cargo do bloco regional a responsabilidade no estabelecimento de algumas diretrizes gerais, harmonizadas pela legislação nacional dos seus membros⁴⁰⁷.

⁴⁰³ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 5.

⁴⁰⁴ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 5.

⁴⁰⁵ PONTES, Natália Coutinho. Mecanismos da política migratória da União Europeia: como o bloco está respondendo ao aumento do número de refugiados. **Revista do Programa de Direito da União Europeia**, n. 4, p. 119-149, 2015. p. 121.

⁴⁰⁶ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 6.

⁴⁰⁷ SILVA, Wanise Cabral. AMARAL, Nemo do Andrade. A imigração na Europa: a ação política da União Europeia para as migrações extracomunitárias. In: **Sequência** (Florianópolis), Florianópolis, n. 66, p.

Nestes termos, identifica-se que a política migratória europeia tem por fundamento três acordos dos quais partiram os posteriores avanços nessa questão: a) Acordos de Schengen, assegurando a livre circulação entre as fronteiras internas do bloco regional; b) Convenção de Dublin, que determina condições para concessão de asilo e c) Acordos de Haia, que abordam a imigração irregular no bloco⁴⁰⁸.

Além disso, a política migratória se desenvolve em três linhas de ação: a) controle dos fluxos de população; b) integração social de migrantes e c) cooperação para o desenvolvimento⁴⁰⁹:

Em relação ao segundo eixo da política migratória - a integração dos imigrantes -, a normativa da UE busca estabelecer que a integração seja bidirecional, ou seja, que tanto ocorra a inserção do imigrante na cultura europeia, como também que a sociedade europeia aprenda sobre essa cultura estrangeira e a considere. No entanto, os Estados Membros estabelecem políticas nacionais que visam impor ao imigrante a cultura e religião europeias, somada às identidades nacionais, sem considerar a aprendizagem da cultura estrangeira e os benefícios que esta pode trazer. (SILVA, AMARAL, 2013, p. 246-248). Ainda, as políticas de integração são voltadas somente àqueles que tenham residência legal, sejam potenciais migrantes a possuir residência legal ou tenham direito a refúgio e outras formas de proteção internacionais reconhecidas pela UE (JUAN, 2016, p. 103), excluindo-se grande parte da população migrante⁴¹⁰.

Denota-se, assim, que o prisma da política migratória adotada pela União Europeia encontra-se na proteção das fronteiras externas contra os migrantes extracomunitários,

235-259, julho 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/seq/a/vSxTzVKDqTxwSrRx9qfYxyK/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 16 jun. 2021. p. 237.

⁴⁰⁸ PONTES, Natália Coutinho. Mecanismos da política migratória da União Europeia: como o bloco está respondendo ao aumento do número de refugiados. **Revista do Programa de Direito da União Europeia**, n. 4, p. 119-149, 2015. p. 122.

⁴⁰⁹ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 5.

⁴¹⁰ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 5.

desenvolvendo “um sentimento de intolerância com o outro, sobretudo, com o outro ‘não-europeu’”⁴¹¹.

Convém salientar que, a partir do ano 2014, a União Europeia passou a presenciar em suas fronteiras externas um aumento exponencial dos fluxos migratórios, tanto de migrantes econômicos indocumentados, quanto de migrantes forçados e refugiados, vindos, sobretudo, do Norte da África e do Oriente Médio⁴¹².

Tal cenário persistiu nos meses seguintes e o volume de migrantes tomou proporções inéditas, até então, para a política migratória europeia nos tempos recentes, fazendo com que se desenvolvessem diferentes narrativas políticas sobre a migração⁴¹³.

Sob esta ótica, os Chefes de Estado ou Governo dos Estados membros e instituições da União Europeia - como Comissão Europeia, Conselho Europeu, Conselho de Ministros e alguns membros do Parlamento Europeu - passaram a versar sobre um cenário crise migratória, em setembro de 2015⁴¹⁴. Ademais, neste mesmo ano, quase 40% dos europeus citavam a imigração como tema de maior preocupação para a União Europeia⁴¹⁵:

All this suggests that the use of the terms “migrant crisis” or “refugee crisis” represents a diagnostic of the present. On the one hand, it indicates the presence of the migrants or refugees as a problem for the European States. On the other hand, it reflects the conditions faced by the migrants (especially refugees) themselves, in the sense that many of them are prevented from completing their long journey to a safer place. Viewing the issue of crisis and critique in relation to migration and European border control raises one important question: What is the “refugee crisis” about? The increase of migratory flows and applications for

⁴¹¹ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 5

⁴¹² BRAGA, Leonardo Marmontel. **A política da União Europeia diante da suposta crise migratória**. 2020. 341 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós Graduação em Estudos Estratégicos Internacionais, Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2020. p. 17.

⁴¹³ BRAGA, Leonardo Marmontel. **A política da União Europeia diante da suposta crise migratória**. 2020. 341 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós Graduação em Estudos Estratégicos Internacionais, Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2020. p. 17.

⁴¹⁴ BRAGA, Leonardo Marmontel. **A política da União Europeia diante da suposta crise migratória**. 2020. 341 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós Graduação em Estudos Estratégicos Internacionais, Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2020. p. 17.

⁴¹⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 15.

asylum worldwide over the past few years highlights social and geopolitical differences around the world that should be not ignored but questioned in a critical way⁴¹⁶.

Esta crise migratória europeia seria influenciada por quatro fatores: condição humana, extrema pobreza, geografia e clima⁴¹⁷: a) o primeiro fator – condição humana – consiste no fato de que a migração aérea não é uma opção economicamente viável, logo necessário migrar para regiões próximas; b) o segundo fator – extrema pobreza – demonstra a incapacidade dos indivíduos dispenderem grandes valores para se deslocarem em busca do território de acolhida; c) o terceiro fator - condições geográficas -, indica que as fronteiras sudeste e oriental da Europa são vulneráveis as migrações terrestres, através da Turquia, enquanto a fronteira sudeste, incluindo Malta, Grécia, Itália e Espanha, pode ser atravessada pelo Mar Mediterrâneo, devido à proximidade dessa área do continente com o Oriente Médio e o Norte Africano e d) o quarto e último fator - condição climática – retrata que o norte europeu é sinônimo de frio, o que o torna menos atrativo para os migrantes que vêm de países quentes⁴¹⁸. Logo, a soma de tais fatores torna o continente europeu propício a tais fluxos migratórios, principalmente próximos.

Diante deste delineado de uma crise migratória, no ano de 2015, a Comissão Europeia apresentou as diretrizes da Agenda Europeia de Migração - European Agenda on Migration⁴¹⁹ -, estabelecendo os novos rumos da política migratória do bloco regional, que dentre seu conjunto de estratégias, constava a formalização de parcerias com governos de outros Estados para lutar contra as redes criminosas de contrabando, bem

⁴¹⁶ VEDOVATO, Luís Renato; BATISTA, Ana Carolina. RE-THINKING CRISIS AND CRITIQUE IN THE DISCOURSE ON “REFUGEE CRISIS” IN POSTCOLONIAL EUROPE. *Revista Jurídica*, v. 3, n. 60, p. 296-310, 2020. p. 302.

⁴¹⁷ VEDOVATO, Luis Renato; PIMENTEL, Cindy Massesine. A construção de fronteiras físicas na área Schengen como resposta à crise europeia dos refugiados. Um estudo sobre a legalidade das medidas tomadas pelos Estados-Membros. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. vol. 124. ano 29. p. 211-229. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2021. p. 3.

⁴¹⁸ VEDOVATO, Luis Renato; PIMENTEL, Cindy Massesine. A construção de fronteiras físicas na área Schengen como resposta à crise europeia dos refugiados. Um estudo sobre a legalidade das medidas tomadas pelos Estados-Membros. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. vol. 124. ano 29. p. 211-229. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2021. p. 3.

⁴¹⁹ EUROPEAN COMMISSION. **Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the regions.** COM(2015) 240 final. 2015.

como o fortalecimento da Agência Frontex, responsável pela segurança das fronteiras externas do bloco⁴²⁰.

Isto pois, tal temática era objeto de discussão de muitas lideranças políticas, as quais alegavam que a União Europeia havia perdido o controle de suas fronteiras⁴²¹. Observa-se, assim, que “the ‘crisis’ is located in Europe itself at an institutional, political and economic level”⁴²².

Assim, a União Europeia passaria a estabelecer parcerias com outros países, não integrantes do bloco, para aperfeiçoar o controle migratório em direção às suas fronteiras, possibilitando acordos de deportação de migrantes em situação irregular, dentre outras ações⁴²³. Neste mesmo período, União Europeia iniciou negociações de cooperação com a Turquia para o fechamento da fronteira do Mediterrâneo Oriental, vez que se tratava de local de acesso de muitos migrantes econômicos e refugiados⁴²⁴.

Ainda neste cenário, Jean-Claude Juncker, então candidato à presidência da Comissão Europeia, no ano de 2014, ao apresentar sua estratégia de governo perante o Parlamento Europeu, foi categórico ao afirmar que o tratamento da imigração legal, em sua política migratória, seria semelhante as ações adotadas pelos Estados Unidos, Canadá e Austrália – ou seja, países com políticas migratórias bastante restritivas -, vez que era preciso proteger cada vez mais as fronteiras da União.

⁴²⁰ BRAGA, Leonardo Marmontel. **A política da União Europeia diante da suposta crise migratória**. 2020. 341 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Estudos Estratégicos Internacionais, Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2020. p. 21-22.

⁴²¹ ROBINSON, Duncan; WAGSTYL, Stefan; FOY, Henry. Tusk warns that Europe has lost control of its borders. **Financial Times**, Brussels, Berlin, Athens, 2015. Disponível em: <https://www.ft.com/content/79b86e32-5faa-11e5-9846-de406ccb37f2>. Acesso em 15 jun. 2021.

⁴²² VEDOVATO, Luís Renato; BATISTA, Ana Carolina. RE-THINKING CRISIS AND CRITIQUE IN THE DISCOURSE ON “REFUGEE CRISIS” IN POSTCOLONIAL EUROPE. **Revista Jurídica**, v. 3, n. 60, p. 296-310, 2020. p. 303.

⁴²³ BRAGA, Leonardo Marmontel. **A política da União Europeia diante da suposta crise migratória**. 2020. 341 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Estudos Estratégicos Internacionais, Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2020. p. 22.

⁴²⁴ BRAGA, Leonardo Marmontel. **A política da União Europeia diante da suposta crise migratória**. 2020. 341 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Estudos Estratégicos Internacionais, Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2020. p. 22.

Entretanto, analisando-se os dados do Relatório Tendências Globais do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR, em 2017⁴²⁵, “o número de migrantes forçados chegou a 68,5 milhões, aumentando pelo sexto ano consecutivo, o que representa a maior crise migratória mundial da história”⁴²⁶, sendo a maioria desses indivíduos oriundos da Síria, Afeganistão, Sudão do Sul, Myanmar e Somália⁴²⁷. Porém, mesmo tendo a Europa recebido a maior onda de refugiados da história desde a Segunda Guerra Mundial, quando o caminho oposto prevaleceu e apesar do grande número de pedidos de asilo e refúgio, os Estados membros da União Europeia não estão entre os países que mais acolheram, entre 2015 e 2016⁴²⁸:

Em 2015, os cinco países que mais concederam asilo e refúgio foram: Turquia, Paquistão, Líbano, Irã e Etiópia (ACNUR, 2016, p. 3). Em 2016, os países antes apontados continuaram sendo os que mais concederam a proteção referida, contando somente com a inserção de um novo ator internacional: Uganda (ACNUR, 2017, p. 3). No ano de 2017, os países referidos, com a exclusão da Etiópia, continuaram no topo da lista de Estados que mais concedem asilo e refúgio. Como se pode observar, nenhum Estado Membro da UE insere-se entre os países que mais acolheram imigrantes e refugiados. Ademais, dos 68,5 milhões de migrantes forçados, 40 milhões são deslocados internos. (ACNUR, 2018, p. 2- 3). Isso porque no momento em que a crise migratória começou a dar seus sinais, os Estados Membros da UE implementaram uma rígida política migratória de fechamento de fronteiras. Desde então, o nacionalismo e a xenofobia têm crescido cada vez mais na Europa, fazendo com que não somente a política migratória seja prejudicial para imigrantes extra comunitários, mas também apresentando impactos negativos na liberdade de circulação dos cidadãos europeus dentro do território integrado ⁴²⁹.

⁴²⁵ ACNUR. **Global Trends Report**. Forced displacement in 2017. Genebra, 19 jun. 2017. Disponível em: <https://www.unhcr.org/5b27be547>. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁴²⁶ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 4.

⁴²⁷ ACNUR. **Global Trends Report**. Forced displacement in 2017. Genebra, 19 jun. 2017. Disponível em: <https://www.unhcr.org/5b27be547>. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁴²⁸ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 4.

⁴²⁹ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 4.

Denota-se que, se construiu um discurso europeu pautado em uma suposta crise migratória no ano 2015 e, a partir disso, justificou-se uma política migratória mais restritiva e securitária entre os membros, a qual priorizava o controle e o endurecimento da Frontex, mediante um projeto de prevenção ao terrorismo e combate à migração indocumentada na União Europeia⁴³⁰.

Com a alegação de “que quanto mais pessoas são salvas em alto-mar mais as redes criminosas lucram com isso, porque continuam a enviar migrantes e refugiados em embarcações precárias rumo às nossas fronteiras”⁴³¹, os governantes europeus passam a fundamentar as medidas migratórias mais rígidas e restritivas, como a construção de cercas de arame farpado em suas fronteiras, além das ações restritivas adotadas na fronteira entre a França com a Inglaterra, a Hungria com a Sérvia, a Espanha com Marrocos⁴³².

Diante disso, denota-se que o valor fundamental da tolerância e solidariedade, previsto no Tratado de Lisboa, ao que parece, é aplicado em sua plenitude apenas aos próprios europeus, mas não ao “outro”. Assim, conforme as lições de Habermas, observa-se que os Estados vistos como maiores receptores de migrantes empregam, individual e conjuntamente, todos os meios disponíveis para deter a maré humana com destino ao seu território⁴³³.

Ademais, a resposta que a União Europeia tem oferecido às migrações demonstra que exclusão é o oposto da integração, posicionando-se entre a segurança e a competição e, sobretudo, violando o princípio de hospitalidade universal⁴³⁴.

⁴³⁰ BRAGA, Leonardo Marmontel. **A política da União Europeia diante da suposta crise migratória**. 2020. 341 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Estudos Estratégicos Internacionais, Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2020. p. 17.

⁴³¹ BRAGA, Leonardo Marmontel. **A política da União Europeia diante da suposta crise migratória**. 2020. 341 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Estudos Estratégicos Internacionais, Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2020. p. 19-22.

⁴³² MIGREUROP. **Atlas des migrants en Europe: Approches critiques des politiques migratoires**. 3ème ed. Paris: Armand Colin, 2017.

⁴³³ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR). São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 264.

⁴³⁴ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; MORAIS, José Luis Bolzan de. Da exceção agambeniana à constituição planetária de Ferrajoli: desafios impostos pela pandemia do novo coronavírus às categorias

No tocante à integração regional na América Latina, esta inicia-se de fato no século XX, com a necessidade de se promover o desenvolvimento socioeconômico da região, inserindo-a no processo de globalização⁴³⁵. Assim, um dos principais promotores dessa integração foi a Comissão Econômica para a América Latina – CEPAL, criada no âmbito da ONU, em 1948, objetivando a criação de um mercado comum na região e que acabou culminando com a criação da Associação Latino Americana de Livre Comércio – ALALC⁴³⁶.

Entretanto, com a instauração do regime militar em diversos Estados da América Latina recua-se o processo de integração durante este período, voltando a prosperar, somente, com a criação do MERCOSUL⁴³⁷.

Acerca do MERCOSUL, este é o principal mecanismo de integração que o Brasil faz parte⁴³⁸. Este nasce em 26 de março de 1991 após intensas negociações⁴³⁹ que deram origem ao Tratado de Assunção para Constituição do Mercado Comum do Sul, entrando em vigor em 29 de novembro de 1991⁴⁴⁰.

jurídico-políticas tradicionais. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 15, n. 1, p. 43057, 2020. p. 23.

⁴³⁵ COSTA, Vitória Volcato da. **A recepção dos imigrantes venezuelanos nos Estados Partes do MERCOSUL**: uma análise à luz dos direitos humanos e do direito da integração do bloco sul americano. 242 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2019. p. 34.

⁴³⁶ COSTA, Vitória Volcato da. **A recepção dos imigrantes venezuelanos nos Estados Partes do MERCOSUL**: uma análise à luz dos direitos humanos e do direito da integração do bloco sul americano. 242 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2019. p. 34.

⁴³⁷ COSTA, Vitória Volcato da. **A recepção dos imigrantes venezuelanos nos Estados Partes do MERCOSUL**: uma análise à luz dos direitos humanos e do direito da integração do bloco sul americano. 242 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2019. p. 34-38.

⁴³⁸ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1273.

⁴³⁹ Ressalta-se que até meados da década de 1980, Brasil e Argentina viviam de costas um para o outro e apenas em 1986 surge um acordo de integração entre os dois países, nascendo o Programa de Integração e Cooperação Econômica. Assim, apenas alguns anos mais tarde começam as articulações argentinas e brasileiras para criação de um bloco regional, aderido por Uruguai e Paraguai. ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 71.

⁴⁴⁰ MERCOSUL. **Tratado de Assunção**. Tratado para a constituição de um mercado comum entre a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai. 26 mar. 1991. Disponível em: <https://www.gov.br/mre/pt-br/assuntos/mercosul/>. Acesso em 17 jun. 2021.

Assim, o Tratado de Assunção representa um marco no lento processo de integração entre os países do Cone Sul americano, buscando estabelecer, como objetivo final, um mercado comum entre Brasil, Argentina, Paraguai, Uruguai e, a partir de 2012, Venezuela – a qual se encontra suspensa desde 2017 e só poderá retornar após a restauração de sua democracia⁴⁴¹. São, ainda, Estados associados do MERCOSUL: Bolívia, Chile, Peru, Colômbia, Equador, Guiana e Suriname⁴⁴². Tais associados firmaram acordo de livre comércio com o bloco e beneficiam-se das vantagens nas relações econômico-comerciais com os membros do tratado⁴⁴³.

Neste contexto, a integração da América Latina possui alguns fatores semelhantes aos da Europa, além do avanço da democracia ter contribuído para aumentar a cooperação regional, sendo necessário preparar a América Latina para enfrentar os desafios da realidade internacional⁴⁴⁴.

O início dos esforços para essa integração ocorre em 1960 com a criação da Associação Latino-Americana de Livre Comércio, com o objetivo de se criar uma zona de livre comércio por doze anos, facilitando o processo de substituição das importações⁴⁴⁵. Contudo, este projeto não atinge suas metas, sendo substituído em 1980 pela Associação Latino-Americana de Integração, a qual era regulada pelo Tratado de Montevideú⁴⁴⁶.

Ressalta-se que, até meados da década de 1980, Brasil e Argentina viviam de costas um para o outro e apenas em 1986 surge um acordo de integração entre os dois países, nascendo o Programa de Integração e Cooperação Econômica⁴⁴⁷. Assim, apenas

⁴⁴¹ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 391.

⁴⁴² RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 391.

⁴⁴³ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1275.

⁴⁴⁴ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1273.

⁴⁴⁵ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1273.

⁴⁴⁶ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1274.

⁴⁴⁷ ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 71.

alguns anos mais tarde começam as articulações argentinas e brasileiras para criação de um bloco regional, aderido por Uruguai e Paraguai⁴⁴⁸.

Desta forma, a constituição do MERCOSUL é um considerável passo no sentido de concretizar o compromisso brasileiro de promover a integração regional, prevista no artigo 4º, parágrafo único⁴⁴⁹, da Constituição Federal⁴⁵⁰.

Porém, o bloco não é dotado de supranacionalidade, como a União Europeia, sendo um esquema intergovernamental, cujo desenvolvimento depende dos Estados, logo o MERCOSUL não se caracteriza como um espaço comunitário⁴⁵¹.

Convém ressaltar que, na União Europeia incide o Direito Comunitário⁴⁵², o qual é sempre superior ao direito interno, sendo tal característica decorrente do caráter supranacional do bloco; em contrapartida no MERCOSUL, incide o Direito da Integração, ou seja, encontra-se submetido às mesmas condições do Direito Internacional clássico⁴⁵³.

Diante disso, até o momento, o bloco regional do Cone Sul representa apenas uma união aduaneira, considerada incompleta, mas que abarca um processo integracionista, envolvendo aspectos políticos e sociais, ao tratar de áreas como trabalho, seguridade social, saúde, educação e migração⁴⁵⁴.

⁴⁴⁸ ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia**: estrutura jurídico-institucional. Curitiba: Juruá, 2010. p. 71.

⁴⁴⁹ “A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

⁴⁵⁰ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1274-1275.

⁴⁵¹ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1276-1277.

⁴⁵² Salienta-se que o Direito Comunitário ocupa posição de primazia frente ao direito interno, sendo suas normas de aplicação direta e imediata internamente nos Estados. Desta forma, os órgãos comunitários têm poderes para aplicar suas decisões mesmo que contra a vontade dos Estados, sendo, portanto, supranacional. Já o Direito da Integração, aplicado no MERCOSUL, não se impõe automaticamente sobre o direito interno do Estado, sendo necessário, assim, os procedimentos tradicionais do direito internacional para incorporação dos tratados comuns. PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1270.

⁴⁵³ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1270.

⁴⁵⁴ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 1276.

Assim, na temática migratória, seja para migrantes do bloco ou de terceiros Estados, mesmo não contando com órgãos supranacionais e carecendo de uma política migratória comum, muitos avanços vêm sendo realizados no âmbito da cooperação intergovernamental⁴⁵⁵.

Inicialmente, no Tratado de Assunção não há referência direta ao tema da migração, apenas encontra-se a expressão “circulação de fatores de produção”, sendo um desses fatores as pessoas ou trabalhadores⁴⁵⁶. Nesta perspectiva, observa-se que na década de 1990 a temática era vista sob a ótica da segurança⁴⁵⁷, mas nos anos 2000, o tratamento da migração passou a ser cada vez mais objeto de diálogo e cooperação política⁴⁵⁸:

En una primera instancia, se evidenció la progresiva inclusión de este tema en diversas instancias regionales como la Cumbre de Presidentes de los Estados Parte del MERCOSUR y Estados Asociados, la Cumbre de Presidentes de América del Sur, e inclusive en la más reciente CELAC11. En segundo término, se generaron nuevos espacios para abordar de modo sistemático y permanente este tema [...] ⁴⁵⁹.

Desta forma, com a reforma do Protocolo Adicional ao Tratado de Assunção sobre a Estrutura Institucional do MERCOSUL - Protocolo de Ouro Preto, em 1994, a temática migratória passa a ser tratada por uma Comissão sobre Migrações Trabalhistas, tornando-se objeto de preocupação os trabalhadores transfronteiriços, o que fez surgir duas normativas, em 1999, o “Entendimento sobre migração transfronteiriça nos Estados

⁴⁵⁵ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 9.

⁴⁵⁶ CULPI, Ludmila. A Evolução da Política Migratória no Mercosul entre 1991 e 2014. **Conjuntura Global**, v. 4, n. 3, 2015. p. 428.

⁴⁵⁷ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 10.

⁴⁵⁸ NICOLAO, Julieta. Las Migraciones en la Agenda Del MERCOSUR. El Rol de Argentina en El Foro Especializado Migratorio. **Revista Electrónica de Estudios Internacionales**, número 29, 2015. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es> > descarga > articulo. Acesso em: 17 jun. 2021. p. 4.

⁴⁵⁹ NICOLAO, Julieta. Las Migraciones en la Agenda Del MERCOSUR. El Rol de Argentina en El Foro Especializado Migratorio. **Revista Electrónica de Estudios Internacionales**, número 29, 2015. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es> > descarga > articulo. Acesso em: 17 jun. 2021. p. 4.

Parte do MERCOSUL, Bolívia e Chile” e, em 2000, a “Regulamentação do regime de migração transfronteiriça”⁴⁶⁰:

No ano de 1999, foi constituído o Trânsito Vicinal Transfronteiriço que estabeleceu regras para os movimentos entre fronteiras. Foi definida a possibilidade de se fornecer autorizações para atravessar as fronteiras por até 72 horas. Desde o início do bloco os cidadãos do Mercosul não precisavam de visto para entrada como turista nos países membros. No tema do controle de fronteiras, estabeleceu-se o Acordo de Recife e o Protocolo Adicional Regulamentado, de 1993, que buscavam coordenar as atividades de controle nas fronteiras da região, bem como os recursos necessários para atingir o fim da integração nesta área. Definiu-se um modelo único de Cartão de Entrada e Saída, que harmonizou a entrada nas diferentes vias⁴⁶¹.

Acerca do refúgio, nos anos 2000 o bloco firma a Declaração do Rio de Janeiro sobre a Instituição do Refúgio, na qual os Estados membros reconhecem o direito universal de solicitar refúgio, conforme previsto na Declaração Universal de Direitos Humanos, bem como se comprometem a garantir a proteção dos refugiados, nos termos do Estatuto dos Refugiados e estabelecem que cada país deve possuir uma norma jurídica específica sobre refúgio, a fim de harmonizar as legislações nacionais sobre o tema⁴⁶².

Até este momento, identifica-se uma evolução lenta na temática migratória, prezando-se, nos primeiros dez anos, em garantir a circulação na região com relação ao turismo ou o controle das fronteiras, sem que subsistisse uma preocupação em expandir e harmonizar os direitos dos migrantes ou combater o deslocamento irregular, logo a atuação do bloco se concentrava em fomentar a livre circulação para atingir o almejado mercado comum⁴⁶³.

⁴⁶⁰ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 10.

⁴⁶¹ CULPI, Ludmila. A Evolução da Política Migratória no Mercosul entre 1991 e 2014. **Conjuntura Global**, v. 4, n. 3, 2015. p. 429.

⁴⁶² COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 10.

⁴⁶³ CULPI, Ludmila. A Evolução da Política Migratória no Mercosul entre 1991 e 2014. **Conjuntura Global**, v. 4, n. 3, 2015. p. 430.

Outrossim, em 14 de dezembro de 2002 foi celebrado o Acordo sobre isenção de vistos entre os Estados Partes do MERCOSUL, o qual representa um marco na livre circulação pessoas, mas limitando-se a conceder tal autorização a alguns profissionais, como professores, profissionais e técnicos especializados, cientistas, jornalistas e atletas profissionais, que podem transitar, sem necessidade de visto, por até noventa dias corridos, admitindo-se uma prorrogação pelo mesmo período, pelos países do bloco⁴⁶⁴.

Nesta senda, com a aprovação pela Argentina de uma nova Lei Migratória em 2003, o debate para a apresentação dos projetos do Acordo de Residência do Mercosul foi grandemente influenciado, o qual foi assinado em 2002, mas entrou em vigor apenas em 2009⁴⁶⁵. Assim, este “Acordo de Residência para Nacionais dos Estados Parte do MERCOSUL”, representa um dos principais passos do bloco em direção à livre circulação de pessoas⁴⁶⁶:

No momento da aprovação dos Acordos de Residência do Mercosul, os Estados do bloco enfrentavam desafios semelhantes e passavam por mudanças de governo, que passaram a ter ideologias socioeconômicas mais alinhadas. Esses problemas estavam relacionados às seguintes questões: i) a ausência de estatísticas adequadas sobre os fluxos migratórios em suas fronteiras; ii) a necessidade de promover a regularização dos imigrantes ilegais residentes nos territórios nacionais dos Estados-partes do bloco; e iii) a urgência em prevenir e evitar a exploração do trabalho dos imigrantes e o tráfico internacional de pessoas (NOVICK, 2010). Esses três temas foram bastante discutidos no FEM e no SGT No. 10, o que revela que eram prioridades para os gestores do Mercosul⁴⁶⁷.

⁴⁶⁴ MERCOSUL. **Acordo sobre isenção de vistos entre os Estados Partes do MERCOSUL**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-mistas/cpcms/normativas/acordosinternacionais.html/dec.-lei-971-2003>. Acesso em 18 jun. 2021.

⁴⁶⁵ CULPI, Ludmila. A Evolução da Política Migratória no Mercosul entre 1991 e 2014. **Conjuntura Global**, v. 4, n. 3, 2015. p. 425.

⁴⁶⁶ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 10.

⁴⁶⁷ CULPI, Ludmila Andrzejewski. **Nova Lei de Migrações Brasileira: Inspiração no Modelo da Lei Migratória Argentina? NEPRI, Núcleo de Pesquisa em Relações Internacionais da Universidade Federal do Paraná (UFPR)**, 2017. Disponível em: http://www.humanas.ufpr.br/portal/nepri/files/2012/04/Nova-lei-de-migra%C3%A7%C3%B5es-brasileira_Inspira%C3%A7%C3%A3o-no-modelo-da-lei-argentina.pdf. Acesso em: 17 jun. 2021. p. 14.

Posteriormente, em abril de 2004 foi realizada a primeira reunião do Foro Especializado Migratório da Reunião de Ministros do Interior do MERCOSUL e, em maio de 2004, foi assinada a “Declaração de Santiago sobre Princípios Migratórios”, representando um avanço importante na coordenação da política migratória do bloco⁴⁶⁸.

Neste instrumento, os Estados membros comprometem-se com a promoção e o respeito aos direitos humanos dos migrantes de acordo com as convenções internacionais na temática, bem como promover a proteção internacional dos refugiados nos termos do Estatuto dos Refugiados, além de reconhecer o direito dos Estados referidos de realizar o controle de suas fronteiras, contudo “sem tratar a irregularidade migratória como algo punível pelo direito penal, ou seja, não permitindo a criminalização da migração. Por fim, também condena práticas de xenofobia, deportações em massa e prisões sem respaldo legal”⁴⁶⁹.

Em 2008, o bloco aprovou mais um instrumento direcionado à temática, reconhecendo como documento hábil para circulação entre os Estados membros outros documentos de identidade dos nacionais ou daqueles que possuem residência regular em algum destes países, qual seja o “Acordo sobre Documentos de Viagem dos Estados Parte do MERCOSUL e Associados”, que foi posteriormente ampliado pelo “Acordo sobre Documentos de Viagem e Retorno dos Estados Parte do MERCOSUL e Estados Associados”, em 2015⁴⁷⁰.

Outra normativa relevante é a “Declaração Sociolaboral do MERCOSUL” de 2015⁴⁷¹, firmada em 1998 e revisada em 2015, a qual visa resguardar os direitos

⁴⁶⁸ CULPI, Ludmila. A Evolução da Política Migratória no Mercosul entre 1991 e 2014. **Conjuntura Global**, v. 4, n. 3, 2015. p. 431.

⁴⁶⁹ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 13-14.

⁴⁷⁰ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 14.

⁴⁷¹ MERCOSUL. **Declaração Sociolaboral do MERCOSUL de 2015**. Disponível em: https://www.gov.br/mre/pt-br/canais_atendimento/imprensa/notas-a-imprensa/declaracao-sociolaboral-do-mercosul-de-2015-i-reuniao-negociadora-brasilia-17-de-julho-de-2015. Acesso em 18 jun. 2021.

trabalhistas para nacionais e residentes dos Estados membros, abordando também a proteção aos trabalhadores migrantes e fronteiriços⁴⁷².

Ainda que subsistam tais acordos e declarações mencionados acima, identifica-se que inexistente uma normativa uniforme na seara trabalhista e previdenciária, mesmo que tratando de pontos específicos, a se aplicar aos membros e associados do bloco. A elaboração de uma normativa neste sentido seria de grande valia aos trabalhadores migrantes e fronteiriços do bloco regional, contribuindo para redução de sua vulnerabilidade e contribuindo para proteção de seus direitos fundamentais, possibilitando que estes possam se deslocar livremente na região.

Já no ano de 2010, o Conselho do Mercado Comum por decisão, CMC Nº 64/10, decidiu promover a conformação progressiva de um “Estatuto da Cidadania do MERCOSUL”, que compile um conjunto de direitos e benefícios em favor dos nacionais dos Estados partes do MERCOSUL, facilitando também a livre circulação de pessoas no bloco, devendo estar plenamente implementado em 2021⁴⁷³. “Tal iniciativa é de extrema importância, pois foi depois de ser reconhecida a cidadania europeia no Tratado de

⁴⁷² ARTIGO 7º: Trabalhadores migrantes e fronteiriços 1. Todos os trabalhadores, independentemente de sua nacionalidade, têm direito à assistência, à informação, à proteção e à igualdade de direitos e condições de trabalho, bem como direito de acesso aos serviços públicos, reconhecidos aos nacionais do país em que estiver exercendo suas atividades, em conformidade com a legislação de cada país. 2. Os Estados Partes terão em conta os direitos estabelecidos no Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL, Bolívia e Chile e demais instrumentos complementares que se firmem, na medida em que façam parte dos mesmos. 3. Os Estados Partes comprometem-se a adotar e articular medidas tendentes ao estabelecimento de normas e procedimentos comuns, relativos à circulação dos trabalhadores nas zonas de fronteira e a levar a cabo as ações necessárias para melhorar as oportunidades de emprego e as condições de trabalho e de vida desses trabalhadores, nos termos dos acordos específicos para essa população, tendo como base os direitos reconhecidos nos acordos de residência e imigração vigentes. 4. Os Estados Partes comprometem-se, ademais, a desenvolver ações coordenadas no campo da legislação, das políticas laborais, das instituições migratórias e em outras áreas afins, com vistas a promover a livre circulação dos trabalhadores e a integração dos mercados de trabalho, de forma compatível e harmônica com o processo de integração regional. MERCOSUL. **Declaração Sociolaboral do MERCOSUL de 2015**. Disponível em: https://www.gov.br/mre/pt-br/canais_atendimento/imprensa/notas-a-imprensa/declaracao-sociolaboral-do-mercosul-de-2015-i-reuniao-negociadora-brasilia-17-de-julho-de-2015. Acesso em 18 jun. 2021.

⁴⁷³ MERCOSUL. **Estatuto da Cidadania do MERCOSUL**. Disponível em: <https://www.mercosur.int/pt-br/estatuto-cidadania-mercosul/>. Acesso em 17 jun. 2021.

Maastricht, assim como visto anteriormente, é que a UE conseguiu avançar na eliminação das fronteiras internas⁴⁷⁴.

Evidentemente, a América Latina não é o principal destino dos migrantes e refugiados, sendo o número de indivíduos muito inferior quando comparado aos que se direcionam a Europa, Ásia e América do Norte, apenas não sendo inferior aos da Oceania⁴⁷⁵.

Contudo, não se pode fechar os olhos para o atual momento dos países sul americanos, no qual muitos Estados têm desenvolvido ideologias individualistas, que acarretam sentimentos nacionalistas e, muitas vezes, xenófobos, principalmente diante do grande fluxo migratório oriundo da Venezuela⁴⁷⁶. Nestes termos, tais questões “podem influenciar a maneira como o tema das migrações é tratado no bloco, em especial como a agenda social em geral será tratada, sendo possível que o MERCOSUL se repositone nos próximos anos com foco voltado somente para a economia⁴⁷⁷”.

Denota-se, assim, que o MERCOSUL, apesar da ausência de progressos significativos recentes, tem adotado condutas relevantes na perspectiva migratória, contrárias as medidas discriminatórias e xenófobas, bem como alinhadas ao Direito Internacional. Porém, sem dúvidas ainda há muitos desafios pela frente.

Ante o exposto, mediante a análise das políticas migratórias implementadas pela União Europeia, em contraponto com as condutas do MERCOSUL, identifica-se que, apesar da menor expressividade do segundo e desta não ser uma temática prioritária no bloco, este atua, até o momento e apesar da ausência de avanços recentes, em consonância com a perspectiva dos direitos humanos, sobretudo, a dignidade da pessoa humana, contudo tal cenário pode se alterar, na atualidade, devido ao forte fluxo

⁴⁷⁴ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 15.

⁴⁷⁵ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 15.

⁴⁷⁶ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 17.

⁴⁷⁷ COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018. p. 17.

migratório venezuelano, que vem gerando incômodo aos Estados receptores; enquanto a União Europeia, apesar da característica de supranacionalidade e do incentivo à livre circulação de pessoas, mantém forte conduta contrária aos fluxos migratórios extra comunitários, pautando suas medidas na segurança e fechamento das fronteiras, muitas vezes contrárias à solidariedade e tolerância ao “outro”.

A partir disso, faz-se necessário discorrer sobre as medidas de exceção adotadas por determinados Estados na contemporaneidade, diante da perspectiva habermasiana de solidariedade.

3.3 A perspectiva habermasiana de solidariedade frente às principais medidas de exceção

Em suas lições, Jürgen Habermas muito aborda sobre o princípio da solidariedade, juntamente com o princípio da justiça, dentro da preocupação ética do discurso. Nesse contexto, Habermas destaca a importância do engajamento do ser humano nos processos de socialização como condição para a individuação ou para que tenha início e se desenvolva o processo de formação da pessoa/indivíduo⁴⁷⁸.

Assim, seria mediante este processo que a identidade seria constituída, sendo esta marcada por fragilidades e inseguranças crônicas suavizadas pela moralidade, a qual atuaria em dois planos: i) no respeito à igualdade de direitos entre todos os indivíduos e/ou, na modernidade, no respeito à liberdade subjetiva da individualidade inalienável, vinculado ao princípio de justiça e ii) na proteção da rede de relações intersubjetivas de reconhecimento mútuo a partir das quais os indivíduos sobrevivem como membros de uma comunidade, na qual compartilham o mesmo mundo da vida e os mesmos valores, e que está vinculado ao princípio de solidariedade⁴⁷⁹.

⁴⁷⁸ OLIVEIRA, Luís R. Cardoso de; OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. **Justiça, solidariedade e reciprocidade: Habermas e a Antropologia**. Universidade de Brasília, Instituto de Ciências Humanas, Departamento de Antropologia, 1993. Disponível em: <http://www.dan.unb.br/images/doc/Serie149empdf.pdf>. Acesso em 15 abr. 2021. p. 6.

⁴⁷⁹ OLIVEIRA, Luís R. Cardoso de; OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. **Justiça, solidariedade e reciprocidade: Habermas e a Antropologia**. Universidade de Brasília, Instituto de Ciências Humanas, Departamento de Antropologia, 1993. Disponível em: <http://www.dan.unb.br/images/doc/Serie149empdf.pdf>. Acesso em 15 abr. 2021. p. 6-7.

Desta forma, na perspectiva liberal, o indivíduo é visto como um egoísta racional e, por isso, desenvolve um modelo fraco de regulação social, já que a justiça deve amortecer os inevitáveis conflitos de interesses, assim partiria de um conceito de direito, de política e de cidadania incompatíveis com as exigentes condições de integração social pela justiça⁴⁸⁰. Enquanto, na perspectiva republicana, a identidade se forma mediante relações de solidariedade e, “sobre estes vínculos sociais mais fortes, se assentam a participação política e o civismo dos cidadãos como uma forma de recordar as origens e reafirmar os valores definidores que possibilitam o reconhecimento ético da própria comunidade”⁴⁸¹.

A partir deste pensamento, Habermas busca superar a aporia entre justiça e solidariedade, mostrando que é possível uma solidariedade entre estranhos, na medida em que:

[...] nas sociedades complexas, o direito pode gerar uma base de motivação, ao mesmo tempo, suficientemente flexível para preservar as liberdades subjetivas de ação dos indivíduos e bastante forte para permitir que a autolegislação empreendida pelos próprios cidadãos possa avaliar racionalmente os valores éticos norteadores tanto dos indivíduos como das coletividades⁴⁸².

Diante disso, as sociedades modernas não se enquadram mais na ideia de um povo homogêneo, assim a proposta de política deliberativa de Habermas deve exigir dos cidadãos, ao mesmo tempo, o patriotismo constitucional para se respeitar os valores políticos básicos e a inclusão sensível à diferença dos grupos minoritários que compõem o conjunto da sociedade⁴⁸³.

Com isso, não se pode impor aos migrantes a submissão aos privilégios e as concepções de bem de um determinado Estado ou que estes renunciem suas formas

⁴⁸⁰ DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 100-118.

⁴⁸¹ DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 100.

⁴⁸² DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 101.

⁴⁸³ DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 119-120.

tradicionais de vida, cabendo apenas que estes respeitem as leis do país de destino⁴⁸⁴. Neste cenário, Habermas considera que “a teoria do discurso com um patriotismo constitucional sensível à diferença é a única que pode permitir uma verdadeira inclusão do outro”⁴⁸⁵.

Ressalta-se que, essa perspectiva de solidariedade e preocupação com o “outro” já se encontra presente desde os tempos mais remotos, no Antigo Testamento, nos cinco livros de Moisés (1800-1500 a.C), impondo-se o dever de respeito ao estrangeiro⁴⁸⁶. Assim, nas lições de Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva Loureiro:

O Cristianismo, com o Novo Testamento contribuiu com a solidariedade e igualdade, presentes em vários trechos da Bíblia. A propósito do tema da igualdade, São Tomás de Aquino, em sua obra Suma Teológica (1273) defendeu a igualdade dos seres humanos e a aplicação da lei justa⁴⁸⁷.

Contudo, não é esta a realidade que podemos encontrar em diversos Estados, nos quais os migrantes vêm sendo submetidos a severas violações de direitos subjetivos, bem como de direitos coletivos, a partir da instituição de medidas de exceção.

Desta forma, o indivíduo deve ser considerado universalmente, independentemente de sua nacionalidade de origem, afinal o que deve ser efetivamente considerado pelos Estados é a essência do indivíduo como ser humano único e irrepetível e que deve ter acesso às condições necessárias para o seu desenvolvimento⁴⁸⁸ em qualquer território em que se encontre.

⁴⁸⁴ DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 125.

⁴⁸⁵ DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 126.

⁴⁸⁶ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 16.

⁴⁸⁷ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 16.

⁴⁸⁸ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 3.

Contudo, países como Estados Unidos da América, Hungria, França, Índia, Mianmar, dentre outros, conduzem suas políticas de forma a conceber o migrante como um inimigo e um indivíduo a ser excluído socialmente.

Neste sentido, constata-se que alguns governantes se utilizam de legislações de exceção, com consequentes restrições severas a direitos e garantias fundamentais na tentativa de evitar o ingresso de migrantes em seu território:

[...] os governantes se utilizam de determinados momentos de crise, como a identificada na insegurança gerada pelos atos terroristas que deixam a sociedade mais vulnerável, e, aproveitando-se desta fragilidade social e estatal, adotam medidas draconianas como tentativa de frear os atos de terror. Porém, conseqüentemente, restringem direitos historicamente conquistados pelos cidadãos, colocando em risco os princípios basilares do Estado de Direito⁴⁸⁹.

Tais medidas, de acordo com Giorgio Agamben seriam “[...] uma resposta do poder estatal aos conflitos internos mais extremos”⁴⁹⁰, ou seja, subsiste uma concentração de poder nas mãos dos governantes, que esvaziam os direitos dos indivíduos. Desta forma, Agamben recorre a dois fatores para caracterizar o estado de exceção:

a) a crescente tendência de utilização do estado de exceção como técnica de governo – estratégia já analisada pormenorizadamente na obra “Estado de exceção”; b) a difusão de um “estado de medo” a justificar medidas restritivas de direitos em prol de uma maior segurança cidadã⁴⁹¹.

⁴⁸⁹ SILVA, Juliana Giovanetti Pereira da; JUNG, Pedro Ernesto Neubarth. Desafios do Estado de Direito diante do terrorismo. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 34, n. 2: 195-223, jul./dez, 2018. p. 197.

⁴⁹⁰ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004. p. 12.

⁴⁹¹ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; MORAIS, José Luis Bolzan de. Da exceção agambeniana à constituição planetária de Ferrajoli: desafios impostos pela pandemia do novo coronavírus às categorias jurídico-políticas tradicionais. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 15, n. 1, p. 43057, 2020. p. 6.

Diante disso, o autor destaca que o fato dos governantes forjarem um “estado de medo” representa uma prática recorrentemente utilizada por estes “para, por meio da criação de situações de pânico coletivo, legitimar limitações de liberdade”⁴⁹².

Nas lições de André Luís Callegari, esse estado de exceção seria a capacidade que detém o Estado de ampliar a violência estatal⁴⁹³, sendo, muitas vezes, convertido em “exceção perpétua”, no qual uma parcela da sociedade é excluída, permanecendo sem a tutela do Direito e ficando à mercê do arbítrio estatal⁴⁹⁴.

A partir desta ótica, observa-se que tais políticas se legitimam por receber, considerável apoio populacional interno, já que os cidadãos reconhecem o “outro” como uma ameaça ao seu próprio bem-estar e à segurança de seu Estado, surgindo um sentimento de resistência⁴⁹⁵ ao migrante⁴⁹⁶.

Neste íterim, observa-se que nos últimos anos, a figura do migrante vem sendo associada à de terroristas, se tornando *persona non grata* em diversos países de destino e, conseqüentemente, sendo este alvo de constantes violações do princípio basilar da dignidade da pessoa humana.

Assim, após os ataques terroristas de 11 de setembro de 2001 os migrantes de origem muçulmana passaram a receber um olhar diferente por parte do governo americano. No mesmo ano, editou-se a *military order*, instituindo-se a suspensão de direitos, e o *USA Patriot Act*, permitindo “‘manter preso’ o estrangeiro (alien) suspeito de atividades que ponham em perigo ‘a segurança nacional dos Estados Unidos’”⁴⁹⁷. A partir

⁴⁹² WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; MORAIS, José Luis Bolzan de. Da exceção agambeniana à constituição planetária de Ferrajoli: desafios impostos pela pandemia do novo coronavírus às categorias jurídico-políticas tradicionais. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, v. 15, n. 1, p. 43057, 2020. p. 7.

⁴⁹³ CALLEGARI, André Luís. **O crime de terrorismo: reflexões críticas e comentários à Lei de Terrorismo de acordo com a Lei n. 13.260/2016**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 85.

⁴⁹⁴ CALLEGARI, André Luís. **O crime de terrorismo: reflexões críticas e comentários à Lei de Terrorismo de acordo com a Lei n. 13.260/2016**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 85-86.

⁴⁹⁵ “A perspectiva habermasiana discute esta resistência a partir da auto compreensão ético-política da nação impactada pela imigração, analisando em sua obra o caso europeu”. BARBOSA JÚNIOR, Ricardo César; DE ALMEIDA FILHO, Marcelo Marques. Pensar o outro: uma ponderação a respeito do imigrante nos contextos nacionais a partir da perspectiva habermasiana. *Cad. Ed. Tec. Soc., Inhumas*, v. 8, n.1, p. 70-78, 2015. DOI <http://dx.doi.org/10.14571/cets.v8i1.240>. p. 70.

⁴⁹⁶ BARBOSA JÚNIOR, Ricardo César; DE ALMEIDA FILHO, Marcelo Marques. Pensar o outro: uma ponderação a respeito do imigrante nos contextos nacionais a partir da perspectiva habermasiana. *Cad. Ed. Tec. Soc., Inhumas*, v. 8, n.1, p. 70-78, 2015. DOI <http://dx.doi.org/10.14571/cets.v8i1.240>. p. 70.

⁴⁹⁷ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004. p. 14.

de tais medidas, o então presidente americano George W. Bush buscava anular o estatuto jurídico do indivíduo, produzindo um ser juridicamente inominável e inclassificável⁴⁹⁸:

Esse modelo se tornou crescente no pós-11 de setembro de 2001, quando o medo do terror induziu algo como que uma permissão à restrição de liberdades em nome de um aparente sentimento de segurança, inclusive com a afetação da privacidade dos cidadãos, a redução das garantias, a construção do “não-cidadão” – transformado em “inimigo”. Esta situação levou à construção de um novo sujeito, aquele constituído a partir de uma subjetividade baseada na segurança, nomeado por Hardt e Negri securitizado⁴⁹⁹.

Tal visão xenófoba dos migrantes foi adotada por diversos outros Estados mediante a alegação de que se buscava frear o terrorismo internacional, como a Espanha que, no ano de 2015, endureceu o ingresso de migrantes através de suas fronteiras e aeroportos⁵⁰⁰, fomentando, inclusive, condutas discriminatórias para com tais indivíduos⁵⁰¹.

Outro Estado europeu adepto a tais medidas de exceção é o Reino Unido que passou a permitir o confisco de documentos de estrangeiros suspeitos de terrorismo em regiões de fronteira, bem como a possibilidade de se despojar indivíduos de sua residência e determinar a exclusão temporária do território⁵⁰², representando uma latente

⁴⁹⁸ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004. p. 14.

⁴⁹⁹ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; MORAIS, José Luis Bolzan de. Da exceção agambeniana à constituição planetária de Ferrajoli: desafios impostos pela pandemia do novo coronavírus às categorias jurídico-políticas tradicionais. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 15, n. 1, p. 43057, 2020. p. 7.

⁵⁰⁰ VILLEGAS DELGADO, Cesar. Desafíos actuales del Estado constitucional: estado de derecho, derechos humanos y legalidad ante la amenaza terrorista. In: CAMPUZANO, Alfonso de Julios (Org.). **Itinerarios constitucionales para un mundo convulso**. Madrid: Dykinson SL, 2016. p. 278.

⁵⁰¹ SILVA, Juliana Giovanetti Pereira da; JUNG, Pedro Ernesto Neubarth. Desafios do Estado de Direito diante do terrorismo. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 34, n. 2: 195-223, jul./dez, 2018. p. 207.

⁵⁰² VILLEGAS DELGADO, Cesar. Desafíos actuales del Estado constitucional: estado de derecho, derechos humanos y legalidad ante la amenaza terrorista. In: CAMPUZANO, Alfonso de Julios (Org.). **Itinerarios constitucionales para un mundo convulso**. Madrid: Dykinson SL, 2016. p. 276-277.

violação do artigo 12 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos⁵⁰³, que assegura o direito de ingressar e fixar residência ou deixar qualquer país.

No mesmo sentido foi a condução do governo francês, que realizou alterações em sua carta constitucional, para tentar elidir atos de violência terrorista e garantir a segurança interna⁵⁰⁴. Para tanto, o país restringiu direitos e garantias fundamentais dos indivíduos, permitindo a retirada da nacionalidade de envolvidos em organizações e atos terroristas, além de adotar em sua legislação expressões com grande carga de subjetividade que podem acarretar a detenção arbitrária, sujeitando os migrantes a forte insegurança jurídica⁵⁰⁵.

Tais ações indicam uma grande incoerência histórica, vez que a França é o berço da conquista de diversos direitos e garantias fundamentais, que se consolidaram a partir da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, não se coadunando tais avanços com as medidas de exceção instituídas, as quais apresentam-se como normativas violadoras de instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos⁵⁰⁶.

Denota-se que, os governantes utilizam as medidas de exceção para afastar as normativas constitucionais, violando, também, instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos, sobretudo, o princípio basilar da dignidade da pessoa humana, a partir de uma política irracional que incute o medo e sentimentos discriminatórios nos cidadãos e, como bem diz o historiador Eric Hobsbawm, “exceto como metáfora, não

⁵⁰³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos**. 1966. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado5.htm>. Acesso em 10 fev. 2021.

⁵⁰⁴ SILVA, Juliana Giovanetti Pereira da; JUNG, Pedro Ernesto Neubarth. Desafios do Estado de Direito diante do terrorismo. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 34, n. 2: 195-223, jul./dez, 2018. p. 206.

⁵⁰⁵ VILLEGAS DELGADO, Cesar. Desafíos actuales del Estado constitucional: estado de derecho, derechos humanos y legalidad ante la amenaza terrorista. In: CAMPUZANO, Alfonso de Julios (Org.). **Itinerarios constitucionales para un mundo convulso**. Madrid: Dykinson SL, 2016. p. 276.

⁵⁰⁶ SILVA, Juliana Giovanetti Pereira da; JUNG, Pedro Ernesto Neubarth. Desafios do Estado de Direito diante do terrorismo. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 34, n. 2: 195-223, jul./dez, 2018. p. 207.

pode haver algo como ‘guerra contra o terror’, ou o ‘terrorismo’, mas apenas contra atores políticos particulares que o empregam como tática, não como programa”⁵⁰⁷.

Como salientado por Bauman:

Os governantes não estão interessados em aliviar as ansiedades de seus cidadãos. Estão interessados, isto sim, em alimentar a ansiedade que nasce da incerteza quanto ao futuro e do constante e ubíquo sentimento de insegurança, desde que as raízes dessa insegurança possam ser ancoradas em lugares que forneçam amplas oportunidades fotográficas para os ministros tensionarem seus músculos, ao mesmo tempo que ocultam os governantes prostrados diante de uma tarefa que são fracos demais para levar a cabo. A “securitização” é um truque de mágica, calculado para ser exatamente isso. Ela consiste em desviar a ansiedade, de problemas que os governos são incapazes de enfrentar (ou não têm muito interesse em fazê-lo), para outros, com os quais os governantes – diariamente e em milhares de telas – aparecem lidando com energia e (por vezes) com sucesso⁵⁰⁸.

Veja-se que, relacionar a questão migratória ao problema da segurança nacional e pessoal, reduz um ao outro⁵⁰⁹ e apenas acarreta o crescimento de posições xenófobas dentro da sociedades.

Diante disso, observa-se que diversos países europeus têm oferecido uma resposta rígida às migrações, de forma a violar o princípio de hospitalidade universal⁵¹⁰, sendo este um direito do estrangeiro de não ser tratado de forma hostil por se encontrar em território alheio⁵¹¹. Exemplifica-se tal situação com a conduta perpetrada pelo Estado italiano, que deportou dezenas de migrantes libaneses, que buscavam refúgio em seu

⁵⁰⁷ HOBBSBAWM, Eric. **Globalização, democracia e terrorismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 46.

⁵⁰⁸ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 34.

⁵⁰⁹ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 41.

⁵¹⁰ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; MORAIS, José Luis Bolzan de . Da exceção agambeniana à constituição planetária de Ferrajoli: desafios impostos pela pandemia do novo coronavírus às categorias jurídico-políticas tradicionais. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 15, n. 1, p. 43057, 2020. p. 23.

⁵¹¹ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 73.

território, tendo sido o caso levado à Corte Europeia de Direitos Humanos⁵¹², por violação do governo italiano aos princípios de direitos humanos⁵¹³.

Indiscutível que as medidas de exceção colacionadas conflitam em absoluto com a perspectiva habermasiana de solidariedade. Para Habermas, a partir da teoria do discurso, na medida em que os indivíduos são afetados pela entrada em vigor da norma, estes podem apresentar suas razões contra ou a favor aos direitos em questão, para poderem racionalmente decidir o que é o melhor no caso concreto⁵¹⁴.

Desta forma, as questões éticas que envolvam a forma de vida boa dos indivíduos não podem ser afastadas da política, afinal o discurso político envolve problemas morais que são de interesse de toda a coletividade⁵¹⁵. Diante disso, demanda-se que os discursos jurídicos sejam precedidos por discursos morais, éticos, pragmáticos ou pelas negociações equitativas, pois “os discursos jurídicos resultam de um amálgama de informações provenientes de outros discursos com o fim de adequar as deliberações ao sistema jurídico em conjunto e atender à exigência da segurança jurídica”⁵¹⁶, não sendo, portanto, coerente com a visão de Habermas tais medidas draconianas, impostas unilateralmente pelos governantes aos indivíduos.

Nesta senda, o migrante além de carregar consigo a dor de migrar, ainda precisa conviver com o estigma de ser um indivíduo perigoso ao Estado nacional e com medidas antimigração.

Desta forma, ao se estar na presença do “outro”, surge a vigilância e suspeita e, conseqüentemente, se suspende a observância aos princípios morais⁵¹⁷. Assim, durante

⁵¹² A Itália foi condenada a pagar 15 mil euros para cada um dos 24 migrantes que, ainda em alto-mar, foram obrigados a retornar a Líbia. BARBOSA JÚNIOR, Ricardo César; DE ALMEIDA FILHO, Marcelo Marques. Pensar o outro: uma ponderação a respeito do imigrante nos contextos nacionais a partir da perspectiva habermasiana. Cad. Ed. Tec. Soc., **Inhumas**, v. 8, n.1, p. 70-78, 2015. DOI <http://dx.doi.org/10.14571/cets.v8i1.240>. p. 72.

⁵¹³ BARBOSA JÚNIOR, Ricardo César; DE ALMEIDA FILHO, Marcelo Marques. Pensar o outro: uma ponderação a respeito do imigrante nos contextos nacionais a partir da perspectiva habermasiana. Cad. Ed. Tec. Soc., **Inhumas**, v. 8, n.1, p. 70-78, 2015. DOI <http://dx.doi.org/10.14571/cets.v8i1.240>. p. 72.

⁵¹⁴ DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 122.

⁵¹⁵ DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 122-123.

⁵¹⁶ DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 123.

⁵¹⁷ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 109.

a pandemia do COVID-19, tais medidas de exceção e a inobservância de preceitos morais encontram-se ainda mais acentuadas em alguns Estados.

Neste aspecto, foi possível presenciar na Índia conduta absolutamente violadora dos direitos humanos e direitos fundamentais quando um grupo de migrantes buscava retornar a Bareilly, localizada no norte da Índia e, forçadamente, foi alvo de jatos de produtos químicos, como hipoclorito de sódio⁵¹⁸, lançados pelas autoridades de saúde local, para que fossem “desinfetados” e impedissem a propagação do coronavírus⁵¹⁹. Após a conduta, que incidiu indiscriminadamente sobre crianças, os aproximadamente quarenta migrantes passaram a relatar sensação de queimadura e ardência nos olhos⁵²⁰.

Tal ação governamental indefensável, altamente violadora da dignidade da pessoa, muito se assemelha as condutas perpetradas durante a 2ª Guerra Mundial nos campos de concentração, sendo inadmissível sob a ótica dos direitos humanos que no século XXI indivíduos sofram tamanhas violações, como esta.

Condutas como as relatadas, apenas marcam o sistema internacional pela xenofobia e pela desconfiança, contudo, ocorre que, sem solidariedade global não será possível conter a pandemia⁵²¹.

Outro Estado adepto de condutas altamente violadoras da dignidade da pessoa humana é Mianmar. Assim, os Rohingya representam uma minoria muçulmana apátrida

⁵¹⁸ Produto químico utilizado para purificação, branqueamento, remoção de odores da água.

⁵¹⁹ COVID-19: migrantes são pulverizados com desinfetante na Índia: Incidente ocorreu nessa segunda-feira em Bareilly, no norte da Índia. **Agência Brasil**, Empresa Brasil de Comunicação, Brasília, 31 mar. 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/internacional/noticia/2020-03/covid-19-migrantes-sao-pulverizados-com-desinfetante-na-india#:~:text=Ontem%2C%20um%20grupo%20de%20migrantes,%22banho%22%20for%C3%A7ado%20de%20desinfetante.&text=%22Os%20desinfetantes%20t%C3%A7am%20produtos%20qu%C3%AAdmicos,em%20contato%20com%20os%20olhos>. Acesso em 22 abr. 2021.

⁵²⁰ COVID-19: migrantes são pulverizados com desinfetante na Índia: Incidente ocorreu nessa segunda-feira em Bareilly, no norte da Índia. **Agência Brasil**, Empresa Brasil de Comunicação, Brasília, 31 mar. 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/internacional/noticia/2020-03/covid-19-migrantes-sao-pulverizados-com-desinfetante-na-india#:~:text=Ontem%2C%20um%20grupo%20de%20migrantes,%22banho%22%20for%C3%A7ado%20de%20desinfetante.&text=%22Os%20desinfetantes%20t%C3%A7am%20produtos%20qu%C3%AAdmicos,em%20contato%20com%20os%20olhos>. Acesso em 22 abr. 2021.

⁵²¹ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; MORAIS, José Luis Bolzan de . Da exceção agambeniana à constituição planetária de Ferrajoli: desafios impostos pela pandemia do novo coronavírus às categorias jurídico-políticas tradicionais. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 15, n. 1, p. 43057, 2020. p. 13.

de Mianmar e, desde os idos de 2015⁵²², subsiste um intenso êxodo desse povo, que está deixando Mianmar devido à extrema violência estatal e buscando refúgio em Estados como Bangladesh, sendo a grande maioria mulheres e crianças⁵²³. Assim, frente a tal situação de assassinatos, deportação forçada, genocídio, tortura e ofensas sexuais, têm-se o deslocamento forçado de mais de 670.000 Rohingya, desde agosto de 2017, de Myanmar para Bangladesh.⁵²⁴

Frente tamanhas violações de direitos humanos, apesar do país não integrar o Estatuto de Roma de 1998⁵²⁵, o caso foi denunciado ao Tribunal Penal Internacional - TPI, sendo aberta a investigação após dois soldados de Mianmar terem confessado ações de limpeza étnica contra os Rohingya, marcado por homicídios em massa, estupros e enterros em valas comuns⁵²⁶. Destaca-se que, o mesmo caso foi denunciado por Gambia à Corte Internacional de Justiça, sob o fundamento de consideração dos interesses da humanidade.

Assim, incontestemente a marginalização perpetrada pelo governo birmanês contra essa minoria de origem muçulmana, pois desde os idos 1982, a Lei de Cidadania passou a proceder distinções entre cidadãos:

⁵²² Ressalta-se que este povo migra de Mianmar desde 1990, porém o êxodo intensificou-se a partir de 2015.

⁵²³ ROHINGYA. **ACNUR Brasil**, Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/rohingya/>. Acesso em 22 abr. 2021.

⁵²⁴ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. A jurisdição universal do Tribunal Penal Internacional e o deslocamento forçado do Povo Rohingya: o caso Myanmar v. Bangladesh do TPI. **Direito, Estado e Sociedade**, Ahead of Print, n. 2021. p. 7.

⁵²⁵ Neste caso, defende-se a aplicação da tese de que o Tribunal Penal Internacional pode exercer a jurisdição universal no caso do Povo Rohingya, pois “embora a prática dos atos coercitivos de deportação tenha ocorrido no território de um Estado que não é parte no Estatuto de Roma, pelo menos um elemento essencial para a caracterização do crime ultrapassou a fronteira nacional e gerou efeitos no território de um outro país, Bangladesh, que é parte do Estatuto de Roma de 1988. Por isso, a Procuradoria do Tribunal considerou que a Corte pode exercer a sua jurisdição sobre o caso de acordo com o artigo 12 (2) do Estatuto de Roma de 1998, uma vez que a conduta ocorreu no território de um Estado que não é parte do Estatuto, mas gerou consequências no território de um Estado que ratificou referido documento internacional”. LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. A jurisdição universal do Tribunal Penal Internacional e o deslocamento forçado do Povo Rohingya: o caso Myanmar v. Bangladesh do TPI. **Direito, Estado e Sociedade**, Ahead of Print, n. 2021. p. 7-8.

⁵²⁶ SOLDADOS de Mianmar confessam limpeza étnica de rohingyas, diz NYT: Homens afirmam ter participado de assassinatos e estupros e enterrado vítimas em valas comuns. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 08 set. 2020. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2020/09/soldados-de-mianmar-confessam-limpeza-etnica-de-rohingyas-diz-nyt.shtml>. Acesso em 26 abr. 2021.

Human rights organizations ordered the Burmese government to repeal the 1982 Citizenship Law or else amend it in accordance with the recommendations of the UN Special Rapporteur on the situation of human rights in Myanmar and to grant Rohingya full citizenship and accompanying rights (HRW, 1997). The UN special rapporteur called on the Burmese government to “abolish its burdensome requirements for citizens in a manner which has discriminatory effects on racial or ethnic minorities” (Yokota, 1993, pp. 156–167). Provisions in the 1982 law perpetuate the Rohingya citizenship crisis by denying Burmese citizenship to children born to those considered noncitizens⁵²⁷.

Tal legislação de exceção adotada pelo Estado de Mianmar viola de sobremaneira os princípios de direito internacional, consagrados no artigo 13 da Declaração Universal dos Direitos Humanos⁵²⁸ e no artigo 12 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos⁵²⁹, que estabelecem que qualquer pessoa que se encontre legalmente no território de um Estado deve gozar do direito à liberdade de circulação e residência nesse mesmo Estado.

Outra medida de exceção e antidemocrática encontram-se na construção de muros na era global, com o intuito de “fechar” as fronteiras ao “outro”. Tal conduta gera um cenário de exclusão, como aquele vivenciado nos campos de concentração de refugiados e migrantes, sob o pretenso argumento de sobrevivência e preservação da segurança nacional, tal como adotado pelos Estados adeptos a tais condutas.

Essa ideia de construção de muros demonstra-se como inerente à história da humanidade e a formação de aglomerados, afinal desde a antiguidade barreiras foram

⁵²⁷ ULLAH, Akm Ahsan. Rohingya refugees to Bangladesh: Historical exclusions and contemporary marginalization. *Journal of Immigrant & Refugee Studies*, v. 9, n. 2, p. 139-161, 2011.

⁵²⁸ Artigo 13: 1. Todo ser humano tem direito à liberdade de locomoção e residência dentro das fronteiras de cada Estado. 2. Todo ser humano tem o direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio e a esse regressar. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 17 nov. 2020.

⁵²⁹ Artigo 12: 1. Toda pessoa que se ache legalmente no território de um Estado terá o direito de nele livremente circular e escolher sua residência. 2. Toda pessoa terá o direito de sair livremente de qualquer país, inclusive de seu próprio país. 3. os direitos supracitados não poderão em lei e no intuito de restrições, a menos que estejam previstas em lei e no intuito de proteger a segurança nacional e a ordem, a saúde ou a moral pública, bem como os direitos e liberdades das demais pessoas, e que sejam compatíveis com os outros direitos reconhecidos no presente Pacto. 4. Ninguém poderá ser privado arbitrariamente do direito de entrar em seu próprio país. **ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos**. 1966. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado5.htm>. Acesso em 10 fev. 2021.

construídas para defesa dos territórios contra estrangeiros e exércitos inimigos, encontrando-se, ainda, exemplos como a Muralha da China e o Muro de Adriano na Grã-Bretanha que são retratos eloquentes da construção de barreiras⁵³⁰. Porém, na contemporaneidade tais medidas de exceção vêm ganhando força nos discursos políticos:

Concretizadas em muros, cercas, faixas militarizadas de fronteira, zonas minadas do tipo no man's land, e campos de recolhimento ou confinamento para migrantes e refugiados. Estruturas que materializam políticas migratórias com o objetivo de restringir, dificultar e mesmo impedir o deslocamento de migrantes. Sua materialidade é evidente; no entanto, tais barreiras representam também poderosos discursos simbólicos sobre a rejeição das sociedades de imigração aos chamados "indesejados"⁵³¹.

Desta forma, na contemporaneidade "há muros e barreiras entre os Estados Unidos e o México, Israel e a Palestina, a Espanha e o Marrocos (enclaves de Ceuta e Melilla), a Hungria e a Sérvia, o Paquistão e o Afeganistão, a Turquia e a Síria, a Polônia e a República Tcheca, a Bulgária e a Turquia, Grécia e Turquia"⁵³².

Destarte, identifica-se que quase metade dos Estados membros da União Europeia reforçaram a partir de 2015 suas delimitações territoriais, como: Espanha, Grécia, Bulgária, Áustria, Hungria, Eslovênia, Letônia, Estônia e Lituânia, além da Noruega fora da organização comunitária⁵³³.

Dentre tais Estados, destaca-se a Espanha, Áustria, Bulgária e Hungria que adotaram a construção de cercas e muros para controlar a migração por suas fronteiras, sendo que este último Estado entende tal ação como uma tentativa de manter-se separado às ameaças culturais e econômicas dos migrantes.

⁵³⁰ PÓVOA NETO, Hélión. Barreiras físicas à circulação como dispositivos de política migratória: notas para uma tipologia. **Anais do 6º Encontro da ANPEGE, setembro de**, v. 1, p. 27, 2007. p. 08.

⁵³¹ PÓVOA NETO, Hélión. Barreiras físicas à circulação como dispositivos de política migratória: notas para uma tipologia. **Anais do 6º Encontro da ANPEGE, setembro de**, v. 1, p. 27, 2007. p. 05.

⁵³² ZUIN, João Carlos Soares; SILVA, Laís Barreto da. O retorno dos muros na era global. **Revista Sem Aspás**, v. 5, n. 1, p. 8, 2016. p. 3.

⁵³³ EUROPA já levantou 1000 km de muros contra a imigração. **IHU Unisinos**, São Leopoldo, 11 nov. 2018. Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/584555-europa-ja-levantou-1-000-km-de-muros-contra-a-imigracao>. Acesso em 24 abr. 2021.

Nesta perspectiva, em novembro de 2015, a Áustria passou a construir na fronteira com a Eslovênia cerca de arame farpado de 3,8 milhas, chamada pelos governantes de “barreira técnica”⁵³⁴. Assim, supostamente, seu único propósito é o de afunilar os migrantes diante dos controles fronteiriços”⁵³⁵:

O chanceler Werner Faymann, que criticava antes as medidas tomadas pela Hungria e dizia que com a Áustria seria diferente, ameaçou a construção de uma cerca com a Itália, reagindo ao grande número de migrantes que chegavam pelo mediterrâneo central através de uma operação realizada pela equipe de busca e resgate italiana. A Alemanha se posicionou contrária à atitude austríaca. [...] Ao contrário dos países citados anteriormente, a ação Austríaca se deu com base no capítulo II do SBC, sob a alegação de sérias deficiências no controle das fronteiras externas com a Grécia, colocando o funcionamento geral de Schengen em risco e, também, alegando alto fluxo migratório inesperado⁵³⁶.

Quanto à Bulgária, em agosto de 2016, o país completou a construção de 30 quilômetros de cerca, com 3,5 metros de altura ao longo da fronteira com a Grécia e Turquia, em decorrência do fluxo migratório que vinha recebendo desses países⁵³⁷.

No mesmo sentido, a Hungria, enfrentando um fluxo de entrada de mais de 3 mil pessoas por dia, optou pela construção de uma barreira de 175 km em sua fronteira externa com a Croácia, diminuindo a entrada de pessoas no Estado membro da União

⁵³⁴ VEDOVATO, Luis Renato; PIMENTEL, Cindy Massesine. A construção de fronteiras físicas na área Schengen como resposta à crise europeia dos refugiados. Um estudo sobre a legalidade das medidas tomadas pelos Estados-Membros. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. vol. 124. ano 29. p. 211-229. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2021. p. 7.

⁵³⁵ VEDOVATO, Luis Renato; PIMENTEL, Cindy Massesine. A construção de fronteiras físicas na área Schengen como resposta à crise europeia dos refugiados. Um estudo sobre a legalidade das medidas tomadas pelos Estados-Membros. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. vol. 124. ano 29. p. 211-229. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2021. p. 5.

⁵³⁶ VEDOVATO, Luis Renato; PIMENTEL, Cindy Massesine. A construção de fronteiras físicas na área Schengen como resposta à crise europeia dos refugiados. Um estudo sobre a legalidade das medidas tomadas pelos Estados-Membros. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. vol. 124. ano 29. p. 211-229. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2021. p. 7.

⁵³⁷ VEDOVATO, Luis Renato; PIMENTEL, Cindy Massesine. A construção de fronteiras físicas na área Schengen como resposta à crise europeia dos refugiados. Um estudo sobre a legalidade das medidas tomadas pelos Estados-Membros. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. vol. 124. ano 29. p. 211-229. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2021. p. 7.

Europeia, mas não impedindo a migração⁵³⁸. Nesse aspecto, convém trazer à baila as lições de Luís Renato Vedovato e Cindy Pimentel:

A ação unilateral da Hungria, de reintroduzir as fronteiras internas com a construção de cercas de arame farpado e monitoramento, não se deu com base em nenhum dos dispositivos do capítulo II do SBC – Schengen Border Code. Do contrário, a ação foi inteiramente baseada na soberania nacional. O Parlamento Húngaro restringiu, inclusive, a entrada de ajuda humanitária para os refugiados. Não há dúvidas de que a ação da Hungria implica, verdadeiramente, uma violação de direitos humanos. A Comissão Europeia, de acordo com os tratados, pode tomar medidas legais – instaurar procedimento – contra o Estado-Membro que falha em implementar a lei europeia. A Comissão pode levar o caso à Corte de Justiça e, até mesmo, impor penalidades. A Comissão decidiu, em 24 de janeiro de 2019, enviar uma opinião para o governo Húngaro acerca da legislação que criminaliza a ajuda humanitária enviada para os refugiados e restringe o direito de pleitear asilo. Desse modo, a comissão (2019) interpretou a ação da Hungria como uma violação dos artigos 20 e 21 do Tratado de Funcionamento da União Europeia (TFEU), da Directiva 2004/38 CE do Parlamento Europeu e do Conselho (Free Movement Directive) e da Carta de Direitos Humanos da União Europeia⁵³⁹.

Deste modo, além dos muros, a Hungria adere a outras medidas de exceção como considerar crime quem atravessar a fronteira do país, cuja pena é de três anos de prisão, podendo chegar a cinco anos, se a cerca fronteira for danificada pelo migrante⁵⁴⁰, sendo ainda permitida a apreensão e invasão de domicílio daqueles que abriguem refugiados em suas residências.

Destarte, o primeiro ministro húngaro é detentor de visão discriminatória frente aos estrangeiros, afirmando que “todos os terroristas são migrantes”⁵⁴¹. Contudo, o posicionamento adotado pelo chefe de governo é possuidor de grande aderência popular,

⁵³⁸ VEDOVATO, Luis Renato; PIMENTEL, Cindy Massesine. A construção de fronteiras físicas na área Schengen como resposta à crise europeia dos refugiados. Um estudo sobre a legalidade das medidas tomadas pelos Estados-Membros. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. vol. 124. ano 29. p. 211-229. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2021. p. 5.

⁵³⁹ VEDOVATO, Luis Renato; PIMENTEL, Cindy Massesine. A construção de fronteiras físicas na área Schengen como resposta à crise europeia dos refugiados. Um estudo sobre a legalidade das medidas tomadas pelos Estados-Membros. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. vol. 124. ano 29. p. 211-229. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2021. p. 6.

⁵⁴⁰ NAGY, Marcel; LÍDON, Luis. Hungria torna crime atravessar fronteira: A Hungria, país que deu início ao fim da Cortina de Ferro, aprovou leis que consideram a travessia de sua fronteira como crime. **Exame**, São Paulo, 04 set. 2015. Disponível em: <https://exame.com/mundo/hungria-torna-crime-atravesar-fronteira/>. Acesso em 26 abr. 2021.

⁵⁴¹ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 34-35.

sendo que parte da população é adepta da concepção de que os migrantes trazem risco à saúde da população e aumentam os riscos de atentados terroristas⁵⁴².

Tal visão acerca dos migrantes gera a desumanização destes indivíduos, abrindo caminho para a exclusão dessa categoria, os quais são portadores de direitos. Mas, frente a tal cenário, a temática sai da esfera ética e ingressa na seara da segurança nacional⁵⁴³, prevenção e punição das migrações irregulares.

Já a Áustria, Reino Unido e Eslováquia optaram por delimitar suas fronteiras compartilhadas com outros países do espaço Schengen, gerando neste último Estado – Eslováquia – segregação racial⁵⁴⁴. Sem deixar de mencionar, as inúmeras barreiras marítimas geradas no Mediterrâneo⁵⁴⁵, para tentar impedir o ingresso de refugiados do oriente e além disso:

[...] há barreiras, chamadas recentemente por hotspots (um eufemismo criado para designar os campos de detenção de imigrantes sem documentos, refugiados econômicos e políticos, solicitantes de asilo), que impedem o movimento das pessoas nas cidades de fronteira da França e da Inglaterra (Calais), entre a Itália e a Áustria (Brennero), entre a Itália e a França (Ventimiglia), entre a Grécia e a Macedônia (Idomeni)⁵⁴⁶.

Observa-se, com isso, um cenário de intolerância crescente, que não se limita apenas aos extracomunitários, sendo um fato difícil de se admitir, mas ainda muitos europeus são incapazes de tolerar a presença de migrantes⁵⁴⁷.

No continente americano, os Estados Unidos da América, a partir do então presidente Donald Trump, passaram a aderir a mesma medida de exceção, mediante a

⁵⁴² BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 36.

⁵⁴³ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 84.

⁵⁴⁴ EUROPA já levantou 1000 km de muros contra a imigração. **IHU Unisinos**, São Leopoldo, 11 nov. 2018 Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/584555-europa-ja-levantou-1-000-km-de-muros-contra-a-imigracao>. Acesso em 24 abr. 2021.

⁵⁴⁵ EUROPA já levantou 1000 km de muros contra a imigração. **IHU Unisinos**, São Leopoldo, 11 nov. 2018 Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/584555-europa-ja-levantou-1-000-km-de-muros-contra-a-imigracao>. Acesso em 24 abr. 2021.

⁵⁴⁶ ZUIN, João Carlos Soares; SILVA, Laís Barreto da. O retorno dos muros na era global. **Revista Sem Aspas**, v. 5, n. 1, p. 8, 2016. p. 3.

⁵⁴⁷ ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020. p. 66-68.

construção do muro de 4 metros de altura que separa os Estados Unidos da América do México.

Ademais, no ano de 2017, o ex-presidente Donald Trump emitiu uma ordem executiva sobre migração, que não apenas impediu a entrada de cidadãos de sete países árabes, mas também ocasionou um golpe histórico na concessão de asilo e no sistema de refúgio em geral⁵⁴⁸. Tal ordem executiva suspendeu as admissões gerais de refúgio pelo prazo de 120 dias e as admissões sírias até novo aviso, bem como colocou um limite de 50.000 admissões anuais destes migrantes – enquanto há época do presidente Barack Obama o número aceito atingia 150.000 admissões⁵⁴⁹:

Aunque la orden impone retos legales importantes a aquellas personas que procesan solicitudes de asilo, hay consecuencias sociales y humanas importantes que son poco evidentes por las implicaciones de esas medidas. Una consecuencia importante es la emergencia de lo que se denomina bolsones de desechabilidad, que se refiere a las personas que se quedan en tiraderos de basura a cielo abierto a esperar a que les caiga algún trabajo informal, o en las coladeras del drenaje y los alrededores de albergues improvisados de migrantes. Un número indeterminado de bolsones de desechabilidad se pueden encontrar en la ciudad fronteriza de Tijuana, la cual se encuentra cerca de la ciudad fronteriza de San Diego, California. Miles de solicitantes de asilo y migrantes han quedado atrapados en Tijuana desde que la orden ejecutiva fuera girada porque estaban esperando a que su trámite de asilo fuera procesado⁵⁵⁰.

Assim, incontestemente que durante todo o mandato Donald Trump demonstrou-se avesso às migrações no território americano, adotando constantemente medidas de exceção e políticas antimigratórias em face da categoria. Porém, com o fim do mandato de Donald Trump e a posse de Joe Biden, espera-se que o país reveja suas políticas

⁵⁴⁸ ESTÉVEZ, Ariadna. El dispositivo necropolítico de producción y administración de la migración forzada en la frontera Estados Unidos-México. **Estudios fronterizos**, v. 19, 2018. p. 13. Disponível em: https://ref.uabc.mx/ojs/index.php/ref/article/view/679/1396?lan=es_ES. Acesso em 12 mai. 2021.

⁵⁴⁹ ESTÉVEZ, Ariadna. El dispositivo necropolítico de producción y administración de la migración forzada en la frontera Estados Unidos-México. **Estudios fronterizos**, v. 19, 2018. p. 13-14. Disponível em: https://ref.uabc.mx/ojs/index.php/ref/article/view/679/1396?lan=es_ES. Acesso em 12 mai. 2021.

⁵⁵⁰ ESTÉVEZ, Ariadna. El dispositivo necropolítico de producción y administración de la migración forzada en la frontera Estados Unidos-México. **Estudios fronterizos**, v. 19, 2018. p. 13-14. Disponível em: https://ref.uabc.mx/ojs/index.php/ref/article/view/679/1396?lan=es_ES. Acesso em 12 mai. 2021.

migratórias, de forma a eliminar o “estado de exceção” latente e que se adote uma visão humanitária frente as migrações globais⁵⁵¹.

Desta forma, denota-se que o sinal mais perturbador da política global de construção de muros adotada por muitos Estados é o total esquecimento do contexto histórico vivenciado, que vai dos guetos aos campos de concentração e extermínios realizados durante o nazismo⁵⁵², não sendo concebível o retorno de tais medidas discriminatórias na sociedade contemporânea.

Para os governantes, estes convocam a população contra um inimigo estabelecido, trazendo-lhes vantagens na busca por eleitores, ao combaterem o “mal” e tornando-se dignos da admiração da nação⁵⁵³. Porém, tal “securitização” leva a “adiaforização”⁵⁵⁴ dos migrantes, que uma vez vistos como “inimigos”, “se encontram além dos domínios e fora dos limites da responsabilidade moral – e, acima de tudo, fora do espaço da compaixão e do impulso de ajudar”⁵⁵⁵.

Michel Agier – talvez o mais incisivo, coerente e, hoje, de longe o mais experiente e perceptivo pesquisador preocupado com o destino de mais de 200 milhões de pessoas (globalmente) deslocadas – sugere que a ‘política migratória’ se destina ‘consolidar uma divisão entre duas categorias mundiais cada vez mais reificadas: de um lado, um mundo limpo, saudável e visível; de outro, o mundo dos ‘remanescentes’ residuais, sombrio, doente e invisível’. Ele prevê que, se as práticas continuarem como estão, esse objetivo vai superar e minimizar todas as outras preocupações e funções aparentes: campos ‘não serão mais usados para manter vivos refugiados vulneráveis, mas para reunir e vigiar todos os tipos de população indesejável’⁵⁵⁶.

No tocante a tais condutas nefastas perpetradas pelo *establishment*, considera-se que os direitos humanos adquiriram amplitude universal efetivamente com a Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, e ainda que se discuta que tal instrumento não

⁵⁵¹ Contudo, em seus discursos recentes, tanto o presidente Joe Biden, quanto a vice-presidente Kamala Harris têm adotado um discurso bastante rígido às migrações.

⁵⁵² ZUIN, João Carlos Soares; SILVA, Laís Barreto da. O retorno dos muros na era global. **Revista Sem Aspas**, v. 5, n. 1, p. 8, 2016. p. 3.

⁵⁵³ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 37.

⁵⁵⁴ Bauman utiliza essa expressão para se referir a indiferença a dor dos outros, ao sentimento alheio, a perda cultural, ou seja, a perda da sensibilidade na modernidade líquida.

⁵⁵⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 38.

⁵⁵⁶ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 88-89.

detém status de tratado internacional, é inconteste que esta é aceita como um embrião dos direitos humanos universais, indispensável para se assegurar a dignidade da pessoa humana⁵⁵⁷.

Assim, desta característica da universalidade aufere-se que tais direitos não podem ser afastados, já que todos devem ter acesso aos bens primários para uma vida com dignidade⁵⁵⁸. Ademais, tais normas que regulam os direitos humanos são dotadas de superioridade normativa e, conseqüentemente, devem ser observadas e respeitadas pelo ordenamento jurídico interno dos Estados, afinal referem-se ao que é essencial e indispensável para que todo ser humano viva com dignidade⁵⁵⁹.

Destarte, a solidariedade e a preocupação com o “outro” encontra-se intrinsecamente relacionada à essência dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, afinal ao se submeterem aos instrumentos de proteção internacional, os Estados se reconhecem como iguais.

Desta feita, como bem salientado por Zygmunt Bauman, no mundo globalizado, encontramos-nos em uma diferença generalizada, sobressaindo a indiferença ao sofrimento alheio⁵⁶⁰. Diante deste cenário, é inconteste que a humanidade está em crise, não existindo outra saída, senão a solidariedade entre os seres humanos⁵⁶¹.

Nestes termos, se o outro também sou eu, não se faz concebível a adoção de medidas de exceção, como implementadas por muitos Estados e que ensejam a violação da dignidade da pessoa humana e a ausência de reconhecimento do “outro” como alguém digno de proteção dentro daquele território.

Desta forma, outro conceito intrinsecamente relacionado à solidariedade é a tolerância. Nesta ótica, além dos governantes, os indivíduos também precisam lutar constantemente contra a intolerância, sendo possível se aceitar a pluralidade de

⁵⁵⁷ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 12.

⁵⁵⁸ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 13.

⁵⁵⁹ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 13.

⁵⁶⁰ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 26.

⁵⁶¹ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 24.

costumes, culturas, valores e identidades, sem se renunciar ao legado do Estado⁵⁶² receptor de migrantes. Nestes termos, “a compreensão mútua entre culturas diversas não significa avaliar a que o outro deve renunciar para se tornar igual, mas compreender mutuamente o que nos separa e aceitar essa diversidade”⁵⁶³.

Desta feita, faz-se necessária a adoção de governos progressistas e com uma visão de futuro arrojada, de forma a perceber que o movimento de pessoas pode promover o crescimento sustentável e o bem-estar da população, ao mesmo tempo em que se fortalece os direitos humanos e a justiça através do sistema⁵⁶⁴. Afinal, na percepção de Habermas, a partir da teoria do discurso, é possível uma solidariedade através da justiça, mediante a participação política dos próprios afetados pela entrada em vigor da norma, capaz de gerar uma solidariedade entre estranhos⁵⁶⁵. Logo, deve o Estado democrático de direito aguçar a sua sensibilidade para a diferença⁵⁶⁶.

Identifica-se, portanto, que tais políticas, consideradas como “de exceção” adotadas por alguns Estados, como apresentado, representam uma incontestável incongruência frente às lições de Jürgen Habermas, quanto à perspectiva de solidariedade e a inclusão do “outro”, afinal o cerne da solidariedade se encontra em uma esfera pública política⁵⁶⁷.

Ante o exposto, é improvável que as migrações em massa cessem⁵⁶⁸, sendo extremamente preocupante a continuidade de tais medidas, as quais são ineficazes para frear o fenômeno migratório, além de tanto violarem a dignidade da pessoa humana, sendo de suma importância que os governantes revejam suas condutas, adotando medidas compatíveis com os direitos humanos, a tolerância e a solidariedade, de forma a se assegurar uma convivência pacífica e benéfica a todos.

⁵⁶² ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020. p. 72.

⁵⁶³ ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020. p. 90-91.

⁵⁶⁴ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 90.

⁵⁶⁵ DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 99.

⁵⁶⁶ DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012. p. 112.

⁵⁶⁷ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 276.

⁵⁶⁸ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 10.

4 A PROTEÇÃO NACIONAL AO MIGRANTE

O presente capítulo tem por fito analisar a proteção nacional ao migrante que ingressa em território nacional, tanto no âmbito legislativo quanto no tocante à implementação de políticas públicas e ações sociais para resguardar a fruição dos direitos fundamentais por estes indivíduos.

Neste íterim, aborda-se o marco regulatório das migrações nacionais, vislumbrando-se como se deu o avanço legislativo da temática, inicialmente na esfera constitucional sob a égide da Constituição Federal de 1988. Após, na esfera infraconstitucional desde o Estatuto do Estrangeiro até a Lei nº 13.445/2017, além de outras normativas incidentes à categoria. Desta forma, objetiva-se identificar os pontos positivos e outros passíveis de melhoria na legislação nacional.

Discorre-se, também, acerca da proteção internacional à temática e os principais instrumentos internacionais que o país é signatário para amparo e proteção aos migrantes.

Aborda-se, ainda, as políticas públicas e as ações sociais adotadas pelo Estado brasileiro, buscando-se analisar se estas são realmente efetivas na proteção e concretização dos direitos fundamentais dos migrantes

Destarte, intenta-se discorrer sobre o descompasso entre a proteção nacional e a perspectiva habermasiana de inclusão do migrante, principalmente em decorrência do Decreto nº 9.199/2017, demonstrando-se que apesar dos avanços legislativos advindos com a Lei nº 13.445/2017, ainda há muito que se percorrer pelo Estado brasileiro para consagração de uma proteção efetiva aos migrantes.

4.1 O marco regulatório das migrações

A migração demonstra-se como um tema multidisciplinar e multifacetado, sendo a matéria disciplinada no direito por diferentes esferas, como direito internacional, direitos humanos, direito constitucional, direito do trabalho, direito civil, dentre outros ramos do

direito⁵⁶⁹. Assim, nem sempre a temática migratória é tratada e implementada com políticas e normativas adequadas, desta forma apesar do tema ter relevância internacional, não podemos ignorar que o fenômeno também se encontra adstrito as fronteiras nacionais.

Neste íterim, o Brasil é um país eminentemente marcado por ondas migratórias, sobretudo pelo seu contexto de colonização. Assim, desde o período do descobrimento perpassamos por processos migratórios, sejam eles voluntários como dos portugueses, primeiros migrantes a chegar em nosso território, ou involuntário, como o ocorrido com o tráfico de africanos.

Por diversas vezes, o tema foi objeto de atenção das autoridades governamentais, podendo se citar:

[...] o incentivo à imigração europeia nos séculos XIX e XX, a transferência de capital para o interior nacional – prevista na primeira Constituição republicana (1891) -, o Plano de Valorização Econômica da Amazônia (Lei 1.806/1953), Programa para o Desenvolvimento do Cerrado (POLO-CENTR – 1975-1982) e Programa Cooperativo Nipo-Brasileiro para o Desenvolvimento do Cerrado (PRODECER)⁵⁷⁰.

Assim, no decorrer da história o perfil migratório foi se modificando, influenciado principalmente pela conjuntura econômica, política e social vivenciada pelo país ao longo dos anos, como o cenário do final dos anos 1980, no qual se reverberaram grandes transformações que refletiram em fluxos migratórios caracterizados pela condição de irregularidade⁵⁷¹.

Atualmente, nos deparamos com um intenso ingresso de migrantes latinos, como os venezuelanos, devido à grave crise humanitária pela qual passa o país, bem como os fluxos já tradicionais, como os oriundos da Bolívia, Peru e Chile, dentre outros. Ainda,

⁵⁶⁹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.20.

⁵⁷⁰ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.23.

⁵⁷¹ BAENINGER, Rosana. Migração Internacional na América Latina: o caso dos brasileiros. In **Políticas migratórias: fronteiras dos direitos humanos no século XXI**. Organizadores BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu; MALATIAN, Teresa. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 316.

convém destacar os fluxos advindos de outros países, como de Senegal, Angola, República Democrática do Congo, Síria, Paquistão, dentre outros⁵⁷² que buscam melhores condições de vida, trabalho, moradia, social, dentre outras circunstâncias mais prósperas do que as encontradas em seu país de origem.

Desta forma, na contemporaneidade, o contexto dos fluxos migratórios se alterou e conforme leciona Neide Lopes Patarra⁵⁷³, os migrantes, que já foram muito expressivos em nosso território, hoje representam menos de 1% da população nacional, como já dito anteriormente. Porém, ainda que tais números não sejam tão elevados, quanto aos encontrados no continente europeu e nos Estados Unidos da América, o Brasil demonstra-se como um país chave para os migrantes na América do Sul e é imprescindível que o Estado brasileiro direcione parte de sua agenda para tratar da matéria migratória e da proteção dos direitos fundamentais destes indivíduos que ingressam em nossa sociedade.

Desta feita, faz-se necessário analisar a proteção outorgada pelo Estado brasileiro aos migrantes, tanto no seu âmbito constitucional, infraconstitucional, bem como na esfera internacional, mediante a análise dos tratados internacionais sobre a temática dos quais o país é signatário.

4.1.1 Proteção constitucional

A Constituição Federal de 1988 assegurou a proteção ao migrante em alguns de seus dispositivos, ainda que se utilizando, equivocadamente, da expressão “estrangeiro” para se referir a estes indivíduos⁵⁷⁴.

Assegura-se ao migrante o metaprincípio da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, o qual irradia valores e vetores

⁵⁷² BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Refúgio em números**. 2020. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/refugio/refugio-em-numeros>. Acesso em 31 ago. 2020.

⁵⁷³ PATARRA, Neide Lopes. O Brasil: país de imigração? In **e-metropolis**, nº 9, ano 3, junho de 2012. p. 13.

⁵⁷⁴ Acerca da escolha das referências utilizadas para redação desde tópico, justifica-se a utilização de doutrinas de direitos constitucional, vez que há pouca literatura aprofundada e atualizada quanto ao abordado sobre a proteção constitucional, optando-se pela utilização dos autores selecionados, os quais são referências na temática constitucional.

para interpretação de todos os outros direitos fundamentais⁵⁷⁵. Nestes termos, deve-se resguardar a dignidade do migrante enquanto ser humano, independentemente de sua situação jurídica no território nacional, em outras palavras, sendo este documentado ou indocumentado.

Assim, à luz da teoria discursiva do direito e da democracia habermasiana, temos que o referido princípio basilar garante a não submissão das pessoas a condição de objetos para interesses de terceiros⁵⁷⁶. Desta forma, a proposta de Jürgen Habermas que nos conduz ao princípio da democracia impõe a necessidade de participação dos indivíduos nas tomadas de decisão, afinal cada sujeito é ao mesmo tempo autor e destinatário das normas jurídicas. Nestes termos, se faz necessária a participação dos migrantes nesse processo, afinal estes participantes podem adotar outras concepções e tomar acento na prática comunicativa, tornando-se igualmente coautores das normas a que se submetem na sociedade de inserção. Contudo, isto não ocorre no Estado brasileiro até o presente momento, por ausência de autorização constitucional.

Tal questão relaciona-se diretamente ao direito de cidadania, constitucionalmente previsto no mesmo artigo 1º, o qual se apresenta como um processo de participação ativa na formação da vontade política do Estado e afirmação dos direitos e garantias fundamentais, sendo um status e um direito do indivíduo^{577 578}.

Merece destaque o disposto no artigo 3º, inciso III, do diploma constitucional, ao estabelecer como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação⁵⁷⁹. Desta forma, cabe ao Estado brasileiro, assim como previsto nos instrumentos internacionais de direitos humanos dos quais o país é signatário, impedir qualquer tipo de discriminação em face dos migrantes ingressantes em nosso

⁵⁷⁵ FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019. p. 335.

⁵⁷⁶ FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019. p. 448.

⁵⁷⁷ FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019. p. 332.

⁵⁷⁸ Tal tema será objeto de maiores delongas abaixo, bem como no capítulo 4.

⁵⁷⁹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

território, sendo este também um *jus cogens*, de acordo com o deliberado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, na Opinião Consultiva nº 18⁵⁸⁰.

Outrossim, o artigo 4º, parágrafo único, da Constituição Federal estabelece que “A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações”⁵⁸¹. Desta forma, este dispositivo intenta alcançar uma integração, muito além da esfera exclusivamente econômica⁵⁸², sendo o MERCOSUL um indício ainda incipiente deste objetivo constitucional, afinal faz-se necessária uma efetiva integração dos povos latino-americanos.

Nesta senda, no título II do texto constitucional sobre os direitos e garantias fundamentais, o artigo 5º, *caput*, afirma que “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]”⁵⁸³.

Assim, o princípio da isonomia, o qual representa um *jus cogens* - direito imperativo e inderrogável -, assegura aos migrantes a fruição dos direitos fundamentais em igualdade ao nacional brasileiro.

Neste sentido, Luís Renato Vedovato considera que “a referência, inserida no art. 5º, *caput*, a estrangeiros residentes no País pode ser tida como uma redação equivocada, a qual, por construção doutrinária e jurisprudencial, foi afastada da sua literalidade”⁵⁸⁴.

Desta forma, salienta-se que, já se encontra superada a extensão de tais direitos meramente ao migrante residente a partir do julgamento do H.C. 94.477, de relatoria do

⁵⁸⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva nº 18 da Corte Interamericana de Direitos Humanos. 17 set. 2003. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/busqueda_opiniones_consultivas.cfm?lang=es. Acesso em 02 set. 2020.

⁵⁸¹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

⁵⁸² VEDOVATO, Luís Renato. **O direito de ingresso do estrangeiro** [livro eletrônico]: a circulação das pessoas pelo mundo do cenário globalizado. Editora Atlas, 2013. p. 162-163.

⁵⁸³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

⁵⁸⁴ VEDOVATO, Luís Renato. **Ingresso do estrangeiro no território do estado sob a perspectiva do Direito Internacional Público**. 2012. 213 f. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 148.

Ministro Gilmar Mendes, em 06 de setembro de 2011. Nesta toada, o Informativo nº 639 do Supremo Tribunal Federal ponderou que a interpretação do artigo 5º, caput, da Constituição Federal “não deveria ser literal, porque, de outra forma, os estrangeiros não residentes estariam alijados da titularidade de todos os direitos fundamentais”⁵⁸⁵. Restou consignado também que há direitos assegurados a todos, independentemente da nacionalidade do indivíduo, pois são emanações necessárias do princípio da dignidade da pessoa humana. Contudo, alguns direitos seriam dirigidos apenas ao indivíduo como cidadão, tendo em conta a situação peculiar que o ligaria à pátria, como os direitos políticos que, ainda, pressupõem a nacionalidade brasileira⁵⁸⁶.

Ademais, a recusa da titularidade de direitos fundamentais aos migrantes não residentes, salvo nas hipóteses expressamente determinadas pela Constituição, violaria flagrantemente o disposto no artigo 4º, inciso II, da Constituição Federal de 1988, a qual determina que deve ser assegurada a prevalência dos direitos humanos⁵⁸⁷.

Logo, o migrante, seja este residente ou não no país, possui direito à vida, à liberdade, à propriedade, à segurança e tantos outros direitos e garantias fundamentais, assim como qualquer outro nacional.

Destaca-se, ainda, o parágrafo 2º, do mencionado artigo 5º, o qual insere a cláusula de abertura no instrumento constitucional, dispondo que: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte⁵⁸⁸”. Denota-se, assim, a relevância dos instrumentos internacionais ratificados pelo país, que podem assegurar outras proteções indispensáveis ao indivíduo, incluindo-se os migrantes.

⁵⁸⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativo 639**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo639.htm#Estrangeiro> Acesso em 02 set. 2020.

⁵⁸⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativo 639**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo639.htm#Estrangeiro> Acesso em 02 set. 2020.

⁵⁸⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 214.

⁵⁸⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

Nestes termos, considera-se que com a Constituição Federal de 1988 “inaugura-se a fase da igualdade e garantia, em que são estendidos a todos os estrangeiros, independentemente do local de residência os direitos provenientes dela ou de tratados internacionais, por força do disposto no art. 5º, §2º, do texto constitucional”⁵⁸⁹.

No tocando aos direitos sociais previstos no artigo 6º, estes consagram os direitos de segunda dimensão, historicamente conquistados e que precisam ser implementados pelo Estado mediante políticas públicas, assim o migrante que esteja em nosso território também poderá ter acesso a tais direitos, porém alguns mediante contribuição prévia, como a previdência social.

Neste aspecto, Luís Renato Vedovato pondera que podem ser identificados determinados direitos sociais mais sensíveis aos migrantes, como saúde, educação, assistência social e previdência social, de forma que se faz necessária a realização de estudos que indiquem qual o impacto do ingresso desses indivíduos e qual a extensão desse ingresso, que poderia comprometer determinados direitos sociais protegidos⁵⁹⁰.

O migrante, ainda, fará jus a todos os direitos laborais, previstos no artigo 7º, caso exerça atividade laborativa no país⁵⁹¹, sendo tal tema objeto de deliberação pela Opinião Consultiva nº 18 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, no ano de 2003⁵⁹², a qual deliberou no sentido de que ao migrante, ainda que indocumentado, em face do princípio da igualdade e da não-discriminação, detém a proteção aos direitos laborais⁵⁹³.

⁵⁸⁹ VEDOVATO, Luís Renato. **Ingresso do estrangeiro no território do estado sob a perspectiva do Direito Internacional Público**. 2012. 213 f. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 181..

⁵⁹⁰ VEDOVATO, Luís Renato. **Ingresso do estrangeiro no território do estado sob a perspectiva do Direito Internacional Público**. 2012. 213 f. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 181.

⁵⁹¹ Saliencia-se que, ainda que o migrante esteja indocumentado no território nacional e exercendo atividade laborativa, a este deve ser assegurado o recebimento de todas as verbas laborais. Isto pois, assegurar tratamento diverso seria estimular a contratação desses migrantes irregulares, incorporando-os ao mercado de trabalho sob o prisma da precarização e acarretando benefício econômico aquele que explora está mão de obra, que se enriqueceria ilícitamente.

⁵⁹² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Opinião Consultiva nº 18 da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. 17 set. 2003. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/busqueda_opiniones_consultivas.cfm?lang=es. Acesso em 02 set. 2020.

⁵⁹³ VEDOVATO, Luís Renato. **Ingresso do estrangeiro no território do estado sob a perspectiva do Direito Internacional Público**. 2012. 213 f. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 165.

O artigo 12 do texto constitucional determina quando um migrante poderá obter a nacionalidade brasileira, tornando-se brasileiro naturalizado:

II - naturalizados:

a) os que, na forma da lei, adquiram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral;

b) os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira. (Redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994)

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

§ 2º A lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos nesta Constituição⁵⁹⁴.

Além das hipóteses constitucionalmente previstas de naturalização ordinária, a norma infraconstitucional, Lei de Migração – Lei nº 13.445/2017, estabelece outras hipóteses de naturalização extraordinária, com prazos reduzidos para que o migrante possa obter a naturalização em seu Estado de residência.

Outrossim, a norma hipotética fundamental determina que não pode ocorrer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos expressamente previsto na Constituição, como por exemplo no parágrafo 3º, do artigo 12, que estabelece os cargos privativos de brasileiro nato.

Neste íterim, destaca-se também a cláusula de reciprocidade, assegurada pelo parágrafo 1º do artigo 12, a qual apresenta uma exceção ao estender aos migrantes residentes de origem portuguesa, direitos inerente aos brasileiros, isso quando houver a mesma determinação em Portugal. Assim, o Estatuto da Igualdade não equipara o português ao brasileiro naturalizado, mantendo-o na condição de migrante e estando

⁵⁹⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

passível, portanto, de remoção compulsória do território nacional, caso ocorram as situações que legitimam a expulsão e extradição, previstas na Lei nº 13.445/2017⁵⁹⁵.

Ressalta-se que, o Estatuto da Igualdade de 2001, também conhecido como Tratado de Porto Seguro, garante ao português o acesso aos direitos políticos em solo nacional, mediante o requerimento à autoridade competente e residência habitual por três anos⁵⁹⁶.

Entretanto, quanto a extensão dos direitos políticos aos migrantes das demais nacionalidades, a Constituição Federal de 1988 optou por instituir restrições ao acesso a tais direitos. Diante disso, os direitos políticos apresentam-se como uma forma de exercício da soberania popular e suas espécies estabelecidas na norma constitucional são: a) direito ao sufrágio e seus correlatos de alistabilidade e elegibilidade; b) iniciativa popular de lei; c) ação popular e d) direito de organização e participação de partidos políticos⁵⁹⁷.

Desta forma, nossa ordem jurídica não concedeu ao migrante direitos políticos ativos e passivos, tornando-os inalistáveis e inelegíveis:

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:
 § 2º Não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos.
 § 3º São condições de elegibilidade, na forma da lei:
 I - a nacionalidade brasileira⁵⁹⁸;

⁵⁹⁵ MENDES, Gilmar Ferreira. Direito de Nacionalidade e Regime Jurídico do Estrangeiro. **Direito Público**. Porto Alegre, v.4, n.14, p. 5- 19, out./dez. 2006. p. 11.

⁵⁹⁶ Artigo 17 - 1. O gozo de direitos políticos por brasileiros em Portugal e por portugueses no Brasil só será reconhecido aos que tiverem três anos de residência habitual e depende de requerimento à autoridade competente. 2. A igualdade quanto aos direitos políticos não abrange as pessoas que, no Estado da nacionalidade, houverem sido privadas de direitos equivalentes. 3. O gozo de direitos políticos no Estado de residência importa na suspensão do exercício dos mesmos direitos no Estado da nacionalidade. BRASIL. Decreto nº 3.927, de 19 de setembro de 2001. Promulga o Tratado de Amizade, Cooperação e Consulta, entre a República Federativa do Brasil e a República Portuguesa, celebrado em Porto Seguro em 22 de abril de 2000. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 20 set. 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3927.htm. Acesso em 15 set. 2020.

⁵⁹⁷ FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019. p. 920.

⁵⁹⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

Nos termos do artigo 14, §2º e §3º, não pode o migrante, ainda que residente no território nacional, participar da escolha de seus representantes políticos, nem mesmo ser candidato a cargo eletivo no país ou integrar partido político e, conseqüentemente, também não pode propor projetos de iniciativa popular e ação popular.

Concebe-se coerente restringir o acesso de não nacionais a determinados cargos eletivos, como aqueles que se encontram relacionados diretamente à linha sucessória da Presidência da República, com fins de se resguardar a segurança e soberania nacional, contudo uma restrição tão ampla como a prevista nos parágrafos do artigo 14, elide completamente o migrante residente da escolha de seus representantes, demonstrando-se como um grande descompasso da legislação nacional⁵⁹⁹, acerca dos modos de se incluir o “outro”. Como versado por Habermas⁶⁰⁰, a democracia deliberativa pressupõe a participação dos indivíduos nas tomadas de decisão, sendo um instrumento de integração social, assim ao migrante residente no país, nada mais coerente do que assegurar a este o direito de se imiscuir nos assuntos políticos de seu Estado de acolhida, ainda que em diferentes níveis de participação.

Realça-se que, sobre a temática, tramita no Congresso Nacional três projetos de alteração do artigo 14, da Constituição Federal, os quais se encontram apensados: a) Proposta de Emenda Constitucional nº 119/2011, que objetiva facultar a participação de migrante domiciliado no Brasil nas eleições municipais⁶⁰¹; b) Proposta de Emenda

⁵⁹⁹ Destaca-se que diversos países da América do Sul, asseguram, ao menos em âmbito municipal, a participação dos migrantes em seus pleitos eleitorais. Esse é o caso da Constituição Chilena, que garante o direito de sufrágio ao migrante residente a mais de cinco anos. No mesmo sentido, a Constituição do Paraguai que garante ao migrante residente os mesmos direitos de sufrágio do nacional, no âmbito municipal. Outro exemplo é a Constituição Boliviana que permite aos migrantes votarem nas eleições municipais, nos termos da lei. Assim, tal cenário se repete em diversos outros Estados da América Latina. In.: GASPAR, Bruna Luiza; GASPAR, Marcela Goulart. **A inclusão política do estrangeiro: uma abordagem comparativa**. Revista Em Tempo, v. 13, Marília: 2014. p. 17-19.

⁶⁰⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 417.

⁶⁰¹ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Emenda Constitucional nº 119/2011**. 2011. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=530024>. Acesso em 15 set. 2020.

Constitucional nº 343/2013⁶⁰², que objetiva permitir que os migrantes residentes em território brasileiro por mais de quatro anos e legalmente regularizados alistem-se como eleitores e c) Proposta de Emenda Constitucional nº 386/2017⁶⁰³, que visa alterar o parágrafo 2º do artigo 14 para conceder ao migrante residente no país por mais de cinco anos o direito de voto, tanto na esfera municipal, quanto estadual e federal⁶⁰⁴, concedendo a este o direito de alistabilidade, inserindo-o, assim, de forma mais satisfatória nas deliberações do Estado de inclusão. Assim, caso forem aprovadas, tais alterações representariam um importante avanço ao que refere à concretização dos direitos humanos, da integração social e da inclusão democrática do migrante no país.

Nesta senda, foram apresentados os principais dispositivos constitucionais aplicáveis à temática migratória⁶⁰⁵, vislumbrando-se que a Constituição Federal de 1988 estabelece um patamar mínimo de direitos e obrigações aos migrantes, contudo ressalta-se que, nem sempre o Estado brasileiro amparou os migrantes que ingressavam em solo nacional de forma satisfatória e alinhada à perspectiva do direito internacional dos direitos humanos.

⁶⁰² BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Emenda Constitucional nº 343/2013**. 2013. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=599448>. Acesso em 15 set. 2020.

⁶⁰³ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Emenda Constitucional nº 386/2017**. 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2162990>. Acesso em 15 set. 2020.

⁶⁰⁴ Colaciona-se a justificativa apresentada pela parlamentar Renato Abreu, autora de projeto de emenda à Constituição: “O fim da presente proposta de emenda à Constituição é dar aos estrangeiros que estejam residindo no país há mais de cinco de anos o direito de voto. Por que isso? Quem reside há um lustro ou mais em uma determinada comunidade, participando de sua vida, trabalhando, estudando, pagando impostos, parece-nos, tem o justo direito de participar de sua vida política, ainda que seja somente pelo voto. Deixar esse cidadão, fora do voto, é cassar-lhe – injustamente, diga-se – parte de sua cidadania, a qual deve fundar-se em sua vida concreta no país. Demais, a eleição é não só um momento de ouvir os candidatos, mas, sobretudo, de ouvir os eleitores. E esses estrangeiros, há um bom tempo em nosso país, têm muito a dizer sobre as suas empresas, sobre as suas condições de trabalho, sobre a integração de seus filhos nas escolas, as suas dificuldades e os seus anseios no país que elegeram para viver”. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1624860&filename=Tramitacao-PEC+386/2017. Acesso em 15 set. 2020.

⁶⁰⁵ Há ainda o artigo 22, inciso XV, da Constituição Federal de 1988 que trata da competência para legislar sobre migração, sendo está uma competência privativa da União para tratar de imigração, emigração, entrada, expulsão e extradição de estrangeiros. Além disso, há as restrições previstas no Título VII que trata da Ordem Econômica e Financeira, como exemplo os dispositivos 172; 176, §1º; 177; 190 e 222 que estabelecem limitações as atividades exercidas pelos migrantes no país. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

Nesses termos, nosso primeiro texto constitucional outorgado em 1824⁶⁰⁶, apesar de adotar preceitos liberais, apresentou-se como uma norma repleta de desigualdades e muito distante de concretizar a isonomia entre o nacional e o migrante⁶⁰⁷. Já a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891, em seu artigo 72, resguardou ao migrante residente a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, bem como asseverou o princípio da isonomia, no parágrafo 2º, do mencionado artigo 72⁶⁰⁸. Assim, tais direitos foram reproduzidos nos demais textos constitucionais⁶⁰⁹.

⁶⁰⁶ BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil (de 25 de março de 1824)**. Constituição Política do Império do Brasil, elaborada por um Conselho de Estado e outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em 15 set. 2020.

⁶⁰⁷ Salienta-se que apenas em 1889, foi editado o Decreto nº 58-A, o qual determinou que todos os indivíduos que residiam no Brasil em 15 de novembro de 1889, passavam a ser considerados brasileiros, naturalizando todos os migrantes residentes até a mencionada data, que passavam a ser detentores de direitos civis e políticos, podendo desempenhar todas as funções públicas, exceto a de Chefe de Estado. BRASIL. **Decreto nº 58-A, de 14 de dezembro de 1889**. Providência sobre a naturalização dos estrangeiros residentes na República. 1889. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-58-a-14-dezembro-1889-516792-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁰⁸ “A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no paiz (sic) a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes [...] § 2º Todos são iguaes (sic) perante a lei.”. BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 fev. 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁰⁹ Durante esse período destaca-se o Decreto nº 1.566 de 13 de outubro de 1893, que em seu artigo 2º, adotando posição discriminatória dispunha: “Art. 2º Fica proibida a entrada de estrangeiro mendigo, vagabundo, atacado de molestia que possa comprometter a saude publica ou suspeito de attentado commettido fóra do territorio nacional contra a vida, a saude, a propriedade ou a fé publica”. (BRASIL. Decreto nº 1.566 de 13 de outubro de 1893. **Coleção de Leis do Brasil de 1893**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1566-13-outubro-1893-541181-publicacaooriginal-43940-pe.html>. Acesso em: 16 set. 2020). Alguns anos depois outra medida discriminatória foi adotada a partir do Decreto nº 1.641 de 7 de janeiro de 1907, conhecido como Lei Adolfo Gordo, que em seu artigo 1º e 2º dispunha sobre as hipóteses de expulsão do migrante: “Art. 1º O estrangeiro que, por qualquer motivo, comprometter a segurança nacional ou a tranquillidade publica, pôde ser expulso de parte ou de todo o territorio nacional. Art. 2º São tambem causas bastantes para a expulsão: 1ª, a condenção ou processo pelos tribunaes estrangeiros por crimes ou delictos de natureza commum; 2ª, duas condenções, pelo menos, pelos tribunaes brasileiros, por crimes ou delictos de natureza commum; 3ª, a vagabundagem, a mendicidade e o lenocinio competentemente verificados”. (BRASIL. Decreto nº 1.641 de 7 de janeiro de 1907. Providência sobre a expulsão de estrangeiros do territorio nacional. **Diário Oficial 09 jan. 1907**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1641-7-janeiro-1907-582166-publicacaooriginal-104906-pl.html#:~:text=Providencia%20sobre%20a%20expuls%C3%A3o%20de%20estrangeiros%20do%20territorio%20nacional.&text=1%C2%BA%20O%20estrangeiro%20que%2C%20por,Art..> Acesso em: 16 set. 2020). No mesmo sentido, o Decreto nº 4.247 de 6 de janeiro de 1921, que em seu artigo 1º

Quanto à Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934, apesar de trazer no bojo de seu texto a expressão “Direitos e Garantias Individuais”, esta demonstrou-se como racista e xenófoba pela normativa prevista no parágrafo 6º, do artigo 121:

§ 6.º A entrada de imigrantes no territorio nacional soffrerá as restricções necessarias á garantia da integração ethnica e capacidade physica e civil do imigrante, não podendo, porém, a corrente immigratoria de cada paiz exceder, annualmente, o limite de dois por cento sobre o numero total dos respectivos nacionaes fixados no Brasil durante os ultimos cincoenta anos (Redação original)⁶¹⁰.

O texto constitucional seguinte, mais conhecido como a Constituição do Estado Novo ou Constituição Polaca de 1937, decorrente de um regime autoritário, também manteve a tendência discriminatória aos migrantes, estabelecendo em seu artigo 122 que a estes é assegurado o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, porém apenas aos brasileiros incide o direito à livre circulação em todo o território nacional⁶¹¹.

possibilitou a vedação de ingresso de deficientes físicos e mentais, portadores de moléstias, prostitutas e idosos com mais de 60 anos. (BRASIL. **Decreto nº 4.247 de 6 de janeiro de 1921**. Regula a entrada de estrangeiros no território nacional. Diário Oficial da União - Seção 1 de 08/01/1921. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-4247-6-janeiro-1921-568826-publicacaooriginal-92146-pl.html#:~:text=1%C2%BA%2C%20de%20todo%20estrangeiro%20nas%20condi%C3%A7%C3%B5es%20do%20art.&text=2%C2%BA%2C%20de%20todo%20estrangeiro%20mutilado,de%20mais%20de%2060%20anos>. Acesso em: 16 set. 2020). Por fim, destaca-se o Decreto nº 16.761, de 31 de dezembro de 1924 proibia a entrada de imigrantes, considerados como passageiros de 2ª e 3ª classe nos casos e condições previstos nos artigos 1º e 2º do Decreto nº 4.247/1921, anteriormente citado. (BRASIL. **Decreto nº 16.761, de 31 de dezembro de 1924**. Diário Oficial da União - Seção 1 - 28/3/1925. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-16761-31-dezembro-1924-503902-republicacao-88581-pe.html#:~:text=DECRETA%3A,e%202%C2%BA%20da%20lei%20n..> Acesso em 16 set. 2020).

⁶¹⁰ BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 19 dez. 1935. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1930-1939/constituicao-1934-16-julho-1934-365196-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶¹¹ “Artigo 122: A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no paiz o direito à liberdade, á segurança individual e á propriedade, nos termos seguintes: 2. todos os brasileiros gozam do direito de livre circulação em todo o territorio nacional, podendo fixar-se em qualquer dos seus pontos, ahi adquirir imóveis e exercer livremente a sua atividade” (Redação original). BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 19 nov. 1937. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm. Acesso em 16 set. 2020.

Acerca da Constituição dos Estados Unidos do Brasil, promulgada em 18 de setembro de 1946, após a queda de Getúlio Vargas, trouxe a redemocratização do país, manteve os direitos e garantias individuais aos migrantes e reestabeleceu o direito de locomoção do migrante em todo o território nacional⁶¹².

Entretanto, a Constituição do Brasil de 1967 e a Emenda nº 1, de 1969 pouco mencionaram sobre a temática, porém mantiveram a proteção aos direitos fundamentais dos migrantes residentes⁶¹³. Ressalta-se que, foi sob a égide de tal norma fundamental que foi editada a Lei nº 6.815/1980, mais conhecida como Estatuto do Estrangeiro e totalmente direcionada à segurança nacional e que disciplinou a temática migratória até os dias de 2017, cujo conteúdo não havia sido recepcionado pela Constituição seguinte de 1988.

Assim, chega-se a já abordada Constituição Federal de 1988, a qual em decorrência do período histórico vivenciado anteriormente, consagrou pela primeira vez o devido tratamento aos direitos e garantias fundamentais do indivíduo, os quais são assegurados aos migrantes independentemente de residência, prezando sobretudo pela promoção da dignidade humana (artigo 1º, inciso III) e do bem de todos sem qualquer discriminação (artigo 3º, inciso IV)⁶¹⁴.

Diante do exposto, resta delineado que a temática migratória evoluiu ao longo dos anos no tratamento constitucional recebido e que a Constituição Federal de 1988, ao estabelecer um patamar mínimo de direitos indispensáveis ao migrante, traz uma proteção satisfatória e alinhada à perspectiva do direito internacional dos direitos humanos, porém podendo evoluir quanto à concessão de direitos políticos à categoria.

4.1.2 Proteção infraconstitucional

⁶¹² BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 15 out. 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm . Acesso em 16 set. 2020.

⁶¹³ “Art 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes [...]”. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 jan. 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm . Acesso em 16 set. 2020.

⁶¹⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

O marco regulatório infraconstitucional na temática migratória encontra-se sob a égide da Lei nº 13.445/2017, conhecida como Lei de Migração⁶¹⁵, uma legislação de vanguarda que substituiu o extinto e de viés autoritário, Estatuto do Estrangeiro.

Assim, até os idos de 2017 a questão era regulamentada pela Lei nº 6.815/1980 – Estatuto do Estrangeiro⁶¹⁶, norma jurídica direcionada à segurança nacional e, conseqüentemente, altamente restritiva ao ingresso de migrantes no país e dissociada do perfil migratório que se destinava ao território nacional.

Desta forma, sob o prisma do Estatuto do Estrangeiro a questão migratória era vista sob o viés utilitarista, enquanto hoje abordamos os fluxos migratórios sob uma perspectiva humanitária⁶¹⁷.

Diante disso, em julho de 2016 o Senado Federal aprovou o projeto da nova regulamentação jurídica da temática, sendo acompanhado pela Câmara dos Deputados, em dezembro de 2016, com a inclusão de algumas modificações. Em 24 de maio de 2017 a matéria foi publicada como Lei nº 13.445/2017, inaugurando-se a nova legislação na seara migratória⁶¹⁸.

Salienta-se que, o Presidente da República a época, Michel Temer, vetou alguns dispositivos, como o que tratava da concessão de anistia geral aos imigrantes ilegais que haviam ingressado no país até 06 de julho de 2016 (artigo 118), bem como o dispositivo que previa a revogação das expulsões decretadas antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 (artigo 116)⁶¹⁹.

⁶¹⁵ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶¹⁶ BRASIL. Estatuto do Estrangeiro - Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. Define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 08 dez. 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6815.htm. Acesso em 16 set. 2020.

⁶¹⁷ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 11.

⁶¹⁸ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 12.

⁶¹⁹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.14.

Assim, é de suma importância consignar que a nova Lei de Migração não se trata apenas de uma adequação da legislação migratória as normas internacionais, mas à própria Constituição Federal de 1988⁶²⁰.

Nestes termos, a Lei nº 13.445/2017 busca trazer uma nova terminologia, alinhada à perspectiva internacional, eliminando a expressão “estrangeiro”, devido à acepção negativa e discriminatória trazida pelo termo e adotando a terminologia “migrante”, a qual apresenta-se como mais arrojada e alinhada aos direitos humanos.

Verifica-se que, as temáticas disciplinadas pela norma estão, em grande parte, na esfera do Poder Executivo, assim destaca-se a atuação: a) do Ministério da Justiça e Segurança Pública em questões relacionadas a nacionalidade, cooperação jurídica internacional, dentre outros, além do Departamento de Migrações e do Comitê Nacional para Refugiados – CONARE que estão vinculados a este Ministério; b) do Ministério das Relações Exteriores tratando, sobretudo, de questões consulares; c) da Secretaria de Trabalho disciplinando a política de imigração laboral; d) do Ministério da Saúde exercendo as ações preventivas em matéria sanitária nas fronteiras, portos marítimos, fluviais e aéreos e e) da Defensoria Pública com significativa atuação em processo de repatriação, expulsão e deportação, dentre outras questões legalmente previstas ⁶²¹.

Diante disso, faz-se necessário indicar as virtudes e os pontos passíveis de crítica da Lei nº 13.445/2017.

Neste íterim, a normativa encontra-se disciplinada em dez capítulos: 1) Capítulo I - Disposições preliminares; 2) Capítulo II - Da situação documental do migrante e do visitante; 3) Capítulo III – Da condição jurídica do migrante e do visitante; 4) Capítulo IV – Da entrada e da saída do território nacional; 5) Capítulo V – Das medidas de retirada compulsória; 6) Capítulo VI – Da opção de nacionalidade e da naturalização; 7) Capítulo VII – Do emigrante; 8) Capítulo VIII – Das medidas de cooperação; 9) XI – Capítulo IX –

⁶²⁰ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.15.

⁶²¹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.25-29.

Das infrações e das penalidades administrativas e 10) Capítulo X – Disposições finais e transitórias⁶²².

O primeiro capítulo estabelece que a lei em comento disciplina os direitos e os deveres do migrante e do visitante, bem como sua entrada e permanência e estabelece princípios e diretrizes para as políticas públicas direcionadas ao emigrante, além do parágrafo primeiro do artigo 1º definir quem será considerado imigrante, emigrante, residente fronteiriço, visitante e apátrida⁶²³.

Dessa forma, identifica-se o alinhamento deste ponto as normas internacionais, acerca da conceituação da categoria, bem como a inovação da lei em tratar do emigrante, o que não ocorria com a legislação anterior. Contudo, ressalta-se que, ocorreu veto presidencial ao inciso I, do parágrafo 1º, no tocante a conceituação do “migrante”, o qual era definido da seguinte forma: "I - migrante: pessoa que se desloca de país ou região geográfica ao território de outro país ou região geográfica, incluindo o imigrante, o emigrante, o residente fronteiriço e o apátrida;"⁶²⁴. Tal veto consubstancia-se nas seguintes razões:

O dispositivo estabelece conceito demasiadamente amplo de migrante, abrangendo inclusive o estrangeiro com residência em país fronteiriço, o que estende a todo e qualquer estrangeiro, qualquer que seja sua condição migratória, a igualdade com os nacionais, violando a Constituição em seu artigo

⁶²² BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶²³ Art. 1º Esta Lei dispõe sobre os direitos e os deveres do migrante e do visitante, regula a sua entrada e estada no País e estabelece princípios e diretrizes para as políticas públicas para o emigrante. § 1º Para os fins desta Lei, considera-se: I - (VETADO); II - imigrante: pessoa nacional de outro país ou apátrida que trabalha ou reside e se estabelece temporária ou definitivamente no Brasil; III - emigrante: brasileiro que se estabelece temporária ou definitivamente no exterior; IV - residente fronteiriço: pessoa nacional de país limítrofe ou apátrida que conserva a sua residência habitual em município fronteiriço de país vizinho; V - visitante: pessoa nacional de outro país ou apátrida que vem ao Brasil para estadas de curta duração, sem pretensão de se estabelecer temporária ou definitivamente no território nacional; VI - apátrida: pessoa que não seja considerada como nacional por nenhum Estado, segundo a sua legislação, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002, ou assim reconhecida pelo Estado brasileiro. In. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶²⁴ BRASIL. **Mensagem nº 163, de 24 de maio de 2017**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13445-24-maio-2017-784925-veto-152813-pl.html>. Acesso em 21 set. 2020.

5º, que estabelece que aquela igualdade é limitada e tem como critério para sua efetividade a residência do estrangeiro no território nacional⁶²⁵.

Contudo, o Decreto nº 9.199/2017, que regulamenta a Lei de Migração trouxe basicamente o mesmo conceito acerca de quem seria o “migrante”, limitando-se as espécies que compõem o gênero: “pessoa que se desloque de país ou região geográfica ao território de outro país ou região geográfica, em que estão incluídos o imigrante, o emigrante e o apátrida”⁶²⁶.

Outro ponto que merece destaque refere-se aos princípios e garantias da política migratória brasileira. Desta forma, a Lei de Migração em seu artigo 3º elenca os princípios e diretrizes que norteiam a aplicação da lei e compõem a sua essência, tendo muitos deles natureza programática⁶²⁷⁶²⁸:

Art. 3º A política migratória brasileira rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes:

- I - universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos;
- II - repúdio e prevenção à xenofobia, ao racismo e a quaisquer formas de discriminação;
- III - não criminalização da migração;
- IV - não discriminação em razão dos critérios ou dos procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida em território nacional;
- V - promoção de entrada regular e de regularização documental;
- VI - acolhida humanitária;
- VII - desenvolvimento econômico, turístico, social, cultural, esportivo, científico e tecnológico do Brasil;
- VIII - garantia do direito à reunião familiar;
- IX - igualdade de tratamento e de oportunidade ao migrante e a seus familiares;
- X - inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas;

⁶²⁵ BRASIL. **Mensagem nº 163, de 24 de maio de 2017**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13445-24-maio-2017-784925-veto-152813-pl.html>. Acesso em 21 set. 2020.

⁶²⁶ BRASI. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 21 set. 2020.

⁶²⁷ Entende-se algumas normativas da política migratória como detentoras de cunho programático, vez que alguns de seus dispositivos se consubstanciam em diretrizes para atuação posterior dos órgãos estatais, os quais devem atuar mediante a elaboração de políticas públicas para concretizar a previsão normativa do legislador.

⁶²⁸ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.37-38.

- XI - acesso igualitário e livre do migrante a serviços, programas e benefícios sociais, bens públicos, educação, assistência jurídica integral pública, trabalho, moradia, serviço bancário e seguridade social;
- XII - promoção e difusão de direitos, liberdades, garantias e obrigações do migrante;
- XIII - diálogo social na formulação, na execução e na avaliação de políticas migratórias e promoção da participação cidadã do migrante;
- XIV - fortalecimento da integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, mediante constituição de espaços de cidadania e de livre circulação de pessoas;
- XV - cooperação internacional com Estados de origem, de trânsito e de destino de movimentos migratórios, a fim de garantir efetiva proteção aos direitos humanos do migrante;
- XVI - integração e desenvolvimento das regiões de fronteira e articulação de políticas públicas regionais capazes de garantir efetividade aos direitos do residente fronteiriço;
- XVII - proteção integral e atenção ao superior interesse da criança e do adolescente migrante;
- XVIII - observância ao disposto em tratado;
- XIX - proteção ao brasileiro no exterior;
- XX - migração e desenvolvimento humano no local de origem, como direitos inalienáveis de todas as pessoas;
- XXI - promoção do reconhecimento acadêmico e do exercício profissional no Brasil, nos termos da lei; e
- XXII - repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas⁶²⁹.

Verifica-se que, os mencionados princípios e diretrizes encontram-se em consonância com os fundamentos da Constituição Federal de 1988, mais especificamente a dignidade da pessoa humana, bem como os princípios que regem as relações internacionais, como a prevalência dos direitos humanos, estando também em sintonia com os instrumentos internacionais dos quais o país é signatário⁶³⁰.

Outrossim, muitos dos princípios e diretrizes elencados já vinham sendo colocados em prática anteriormente à legislação, como a acolhida humanitária aplicada aos haitianos que ingressaram no território brasileiro após o terremoto de 2010 que assolou o país caribenho⁶³¹. Outra preocupação bastante louvável é garantir a reunião familiar,

⁶²⁹ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶³⁰ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.40-41.

⁶³¹ A acolhida humanitária encontrava-se prevista na Resolução Normativa nº 97/2012.

mas de forma que esta não se converta em um instrumento para burlar as hipóteses legais de ingresso e permanência⁶³².

Acerca da não criminalização da migração, torna-se importante destacar que este é fruto de um intenso debate na seara internacional, sendo também uma tentativa de rompimento com o sucessor Estatuto do Estrangeiro, que adotava diversos dispositivos em que se tratava o migrante como um indivíduo delituoso. Assim, ressalta-se que, o migrante indocumentado que ingressa no território nacional comete apenas infração administrativa, logo não é criminoso e nem pode ser tratado como tal⁶³³.

Merece ainda atenção o inciso XI do artigo 3º que assegura ao migrante o acesso livre e igualitário aos benefícios sociais. Desta forma, nos termos do recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 58.7970⁶³⁴, no ano de 2017, o Supremo Tribunal Federal reconheceu que o migrante faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, desde que cumpra também os demais requisitos legais⁶³⁵.

Os migrantes residentes que estejam em situação de desemprego ou exercendo atividade informal, ainda, fazem jus ao recebimento do auxílio emergencial, prestado pelo Governo Federal, durante o período de pandemia. Assim, o Ministério da Cidadania em ato conjunto com o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR e a Organização Internacional para as Migrações - OIM e o Ministério da Cidadania, elaborou informativo sobre o auxílio emergencial direcionado a categoria que poderá

⁶³² NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.41.

⁶³³ Art. 123. Ninguém será privado de sua liberdade por razões migratórias, exceto nos casos previstos nesta Lei. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 58.7970**. Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS. Recorrida: Felícia Mazzitello Albanese. Relator Min. Marco Aurélio. 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE587.970votoMMA.pdf>. Acesso em 08 out. 2020.

⁶³⁵ ASSISTÊNCIA SOCIAL – ESTRANGEIROS RESIDENTES NO PAÍS – ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ALCANCE. A assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal beneficia brasileiros natos, naturalizados e estrangeiros residentes no País, atendidos os requisitos constitucionais e legais.

receber o benefício assistencial, independentemente da situação migratória e desde que preencham os demais requisitos legais, como possuir CPF⁶³⁶.

Nesta esteira, merece destaque o artigo 4º da Lei nº 13.445/2017⁶³⁷, o qual estabeleceu as garantias que o migrante detém. Assim, a Lei de Migração busca assegurar a igualdade entre o migrante e o brasileiro, quanto à fruição dos direitos e garantias fundamentais previstos no artigo 5º, caput, da Constituição Federal, como à

⁶³⁶ Informativo disponível em: <https://www.migrante.org.br/wp-content/uploads/2020/04/FINAL-Apoios-por-perda-de-renda-Mobile-PT-2.pdf>. Acesso em: 08 out. 2020.

⁶³⁷ Art. 4º Ao migrante é garantida no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, bem como são assegurados:

- I - direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos;
 - II - direito à liberdade de circulação em território nacional;
 - III - direito à reunião familiar do migrante com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, familiares e dependentes;
 - IV - medidas de proteção a vítimas e testemunhas de crimes e de violações de direitos;
 - V - direito de transferir recursos decorrentes de sua renda e economias pessoais a outro país, observada a legislação aplicável;
 - VI - direito de reunião para fins pacíficos;
 - VII - direito de associação, inclusive sindical, para fins lícitos;
 - VIII - acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;
 - IX - amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;
 - X - direito à educação pública, vedada a discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;
 - XI - garantia de cumprimento de obrigações legais e contratuais trabalhistas e de aplicação das normas de proteção ao trabalhador, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;
 - XII - isenção das taxas de que trata esta Lei, mediante declaração de hipossuficiência econômica, na forma de regulamento;
 - XIII - direito de acesso à informação e garantia de confidencialidade quanto aos dados pessoais do migrante, nos termos da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011;
 - XIV - direito a abertura de conta bancária;
 - XV - direito de sair, de permanecer e de reingressar em território nacional, mesmo enquanto pendente pedido de autorização de residência, de prorrogação de estada ou de transformação de visto em autorização de residência; e
 - XVI - direito do imigrante de ser informado sobre as garantias que lhe são asseguradas para fins de regularização migratória.
- § 1º Os direitos e as garantias previstos nesta Lei serão exercidos em observância ao disposto na Constituição Federal, independentemente da situação migratória, observado o disposto no § 4º deste artigo, e não excluem outros decorrentes de tratado de que o Brasil seja parte.
- § 2º (VETADO).
- § 3º (VETADO).
- § 4º (VETADO).

vida, igualdade, liberdade, segurança e propriedade⁶³⁸. Tal proteção também se encontra devidamente alinhada aos instrumentos internacionais dos quais o país é signatário⁶³⁹.

Oportuno destacar que, a fruição dos direitos previstos no rol do artigo em comento depende da categoria em que qual o migrante se encontra, ou seja, se é residente ou visitante. Desta forma, o vetado parágrafo 4º pretendia estender ao visitante tais garantias, com exceção dos incisos III, VII e XVI⁶⁴⁰.

Contudo, denota-se que muitos pontos da Lei de Migração, inclusive do mencionado artigo 4º, dependem de regulamentação posterior, para transferências de recursos financeiros, bem como para disciplinar o acesso aos serviços público de saúde e de previdência social. Necessita-se para tanto de regulamentação por atos infralegais, como portarias e resoluções expedidas pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, Ministério da Economia – Secretaria de Trabalho, Ministério das Relações Exteriores e outros⁶⁴¹. Assim, tal ponto é passível de crítica, vez que a morosidade na expedição destas regulamentações pode deixar o migrante em um limbo jurídico.

No tocante às inovações legislativas quanto ao ingresso e permanência dos migrantes no país, cabe destacar que embora a lei aborde os fluxos migratórios sob o viés humanitário, é necessário o devido controle de entrada e saída de pessoas e bens do território nacional, com fins de se evitar práticas ilícitas, como tráfico de pessoas e de drogas, dentre outros ilícitos.

Assim, para ingressar no país é necessário se submeter ao controle da Polícia Federal, para verificação da documentação do migrante e, conseqüente, liberação de acesso, estando o controle documental previsto, inclusive, em instrumentos

⁶³⁸ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.49.

⁶³⁹ Cita-se: a Convenção nº 97, Convenção nº 111, Convenção nº 118 e Convenção nº 143 todas celebradas sob a égide da Organização Internacional do Trabalho

⁶⁴⁰ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 51.

⁶⁴¹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.14.

internacionais⁶⁴², sendo o visto⁶⁴³ o documento que dá a seu titular expectativa de ingresso no território nacional⁶⁴⁴.

Desta forma, a Lei de Migração estabelece quais serão os impedimentos absolutos e relativos ao ingresso dos migrantes:

Art. 10. Não se concederá visto:

I - a quem não preencher os requisitos para o tipo de visto pleiteado;

II - a quem comprovadamente ocultar condição impeditiva de concessão de visto ou de ingresso no País; ou

III - a menor de 18 (dezoito) anos desacompanhado ou sem autorização de viagem por escrito dos responsáveis legais ou de autoridade competente.

Art. 11. Poderá ser denegado visto a quem se enquadrar em pelo menos um dos casos de impedimento definidos nos incisos I, II, III, IV e IX do art. 45.

Parágrafo único. A pessoa que tiver visto brasileiro denegado será impedida de ingressar no País enquanto permanecerem as condições que ensejaram a denegação⁶⁴⁵.

Observa-se que, a Lei de Migração apresenta um texto mais objetivo e detalhado quanto aos obstáculos de ingresso, quando comparado ao artigo 7º do Estatuto do Estrangeiro, sendo que o artigo 10 trata dos impedimentos absolutos, ou seja, hipóteses

⁶⁴² Cita-se o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional Relativo ao Combate ao Tráfico de Migrante por Via Terrestre, Marítima e Aérea; Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão, Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças; Acordo sobre o tráfico ilícito de migrantes entre os Estados Partes do Mercosul e a Convenção Interamericana contra o terrorismo.

⁶⁴³ Artigo 6º. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁴⁴ Quanto aos vistos, ressalta-se que o veto oposto no parágrafo único do artigo 6º, o qual dispunha que: "Parágrafo único. O visto poderá ser apostado a qualquer documento de viagem emitido nos padrões estabelecidos pela Organização da Aviação Civil Internacional (Oaci) ou pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha, não implicando sua aposição o reconhecimento de Estado, Governo ou Regime". Assim, foram apresentadas as seguintes razões para o veto: "O dispositivo menciona documento de viagem, emitido pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha, sobre o qual carece-se de informações acerca de seu padrão, recomendando-se, assim, seu veto. Não obstante, não haverá prejuízos quanto aos documentos emitidos nos padrões estabelecidos pela Organização da Aviação Civil Internacional, os quais já são objeto de convenção própria, observada pelo País". Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13445-24-maio-2017-784925-veto-152813-pl.html>. Acesso em 19 out. 2020.

⁶⁴⁵ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

em que há uma vedação categórica, enquanto o artigo 11⁶⁴⁶ apresenta os impedimentos relativos, sendo discricionário o ato denegatório⁶⁴⁷.

Nestes termos, o artigo 12, da Lei nº 13.445/2017 estabelece quais os tipos de visto concedidos aos migrantes que pretendam ingressar ou permanecer no país: I - de visita; II - temporário; III - diplomático; IV – oficial e V - de cortesia⁶⁴⁸.

Desta forma, o novo marco protetivo reduziu as hipóteses de concessão de visto, quando comparado ao Estatuto do Estrangeiro⁶⁴⁹, transformando os vistos de trânsito e turismo em visto de visita, vedando-se a essa categoria o exercício de atividade remunerada no país⁶⁵⁰.

Quanto ao visto temporário, este abarca os migrantes que pretendam se estabelecer de forma provisória no país, com a finalidade de: a) pesquisa, ensino ou extensão acadêmica; b) tratamento de saúde; c) acolhida humanitária; d) estudo; e) trabalho; f) férias-trabalho; g) prática de atividade religiosa ou serviço voluntário; h) realização de investimento ou de atividade com relevância econômica, social, científica, tecnológica ou cultural; i) reunião familiar; j) atividades artísticas ou desportivas com

⁶⁴⁶ Ressalta-se que os mesmos impedimentos de ingresso, são aplicados a concessão de residência prevista no artigo 34, da Lei nº 13.445/2017.

⁶⁴⁷ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.72.

⁶⁴⁸ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁴⁹ O artigo 4º do Estatuto do Estrangeiro previa visto de trânsito, turista, temporário, permanente, cortesia, oficial e diplomático. BRASIL. Estatuto do Estrangeiro - Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. Define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 08 dez. 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6815.htm . Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁵⁰ Art. 13. O visto de visita poderá ser concedido ao visitante que venha ao Brasil para estada de curta duração, sem intenção de estabelecer residência, nos seguintes casos:

I - turismo;

II - negócios;

III - trânsito;

IV - atividades artísticas ou desportivas; e

V - outras hipóteses definidas em regulamento.

§ 1º É vedado ao beneficiário de visto de visita exercer atividade remunerada no Brasil.

§ 2º O beneficiário de visto de visita poderá receber pagamento do governo, de empregador brasileiro ou de entidade privada a título de diária, ajuda de custo, cachê, pró-labore ou outras despesas com a viagem, bem como concorrer a prêmios, inclusive em dinheiro, em competições desportivas ou em concursos artísticos ou culturais.

§ 3º O visto de visita não será exigido em caso de escala ou conexão em território nacional, desde que o visitante não deixe a área de trânsito internacional.

contrato por prazo determinado⁶⁵¹. Assim, as hipóteses da Lei de Migração apresentam-se como distintas da lei anterior, que abarcava previsões mais reduzidas que o novo instrumento normativo⁶⁵². Diante disso, pode-se considerar que o legislador buscou preservar parte da categoria que possui interesse em estadas curtas no território nacional.

Acerca do visto temporário para tratamento de saúde faz-se relevante salientar que, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 14 somente poderá ser concedido ao imigrante e a seu acompanhante, que comprove possuir meios de subsistência suficientes⁶⁵³.

Já o visto temporário por acolhida humanitária representa uma inovação que abarca os indivíduos que não se enquadram nas hipóteses de refúgio, nem nas demais espécies de visto, como era o caso dos haitianos que ingressaram em grande fluxo no país, após o terremoto que assolou o país, em 2010. De acordo com o parágrafo 3º, do artigo 14, este poderá ser concedido ao apátrida ou ao nacional de qualquer país em situação de grave ou iminente instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário ou, ainda, em outras hipóteses⁶⁵⁴.

⁶⁵¹ Artigo 14. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁵² Art. 13. O visto temporário poderá ser concedido ao estrangeiro que pretenda vir ao Brasil: I - em viagem cultural ou em missão de estudos; II - em viagem de negócios; III - na condição de artista ou desportista; IV - na condição de estudante; V - na condição de cientista, professor, técnico ou profissional de outra categoria, sob regime de contrato ou a serviço do Governo brasileiro; V - na condição de cientista, pesquisador, professor, técnico ou profissional de outra categoria, sob regime de contrato ou a serviço do governo brasileiro; VI - na condição de correspondente de jornal, revista, rádio, televisão ou agência noticiosa estrangeira. VII - na condição de ministro de confissão religiosa ou membro de instituto de vida consagrada e de congregação ou ordem religiosa. VIII - na condição de beneficiário de bolsa vinculada a projeto de pesquisa, desenvolvimento e inovação concedida por órgão ou agência de fomento. BRASIL. Estatuto do Estrangeiro - Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. Define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 08 dez. 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6815.htm. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁵³ Artigo 14. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁵⁴ Artigo 14, parágrafo 3º. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

Acerca da concessão do visto temporário para reunião familiar, este alinha-se ao consagrado pela Declaração Universal de Direitos Humanos, quanto ao direito a formar família e à convivência familiar⁶⁵⁵.

Outra inovação refere-se à concessão de visto temporário para trabalho, o qual poderá ser concedido ao migrante que venha exercer atividade laboral, com ou sem vínculo empregatício no Brasil, desde que comprove oferta de trabalho formalizada por pessoa jurídica em atividade no país ou se o migrante comprovar titulação em curso de ensino superior ou equivalente, nos termos do parágrafo 5º, do artigo 14⁶⁵⁶. Salienta-se que, no Estatuto do Estrangeiro, a concessão de visto de trabalho estava condicionada ao contrato de trabalho ou relação com o governo brasileiro⁶⁵⁷.

Quanto ao visto férias-trabalho, o parágrafo 6º, do artigo 14 prevê que este poderá ser concedido ao imigrante com mais 16 (dezesseis) anos que seja nacional de país que conceda idêntico benefício ao nacional brasileiro, em termos definidos por comunicação diplomática⁶⁵⁸. Diante disso, torna-se imprescindível tratado de reciprocidade, sendo limitada a quantidade de vistos concedidos anualmente, como os já pactuados entre o Brasil e Nova Zelândia, Brasil e França e Brasil juntamente com a Alemanha⁶⁵⁹.

Ainda, o inciso II, do artigo 14 aborda as situações de concessão de visto temporário quando o imigrante for beneficiário de tratado em matéria de vistos⁶⁶⁰, destacando-se acordos nesse sentido já celebrados no âmbito do MERCOSUL⁶⁶¹.

⁶⁵⁵ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 371.

⁶⁵⁶ Artigo 14, parágrafo 5º. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁵⁷ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.78.

⁶⁵⁸ Artigo 14, parágrafo 6º. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁵⁹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.78-79.

⁶⁶⁰ Artigo 14, inciso II. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁶¹ A título de exemplo: Acordo sobre Residência para nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL e Acordo entre Brasil e Argentina para concessão de permanência a detentores de vistos temporários ou a turistas.

Importante mencionar que a legislação em comento não estabelece o prazo de validade do visto temporário, indicando que ficará a cargo de regulamento a definição das especificidades necessárias⁶⁶². Assim, o Decreto nº 9.199/2017 dispõe que o prazo de validade será de 1 ano, sujeito à redução pelo Ministério das Relações Exteriores.⁶⁶³

Quanto aos vistos diplomático e oficial, estes “poderão ser concedidos a autoridades e funcionários estrangeiros que viajem ao Brasil em missão oficial de caráter transitório ou permanente, representando Estado estrangeiro ou organismo internacional reconhecido”⁶⁶⁴. Já o visto de cortesia é concedido estritamente as personalidades e autoridades estrangeiras em viagem não oficial ao Brasil, nos termos do Manual do Serviço Consular e Jurídico do Ministério das Relações Exteriores⁶⁶⁵, sendo tal rol de beneficiários ampliado pelo Decreto nº 9.199/2017⁶⁶⁶.

Acerca do visto permanente, anteriormente previsto pelo artigo 16 do Estatuto do Estrangeiro, este não encontra reprodução na Lei de Migração, sendo substituído pela autorização de residência, que será concedida tanto ao visitante quanto ao residente

⁶⁶² NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.84.

⁶⁶³ Art. 16. O visto temporário poderá ser concedido com prazo de validade de até um ano, e, exceto se houver determinação em contrário do Ministério das Relações Exteriores, permitirá múltiplas entradas no País enquanto o visto estiver válido. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 21 set. 2020.

⁶⁶⁴ Artigo 16. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁶⁵ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.86.

⁶⁶⁶ Art. 57. O visto de cortesia poderá ser concedido:

- I - às personalidades e às autoridades estrangeiras em viagem não oficial ao País;
- II - aos companheiros, aos dependentes e aos familiares em linha direta que não sejam beneficiários do visto de que trata o § 2º do art. 53;
- III - aos empregados particulares de beneficiário de visto diplomático, oficial ou de cortesia;
- IV - aos trabalhadores domésticos de missão estrangeira sediada no País;
- V - aos artistas e aos desportistas estrangeiros que venham ao País para evento gratuito, de caráter eminentemente cultural, sem percepção de honorários no território brasileiro, sob requisição formal de missão diplomática estrangeira ou de organização internacional de que o País seja parte;
- VI - excepcionalmente, a critério do Ministério das Relações Exteriores, a outras pessoas não elencadas nas demais hipóteses previstas neste artigo. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 21 set. 2020.

fronteiriço, nos termos do artigo 30 da Lei nº 13.445/2017⁶⁶⁷. Assim, a concessão da autorização de residência está condicionada ao registro, da qual é possível a cobrança de taxas e emolumentos, sendo concedida a gratuidade aos refugiados e asilados, nos termos da Portaria nº 1.956/2015 do Ministério da Justiça⁶⁶⁸. Destarte, apesar do parágrafo 1º, do artigo 30 da Lei de Migração⁶⁶⁹ estabelecer que não será concedida a autorização de residência ao condenado criminalmente, salienta-se que este impedimento não é absoluto, vez que não alcança “infrações de menor potencial

⁶⁶⁷ Art. 30. A residência poderá ser autorizada, mediante registro, ao imigrante, ao residente fronteiriço ou ao visitante que se enquadre em uma das seguintes hipóteses:

I - a residência tenha como finalidade:

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

II - a pessoa:

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

III - outras hipóteses definidas em regulamento. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁶⁸ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 90.

⁶⁶⁹ § 1º Não se concederá a autorização de residência a pessoa condenada criminalmente no Brasil ou no exterior por sentença transitada em julgado, desde que a conduta esteja tipificada na legislação penal brasileira, ressalvados os casos em que:

I - a conduta caracterize infração de menor potencial ofensivo;

II - (VETADO); ou

III - a pessoa se enquadre nas hipóteses previstas nas alíneas “b”, “c” e “i” do inciso I e na alínea “a” do inciso II do caput deste artigo. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

ofensivo; presença no país em virtude de tratamento de saúde, acolhida humanitária, reunião familiar, tratado sobre residência e livre circulação⁶⁷⁰.

Ressalta-se que, a principal fonte de regulamentação quanto à concessão do visto encontra-se no Decreto nº 9.199/2017, havendo ainda outras fontes normativas, como resoluções expedidas pelo Conselho Nacional de Imigração⁶⁷¹.

Interessante proteção trazida pelo diploma migratório encontra-se no artigo 23⁶⁷², o qual busca autorizar a realização dos atos da vida civil ao residente fronteiriço, com o fito de facilitar a livre circulação entre Estados limítrofes. Desta forma, deve o migrante requerer a referida autorização, indicando o município de residência fronteiriço no qual o residente estará autorizado a exercer os direitos a ele atribuídos pela Lei de Migração⁶⁷³.

Outra relevante inovação refere-se à proteção ao apátrida, assim alinhando-se aos diplomas internacionais dos quais o país é signatário, como a Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002 e a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, promulgada pelo Decreto nº 50.215, de 28 de janeiro de 1961. Com isso, o Brasil arroja-se à perspectiva dos direitos humanos concedendo especial proteção ao indivíduo em situação de apatridia, possibilitando a este um processo simplificado de naturalização⁶⁷⁴.

⁶⁷⁰NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 92.

⁶⁷¹ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 358.

⁶⁷² Art. 23. A fim de facilitar a sua livre circulação, poderá ser concedida ao residente fronteiriço, mediante requerimento, autorização para a realização de atos da vida civil. Parágrafo único. Condições específicas poderão ser estabelecidas em regulamento ou tratado. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁷³ Artigo 24. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁷⁴ Art. 26. Regulamento disporá sobre instituto protetivo especial do apátrida, consolidado em processo simplificado de naturalização.

§ 1º O processo de que trata o caput será iniciado tão logo seja reconhecida a situação de apatridia.

§ 2º Durante a tramitação do processo de reconhecimento da condição de apátrida, incidem todas as garantias e mecanismos protetivos e de facilitação da inclusão social relativos à Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002, à Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, promulgada pelo Decreto nº 50.215, de 28 de janeiro de 1961, e à Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997.

§ 3º Aplicam-se ao apátrida residente todos os direitos atribuídos ao migrante relacionados no art. 4º.

Outra preocupação da Lei nº 13.445/2017 encontra-se na concessão de asilo, o qual apresenta-se como uma prática internacional consolidada, pautada no princípio da solidariedade, que em linhas gerais se refere ao acolhimento do indivíduo impossibilitado de permanecer em seu território de origem por razões políticas⁶⁷⁵. Nestes termos, o asilo político configura-se como ato discricionário do Estado brasileiro, podendo ser diplomático ou territorial, além disso será outorgado como instrumento de proteção à pessoa⁶⁷⁶. O asilo diplomático é oriundo do costume regional praticado pela América Latina, devendo ser solicitado junto as representações oficiais, como consulados, quando o solicitante não possui tempo hábil de deixar o Estado perseguidor⁶⁷⁷, como o emblemático caso do senador boliviano Roger Pinto que viveu mais de um ano asilado

§ 4º O reconhecimento da condição de apátrida assegura os direitos e garantias previstos na Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002, bem como outros direitos e garantias reconhecidos pelo Brasil.

§ 5º O processo de reconhecimento da condição de apátrida tem como objetivo verificar se o solicitante é considerado nacional pela legislação de algum Estado e poderá considerar informações, documentos e declarações prestadas pelo próprio solicitante e por órgãos e organismos nacionais e internacionais.

§ 6º Reconhecida a condição de apátrida, nos termos do inciso VI do § 1º do art. 1º, o solicitante será consultado sobre o desejo de adquirir a nacionalidade brasileira.

§ 7º Caso o apátrida opte pela naturalização, a decisão sobre o reconhecimento será encaminhada ao órgão competente do Poder Executivo para publicação dos atos necessários à efetivação da naturalização no prazo de 30 (trinta) dias, observado o art. 65.

§ 8º O apátrida reconhecido que não opte pela naturalização imediata terá a autorização de residência outorgada em caráter definitivo.

§ 9º Caberá recurso contra decisão negativa de reconhecimento da condição de apátrida.

§ 10. Subsistindo a denegação do reconhecimento da condição de apátrida, é vedada a devolução do indivíduo para país onde sua vida, integridade pessoal ou liberdade estejam em risco.

§ 11. Será reconhecido o direito de reunião familiar a partir do reconhecimento da condição de apátrida.

§ 12. Implica perda da proteção conferida por esta Lei:

I - a renúncia;

II - a prova da falsidade dos fundamentos invocados para o reconhecimento da condição de apátrida; ou

III - a existência de fatos que, se fossem conhecidos por ocasião do reconhecimento, teriam ensejado decisão negativa. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁷⁵ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 99-100.

⁶⁷⁶ Art. 27. O asilo político, que constitui ato discricionário do Estado, poderá ser diplomático ou territorial e será outorgado como instrumento de proteção à pessoa. Parágrafo único. Regulamento disporá sobre as condições para a concessão e a manutenção de asilo. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁷⁷ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.100.

na embaixada brasileira na Bolívia, após sofrer perseguição política por parte do governo de Evo Morales⁶⁷⁸. Já o asilo territorial é aquele em que o indivíduo já que se encontra em solo nacional, no qual pretende solicitar asilo, mesmo que em situação de irregularidade⁶⁷⁹.

A lei ainda é clara ao vedar a concessão de tal instituto a quem tenha cometido crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002⁶⁸⁰. Ademais, a saída do asilado do Estado brasileiro sem prévia comunicação implica renúncia ao asilo⁶⁸¹.

Acerca dos impedimentos de ingresso no país, a Lei de Migração dispõe que poderá ser impedido de ingressar no Brasil, após entrevista individual e mediante ato fundamentado, o migrante que a) anteriormente tenha sido expulso do país, enquanto os efeitos da expulsão vigorarem; b) condenado ou respondendo a processo por ato de terrorismo ou por crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002; c) condenado ou respondendo a processo em outro país por crime doloso passível de extradição segundo a lei brasileira; d) que tenha o nome incluído em lista de restrições por ordem judicial ou por compromisso assumido pelo Brasil perante organismo internacional; e) que apresente documento de viagem que não seja válido para o Brasil ou esteja com o prazo de validade vencido ou esteja com rasura ou indício de falsificação; f) que não apresente documento de viagem ou documento de identidade, quando admitido; g) cuja razão da viagem não seja condizente com o visto ou com o motivo

⁶⁷⁸ G1. **Entenda o caso do senador boliviano Roger Pinto**. 25 ago. 2013. Disponível em: <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2013/08/entenda-o-caso-do-senador-boliviano-roger-pinto.html>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁶⁷⁹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.100.

⁶⁸⁰ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁸¹ Artigo 29. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

alegado para a isenção de visto; h) que tenha, comprovadamente, fraudado documentação ou prestado informação falsa por ocasião da solicitação de visto e i) que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal⁶⁸².

Neste aspecto, faz-se passível de crítica o impedimento de ingresso pautado na apresentação de documento rasurado ou não válido, vez que tal óbice dificultará o ingresso de migrantes forçados, estando tal dispositivo em descompasso com o viés humanitário do instrumento normativo.

Nos dispositivos seguintes a Lei nº 13.445/2017 dedica-se a tratar das medidas de retirada compulsória do migrante do território nacional. Desta forma, o Estatuto do Estrangeiro disciplinava três modalidades, como a deportação, expulsão e extradição. Já a Lei de Migração inova ao apresentar o instituto da repatriação⁶⁸³, sendo esta uma medida unilateral e de rejeição ao migrante no momento de seu ingresso no país, mantendo os demais institutos já previstos pela normativa anterior, quais sejam: deportação, expulsão e extradição.

Assim, a repatriação consiste em medida administrativa de devolução de pessoa em situação de impedimento ao país de procedência ou de nacionalidade⁶⁸⁴. Porém, tal instituto não pode ser aplicado compulsoriamente aos refugiados, nos termos do artigo 121 da Lei nº 13.445/2017, o qual dispõe que “na aplicação desta Lei, devem ser observadas as disposições da Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997, nas situações que envolvam refugiados e solicitantes de refúgio”⁶⁸⁵ e do artigo 42 da Lei nº 9.474/1997, que versa que: “A repatriação de refugiados aos seus países de origem deve ser caracterizada pelo caráter voluntário do retorno, salvo nos casos em que não possam

⁶⁸² Artigo 45. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁸³ Salienta-se que o Ministério da Justiça e Segurança Pública já havia, anteriormente a lei, aceito tal instituto, independentemente da previsão no Estatuto do Estrangeiro.

⁶⁸⁴ Artigo 49. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁸⁵ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

recusar a proteção do país de que são nacionais, por não mais subsistirem as circunstâncias que determinaram o refúgio”⁶⁸⁶.

Quanto à deportação, esta caracteriza-se por ser medida decorrente de procedimento administrativo que consiste na retirada compulsória de pessoa que se encontre em situação migratória irregular em território nacional⁶⁸⁷. Diante disso, o instituto está relacionado à irregularidade e não será realizado de forma sumária, diferentemente da legislação anterior que admitia tal possibilidade⁶⁸⁸.

Tal ato, assim como a repatriação, será de competência executória do Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça e Segurança Pública e ainda que se trate de procedimento administrativo, devem ser respeitadas as devidas garantias processuais individuais, constitucionalmente asseguradas. Insta salientar que, o migrante sujeito a essa sanção comete infração administrativa e não crime, assim não pode e não deve ser tratado como criminoso pelo Estado brasileiro, sob pena de violação dos direitos humanos e do artigo 5º, inciso LXI, da Constituição Federal.

Destaca-se que, a lei repudia práticas de deportação ou expulsão coletivas⁶⁸⁹, alinhando-se a Convenção Americana de Direitos Humanos que veda a expulsão coletiva de estrangeiros, nos termos do artigo 22.9⁶⁹⁰.

A deportação não enseja efeitos permanentes, assim o migrante pode retornar ao território nacional, desde que em condição regular.

Quanto à expulsão, esta consiste em medida administrativa de retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional, conjugada com o impedimento

⁶⁸⁶ BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁶⁸⁷ Artigo 50. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁸⁸ Artigo 57, parágrafo 2º, Lei nº 6.815/1980.

⁶⁸⁹ Artigo 3º, inciso XXII. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁹⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos** (“Pacto de San José de Costa Rica”). 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em 09 nov. 2020.

de reingresso por prazo determinado⁶⁹¹. Esta é aplicada em casos de atos que atentem contra a segurança nacional ou a ordem pública, sendo o migrante reconhecido como pessoa indigna de permanecer no território nacional.

Poderá dar causa à expulsão a condenação com sentença transitada em julgado relativa à prática de a) crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002; ou b) crime comum doloso passível de pena privativa de liberdade, consideradas a gravidade e as possibilidades de ressocialização em território nacional⁶⁹².

A competência para prática de tal ato encontra-se sediada no Poder Executivo, assim nos termos do Decreto nº 10.208/2020⁶⁹³, cabe ao Presidente da República deliberar acerca da expulsão do migrante, revogando o Decreto nº 3.447, de 5 de maio de 2000, que delegava a competência ao Ministro de Estado da Justiça para resolver sobre a expulsão de estrangeiro do país. Desta forma, tal procedimento não ocorre por via judicial, mas sim por Inquérito Policial de Expulsão, o qual é instaurado pela Polícia Federal⁶⁹⁴, devendo se respeitar o contraditório e a ampla defesa⁶⁹⁵. Diante disso, embora seja um ato discricionário, a decisão de expulsão é tomada com fundamento no

⁶⁹¹ Artigo 54. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁹² Artigo 54, parágrafo 1º. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁹³ BRASIL. Decreto nº 10.208 de 22 de janeiro de 2020. Revoga o Decreto nº 3.447, de 5 de maio de 2000, que delega competência ao Ministro de Estado da Justiça para resolver sobre a expulsão de estrangeiro do País. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jan. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10208.htm. Acesso em 21 set. 2020.

⁶⁹⁴ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.131.

⁶⁹⁵ Art. 58. No processo de expulsão serão garantidos o contraditório e a ampla defesa.

§ 1º A Defensoria Pública da União será notificada da instauração de processo de expulsão, se não houver defensor constituído.

§ 2º Caberá pedido de reconsideração da decisão sobre a expulsão no prazo de 10 (dez) dias, a contar da notificação pessoal do expulsando. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

apurado dentro do processo administrativo, conduzido dentro do Ministério da Justiça e Segurança Pública⁶⁹⁶.

Entretanto, o artigo 55, da Lei nº 13.445/2017 estabelece que não se procederá à expulsão quando:

- I a medida configurar extradição inadmitida pela legislação brasileira;
- II - o expulsando:
 - a) tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou socioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela;
 - b) tiver cônjuge ou companheiro residente no Brasil, sem discriminação alguma, reconhecido judicial ou legalmente;
 - c) tiver ingressado no Brasil até os 12 (doze) anos de idade, residindo desde então no País;
 - d) for pessoa com mais de 70 (setenta) anos que resida no País há mais de 10 (dez) anos, considerados a gravidade e o fundamento da expulsão⁶⁹⁷.

Salienta-se que, a Lei de Migração inova ao impedir a expulsão de quem tiver ingressado no país até 12 (doze) anos de idade e aqui mantido residência desde então e aos maiores de 70 (setenta) anos que residam há, pelo menos, 10 (dez) anos no território nacional⁶⁹⁸.

Ressalta-se que, tais vedações devem ser analisadas de acordo com os tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, como a Convenção Americana de Direitos Humanos, Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados e Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos⁶⁹⁹.

Ainda quanto à temática salienta-se que, o texto original da Lei de Migração determinava a revogação das expulsões anteriores à promulgação da Constituição de 1988, contudo o Poder Executivo vetou tal determinação, com fulcro na soberania

⁶⁹⁶ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 386.

⁶⁹⁷ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁹⁸ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 390.

⁶⁹⁹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.135.

nacional e outros argumentos⁷⁰⁰. Mas, ainda assim, o novo regramento jurídico sobre a expulsão demonstra um significativo avanço, quando comparado ao Estatuto do Estrangeiro, diminuindo a subjetividade, discricionariedade e margem interpretativa quanto à decretação da expulsão do migrante.

Acerca do instituto da extradição, este se encontra entre as medidas de cooperação entre o Estado brasileiro e outro Estado, através do qual se concede ou solicita a entrega de pessoa sobre quem recaia condenação criminal definitiva ou para fins de instrução de processo penal em curso, nos termos do artigo 81 da Lei de Migração⁷⁰¹. A via para tal requerimento entre o Estado brasileiro e Estado estrangeiro se dará por meio diplomático ou pelas autoridades centrais designadas para esse fim⁷⁰².

Desta forma, são condições para concessão da extradição: I) ter sido o crime cometido no território do Estado requerente ou serem aplicáveis ao extraditando as leis penais desse Estado; e II) estar o extraditando respondendo a processo investigatório ou a processo penal ou ter sido condenado pelas autoridades judiciárias do Estado requerente a pena privativa de liberdade⁷⁰³. Nesses termos, a Lei nº 13.445/2017 estabelece que o pedido de extradição proveniente de Estado estrangeiro será recebido pelo órgão competente do Poder Executivo e, após análise dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos pela lei ou em tratado, será encaminhado à autoridade judiciária competente⁷⁰⁴.

⁷⁰⁰ "Os atos materiais de expulsão e, conseqüentemente, de sua revogação, consubstanciam efetivo exercício de soberania nacional, competência material privativa do Presidente da República, a teor dos incisos VII e VIII do artigo 84 da Constituição. Ademais, no mérito, o dispositivo poderia representar um passivo indenizatório à União, com efeitos negativos nas contas públicas e insegurança jurídica às decisões de instituições brasileiras a expulsões". Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13445-24-maio-2017-784925-veto-152813-pl.html>. Acesso em: 09 nov. 2020.

⁷⁰¹ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷⁰² Artigo 81, parágrafo 1º. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷⁰³ Artigo 83. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷⁰⁴ Artigo 89. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

Contudo, nos termos do artigo 90, da normativa, nenhuma extradição será concedida sem prévio pronunciamento do Supremo Tribunal Federal acerca da legalidade e procedência, não cabendo recurso da decisão⁷⁰⁵. Quando o STF se manifesta pelo indeferimento da decisão, não pode o Presidente da República ignorar tal pronunciamento, vez que isso implicaria em afronta ao princípio constitucional da separação dos poderes⁷⁰⁶. Situação diversa se dá com a manifestação positiva do Poder Judiciário, cabendo ao Executivo decidir pela concessão ou não da extradição.

Destarte, a lei é clara ao estabelecer as hipóteses em que não será concedida a extradição pelo Estado brasileiro: a) quando o indivíduo cuja extradição é solicitada ao Brasil for brasileiro nato, podendo o naturalizado ser extraditado por crime anterior a naturalização; b) o fato que motivou o pedido não for considerado crime no Brasil ou no Estado requerente; c) o Brasil for competente, segundo suas leis, para julgar o crime imputado ao extraditando; d) a lei brasileira impuser ao crime pena de prisão inferior a 2 (dois) anos; e) o extraditando estiver respondendo a processo ou já houver sido condenado ou absolvido no Brasil pelo mesmo fato em que se fundar o pedido; f) a punibilidade estiver extinta pela prescrição, segundo a lei brasileira ou a do Estado requerente; g) o fato constituir crime político ou de opinião; h) o extraditando tiver de responder, no Estado requerente, perante tribunal ou juízo de exceção e i) o extraditando for beneficiário de refúgio, nos termos da Lei nº 9.474/1997, ou de asilo territorial⁷⁰⁷.

Além da extradição, a Lei de Migração inova e apresenta outras medidas de cooperação internacional, como a transferência de pessoas condenadas prevista nos artigos 103 a 105 do mencionado diploma legal⁷⁰⁸. Esta se fundamenta no princípio da reciprocidade, possuindo viés humanitário para permitir que o migrante cumpra a pena

⁷⁰⁵ Artigo 90. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷⁰⁶ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.156.

⁷⁰⁷ Artigo 82. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷⁰⁸ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

em território estrangeiro, de forma a permanecer mais próximo de seu núcleo familiar e social⁷⁰⁹. Ressalta-se que, esta já era uma prática nacional decorrente de instrumentos internacionais dos quais o país é signatário, como a Convenção sobre a Transferência de Pessoas Condenadas, Acordo sobre a Transferência de Pessoas Condenadas entre os Estados Partes do MERCOSUL e a Convenção Interamericana sobre o Cumprimento de Sentenças Penais no Exterior⁷¹⁰.

A partir disso, a transferência de pessoa condenada será possível quando: a) o condenado no território de uma das partes for nacional ou tiver residência habitual ou vínculo pessoal no território da outra parte que justifique a transferência; b) houver o trânsito em julgado da sentença; c) a duração da condenação a cumprir ou que restar para cumprir for de, pelo menos, 1 (um) ano, na data de apresentação do pedido ao Estado da condenação; d) o fato que originou a condenação constituir infração penal perante a lei de ambos os Estados; d) houver manifestação de vontade do condenado ou, quando for o caso, de seu representante e e) houver concordância de ambos os Estados⁷¹¹.

A última modalidade de cooperação prevista pela Lei nº 13.445/2017 é transferência de execução da pena. Assim, “nas hipóteses em que couber solicitação de extradição executória, a autoridade competente poderá solicitar ou autorizar a transferência de execução da pena, desde que observado o princípio do *non bis in idem*”⁷¹². Nos termos da lei, esta será possível quando preenchidos os seguintes requisitos: a) o condenado em território estrangeiro for nacional ou tiver residência habitual ou vínculo pessoal no Brasil; b) a sentença tiver transitado em julgado; c) a duração da condenação a cumprir ou que restar para cumprir for de, pelo menos, 1 (um) ano, na data de apresentação do pedido ao Estado da condenação; d) o fato que originou

⁷⁰⁹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.159.

⁷¹⁰ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.160.

⁷¹¹ Artigo 104. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷¹² Artigo 100. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

a condenação constituir infração penal perante a lei de ambas as partes e e) houver tratado ou promessa de reciprocidade⁷¹³.

Outro tema abordado pela Lei de Migração trata-se da nacionalidade, tema essencial e digno de proteção estatal, vez que se faz indispensável garantir a nacionalidade a toda a qualquer pessoa.

Ressalta-se que, primariamente, a nacionalidade é objeto de regulamentação pelo direito interno, tratando-se de ato soberano de cada Estado, sendo esta, inclusive, a regra da Convenção de Haia Concernente a Certas Questões Relativas aos Conflitos de Leis sobre Nacionalidade, de 1930⁷¹⁴. Contudo, deixar apenas a cargo do Estado a definição da nacionalidade pode gerar prejuízos aos indivíduos, sobretudo, pelo risco incidente da apatridia, diante disso o Direito Internacional estabelece determinadas regras gerais no tocante à temática⁷¹⁵.

Assim, o Estado brasileiro é signatário de diversos instrumentos internacionais protetivos no âmbito da Organização das Nações Unidas - ONU, como a Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, Convenção para a Redução dos Casos de Apatridia e Convenção sobre a Nacionalidade da Mulher Casada⁷¹⁶. Dessa maneira, a nacionalidade atinge patamar de direitos humanos, de acordo com o artigo XV, parágrafo 1º, da Declaração Universal de Direitos Humanos⁷¹⁷, sendo este um direito de todo indivíduo de acordo com a Convenção Americana de Direitos Humanos⁷¹⁸.

⁷¹³ Artigo 100, parágrafo único. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷¹⁴ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 318.

⁷¹⁵ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 318.

⁷¹⁶ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.179.

⁷¹⁷ “Toda pessoa tem direito a nacionalidade”. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 17 nov. 2020.

⁷¹⁸ “ Toda pessoa tem direito à nacionalidade do Estado em cujo território houver nascido, se não tiver direito a outra”. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos** (“Pacto de San José de Costa Rica”). 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em 09 nov. 2020.

Ademais, a nacionalidade configura o vínculo político-jurídico entre o indivíduo e seu Estado, tornando-o titular de direitos e deveres não extensíveis ao estrangeiro. Nestes termos, a legislação infraconstitucional estabelece outras hipóteses de aquisição da nacionalidade, além das previstas no seio constitucional.

O artigo 64, da Lei nº 13.445/2017 estabelece que a naturalização pode ser: a) ordinária; b) extraordinária; c) especial; ou d) provisória⁷¹⁹. As mencionadas formas de naturalização já existiam na legislação anterior, Estatuto do Estrangeiro, havendo inovação quanto a consagração pela Lei de Migração da hipótese prevista no artigo 12, inciso II, alínea “b”, da Constituição Federal⁷²⁰, a qual já era denominada de naturalização extraordinária pelos Tribunais Superiores e pela doutrina⁷²¹.

Assim, os requisitos a serem preenchidos para a naturalização ordinária são: a) ter capacidade civil; b) ser residente no território nacional, por pelo menos 4 (quatro) anos⁷²²; c) comunicar-se em língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando; e d) não possuir condenação penal ou estiver reabilitado, nos termos da lei⁷²³.

Já a naturalização extraordinária poderá ser concedida a pessoa de qualquer nacionalidade fixada no Brasil há mais de 15 (quinze) anos ininterruptos e sem

⁷¹⁹ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷²⁰ Art. 12. São brasileiros: II - naturalizados: b) os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira. BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

⁷²¹ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 332.

⁷²² O referido prazo pode ser reduzido para 1 (um) ano, se o naturalizando tiver filho brasileiro; se tiver cônjuge ou companheiro brasileiro e não estar dele separado legalmente ou de fato no momento de concessão da naturalização ou se houver prestado ou poder prestar serviço relevante ao Brasil; ou recomendar-se por sua capacidade profissional, científica ou artística. Artigo 66. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷²³ Artigo 65. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

condenação penal, desde que requeira a nacionalidade brasileira, nos termos do artigo 67 da Lei de Migração⁷²⁴.

Acerca da naturalização especial poderá ser concedida ao migrante que se encontre em uma das seguintes situações: a) seja cônjuge ou companheiro, há mais de 5 (cinco) anos, de integrante do Serviço Exterior Brasileiro em atividade ou de pessoa a serviço do Estado brasileiro no exterior; ou b) seja ou tenha sido empregado em missão diplomática ou em repartição consular do Brasil por mais de 10 (dez) anos ininterruptos⁷²⁵.

Quanto à naturalização especial, esta será concedida a quem: a) tenha capacidade civil, segundo a lei brasileira; b) comunique-se em língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando e c) não possua condenação penal ou estiver reabilitado, nos termos da lei⁷²⁶.

Por fim, o artigo 70 da Lei nº 13.445/2017 estabelece que a “naturalização provisória poderá ser concedida ao migrante criança ou adolescente que tenha fixado residência em território nacional antes de completar 10 (dez) anos de idade e deverá ser requerida por intermédio de seu representante legal”⁷²⁷ e esta será convertida em naturalização definitiva se o naturalizando expressamente assim requerer até 2 (dois) anos após atingir a maioridade⁷²⁸.

Desta forma, o pedido de naturalização ordinária, extraordinária devem ser protocolados da unidade da Polícia Federal e dirigidos ao Ministro da Justiça e Segurança Pública, enquanto o pedido de naturalização especial pode ser dirigido à autoridade

⁷²⁴ Artigo 67. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷²⁵ Artigo 68. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷²⁶ Artigo 69. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷²⁷ Artigo 70. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷²⁸ Artigo 70, parágrafo único. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

consular⁷²⁹. Contudo, denota-se que a Lei de Migração é bastante omissa quanto à definição dos procedimentos relativos a naturalização, subsistindo lacunas legislativas neste aspecto.

Pondera-se que, a Lei nº 13.445/2017 inova ao conceder a possibilidade do naturalizando adaptar seu nome à legislação brasileira⁷³⁰, ponto este que colabora com a sua inclusão na sociedade de acolhida, bem como evita situações vexatórias e discriminatórias.

Outro aspecto em que peca a lei em comento, refere-se à naturalização decorrente da adoção transnacional. Assim, esta silencia-se ao dizer se o adotado será brasileiro nato ou naturalizado, vez que não há enquadramento preciso em nenhuma das hipóteses do artigo 12 da Constituição Federal⁷³¹. Neste íterim, o Brasil é signatário da Convenção sobre os Direitos das Crianças e Convenção de Haia Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, assim a primeira prevê expressamente o direito à nacionalidade e o dever dos membros da Convenção em adotar medidas para eliminar a apatridia, enquanto a segunda normativa estabelece o vínculo de filiação entre as crianças e seus pais adotivos, porém sem haver menção clara acerca da condição do adotado⁷³². Diante disso, tal previsão na Lei de Migrante eliminaria essa lacuna do ordenamento jurídico, bem como traria maior segurança jurídica as hipóteses indicadas.

⁷²⁹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p.199.

⁷³⁰ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 335.

⁷³¹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 211.

⁷³² NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 212.

Além de disciplinar o imigrante, a Lei nº 13.445/2017 também abarca o emigrante, estabelecendo direitos⁷³³ e políticas públicas⁷³⁴ direcionadas a essa categoria.

Por conseguinte, a lei avança ao estabelecer a Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia, que terá a finalidade a coordenação e articulação de ações setoriais implementadas pelo Poder Executivo federal em regime de cooperação com os entes federados e com participação de organizações da sociedade civil, organismos internacionais e entidades privadas⁷³⁵. Resta, também, consignado que ato normativo do Poder Executivo federal poderá definir os objetivos, a organização e a estratégia de coordenação da Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia, além de estabelecer

⁷³³ Art. 78. Todo emigrante que decida retornar ao Brasil com ânimo de residência poderá introduzir no País, com isenção de direitos de importação e de taxas aduaneiras, os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal e profissional, sempre que, por sua quantidade, natureza ou variedade, não permitam presumir importação ou exportação com fins comerciais ou industriais. Art. 79. Em caso de ameaça à paz social e à ordem pública por grave ou iminente instabilidade institucional ou de calamidade de grande proporção na natureza, deverá ser prestada especial assistência ao emigrante pelas representações brasileiras no exterior. Art. 80. O tripulante brasileiro contratado por embarcação ou armadora estrangeira, de cabotagem ou a longo curso e com sede ou filial no Brasil, que explore economicamente o mar territorial e a costa brasileira terá direito a seguro a cargo do contratante, válido para todo o período da contratação, conforme o disposto no Registro de Embarcações Brasileiras (REB), contra acidente de trabalho, invalidez total ou parcial e morte, sem prejuízo de benefícios de apólice mais favorável vigente no exterior. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷³⁴ Art. 77. As políticas públicas para os emigrantes observarão os seguintes princípios e diretrizes:

- I - proteção e prestação de assistência consular por meio das representações do Brasil no exterior;
- II - promoção de condições de vida digna, por meio, entre outros, da facilitação do registro consular e da prestação de serviços consulares relativos às áreas de educação, saúde, trabalho, previdência social e cultura;
- III - promoção de estudos e pesquisas sobre os emigrantes e as comunidades de brasileiros no exterior, a fim de subsidiar a formulação de políticas públicas;
- IV - atuação diplomática, nos âmbitos bilateral, regional e multilateral, em defesa dos direitos do emigrante brasileiro, conforme o direito internacional
- V - ação governamental integrada, com a participação de órgãos do governo com atuação nas áreas temáticas mencionadas nos incisos I, II, III e IV, visando a assistir as comunidades brasileiras no exterior; e
- VI - esforço permanente de desburocratização, atualização e modernização do sistema de atendimento, com o objetivo de aprimorar a assistência ao emigrante. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷³⁵ Artigo 120. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

planos nacionais e outros instrumentos para a efetivação dos objetivos da Lei de Migração e a coordenação entre órgãos e colegiados setoriais⁷³⁶. Ademais, “com vistas à formulação de políticas públicas, deverá ser produzida informação quantitativa e qualitativa, de forma sistemática, sobre os migrantes, com a criação de banco de dados”⁷³⁷. Contudo, até o presente momento tal política não se encontra implementada pelo Estado.

Ainda, a legislação adota expressamente o princípio da primazia da norma favorável, alinhando-se à perspectiva dos direitos humanos, assim deve prevalecer a normativa mais favorável ao migrante, em face da Lei de Migração⁷³⁸.

Por fim, salienta-se que as infrações e penalidades administrativas previstas, possuem procedimento de apuração delimitado em procedimento próprio⁷³⁹. Nestes termos, a Lei nº 13.445/2017 não tipifica condutas como crimes, representando este mais um grande avanço⁷⁴⁰, enquanto o antigo diploma, Estatuto do Estrangeiro, estabelecia determinados crimes no artigo 125, sendo marcado pela criminalização da migração. Ademais, de acordo com a nova normativa, deve sempre ser assegurado o contraditório

⁷³⁶ Artigo 120, parágrafo 1º e 2º. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷³⁷ Artigo 120, parágrafo 3º. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷³⁸ Art. 122. A aplicação desta Lei não impede o tratamento mais favorável assegurado por tratado em que a República Federativa do Brasil seja parte. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷³⁹ Art. 106. Regulamento disporá sobre o procedimento de apuração das infrações administrativas e seu processamento e sobre a fixação e a atualização das multas, em observância ao disposto nesta Lei. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷⁴⁰ Art. 123. Ninguém será privado de sua liberdade por razões migratórias, exceto nos casos previstos nesta Lei. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

e a ampla defesa as partes⁷⁴¹ e a penalidade mais comum a ser aplicada será a multa pecuniária⁷⁴².

Sobre esta temática, indica-se que a Lei de Migração acarretou pequena mudança no Código Penal, com a inclusão do artigo 232-A, o qual tipificou o crime de promoção da migração ilegal⁷⁴³. Mas, quanto ao crime de declaração falsa em processo de transformação de visto, de registro, de alteração de assentamento e de naturalização ou para obtenção de passaporte ou *laissez-passer* para estrangeiro, permanece sendo conduta típica, mesmo com a revogação do Estatuto do Estrangeiro, configurando crime de falsidade ideológica, de acordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça⁷⁴⁴.

Pelo exposto, depreende-se que Lei de Migração é bastante positiva na maioria de suas proteções, devendo a política migratória nacional ser regida pela universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos⁷⁴⁵. Além disso, observa-se que o novo marco normativo adota como fundamento a garantia da dignidade humana dos

⁷⁴¹ Art. 107. As infrações administrativas previstas neste Capítulo serão apuradas em processo administrativo próprio, assegurados o contraditório e a ampla defesa e observadas as disposições desta Lei. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷⁴² Art. 107. As infrações administrativas previstas neste Capítulo serão apuradas em processo administrativo próprio, assegurados o contraditório e a ampla defesa e observadas as disposições desta Lei. § 1º O cometimento simultâneo de duas ou mais infrações importará cumulação das sanções cabíveis, respeitados os limites estabelecidos nos incisos V e VI do art. 108. § 2º A multa atribuída por dia de atraso ou por excesso de permanência poderá ser convertida em redução equivalente do período de autorização de estada para o visto de visita, em caso de nova entrada no País. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷⁴³ Art. 115. O Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), passa a vigorar acrescido do seguinte art. 232-A: “ Promoção de migração ilegal Art. 232-A. Promover, por qualquer meio, com o fim de obter vantagem econômica, a entrada ilegal de estrangeiro em território nacional ou de brasileiro em país estrangeiro: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa. § 1º Na mesma pena incorre quem promover, por qualquer meio, com o fim de obter vantagem econômica, a saída de estrangeiro do território nacional para ingressar ilegalmente em país estrangeiro. § 2º A pena é aumentada de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço) se: I - o crime é cometido com violência; ou II - a vítima é submetida a condição desumana ou degradante. § 3º A pena prevista para o crime será aplicada sem prejuízo das correspondentes às infrações conexas”. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

⁷⁴⁴ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 454.

⁷⁴⁵ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 441.

migrantes , independentemente da condição jurídica em que se encontrem, alinhando-se aos compromissos internacionais dos quais o país é signatário e própria Constituição Federal de 1988⁷⁴⁶.

Contudo, a problemática situa-se em seu decreto regulamentador, Decreto nº 9.199/2017, o qual desnatura diversos avanços da Lei nº 13.445/2017 e retrocede ao direcionar-se em grande parte à criminalização do migrante. Por tais características, o Decreto nº 9.199/2017 será objeto de análise detida um pouco mais adiante, neste capítulo⁷⁴⁷.

Convém, também, abordar a Lei nº 13.684/2018, que dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária⁷⁴⁸. Tal normativa pretende regular as ações do governo brasileiro diante de graves crises humanitárias, como as crises política, econômica e social que incidem em países como a Venezuela e que geram reflexos no Brasil, em decorrência de grandes fluxos migratórios que se direcionam ao Estado brasileiro⁷⁴⁹.

Desta forma, nos termos do artigo 3º, inciso I, da normativa, considera-se que situação de vulnerabilidade é “condição emergencial e urgente que evidencie a fragilidade da pessoa no âmbito da proteção social, decorrente de fluxo migratório desordenado provocado por crise humanitária”⁷⁵⁰. Assim, tal situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária, no país, será reconhecida

⁷⁴⁶ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 445.

⁷⁴⁷ O Decreto nº 9.199/2017 será abordado em detalhes no item 3.3 deste trabalho.

⁷⁴⁸ BRASIL. Lei nº 13.684 de 21 de junho de 2018. Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 jun. 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13684.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁴⁹ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 456.

⁷⁵⁰ Artigo 3º, inciso I. BRASIL. Lei nº 13.684 de 21 de junho de 2018. Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 jun. 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13684.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

por ato do Presidente da República⁷⁵¹, desta forma incidirão apenas em casos oficialmente reconhecidos como tal.

A Lei nº 13.684/2018 também esclarece o que considera como proteção social, ou seja, “conjunto de políticas públicas estruturadas para prevenir e remediar situações de vulnerabilidade social e de risco pessoal que impliquem violação dos direitos humanos”⁷⁵². E, ainda, define o que considera como crise humanitária, sendo situação de “grave ou iminente instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave e generalizada violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário que cause fluxo migratório desordenado”⁷⁵³ que afete determinada região do território nacional.

Ademais, as medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade buscam a ampliação das políticas de: a) proteção social; b) atenção à saúde; c) oferta de atividades educacionais; d) formação e qualificação profissional; e) garantia dos direitos humanos; f) proteção dos direitos das mulheres, das crianças, dos adolescentes, dos idosos, das pessoas com deficiência, da população indígena, das comunidades tradicionais atingidas e de outros grupos sociais vulneráveis; g) oferta de infraestrutura e saneamento; h) segurança pública e fortalecimento do controle de fronteiras; i) logística e distribuição de insumos; e j) mobilidade, contemplados a distribuição e a interiorização no território nacional, o repatriamento e o reassentamento⁷⁵⁴.

⁷⁵¹ Artigo 3º, parágrafo único. BRASIL. Lei nº 13.684 de 21 de junho de 2018. Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 jun. 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13684.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁵² Artigo 3º, inciso II. BRASIL. Lei nº 13.684 de 21 de junho de 2018. Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 jun. 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13684.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁵³ Artigo 3º, inciso III. BRASIL. Lei nº 13.684 de 21 de junho de 2018. Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 jun. 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13684.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁵⁴ Artigo 3º, parágrafo único. BRASIL. Lei nº 13.684 de 21 de junho de 2018. Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo

Na esfera administrativa, a promoção das políticas de assistência emergencial serão executadas de forma integrada entre os ministérios competentes, podendo também se recorrer à celebração de acordo de cooperação internacional para defesa dos direitos dos migrantes⁷⁵⁵.

A normativa em comento, ainda, cria um Comitê Federal de Assistência Emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária, a quem caberá estabelecer as diretrizes e as ações prioritárias da administração pública federal para a execução das medidas de assistência emergencial; representar a União na assinatura do instrumento de cooperação federativa de que trata a lei, a ser firmado com os entes federativos que queiram aderir às medidas de assistência emergencial previstas na lei e promover e articular a participação das entidades e organizações da sociedade civil na execução das medidas de assistência emergencial⁷⁵⁶.

Ainda, o artigo 11 da lei prevê a prestação de auxílio pelo governo brasileiro, sob a coordenação do Ministério das Relações Exteriores, a países ou populações que se encontrem em estado de “conflito armado, de desastre natural, de calamidade pública, de insegurança alimentar e nutricional ou em outra situação de emergência ou de vulnerabilidade, inclusive grave ameaça à vida, à saúde e aos direitos humanos ou humanitários de sua população”⁷⁵⁷.

Enfatiza-se que esta não é a única normativa neste sentido, com o fito de regular a conduta governamental, vez que as ações desenvolvidas deverão observar além da já

migratório provocado por crise humanitária; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 jun. 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13684.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁵⁵ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 457.

⁷⁵⁶ Artigo 6º. BRASIL. Lei nº 13.684 de 21 de junho de 2018. Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 jun. 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13684.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁵⁷ Artigo 11. BRASIL. Lei nº 13.684 de 21 de junho de 2018. Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 jun. 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13684.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

abordada Lei de Migração, a lei específica sobre refúgio, que é a Lei nº 9.474/1997, e os instrumentos internacionais dos quais o Brasil é signatário⁷⁵⁸.

Por fim, faz-se relevante abordar a normativa infraconstitucional direcionada a proteção dos refugiados, que é a Lei nº 9.474/1997. Desta forma, tal legislação é direcionada especificamente aos indivíduos obrigados a se deslocar de forma forçada, representando um alinhamento do Brasil às perspectivas internacionais.

Diante disso, será considerado refugiado pelo Estado brasileiro todo indivíduo que:

- I - devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país;
- II - não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;
- III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país⁷⁵⁹.

Neste aspecto, observa-se que a legislação nacional de refúgio é bastante progressista, vez que além de incorporar os conceitos previstos pela Convenção das Nações Unidas Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 28 de julho de 1951, agrega a definição de refugiado a hipótese do indivíduo que é obrigado a se deslocar em decorrência de grave e generalizada violação de direitos humanos. Assim, a legislação torna-se adequada à realidade vivenciada, já que muitos dos indivíduos que ingressam em solo brasileiro buscando refúgio, são oriundos de países com graves turbulências internas, que acarretam violação generalizada de direitos humanos.

A Lei nº 9.474/1997, ainda, prevê em seu artigo 2º a extensão do status de refugiado ao cônjuge, aos ascendentes e descendentes, bem como aos demais membros

⁷⁵⁸ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 456.

⁷⁵⁹ Artigo 1º. BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

do grupo familiar que do refugiado dependam economicamente, desde que se encontrem em território nacional⁷⁶⁰.

Nestes termos, o migrante que ingressar no território nacional poderá manifestar a vontade de solicitar o reconhecimento como refugiado a qualquer autoridade migratória que se encontre na fronteira, sendo-lhe proporcionado todas as informações necessárias quanto ao procedimento cabível⁷⁶¹, devendo a autoridade ouvir o migrante e preparar termo de declaração, que conterá as circunstâncias relativas à entrada no Brasil e às razões que o fizeram deixar o país de origem⁷⁶². Neste aspecto, destaca-se que “o ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para o estrangeiro solicitar refúgio às autoridades competentes”⁷⁶³.

Desta forma, o refugiado fruirá de direitos e estará sujeito aos deveres conforme os demais migrantes no Brasil, nos termos das disposições da Lei nº 9.474/1997, da Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951 e do Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967, devendo obedecer e cumprir as leis, regulamentos e providências destinadas à manutenção da ordem pública⁷⁶⁴. Ainda, terá direito à cédula de identidade comprobatória de sua condição jurídica, carteira de trabalho e documento de viagem⁷⁶⁵.

⁷⁶⁰ Artigo 2º. BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁶¹ Artigo 7º. BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁶² Artigo 9º. BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁶³ Artigo 8º. BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁶⁴ Artigo 5º. BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁶⁵ Artigo 6º. BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República**

Contudo, a normativa é expressa ao estabelecer quem não se enquadra nas hipóteses de concessão de refúgio: a) aqueles que já desfrutem de proteção ou assistência por parte de organismo ou instituição das Nações Unidas que não o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados - ACNUR; b) os indivíduos que sejam residentes no território nacional e tenham direitos e obrigações relacionados com a condição de nacional brasileiro; c) aqueles que tenham cometido crime contra a paz, crime de guerra, crime contra a humanidade, crime hediondo, participado de atos terroristas ou tráfico de drogas e d) os indivíduos que sejam considerados culpados de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas⁷⁶⁶.

O Estatuto do Refugiado – Lei nº 9.474/1997, ainda, cria o Comitê Nacional para os Refugiados – CONARE, órgão constituído por representantes governamentais e não-governamentais, sendo presidido pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública e integrado pelo Ministério das Relações Exteriores, o Ministério da Saúde, o Ministério da Educação, o Ministério da Economia, e a Polícia Federal e tendo como os atuais representantes da sociedade civil (titular e suplente, respectivamente) a Cáritas Arquidiocesanas do Rio de Janeiro e de São Paulo.⁷⁶⁷ Assim, ao CONARE competirá: a) analisar o pedido e declarar o reconhecimento, em primeira instância, da condição de refugiado; b) decidir a cessação, em primeira instância, *ex officio* ou mediante requerimento das autoridades competentes, da condição de refugiado; c) determinar a perda, em primeira instância, da condição de refugiado; d) orientar e coordenar as ações necessárias à eficácia da proteção, assistência e apoio jurídico aos refugiados; e) aprovar instruções normativas esclarecedoras à execução da Lei nº 9.474/1997⁷⁶⁸.

Federativa do Brasil, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁶⁶ Artigo 3º. BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁷⁶⁷ BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. **Política externa: Refugiados e CONARE**. Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/paz-e-seguranca-internacionais/153-refugiados-e-o-conare>>. Acesso em 22 dez. 2020.

⁷⁶⁸ Artigo 12. BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

Desta feita, o CONARE apresenta atuação expressiva na temática do refúgio, contando com a participação do ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para Refúgio, em suas reuniões com direito de voz.

Nestes termos e a partir da análise da proteção legislativa, depreende-se uma contundente proteção aos refugiados pela Lei nº 9.474/1997, em conjunto com a Lei de Migração.

Ante o exposto, objetivou-se apresentar as principais normativas infraconstitucionais direcionadas à proteção dessa categoria, identificando-se que o país apresenta um arcabouço legislativo direcionado a estes indivíduos, ainda que este ainda necessite de aprimoramento, ampliação da proteção e constante atualização face à realidade dos fluxos migratórios. A partir disso, faz-se relevante analisar os principais instrumentos internacionais de proteção aos migrantes que o Brasil é signatário.

4.1.3 Proteção internacional

O Brasil aderiu a diversos e importantes instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos, como a Convenção Americana de Direitos Humanos; o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo ao Tráfico de Migrantes por via terrestre, marítima e aérea; o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em especial mulheres e crianças; Acordo sobre Tráfico Ilícito de Migrantes entre os Estados Partes do Mercosul; Convenção de Genebra sobre o Estatuto dos Refugiados, dentre outros tratados alinhados à proteção migratória⁷⁶⁹.

Dessa forma, a proteção internacional aos migrantes e refugiados se inicia, efetivamente, após a Segunda Guerra Mundial, através do estabelecimento do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados – ACNUR e da adoção de tratados internacionais sobre a temática, como a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 sobre

⁷⁶⁹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 11-12.

o status de refugiados, e as Convenções de 1954 e 1961 sobre a apatridia⁷⁷⁰, sendo o Brasil signatário de ambos instrumentos internacionais.

Desta feita, a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, um dos documentos mais emblemáticos de proteção à pessoa humana, determina em seu artigo 13 que “1. Todo ser humano tem direito à liberdade de locomoção e residência dentro das fronteiras de cada Estado. 2. Todo ser humano tem o direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio e a esse regressar”⁷⁷¹, legitimando-se o movimento migratório, bem como contando com a aderência do Estado brasileiro a esta declaração.

De forma paralela, operou-se a internacionalização dos direitos humanos, formando-se além do sistema global de direitos humanos composto pela ONU, os sistemas regionais, compostos por sistemas tais como o americano, africano e europeu. Assim, no sistema global, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, de 1966 garantiu o direito de migrar⁷⁷², bem como a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem de 1948, no âmbito regional⁷⁷³.

No curso do tempo, o Brasil, ainda, aderiu a diversos instrumentos protetivos direcionados aos trabalhadores migrantes, em sede da OIT, como a Convenção nº 97 da Organização Internacional do Trabalho, também denominada de Convenção sobre Trabalhadores Migrantes (Revista), a qual busca assegurar direitos aos trabalhadores

⁷⁷⁰ JUBILUT, Liliana Lyra et al. A necessidade de proteção internacional no âmbito da migração. **Revista direito GV**, v. 6, n. 1, p. 275-294, 2010.

⁷⁷¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 10 fev. 2021.

⁷⁷² Artigo 12: (1) todo indivíduo que se encontre legalmente no território de um Estado terá o direito de circular livremente por ele e de livremente estabelecer sua residência dentro dele; (2) todo indivíduo terá o direito de sair livremente de qualquer país, inclusive do seu próprio; (3) os direitos mencionados não poderão ser objeto de restrições, salvo quando estas se encontrarem estabelecidas em lei e forem necessárias para proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde e a moral pública, ou os direitos e as liberdades dos outros, e forem compatíveis com os demais direitos reconhecidos no próprio Pacto; (4) ninguém poderá ser arbitrariamente privado do direito de entrar em seu próprio país. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos**. 1966. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado5.htm>. Acesso em 10 fev. 2021.

⁷⁷³ Artigo VIII. Toda pessoa tem direito de fixar sua residência no território do Estado de que é nacional, de transitar por ele livremente e de não abandoná-lo senão por sua própria vontade. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Declaração Americana de Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao_americana.htm. Acesso em 09 fev. 2021.

migrantes que possuem como destino os Estados membros⁷⁷⁴ e foi incorporada ao ordenamento jurídico nacional em 1966.

Outro instrumento de destaque integrado pelo país, desde 1969, é a Convenção nº 118 da OIT, denominada de “Igualdade de tratamento entre nacionais e estrangeiros em Previdência Social”, a qual entrou em vigor no plano internacional em 25 de abril de 1964 e aborda a igualdade de tratamento entre nacionais e não nacionais em matéria de Previdência Social⁷⁷⁵, preservando os direitos sociais desta categoria.

Entretanto, ainda não houve a adesão pelo país a alguns importantes instrumentos protetivos aos migrantes, como a Convenção nº 143 da OIT, denominada de Convenção sobre as imigrações efetuadas em condições abusivas e sobre a promoção da igualdade de oportunidades e de tratamento aos trabalhadores migrantes⁷⁷⁶ e a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias⁷⁷⁷, as quais trazem contundentes proteções a estes indivíduos, sendo de suma importância que o Brasil ratifique tais instrumentos protetivos.

Subsistem, também, organismos internacionais direcionados a questão migratória que compõem o sistema internacional de proteção aos direitos humanos, como a Organização Internacional para as Migrações – OIM, bem como a Organização Internacional do Trabalho – OIT, Fundo das Nações Unidas para as Populações, Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime - UNODC, Comissão Global sobre as Migrações Internacionais, Grupo Global sobre Migração, além do já mencionado Alto

⁷⁷⁴ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO [OIT]. **Convenção sobre os Trabalhadores Migrantes [Convenção nº 97]**. 18 jun. 1965. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235186/lang--pt/index.htm. Acesso em 25 fev. 2021.

⁷⁷⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO [OIT]. **Convenção sobre Igualdade de Tratamento entre Nacionais e Estrangeiros em Previdência Social [Convenção nº 118]**. 24 mar. 1968. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235330/lang--pt/index.htm. Acesso em 25 fev. 2021.

⁷⁷⁶ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO [OIT]. **Convenção sobre as Imigrações Efetuadas em Condições Abusivas e Sobre a Promoção da Igualdade de Oportunidades e de Tratamento dos Trabalhadores Migrantes [Convenção nº 143]**. 24 jun. 1975. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_242707/lang--pt/index.htm. Acesso em 25 fev. 2021.

⁷⁷⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre Direito dos Trabalhadores Migrantes e das suas Famílias da Organização das Nações Unidas**. 19 dez. 1990. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1990%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20Internacional%20sobre%20a%20Protec%C3%A7%C3%A3o%20dos%20Direitos%20de%20Todos%20os%20Trabalhadores%20Migrantes%20e%20suas%20Fam%C3%ADlias,%20a%20resolu%C3%A7%C3%A3o%2045-158%20de%2018%20de%20dezembro%20de%201990.pdf>. Acesso em 25 fev. 2021.

Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados – ACNUR⁷⁷⁸. No âmbito regional, podemos destacar dentro do contexto americano, no qual o Brasil encontra-se inserido, a atuação do Comitê sobre Assuntos Migratórios, o Programa para Migração e Desenvolvimento e o Programa Interamericano para a Proteção dos Direitos Humanos dos Migrantes⁷⁷⁹.

Ademais, no bloco regional do MERCOSUL integrado pelo Brasil, busca-se a integração comunitária e a livre circulação de pessoas, sendo o país parte de diversos acordos regionais que beneficiam os migrantes, como Acordo sobre a Dispensa de Tradução de Documentos Administrativos para Efeitos de Imigração entre os Estados Partes do Mercosul, a República da Bolívia e a República do Chile; Acordo sobre Residência para os Nacionais dos Estados Partes do Mercosul, Bolívia e Chile; Acordo entre Brasil e Argentina para Concessão de Permanência a Detentores de Vistos Temporários ou a Turistas; Acordo entre os Estados Membros da Comunidade Sul-Americana de Nações sobre Dispensa da Exigência de Visto de Turista e Habilitação de Documentos de Identidade para Ingresso e Trânsito em seus Territórios; Acordo entre a República Federativa do Brasil e a República Oriental do Uruguai sobre Residência Permanente com o Objetivo de Alcançar a Livre Circulação de Pessoas; Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República Oriental do Uruguai para a Criação de Escolas e/ou Institutos Binacionais Fronteiriços Profissionais e/ou Técnicos e para o Credenciamento de Cursos Técnicos Binacionais Fronteiriços; Acordo de Admissão de Títulos e Graus Universitários para o Exercício de Atividades Acadêmicas nos Estados Partes do Mercosul e o Protocolo de Integração Educativa e Reconhecimento de Certificados e Estudos de Nível Fundamental e Médio Não-Técnico entre os Estados Partes do Mercosul, Bolívia e Chile⁷⁸⁰.

Nesta ótica, percebe-se que subsistem, há anos, diversos instrumentos internacionais e organismos internacionais no que tange à proteção dos migrantes e

⁷⁷⁸ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 29.

⁷⁷⁹ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 29-30.

⁷⁸⁰ NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018. p. 44-46.

refugiados, assegurando a estes o direito de buscar um novo território de acolhida, pautando-se no princípio da não discriminação e na igualdade de direitos entre o nacional e o não nacional⁷⁸¹.

Nesse aspecto, conforme ressaltado acima, o Brasil integra diversos instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos, contudo, recentemente, identificamos uma instabilidade nacional quanto à proteção da questão migratória. Isto pois, o Governo Federal, no ano de 2019, mediante anúncio formulado pelo Ministro das Relações Exteriores, informou que o país se dissociaria do Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular da ONU, por considerar este instrumento como inadequado para tratar do assunto, vez que, na posição do governo brasileiro, a temática migratória apresenta-se com uma questão local, decorrente da soberania nacional, e não global⁷⁸².

O referido Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular da ONU, firmado em 2018, é fruto de dois anos de negociações e representa um importante avanço, tratando de uma temática transnacional e que requer esforços de toda a comunidade internacional, buscando, para tanto, regulamentar e padronizar medidas a serem tomadas frente aos casos de migrações no mundo todo⁷⁸³. O tratado internacional, ainda, pode ser considerado como o primeiro documento estabelecido de modo intergovernamental que aborda a questão migratória mundial de modo completo e sistêmico⁷⁸⁴:

8. This Global Compact expresses our collective commitment to improving cooperation on international migration. Migration has been part of the human experience throughout history, and we recognize that it is a source of prosperity, innovation and sustainable development in our globalized world, and that these positive impacts can be optimized by improving migration governance. The majority of migrants around the world today travel, live and work in a safe, orderly

⁷⁸¹ JUBILUT, Liliana Lyra et al. A necessidade de proteção internacional no âmbito da migração. **Revista direito GV**, v. 6, n. 1, p. 275-294, 2010.

⁷⁸² OLIVEIRA, Dalila Andrade. O imigrante na política educacional brasileira: um sujeito ausente. **Revista Práxis Educativa**, v. 15, n. 1, 2020. p. 3-4.

⁷⁸³ UNITED NATIONS. **Global Compact For Safe, Orderly And Regular Migration**. 13 July 2018. Disponível em: https://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/180713_agreed_outcome_global_compact_for_migration.pdf. Acesso em 25 fev. 2021.

⁷⁸⁴ SPOSATO, Karyna Batista; LAGE, Renata Carvalho Martins. A retirada do Brasil do Pacto Global para Migração segura: um olhar crítico pela ótica do transconstitucionalismo. **Caderno de Relações Internacionais**, v. 11, n. 20, 2020, p. 233.

and regular manner. Nonetheless, migration undeniably affects our countries, communities, migrants and their families in very different and sometimes unpredictable ways.

9. It is crucial that the challenges and opportunities of international migration unite us, rather than divide us. This Global Compact sets out our common understanding, shared responsibilities and unity of purpose regarding migration, making it work for all⁷⁸⁵.

Nestes termos, o Pacto Global em comento visa mitigar os fatores estruturais que impedem os indivíduos de construir e manter seus meios de subsistência em seus países de origem, e, conseqüentemente, os obriga a buscar um futuro em outro lugar mais próspero⁷⁸⁶. E, ainda, pretende reduzir os riscos e vulnerabilidades que os migrantes enfrentam nos diferentes estágios de migração, de forma a respeitar, proteger e cumprir seus direitos e proporcionar-lhes cuidados e assistência⁷⁸⁷. Dessa forma, intenta-se criar condições favoráveis que permitam a todos os migrantes enriquecer as sociedades através de suas capacidades humanas, econômicas e sociais, permitindo que contribuam para o desenvolvimento sustentável nos níveis local, nacional, regional e global⁷⁸⁸.

Para tanto, fixam-se 23 (vinte e três) objetivos, cada um contendo um compromisso, para alcançar uma migração segura, ordenada e regular:

- (1) Collect and utilize accurate and disaggregated data as a basis for evidence-based policies;
- (2) Minimize the adverse drivers and structural factors that compel people to leave their country of origin;
- (3) Provide accurate and timely information at all stages of migration

⁷⁸⁵ UNITED NATIONS. **Global Compact For Safe, Orderly And Regular Migration**. 13 July 2018. Disponível em: https://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/180713_agreed_outcome_global_compact_for_migration.pdf. Acesso em 25 fev. 2021.

⁷⁸⁶ UNITED NATIONS. **Global Compact For Safe, Orderly And Regular Migration**. 13 July 2018. Disponível em: https://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/180713_agreed_outcome_global_compact_for_migration.pdf. Acesso em 25 fev. 2021.

⁷⁸⁷ UNITED NATIONS. **Global Compact For Safe, Orderly And Regular Migration**. 13 July 2018. Disponível em: https://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/180713_agreed_outcome_global_compact_for_migration.pdf. Acesso em 25 fev. 2021.

⁷⁸⁸ UNITED NATIONS. **Global Compact For Safe, Orderly And Regular Migration**. 13 July 2018. Disponível em: https://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/180713_agreed_outcome_global_compact_for_migration.pdf. Acesso em 25 fev. 2021.

- (4) Ensure that all migrants have proof of legal identity and adequate documentation
- (5) Enhance availability and flexibility of pathways for regular migration
- (6) Facilitate fair and ethical recruitment and safeguard conditions that ensure decent work
- (7) Address and reduce vulnerabilities in migration
- (8) Save lives and establish coordinated international efforts on missing migrants
- (9) Strengthen the transnational response to smuggling of migrants
- (10) Prevent, combat and eradicate trafficking in persons in the context of international migration
- (11) Manage borders in an integrated, secure and coordinated manner
- (12) Strengthen certainty and predictability in migration procedures for appropriate screening, assessment and referral
- (13) Use migration detention only as a measure of last resort and work towards alternatives
- (14) Enhance consular protection, assistance and cooperation throughout the migration cycle
- (15) Provide access to basic services for migrants
- (16) Empower migrants and societies to realize full inclusion and social cohesion
- (17) Eliminate all forms of discrimination and promote evidence-based public discourse to shape perceptions of migration
- (18) Invest in skills development and facilitate mutual recognition of skills, qualifications and competences
- (19) Create conditions for migrants and diasporas to fully contribute to sustainable development in all countries
- (20) Promote faster, safer and cheaper transfer of remittances and foster financial inclusion of migrants
- (21) Cooperate in facilitating safe and dignified return and readmission, as well as sustainable reintegration
- (22) Establish mechanisms for the portability of social security entitlements and earned benefits
- (23) Strengthen international cooperation and global partnerships for safe, orderly and regular migration⁷⁸⁹.

Destarte, como bem ressalta Rosana Baeninger, o nome do Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular da ONU contempla a tríade “Segura/Ordenada/Regulada”, considerando que as migrações regulares devem ser consideradas a partir da perspectiva do sujeito migrante e não da perspectiva estatal⁷⁹⁰,

⁷⁸⁹ UNITED NATIONS. **Global Compact For Safe, Orderly And Regular Migration**. 13 July 2018. Disponível em: https://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/180713_agreed_outcome_global_compact_for_migration.pdf. Acesso em 25 fev. 2021.

⁷⁹⁰ BAENINGER, Rosana. Pacto Global de Migração e Direitos Humanos. **Jornal da Unicamp**. 07 mai. 2018. Disponível em: <https://www.unicamp.br/unicamp/ju/artigos/direitos-humanos/pacto-global-da-migracao-e-direitos-humanos>. Acesso em 21 fev. 2021.

logo o que se encontra em pauta é a segurança e o bem-estar do indivíduo, devendo-se para tanto se respeitar os direitos humanos:

É necessário refutar quaisquer interpretações da tríade migrações seguras/ordenadas/regulares que a remeta para o âmbito da securitização. Cabe aos governos e todos os segmentos sociais envolvidos negar esta compreensão, dado que ela promove a exclusão, criminalização e a negação dos Direitos Humanos aos que migram⁷⁹¹.

Assim, denota-se uma posição incoerente do governo brasileiro - o qual participou de toda a fase de composição do tratado -, ao deixar o instrumento protetivo, afinal não há como se solucionar a questão apenas com uma atuação local e dissociada, sendo indispensável se prezar pela cooperação entre os Estados para tratar das migrações internacionais.

Ademais, “o fenômeno da globalização alterou o mundo atual e esse modo de pensar, e ver o migrante como o ‘outro’ não cabe mais ou, pelo menos, não resolve os problemas enfrentados, pois está-se diante de um mundo cujas barreiras se diluíram”⁷⁹².

Porém, mesmo sem ser signatário do Pacto Global para Migração, o Brasil permanece parte de diversos outros tratados internacionais de direitos humanos, logo persiste seu dever com a comunidade internacional e com os próprios indivíduos de respeito e proteção aos direitos dos migrantes e refugiados.

A partir disso, faz-se relevante verificar as políticas públicas e as ações sociais adotadas pelo país para efetivação dos direitos fundamentais dos migrantes que se encontram em seu território.

4.2 Políticas públicas e as ações sociais para efetivação dos direitos fundamentais dos migrantes

⁷⁹¹ BAENINGER, Rosana. Pacto Global de Migração e Direitos Humanos. **Jornal da Unicamp**. 07 mai. 2018. Disponível em: <https://www.unicamp.br/unicamp/ju/artigos/direitos-humanos/pacto-global-da-migracao-e-direitos-humanos>. Acesso em 21 fev. 2021.

⁷⁹² SPOSATO, Karyna Batista; LAGE, Renata Carvalho Martins. A retirada do Brasil do Pacto Global para Migração segura: um olhar crítico pela ótica do transconstitucionalismo. **Caderno de Relações Internacionais**, v. 11, n. 20, 2020, p. 231.

Após a abordagem da proteção constitucional, infraconstitucional e internacional ao migrante, pode-se identificar um amparo significativo a essa categoria, no âmbito legislativo. A partir disso, apesar da questão migratória não ser um tema prioritário na agenda política brasileira⁷⁹³, faz-se indispensável verificar se essa proteção legislativa se reflete nas práticas sociais e no desenvolvimento de políticas públicas.

Isto pois, além da latente vulnerabilidade presente no movimento migratório, os migrantes e refugiados enfrentam no Brasil diversas formas de desigualdade⁷⁹⁴ e que, muitas vezes, sem o devido amparo social e governamental, se transformam em fatores de exclusão e de violação de direitos constitucionalmente assegurados.

Nesse contexto, convém abordar, sem o intuito de esgotar o tema, as principais políticas públicas e ações sociais que vêm sendo implementadas pelo Estado brasileiro, com auxílio da sociedade civil, para efetivar os direitos fundamentais dos migrantes.

Nesse sentido, políticas públicas representam um conjunto de decisões e ações decorrentes de atores públicos que pretendem orientar a conduta de um nicho determinado, com intuito de que um problema coletivo possa se solucionar mediante um esforço conjunto, tanto dos órgãos e agentes públicos, quanto da sociedade civil⁷⁹⁵.

A partir deste enfoque, uma política pública direcionada à preservação dos direitos fundamentais dos migrantes, deve considerar os seguintes aspectos:

[...] (i) O ponto de partida é o direito, não a necessidade; (ii) as pessoas são consideradas sujeitos de direitos, não beneficiários de assistência; (iii) a participação social é uma ferramenta indispensável para a construção do cidadão; (iv) o Estado está vinculado aos compromissos assumidos no sistema internacional de direitos humanos⁷⁹⁶.

⁷⁹³ OLIVEIRA, Dalila Andrade. O imigrante na política educacional brasileira: um sujeito ausente. **Revista Práxis Educativa**, v. 15, n. 1, 2020. p. 2.

⁷⁹⁴LUSSI, Carmem. Políticas públicas y las desigualdades en la migración y refugio. **Psicologia USP**, v. 26, n. 2, p. 136-144, 2015.

⁷⁹⁵ VIEIRA, Luciane Klein; COSTA, Vitoria Volcato. As contribuições técnicas do Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos do MERCOSUL para implementação da Lei de Migração, no Brasil. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 470.

⁷⁹⁶ VIEIRA, Luciane Klein; COSTA, Vitoria Volcato. As contribuições técnicas do Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos do MERCOSUL para implementação da Lei de Migração, no Brasil. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 471.

Assim, cabe destacar a atuação da Defensoria Pública da União – DPU em conjunto com a Organização Internacional para as Migrações – OIM no tocante à assistência jurídica aos migrantes no Brasil⁷⁹⁷.

Dessa forma, grande parte dos migrantes que chegam ao Brasil encontram-se em latente situação de vulnerabilidade, necessitando de apoio e assistência jurídica para obtenção de documentos, regularização migratória, auxílio na matrícula dos filhos em escolas, busca por reparação de direitos trabalhistas violados, dentre outras demandas. Em virtude de tal situação e do desconhecimento dos costumes e legislação local, é indispensável a prestação de assistência jurídica a essa categoria, evitando, assim, que se intensifique a vulnerabilidade jurídica e social destes indivíduos.

Diante disso, as organizações não governamentais possuem uma atuação contundente nesse aspecto e para fortalecer a atuação destas, a Organização Internacional para as Migrações - OIM e a Defensoria Pública da União - DPU realizaram um mapeamento de informações e coleta de dados quanto as redes de apoio, identificando as principais regiões onde estas se concentram, qual a capacidade de atendimento prestado pelas mesmas, bem como quais são as principais demandas dos migrantes que buscam por assistência e, mais recentemente, apurou-se o impacto no COVID-19 na vida desses indivíduos⁷⁹⁸.

A partir do mapeamento realizado, a DPU e a OIM efetivaram uma rede de atores da sociedade civil atuantes na proteção da população migrante e estes encontram-se trabalhando na construção de ferramentas colaborativas para melhorar a prestação de assistência a esses indivíduos⁷⁹⁹. Logo, tal ação apresenta-se como uma atuação

⁷⁹⁷ OIM e DPU Lançam Perfil da Assistência Jurídica aos Migrantes no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, 25 ago. 2020. Disponível em: <https://brazil.iom.int/news/oim-e-dpu-lan%C3%A7am-perfil-da-assist%C3%A2ncia-jur%C3%ADdica-aos-migrantes-no-brasil>. Acesso em 03 fev. 2021.

⁷⁹⁸ OIM e DPU Lançam Perfil da Assistência Jurídica aos Migrantes no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, 25 ago. 2020. Disponível em: <https://brazil.iom.int/news/oim-e-dpu-lan%C3%A7am-perfil-da-assist%C3%A2ncia-jur%C3%ADdica-aos-migrantes-no-brasil>. Acesso em 03 fev. 2021.

⁷⁹⁹ OIM e DPU Lançam Perfil da Assistência Jurídica aos Migrantes no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, 25 ago. 2020. Disponível em: <https://brazil.iom.int/news/oim-e-dpu-lan%C3%A7am-perfil-da-assist%C3%A2ncia-jur%C3%ADdica-aos-migrantes-no-brasil>. Acesso em 03 fev. 2021.

importante e contundente na efetivação do direito fundamental de acesso à justiça por parte dos migrantes, não se limitando ao aspecto jurídico, mas os amparando também no aspecto social.

Em suma, depreende-se que a Defensoria Pública da União – DPU atua em conjunto com a supracitada organização internacional conduzindo diversas ações, possibilitando aos migrantes acesso à justiça, o qual é um direito fundamental inegociável, além de orientações e amparo nas mais diversas temáticas⁸⁰⁰.

Outra ação social contundente, refere-se ao projeto de capacitação profissional online de migrantes, desenvolvido pela Organização Internacional para as Migrações – OIM, auxiliando na concretização do direito social ao trabalho.

Nestes termos, o projeto Autonomia Migrante, desenvolvido pelo Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante - CDHIC com o apoio financeiro da Organização Internacional para as Migrações - OIM, buscou capacitar 100 (cem) venezuelanos e migrantes oriundos de países vizinhos ao Brasil, que se encontravam residindo nas cidades de São Paulo, Guarulhos e municípios adjacentes⁸⁰¹.

Tal projeto, que durou três meses, objetivou contribuir para a integração econômica sustentável dos participantes, que tiveram a oportunidade de deter um conhecimento básico da legislação nacional, com aulas em direito civil e direito do trabalho, bem como inovação e desenvolvimento profissional⁸⁰².

Em decorrência do período de pandemia, o curso transcorreu de forma online, além de conceder um auxílio financeiro aos migrantes, com a concessão de bolsas de R\$300,00 (trezentos reais) para jovens com idade entre 15 a 17 anos e de R\$600,00 reais para migrantes acima de 18 anos, possibilitando uma ajuda com custos diversos

⁸⁰⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES – OIM. **OIM Brasil**, Brasília. Disponível em: <https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/OIM%20Informe%20Semestral%20vf%20web.pdf>. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸⁰¹ PROJETO apoiado pela OIM dá capacitação profissional online para migrantes em SP. UNIC, **Centro de Informações das Nações Unidas no Brasil**, Rio de Janeiro, 31 ago. 2020 Disponível em: <https://unicrio.org.br/projeto-apoiado-pela-oim-da-capacitacao-profissional-online-para-migrantes-em-sp/>. Acesso em 03 fev. 2021.

⁸⁰² PROJETO apoiado pela OIM dá capacitação profissional online para migrantes em SP. UNIC, **Centro de Informações das Nações Unidas no Brasil**, Rio de Janeiro, 31 ago. 2020 Disponível em: <https://unicrio.org.br/projeto-apoiado-pela-oim-da-capacitacao-profissional-online-para-migrantes-em-sp/>. Acesso em 03 fev. 2021.

que estes possam se deparar para realização da capacitação, como custeio de internet para acesso às aulas online⁸⁰³.

Denota-se a importância de tal ação implementada que, ainda, persiste na busca por postos de trabalho para colocação dessa categoria, além de prezar pela promoção da conscientização quanto à contratação de migrantes junto a empresas, sindicatos e órgãos públicos, para tanto firmou-se parcerias junto aos sindicatos, com o fito de facilitar a inserção laboral da categoria⁸⁰⁴.

Assim, incontestemente a relevância do programa social em comento, vez que diante do contexto de pandemia do COVID-19 que assolou todo mundo, intensificou-se ainda mais a situação de vulnerabilidade dos migrantes, aumentando as dificuldades de acesso ao mercado de trabalho e adaptação no Estado de acolhida e, conseqüentemente, acarretando maiores dificuldade econômicas.

Destaca-se também o programa “Oportunidades – Integração no Brasil”, o que é financiado pela Agência dos Estados Unidos para o Desenvolvimento Internacional – USAID, em atuação conjunta com a OIM. Este tem o objetivo de impulsionar a integração econômica de venezuelanos e migrantes de outros países vizinhos ao Brasil, sendo implementado com parceiros da sociedade civil, setor privado e poder público no Distrito Federal, Paraná, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Santa Catarina e São Paulo, sendo este último um dos estados com maior número de migrantes do país e, conseqüentemente, sendo o estado central para o desenvolvimento das ações e parcerias realizadas⁸⁰⁵.

O referido programa em parceria com instituição de ensino superior disponibiliza aos migrantes curso gratuito de português online, facilitando a inserção do migrante na

⁸⁰³ PROJETO apoiado pela OIM dá capacitação profissional online para migrantes em SP. UNIC, **Centro de Informações das Nações Unidas no Brasil**, Rio de Janeiro, 31 ago. 2020 Disponível em: <https://unicrio.org.br/projeto-apoiado-pela-oim-da-capacitacao-profissional-online-para-migrantes-em-sp/>. Acesso em 03 fev. 2021.

⁸⁰⁴ PROJETO apoiado pela OIM dá capacitação profissional online para migrantes em SP. UNIC, **Centro de Informações das Nações Unidas no Brasil**, Rio de Janeiro, 31 ago. 2020 Disponível em: <https://unicrio.org.br/projeto-apoiado-pela-oim-da-capacitacao-profissional-online-para-migrantes-em-sp/>. Acesso em 03 fev. 2021.

⁸⁰⁵ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

sociedade de acolhida, sendo o conhecimento do idioma e comunicação essenciais para tanto⁸⁰⁶.

Oferta-se, também, juntamente com o Serviço Nacional de Aprendizado Industrial - SENAI de Santa Catarina cursos livres, online e gratuitos, de qualificação profissional em diversas áreas para migrantes oriundos de países vizinhos em situação de vulnerabilidade⁸⁰⁷.

No que se refere às políticas públicas, um dos pontos de atenção recorrentes se refere à formação insuficiente dos servidores públicos para atender adequadamente os migrantes e refugiados⁸⁰⁸. Desta forma, é imprescindível a capacitação de tais colaboradores para lidar com a diferença de idioma, diferença cultural, dentre outras particularidades.

Quanto a esta demanda, a OIM preza pelo fortalecimento de capacidades em matéria migratória junto aos parceiros de governo, setor privado e sociedade civil, buscando a promoção do intercâmbio de boas práticas, treinamentos e apoio às estruturas de coordenação locais, fomentando a boa governança migratória e contribuindo para o aprimoramento do atendimento à população migrante e para a sua integração efetiva na sociedade brasileira⁸⁰⁹⁸¹⁰.

Evidencia-se, ainda, a atuação do Ministério da Cidadania que, através da Secretaria Nacional de Assistência Social organizou Minicurso Introdutório online sobre acolhimento para refugiados e migrantes nos serviços socioassistenciais. Tal iniciativa

⁸⁰⁶ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸⁰⁷ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸⁰⁸ TORELLY, Marcelo et al. **Política de migração e refúgio do Brasil consolidada**, vol. 1: visões do contexto migratório no Brasil. 2018. p. 85.

⁸⁰⁹ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸¹⁰ Para tanto, no final de agosto de 2020, foi realizado um treinamento sobre migração e a atuação da OIM para a equipe da Secretaria Municipal de Assistência Social e Direitos Humanos do Rio de Janeiro.

contou com o apoio da Organização Internacional para as Migrações e do Alto-comissariado das Nações Unidas para os Refugiados - ACNUR⁸¹¹.

Em âmbito federal, sobressai-se ação desenvolvida pela Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça - SENAJUS/MJ em conjunto com Fundo da OIM para o Desenvolvimento, que é quem financia o projeto que tem como fito promover capacitação para desenvolver líderes na temática de políticas e programas para migrantes, nos municípios de várias regiões do país⁸¹².

Ainda e em decorrência da pandemia do COVID-19, a OIM, ACNUR, ONU Mulheres e Fundo das Nações Unidas para a Infância - UNICEF forneceram apoio ao Ministério da Cidadania na produção de um informe sobre como solicitar e receber o Auxílio Emergencial em diferentes idiomas, bem como disponibilizou informações de proteção e prevenção ao coronavírus para migrantes e refugiados⁸¹³.

Ato contínuo, o Ministério da Economia desenvolveu, em parceria com OIM, ACNUR e OIT, materiais de proteção ao trabalho⁸¹⁴.

Outrossim, a ação “Operação Acolhida”, em Roraima, merece destaque por buscar integrar de forma plena e eficaz o migrante venezuelano no país. Mediante decisão do Comitê Nacional para Refugiados – CONARE, o projeto busca facilitar o reconhecimento do status de refugiado aos venezuelanos, demonstrando-se como um objetivo da administração pública brasileira reduzir o ingresso e permanência de indocumentados na região⁸¹⁵.

⁸¹¹ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸¹² OIM: cidades brasileiras têm se destacado em políticas para integração de migrantes. UNIC, **Centro de Informações das Nações Unidas no Brasil**, Rio de Janeiro, 25 ago. 2020 Disponível em: <https://unicrio.org.br/oim-cidades-brasileiras-tem-se-destacado-em-politicas-para-integracao-de-migrantes/>. Acesso em 03 fev. 2021.

⁸¹³ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸¹⁴ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸¹⁵ SQUEFF, Tatiana Cardoso; PECKER, Julia Pelegrino. O artigo 120 da Lei de Migrações de 2017: impactos e prognósticos da inexistência de uma política migratória nacional. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 445.

Entretanto, a pandemia do COVID-19 ensejou alguns retrocessos no tocante à condução de políticas públicas direcionadas aos migrantes, podendo se destacar a afetação da integração dos venezuelanos no território brasileiro, bem como de migrantes oriundos de outros países de destino⁸¹⁶. Neste cenário caótico, as Nações Unidas - ONU, organização internacional integrada pelo Estado brasileiro, em parceria com a OIM e a Prefeitura de Pacaraima, encaminhou equipe de saúde do Fundo de População das Nações Unidas – UNFPA, para prestar amparo na área da saúde, fornecendo as mulheres migrantes atendimento médico ginecológico e obstétrico, em Pacaraima, no estado de Roraima⁸¹⁷.

Já o projeto “Esperançar” desenvolvido em parceria com a Cáritas Brasileira Regional Santa Catarina está implementando em cinco municípios ação para a orientar migrantes sobre direitos, além de prepará-los para inserção de migrantes no mercado de trabalho⁸¹⁸.

No mesmo sentido caminha o projeto MigraLab OIM e Migraflix - São Paulo, Rio de Janeiro, Distrito Federal, Rio Grande do Sul, no qual mais de mil venezuelanos e migrantes oriundos de outros Estados participam do programa de fomento à empregabilidade e ao empreendedorismo, contando também com a mentoria por empresários e empreendedores⁸¹⁹.

A Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos em conjunto com OIM implementou ação para capacitação em empreendedorismo de 40 (quarenta) mulheres

⁸¹⁶ PANDEMIA gera retrocessos na integração de venezuelanos aos países de destino. **OIM Brasil**, Brasília, 28 ago. 2020. Disponível em: <https://unicrio.org.br/pandemia-gera-retrocessos-na-integracao-de-venezuelanos-aos-paises-de-destino/>. Acesso em 05 fev. 2021.

⁸¹⁷ EQUIPE de saúde do Fundo de População da ONU inicia atendimento em Pacaraima. **UNFPA Brasil**, Brasília, 28 ago. 2020. Disponível em: <https://brazil.unfpa.org/pt-br/news/equipe-de-saude-do-fundo-de-populacao-da-onu-inicia-atendimento-em-pacaraimarr>. Acesso em 05 fev. 2021.

⁸¹⁸ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸¹⁹ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

venezuelanas, fornecendo também mentoria e suporte para formalização das suas empresas e auxílio financeiro para investimento nos negócios⁸²⁰.

A OIM Brasil, ainda, atua desenvolvendo diversas parcerias com outras instituições de ensino superior como a UFRGS, Unicesumar, dentre outras, para certificação de políticas migratórias locais ⁸²¹.

No âmbito do acesso à educação, tem-se que os latinos representam mais de 40% dos alunos migrantes no Brasil, encontrando-se concentrados, principalmente, na rede pública, seguidos pelos europeus, asiáticos e norte-americanos⁸²². Assim, observa-se que as redes de ensino ainda oferecem poucas orientações de caráter pedagógico ou relacionadas ao recebimento dos migrantes aos profissionais das escolas⁸²³:

A barreira da língua é considerada a primeira grande dificuldade, ainda mais, se considerar que o Brasil é o único país que fala português na América. A legislação determina que estrangeiros têm direito ao acesso à educação da mesma forma que as crianças e os adolescentes brasileiros, conforme expresso pela Constituição Federal (artigos 5º e 6º), pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (artigos 53º ao 55º), pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (artigos 2º e 3º) e pela Lei da Migração (artigos 3º e 4º). A Lei dos Refugiados (Lei nº 9.474/1997) garante, ainda, que a falta de documentos não pode impedir o acesso ao ensino⁸²⁴.

Desta forma, diante desses desafios as políticas públicas direcionadas à área da educação ainda são falhas e insuficientes para assegurar tal direito fundamental e garantir a inclusão do indivíduo.

Isto pois, nos últimos anos identifica-se o desenvolvimento de programas destinados a grupos étnicos, aos jovens e adultos, à população carcerária, aos residentes

⁸²⁰ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸²¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES – OIM. **OIM Brasil**, Brasília. Disponível em: <https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/OIM%20Informe%20Semestral%20vf%20web.pdf>. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸²² OLIVEIRA, Dalila Andrade. O imigrante na política educacional brasileira: um sujeito ausente. **Revista Práxis Educativa**, v. 15, n. 1, 2020. p. 6.

⁸²³ OLIVEIRA, Dalila Andrade. O imigrante na política educacional brasileira: um sujeito ausente. **Revista Práxis Educativa**, v. 15, n. 1, 2020. p. 6.

⁸²⁴ OLIVEIRA, Dalila Andrade. O imigrante na política educacional brasileira: um sujeito ausente. **Revista Práxis Educativa**, v. 15, n. 1, 2020. p. 6.

no meio rural, ao tratamento das questões sexuais e de gênero, à educação especial para pessoas com deficiências, mas não se identificam programas específicos ao atendimento de migrantes no âmbito escolar⁸²⁵.

Outra ação de destaque refere-se às condutas relacionadas ao acesso à informação, à qual é indispensável para garantia dos direitos fundamentais dos migrantes. Assim, mais de 4 mil crianças migrantes e refugiadas, com idade até 8 anos, que se encontram matriculadas na rede de ensino da cidade de São Paulo receberam, por iniciativa da Secretaria Municipal de Educação, em parceria com OIM e UNICEF - Fundo das Nações Unidas para a Infância, o material educacional “Trilhas de Aprendizagens”, nos idiomas em inglês, espanhol e francês, garantindo “maior inclusão da população estudantil que não tem o português como primeira língua, e apoiá-la durante o período de ensino remoto, devido ao fechamento das Unidades Educacionais ocasionado pela pandemia”⁸²⁶.

No âmbito municipal, outra política pública de destaque implementada pelo município de São Paulo é o Plano Municipal de Políticas para Imigrantes - PPI elaborado pelos migrantes conjuntamente com o poder público e com o apoio técnico da Organização Internacional para as Migrações e do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados⁸²⁷.

Desta feita, o Plano apresenta-se como um instrumento acolhedor aos indivíduos oriundos de diversos países, sendo a capital paulista a primeira cidade brasileira a aprovar uma política municipal voltada a tal finalidade, contemplando ações em áreas como assistência social e habitação, valorização e incentivo à diversidade cultural, proteção aos direitos humanos, combate à xenofobia, racismo e intolerância religiosa, mulheres e população LGBT, trabalho decente, educação integral, ensino da língua

⁸²⁵ OLIVEIRA, Dalila Andrade. O imigrante na política educacional brasileira: um sujeito ausente. **Revista Práxis Educativa**, v. 15, n. 1, 2020. p. 10.

⁸²⁶ INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸²⁷ OIM apoia plano de políticas para imigrantes da Prefeitura de São Paulo. **OIM Brasil**, Brasília, 11 ago. 2020. Disponível em: <https://unicrio.org.br/oim-apoia-plano-de-politicas-para-imigrantes-da-prefeitura-de-sao-paulo/>. Acesso em 04 fev. 2021.

portuguesa, acesso à saúde, lazer e esporte, entre outras temática de extrema relevância⁸²⁸:

[...] São Paulo's municipal policy on immigration emerged in 2013 through the creation of a Coordination Office for Migrant Policy (CPMig). This office provided a pioneering initiative to attend the local immigrant population without the interference of the federal government [...]⁸²⁹.

Ressalta-se que, desde os idos de 2016, o município de São Paulo atua ativamente na condução da temática, sendo a principal cidade receptora de migrantes do país. Diante disso, implementou-se a Lei Municipal nº 16.478/2016, a qual instituiu a Política Municipal para a População Imigrante, dispondo sobre seus objetivos, princípios, diretrizes e ações prioritárias, bem como sobre o Conselho Municipal de Imigrantes⁸³⁰, a qual é regulamentada pelo Decreto Municipal nº 57.533/2016⁸³¹. E, em decorrência da implementação de tais normativas, o município paulista detém hoje o Conselho Municipal de Migrantes – CMI, o qual é um órgão consultivo composto de forma paritária pela sociedade civil e poder público, estando vinculado à Secretaria Municipal de Direitos Humanos e Cidadania – SMDHC, que participa da formulação, aplicação, monitoramento e avaliação das políticas implementadas no município em benefício da comunidade imigrante de São Paulo⁸³².

⁸²⁸ OIM apoia plano de políticas para imigrantes da Prefeitura de São Paulo. **OIM Brasil**, Brasília, 11 ago. 2020. Disponível em: <https://unicrio.org.br/oim-apoia-plano-de-politicas-para-imigrantes-da-prefeitura-de-sao-paulo/>. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸²⁹ BATISTA, Ana Carolina. The case of São Paulo's municipal policy for its immigrants people: a bottom-up approach to Brazil's new Migration Law. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 328.

⁸³⁰ SÃO PAULO. **Lei Municipal nº 16.478 de 08 de julho de 2016**. Institui a Política Municipal para a População Imigrante, dispõe sobre seus objetivos, princípios, diretrizes e ações prioritárias, bem como sobre o Conselho Municipal de Imigrantes. Disponível em: <http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-16478-de-08-de-julho-de-2016>. Acesso em 05 fev. 2021.

⁸³¹ SÃO PAULO. **Decreto Municipal nº 57.533 de 15 de dezembro de 2016**. Regulamenta a Lei nº 16.478, de 8 de julho de 2016, que institui a Política Municipal para a População Imigrante.. Disponível em: <http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/decreto-57533-de-15-de-dezembro-de-2016>. Acesso em 05 fev. 2021.

⁸³² OIM apoia plano de políticas para imigrantes da Prefeitura de São Paulo. **OIM Brasil**, Brasília, 11 ago. 2020. Disponível em: <https://unicrio.org.br/oim-apoia-plano-de-politicas-para-imigrantes-da-prefeitura-de-sao-paulo/>. Acesso em 04 fev. 2021.

Salienta-se que, a OIM é uma organização de caráter internacional, sendo o principal organismo intergovernamental na temática migratória e que atua em estreita colaboração com parceiros governamentais, intergovernamentais e não-governamentais⁸³³. Assim, a OIM foi criada em 1951 e conta, atualmente, com 173 Estados membros, dentre eles o Estado brasileiro, dedicando-se a promover uma migração segura, ordenada e digna⁸³⁴.

Importante destacar que desde 2019, a OIM é coordenadora e secretariado da rede da ONU para Migração, partindo do princípio de que a migração ordenada e humana é benéfica a todos⁸³⁵.

Dessa forma, pode-se depreender que a OIM Brasil desenvolve diversas parcerias para efetivar os direitos fundamentais dos migrantes, para assegurar a isonomia, acesso ao trabalho, saúde, educação, lazer, dentro outros direitos essenciais aos indivíduos.

Há, ainda, diversas outras políticas públicas, de âmbito municipal e estadual, no intuito de inserir, qualificar e apoiar o migrante que ingressa no país, sendo destacadas as de implementação mais recente, sobretudo, no contexto de pandemia do COVID-19, que intensificou ainda mais a vulnerabilidade já característica dos indivíduos em situação de mobilidade.

A partir do apresentado, denota-se que a atuação contundente da OIM Brasil mobiliza diversos estados da federação, bem como o governo federal, atuando de forma a promover a efetivação de alguns direitos dos migrantes que se encontram em solo nacional.

Porém, inegável que ainda há muito que se fazer em prol desta categoria, para que seus direitos e garantias fundamentais sejam efetivamente assegurados pelo Estado brasileiro, de forma que este atinja uma vida digna em seu país de acolhida e possa gozar da isonomia, do acesso à saúde, acesso à educação, lazer, oportunidades dignas de

⁸³³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES – OIM. **OIM Brasil**, Brasília. Disponível em: <https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/OIM%20Informe%20Semestral%20vf%20web.pdf>. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸³⁴ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES – OIM. **OIM Brasil**, Brasília. Disponível em: <https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/OIM%20Informe%20Semestral%20vf%20web.pdf>. Acesso em 04 fev. 2021.

⁸³⁵ SOBRE a OIM. **OIM Brasil**, Brasília. Disponível em: <https://brazil.iom.int/sobre-oim>. Acesso em 04 fev. 2021.

trabalho e tantos outros direitos essenciais para se assegurar a dignidade da pessoa humana.

Neste aspecto, depreende-se que, apesar da nova Lei de Migração encontrar-se em vigor desde os idos de 2017, até o presente momento não foi implementada a política migratória prevista no artigo 120⁸³⁶, do mencionado instrumento normativo, apresentando-se como uma deficiência do Poder Público quanto à temática.

Tal política migratória prevista no artigo 120, enquanto uma política pública, não se limita a apresentar leis, princípios e estimular regras de convivência entre o nacional e o estrangeiro, mas contempla-se como um instrumento social para proporcionar igualdade entre os migrantes⁸³⁷.

Diante dessa omissão, subsiste um prejuízo à efetivação dos direitos humanos e, no âmbito interno, dos direitos fundamentais dos migrantes, que permanecem em situação de vulnerabilidade e marginalização no Brasil, submetidos à discriminação racial, xenofobia e outros tratamentos degradantes⁸³⁸.

No âmbito internacional, o Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos – IPPDH⁸³⁹, do MERCOSUL, criado em 2009, apresenta-se como o responsável pela

⁸³⁶ Art. 120. A Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia terá a finalidade de coordenar e articular ações setoriais implementadas pelo Poder Executivo federal em regime de cooperação com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, com participação de organizações da sociedade civil, organismos internacionais e entidades privadas, conforme regulamento. § 1º Ato normativo do Poder Executivo federal poderá definir os objetivos, a organização e a estratégia de coordenação da Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia. § 2º Ato normativo do Poder Executivo federal poderá estabelecer planos nacionais e outros instrumentos para a efetivação dos objetivos desta Lei e a coordenação entre órgãos e colegiados setoriais. § 3º Com vistas à formulação de políticas públicas, deverá ser produzida informação quantitativa e qualitativa, de forma sistemática, sobre os migrantes, com a criação de banco de dados. BRASIL. Lei nº 13.684 de 21 de junho de 2018. Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 jun. 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13684.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

⁸³⁷ SQUEFF, Tatiana Cardoso; PECKER, Julia Pelegrino. O artigo 120 da Lei de Migrações de 2017: impactos e prognósticos da inexistência de uma política migratória nacional. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 440.

⁸³⁸ SQUEFF, Tatiana Cardoso; PECKER, Julia Pelegrino. O artigo 120 da Lei de Migrações de 2017: impactos e prognósticos da inexistência de uma política migratória nacional. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 440-441.

⁸³⁹ O referido instituto desenvolve pesquisas na área de Direitos Humanos, procedendo a diagnósticos e realizando orientações e propostas de políticas públicas regionais e nacionais aos Estados integrantes

criação de políticas de Direitos Humanos no bloco⁸⁴⁰, inclusive na temática migratória. Desta forma, uma análise das produções do IPPDH juntamente com a legislação nacional migratória, poderia fornecer subsídios para o início do preenchimento da lacuna decorrente do artigo 120 da Lei de Migração, no tocante à existência de uma política migratória, a qual não se encontra implementada até o presente momento⁸⁴¹.

Entende-se que não basta uma contundente proteção legislativa interna e internacional, sendo necessário também que o Poder Público construa políticas públicas, a fim de efetivar os direitos fundamentais dos migrantes, não deixando tal atuação apenas a cargo de atores como OIM e a sociedade civil.

A partir disso, cabe-nos discorrer sobre o despasso da política migratória e a legislação nacional diante da perspectiva habermasiana de inclusão do outro.

4.3 A proteção nacional e o descompasso com a perspectiva habermasiana de inclusão do migrante

Após a análise das disposições constitucionais, infraconstitucionais e internacionais direcionadas aos migrantes, bem como as principais políticas públicas e ações sociais implementadas em prol da categoria, faz-se relevante investigar se a proteção nacional encontra-se em compasso com as lições de Jürgen Habermas, acerca da inclusão do “outro” e da racionalidade discursiva.

Neste sentido, observa-se que a Lei nº 13.445/2017 apresentou-se como uma tentativa de abordagem da temática sob o viés dos direitos humanos, buscando romper

do bloco, inclusive na temática voltada as migrações. VIEIRA, Luciane Klein; COSTA, Vitoria Volcato. As contribuições técnicas do Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos do MERCOSUL para implementação da Lei de Migração, no Brasil. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 459.

⁸⁴⁰ VIEIRA, Luciane Klein; COSTA, Vitoria Volcato. As contribuições técnicas do Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos do MERCOSUL para implementação da Lei de Migração, no Brasil. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 458.

⁸⁴¹ VIEIRA, Luciane Klein; COSTA, Vitoria Volcato. As contribuições técnicas do Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos do MERCOSUL para implementação da Lei de Migração, no Brasil. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 459.

com a visão nacionalista do revogado Estatuto do Estrangeiro. Contudo, os vetos opostos à normativa, bem como seu decreto regulamentador e as portarias expedidas pelo Ministério da Justiça caminham na contramão do previsto, ou seja, cumprindo uma perspectiva de securitização e condicionando o migrante ao poder discricionário da Estado brasileiro, “que nega direitos e priva sujeitos por estarem fora de um vínculo político de nacionalidade/ cidadania”⁸⁴².

[...] em 2017, o Brasil encontrava-se em um processo de mudança de projetos políticos, no Governo Federal. Diversos obstáculos à implementação da Lei podem ser citados desde então, como os vetos proferidos pelo ex Presidente da República, Michel Temer, a dispositivos importantes da Lei de Migração; o Decreto nº 9.199/2017, que regulamenta a Lei e traz diversas disposições contrárias à sua perspectiva de direitos humanos; as Portaria Interministeriais editadas no governo do atual Presidente da República, Jair Bolsonaro, que sucessivamente violam a legislação migratória, a CF e os tratados de direitos humanos, tornando sem efeito diversos avanços propostos pela atual legislação⁸⁴³.

A contestável conduta do Estado brasileiro quanto à temática se inicia em 2017, com a realização do projeto “Política de Migração e Refúgio do Brasil Consolidada”, viabilizado por meio de uma Carta Acordo entre a OIM e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, o qual teve seus recursos financeiros oriundos do governo federal e as indicações de prioridades políticas viabilizadas pela Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça⁸⁴⁴.

Assim, procedeu-se a um contundente e detalhado estudo sobre a questão migratória, no qual elaborou-se um mapeamento de expectativas sociais sobre a nova lei e política migratória brasileira, identificando-se os desafios de regulamentação na nova

⁸⁴² REDIN, Giuliana; BERTOLDO, Jaqueline. Lei de migração e o “novo” marco legal: entre a proteção, a discricionariedade e a exclusão. In **Migrações internacionais** [recurso eletrônico]: experiências e desafios para a proteção e promoção de direitos humanos no Brasil / organizadora Giuliana Redin. – Santa Maria, RS : Ed. UFSM, 2020. p. 41.

⁸⁴³ VIEIRA, Luciane Klein; COSTA, Vitoria Volcato. As contribuições técnicas do Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos do MERCOSUL para implementação da Lei de Migração, no Brasil. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 463.

⁸⁴⁴ TORELLY, Marcelo et al. **Política de migração e refúgio do Brasil consolidada**, vol. 1: visões do contexto migratório no Brasil. 2018.

política migratória brasileira, bem como os desafios na área de políticas públicas⁸⁴⁵ e mapeou-se cursos de capacitação destinados a essa categoria⁸⁴⁶.

Tal trabalho, elaborado por profissionais extremamente competentes e capacitados na área, detém grande rigor metodológico e apresenta argumentos fáticos e teóricos consistentes acerca das migrações em solo nacional, logo deveria servir de norte para a política migratória nacional instituída pós 2017. Contudo, não é o que ocorreu, sendo muitos pontos apresentados desconsiderados pelo Estado brasileiro, na implementação de sua política migratória.

Veja-se que, a racionalidade habermasiana reside na capacidade do ator conseguir argumentar com uma estrutura lógica e conexa, apresentando alegações e fatos que sustentem esses argumentos, a ponto de apresentar argumentos racionais (estruturação racional de argumentos). E o estudo em comento, financiado pelo governo brasileiro, apresenta um conjunto de argumentos fáticos, teórico e metodológico, ou seja, argumentos racionais para a implementação de uma nova política migratória pelo Brasil.

Nesta senda, observa-se que Estado brasileiro financiou tal estudo a partir da racionalidade, para fundamentar suas ações, porém, no momento de atuar e implementar tais resultado em sua nova política migratória, o Estado desconsidera o que lhe foi apresentado, promulgando uma legislação migratória falha e, ainda, na contramão dos indicativos, regulamenta a aplicação da lei com a expedição de um decreto afrontoso aos direitos fundamentais dos migrantes.

Destarte, mais um descaso do Estado brasileiro com o “outro” se apresenta na desatualização dos sites oficiais do governo federal e estadual, persistindo até hoje na página do Ministério da Justiça e Segurança Pública⁸⁴⁷ manual sobre extradição datado

⁸⁴⁵ TORELLY, Marcelo et al. **Política de migração e refúgio do Brasil consolidada**, vol. 1: visões do contexto migratório no Brasil. 2018.

⁸⁴⁶ TORELLY, Marcelo et al. **Política de migração e refúgio do Brasil consolidada**, vol. 2: política de refúgio do Brasil consolidada. 2018.

⁸⁴⁷ BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça (SNJ). **Manual de extradição**. -- Brasília : Secretaria Nacional de Justiça (SNJ), Departamento de Estrangeiros, 2012. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/extradicao/arquivos/manualextradicao.pdf>. Acesso em 17 mar. 2021.

de 2012, ou seja, texto elaborado sob a égide do extinto Estatuto do Estrangeiro. O mesmo equivoco persiste nos sites oficiais do Ministério Público do Paraná⁸⁴⁸.

Assim, questiona-se como pode o migrante obter segurança jurídica em solo nacional, se o próprio Estado brasileiro lhe disponibiliza normativas descontextualizadas e desatualizadas?

Quanto aos vetos opostos pelo então Presidente da República, foram vinte ao todo, merecendo destaque o descompasso com a perspectiva habermasiana quanto ao oposto no artigo 4º, parágrafo 3º, o qual estabelecia que “não se exigirá do migrante prova documental impossível ou descabida que dificulte ou impeça o exercício de seus direitos, inclusive o acesso a cargo, emprego ou função pública”⁸⁴⁹. Tal veto contraria um dos objetivos da legislação que é a redução da burocracia dentro do Estado brasileiro, com fins de facilitar a regularização do migrante⁸⁵⁰ e a consequente inclusão do “outro” no território nacional.

Adentrando ao descompasso legislativo frente ao pensamento habermasiano, pode-se citar alguns dispositivos, como o artigo 51, parágrafo 2º, da Lei nº 13.445/2017, o qual dispõe que:

Art. 51. Os procedimentos conducentes à deportação devem respeitar o contraditório e a ampla defesa e a garantia de recurso com efeito suspensivo.
§ 1º A Defensoria Pública da União deverá ser notificada, preferencialmente por meio eletrônico, para prestação de assistência ao deportando em todos os procedimentos administrativos de deportação.
§ 2º A ausência de manifestação da Defensoria Pública da União, desde que prévia e devidamente notificada, não impedirá a efetivação da medida de deportação⁸⁵¹.

⁸⁴⁸ BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça (SNJ). **Manual de extradição**. -- Brasília : Secretaria Nacional de Justiça (SNJ), Departamento de Estrangeiros, 2012. Disponível em: https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/informativos/INF_333_III_ManualExtradicao_1.pdf. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁴⁹ BRASIL. **Mensagem nº 163, de 24 de maio de 2017**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/msg/vep-163.htm. Acesso em 29 mar. 2021.

⁸⁵⁰ VIEIRA, Luciane Klein; COSTA, Vitoria Volcato. As contribuições técnicas do Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos do MERCOSUL para implementação da Lei de Migração, no Brasil. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed. Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 463.

⁸⁵¹ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

O referido dispositivo estabelece que o procedimento de deportação deve respeitar o direito fundamental ao contraditório e ampla defesa, devendo a Defensoria Pública da União ser notificada para prestar assistência jurídica ao migrante, outro direito fundamental constitucionalmente assegurado. Contudo, o parágrafo 2º do mesmo dispositivo comete uma flagrante violação a tais direitos e garantias fundamentais ao permitir a efetivação da deportação, sem o exercício do efetivo contraditório e ampla defesa pelo migrante, na hipótese da Defensoria Pública da União não se manifestar no prazo legal.

Veja-se que tal disposição viola o artigo 4º, inciso IX, da própria Lei de Migração, que dispõe assegurar “amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”⁸⁵².

Identifica-se, portanto, uma evidente antinomia jurídica entre as disposições normativas, tornando o referido artigo 51 da Lei nº 13.445/2017 e seus parágrafos incoerente e, conseqüentemente, irracionais, logo não se coadunando com teórica habermasiana.

Ademais, inexistente fácil acesso pelo migrante aos procedimentos incidentes no Departamento de Polícia Federal, vez que nem a Lei de Migração, nem o Decreto nº 9.199/2017 são claros o suficiente para esclarecer o referido procedimento. Ou seja, como deve o migrante proceder em caso de omissão na representação pela Defensoria Pública da União, nos termos do artigo 51, parágrafo 2º, da Lei nº 13.445/2017? Ou como pode o migrante indocumentado realizar a regularização migratória para elidir a deportação, nos termos do artigo 50, parágrafo 3º, da Lei nº 13.445/2017⁸⁵³?

⁸⁵² Artigo 4º, inciso IX. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁵³ Art. 50. A deportação é medida decorrente de procedimento administrativo que consiste na retirada compulsória de pessoa que se encontre em situação migratória irregular em território nacional. § 3º Vencido o prazo do § 1º sem que se regularize a situação migratória, a deportação poderá ser executada. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

Novamente, outra antinomia latente encontra-se no artigo 4º, inciso XVI, da Lei de Migração que estabelece o “direito do imigrante de ser informado sobre as garantias que lhe são asseguradas para fins de regularização migratória”⁸⁵⁴, bem como no artigo 110, parágrafo único, do mesmo diploma legal, o qual assegura que nas penalidades aplicadas “serão respeitados o contraditório, a ampla defesa e a garantia de recurso, assim como a situação de hipossuficiência do migrante ou do visitante”⁸⁵⁵.

Diante disso, tem-se que novo marco legal transita entre a proteção, a discricionariedade e a exclusão, vez que aparentemente apresenta-se como uma lei arrojada, porém permeada de discricionariedade e excludente em alguns de seus dispositivos, ao permitir ações como a estabelecida no artigo 51, parágrafo 2º, do diploma legal. Subsistindo, portanto, uma completa irracionalidade, nos termos habermasianos.

Assim, é evidente que a lei encontra-se permeada de palavras ou expressões abertas, deixando a cargo do intérprete o alcance de muitos dispositivos. Tal situação encontra-se retratada nos seguintes dispositivos: i) artigo 9º, parágrafo único⁸⁵⁶, ii) artigo 14, parágrafo 2º⁸⁵⁷, iii) artigo 25, inciso IV⁸⁵⁸, iv) artigo 26, parágrafo 12, inciso III⁸⁵⁹, v)

⁸⁵⁴ Artigo 4º, inciso XVI. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁵⁵ Artigo 110, parágrafo único. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁵⁶ Artigo 9º, parágrafo único: A simplificação e a dispensa recíproca de visto ou de cobrança de taxas e emolumentos consulares por seu processamento poderão ser definidas por comunicação diplomática. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁵⁷ Artigo 14, § 2º O visto temporário para tratamento de saúde poderá ser concedido ao imigrante e a seu acompanhante, desde que o imigrante comprove possuir meios de subsistência suficientes. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁵⁸ Artigo 25. O documento de residente fronteiriço será cancelado, a qualquer tempo, se o titular: IV - exercer direito fora dos limites previstos na autorização. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁵⁹ Artigo 26. Regulamento disporá sobre instituto protetivo especial do apátrida, consolidado em processo simplificado de naturalização. § 12. Implica perda da proteção conferida por esta Lei: III - a existência de fatos que, se fossem conhecidos por ocasião do reconhecimento, teriam ensejado decisão negativa. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República**

artigo 27⁸⁶⁰, vi) artigo 54, parágrafo 1º, inciso II⁸⁶¹, vii) artigo 54, parágrafo 2º⁸⁶², vii) artigo 66, incisos V e VI⁸⁶³, ix) artigo 107, parágrafos 1º e 2º⁸⁶⁴ e x) artigo 108, inciso II⁸⁶⁵.

Entretanto, nunca é demais lembrar que a subjetividade do intérprete não encontra limites, gerando, conseqüentemente, uma insegurança jurídica ao migrante.

Federativa do Brasil, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁶⁰ Artigo 27. O asilo político, que constitui ato discricionário do Estado, poderá ser diplomático ou territorial e será outorgado como instrumento de proteção à pessoa. Parágrafo único. Regulamento disporá sobre as condições para a concessão e a manutenção de asilo. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁶¹ Artigo 54. A expulsão consiste em medida administrativa de retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional, conjugada com o impedimento de reingresso por prazo determinado. § 1º Poderá dar causa à expulsão a condenação com sentença transitada em julgado relativa à prática de: II - crime comum doloso passível de pena privativa de liberdade, consideradas a gravidade e as possibilidades de ressocialização em território nacional. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁶² Artigo 54. A expulsão consiste em medida administrativa de retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional, conjugada com o impedimento de reingresso por prazo determinado. § 2º Caberá à autoridade competente resolver sobre a expulsão, a duração do impedimento de reingresso e a suspensão ou a revogação dos efeitos da expulsão, observado o disposto nesta Lei. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁶³ Artigo 66. O prazo de residência fixado no inciso II do caput do art. 65 será reduzido para, no mínimo, 1 (um) ano se o naturalizando preencher quaisquer das seguintes condições: V - haver prestado ou poder prestar serviço relevante ao Brasil; ou VI - recomendar-se por sua capacidade profissional, científica ou artística. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁶⁴ Artigo 107. As infrações administrativas previstas neste Capítulo serão apuradas em processo administrativo próprio, assegurados o contraditório e a ampla defesa e observadas as disposições desta Lei. § 1º O cometimento simultâneo de duas ou mais infrações importará cumulação das sanções cabíveis, respeitados os limites estabelecidos nos incisos V e VI do art. 108. § 2º A multa atribuída por dia de atraso ou por excesso de permanência poderá ser convertida em redução equivalente do período de autorização de estada para o visto de visita, em caso de nova entrada no País. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁶⁵ Artigo 108. O valor das multas tratadas neste Capítulo considerará: II - a condição econômica do infrator, a reincidência e a gravidade da infração. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

Obviamente tal subjetividade presente em alguns dispositivos fere a racionalidade versada por Habermas.

Ademais, outro importante dispositivo que se torna digno de atenção é o artigo 4º, da Lei nº 13.445/2017⁸⁶⁶, o qual assegura direitos fundamentais ao migrante, independentemente, deste estar regular ou irregular no território nacional. Porém, apesar da incontestável relevância do dispositivo, muitos dos direitos previstos encontram-se assegurados de forma programática, necessitando de regulamentação posterior pelo Estado brasileiro, para que tenham efetividade.

Assim, ficamos à mercê do Estado para que atue de forma a concretizar tais direitos, como exemplo o inciso IV do referido dispositivo que contempla ao migrante “medidas de proteção a vítimas e testemunhas de crimes e de violações de direitos”⁸⁶⁷, porém na prática, até o presente momento, subsiste uma ineficácia protetiva na temática, principalmente as migrantes vítimas de violência doméstica.

Outro dispositivo que merece destaque é o artigo 120, do mesmo diploma legal:

⁸⁶⁶ Art. 4º Ao migrante é garantida no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, bem como são assegurados: I - direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos; II - direito à liberdade de circulação em território nacional; III - direito à reunião familiar do migrante com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, familiares e dependentes; IV - medidas de proteção a vítimas e testemunhas de crimes e de violações de direitos; V - direito de transferir recursos decorrentes de sua renda e economias pessoais a outro país, observada a legislação aplicável; VI - direito de reunião para fins pacíficos; VII - direito de associação, inclusive sindical, para fins lícitos; VIII - acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória; IX - amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos; X - direito à educação pública, vedada a discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória; XI - garantia de cumprimento de obrigações legais e contratuais trabalhistas e de aplicação das normas de proteção ao trabalhador, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória; XII - isenção das taxas de que trata esta Lei, mediante declaração de hipossuficiência econômica, na forma de regulamento; XIII - direito de acesso à informação e garantia de confidencialidade quanto aos dados pessoais do migrante, nos termos da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011; XIV - direito a abertura de conta bancária; XV - direito de sair, de permanecer e de reingressar em território nacional, mesmo enquanto pendente pedido de autorização de residência, de prorrogação de estada ou de transformação de visto em autorização de residência; e XVI - direito do imigrante de ser informado sobre as garantias que lhe são asseguradas para fins de regularização migratória. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁶⁷ Artigo 4º, inciso IV. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

Art. 120. A Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia terá a finalidade de coordenar e articular ações setoriais implementadas pelo Poder Executivo federal em regime de cooperação com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, com participação de organizações da sociedade civil, organismos internacionais e entidades privadas, conforme regulamento⁸⁶⁸.

Apesar da norma ser oriunda de 2017, o Estado brasileiro até o presente momento não implementou a referida Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia, prevista no transcrito artigo 120, permanecendo ausente a coordenação e articulação essenciais para implementação de ações entre os entes federados e a sociedade civil, direcionadas a essa categoria, demonstrando-se que o “outro” não recebe, ainda, o necessário amparo estatal. Enquanto não editada, permanecerá o descaso com a efetivação dos direitos fundamentais dos migrantes, mais uma vez não se coadunando com as lições de Jürgen Habermas.

Apesar de alguns pontos inconsistentes da Lei de Migração, pode-se considerar que a grande descompasso da proteção nacional reside no Decreto nº 9.199/2017.

Nesta senda, o Decreto nº 9.199/2017, expedido pelo então Presidente da República, Michel Temer, nasce com o intuito de regulamentar e dar fiel execução à Lei nº 13.445/2017. Entretanto, o que se denota, a partir de seus dispositivos, é que este vem para desvirtuar o cumprimento da mencionada Lei de Migração.

Quanto à concessão de visto, o decreto restringe a inovação da Lei nº 13.445/2017 acerca da concessão de visto temporário para trabalho sem vínculo empregatício. Isto pois, tal modalidade só poderá ser concedida quando se tratar das seguintes atividades: a) prestação de serviço ou auxílio técnico ao Governo brasileiro; b) prestação de serviço em razão de acordo de cooperação internacional; c) prestação de serviço de assistência técnica ou transferência de tecnologia; d) representação, no país, de instituição financeira ou assemelhada sediada no exterior; e) representação de pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos; e) recebimento de treinamento profissional junto a

⁸⁶⁸ BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

subsidiária, filial ou matriz brasileira; f) atuação como marítimo com prazo de estada superior a noventa dias, a bordo de embarcação ou plataforma de bandeira estrangeira; g) atuação como marítimo: a bordo de embarcação estrangeira em viagem de longo curso ou em cruzeiros marítimos ou fluviais pela costa brasileira e a permanência for por prazo superior a cento e oitenta dias a cada ano migratório e a bordo de outras embarcações ou plataformas não mencionadas anteriormente e a permanência for por prazo superior a noventa dias a cada ano migratório; h) realização de estágio profissional ou intercâmbio profissional; i) exercício de cargo, função ou atribuição que exija, em razão da legislação brasileira, a residência por prazo indeterminado; j) realização de atividade como correspondente de jornal, revista, rádio, televisão ou agência noticiosa estrangeira e k) realização de auditoria ou consultoria com prazo de estada superior a noventa dias⁸⁶⁹.

Denota-se que não se faz necessário maiores delongas acerca da descontextualização de tal dispositivo diante da realidade dos migrantes que buscam ingresso no país. Desta forma, as hipóteses previstas no artigo 38, parágrafo 2º, do Decreto nº 9.199/2017 não contemplam os indivíduos que efetivamente necessitariam deste visto⁸⁷⁰ e retira destes a possibilidade de viverem regularmente no país, perpetuando-se, assim, a migração indocumentada em nosso território.

Acerca da concessão de vistos, faz-se passível de crítica os dispositivos do Decreto nº 9.199/2017 que passam a exigir deferimento prévio do Ministério do Trabalho, porém não cabe ao referido ministério realizar seleção de migrantes⁸⁷¹, como ocorre, por exemplo, na concessão de visto para atividades artísticas e desportivas⁸⁷², no visto

⁸⁶⁹ Art. 38, parágrafo 2º. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021

⁸⁷⁰ RAMOS, André de Carvalho et al. Regulamento da nova Lei de Migração é contra legem e praeter legem. In. **O Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-nov-23/opiniao-regulamento-lei-migracao-praetem-legem>. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁷¹ VENTURA, Deisy. **Regulamento da Lei da Migração é uma catástrofe**. 2018. Entrevista disponível em: < <https://www.cartacapital.com.br/politica/regulamento-da-lei-da-migracao-e-uma-catastrofe-diz-especialista>>. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁷² Art. 29. O visto de visita poderá ser concedido ao visitante que venha ao País para estada de curta duração, sem intenção de estabelecer residência, para fins de turismo, negócios, trânsito, realização de atividades artísticas ou desportivas ou em situações excepcionais, por interesse nacional. § 5º O visto de visita emitido para atividades artísticas e desportivas não dispensará o seu portador da obtenção de autorização e do registro junto ao Ministério do Trabalho para realização de atividades artísticas.

temporário para pesquisa, ensino ou extensão acadêmica⁸⁷³ e no visto temporário para trabalho⁸⁷⁴. Como bem assinala Deisy Ventura, tal previsão “é um retrocesso que antecede a época da ditadura militar, retoma o Estado Novo”⁸⁷⁵.

Também merece destaque o artigo 171 do Decreto nº 9.199/2017, o qual prevê a possibilidade do Estado brasileiro impedir o ingresso do migrante que apresente documento de viagem que esteja com rasura⁸⁷⁶. Sabendo-se que o contexto migratório vivenciado pelo indivíduo até ingresso no país é tão árduo e doloso, não se faz concebível tal exigência. Esta normativa, novamente, perpetua a exclusão do migrante, além de violar sua dignidade humana.

A mencionada normativa regulamentadora, em seu artigo 172, caput e parágrafo único, utiliza a expressão “clandestino”⁸⁷⁷ para se referir ao migrante indocumentado. Tal

BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁷³ Art. 34. O visto temporário para pesquisa, ensino ou extensão acadêmica poderá ser concedido ao imigrante com ou sem vínculo empregatício com a instituição de pesquisa ou de ensino brasileira, exigida, na hipótese de vínculo, a comprovação de formação superior compatível ou equivalente reconhecimento científico. § 6º Para fins da concessão do visto de que trata o caput, será solicitada, junto ao Ministério do Trabalho, autorização de residência prévia à emissão do visto, ressalvadas as hipóteses definidas em resolução do Conselho Nacional de Imigração. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁷⁴ Art. 38. O visto temporário para trabalho poderá ser concedido ao imigrante que venha exercer atividade laboral com ou sem vínculo empregatício no País. § 9º Para fins da concessão do visto de que trata o **caput**, será solicitada, junto ao Ministério do Trabalho, autorização de residência prévia à emissão do visto, ressalvadas as hipóteses definidas em resolução do Conselho Nacional de Imigração. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁷⁵ VENTURA, Deisy. **Regulamento da Lei da Migração é uma catástrofe**. 2018. Entrevista disponível em: < <https://www.cartacapital.com.br/politica/regulamento-da-lei-da-migracao-e-uma-catastrofe-diz-especialista>>. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁷⁶ Art. 171. Após entrevista individual e mediante ato fundamentado, o ingresso no País poderá ser impedido à pessoa: V - que apresente documento de viagem que: c) esteja com rasura ou indício de falsificação. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁷⁷ Art. 172. A entrada condicional no território nacional de pessoa que não preencha os requisitos de admissão poderá, na impossibilidade de retorno imediato do imigrante impedido ou clandestino, ser

expressão apresenta-se como altamente discriminatória ao migrante, categorizando-o como um indivíduo criminoso diante de sua irregularidade administrativa. Desta forma, o referido dispositivo contraria os próprios princípios que embasam a Lei de Migração, além de afrontar instrumentos internacionais dos quais o Brasil é signatário. A manutenção de tal dispositivo na legislação nacional mantém a estigma de exclusão que incide sobre o “estrangeiro”, sendo absolutamente incompatível com a perspectiva habermasiana de inclusão do outro.

Outro dispositivo digno de severas críticas é o artigo 211, do Decreto nº 9.199/2017⁸⁷⁸, o qual prevê a possibilidade de prisão do migrante indocumentado, dentro das disposições que abordam as medidas de retirada compulsória. Vê-se aqui que o migrante será alvo de uma dupla punição pelo Estado brasileiro: inicialmente, com a prisão e, posteriormente, com a retirada compulsória do país⁸⁷⁹.

Como retro delineado, a nova Lei de Migração se pauta pela não criminalização do migrante, encontrando-se estabelecido no artigo 123 da Lei nº 13.445/2017⁸⁸⁰ que não

autorizada pela Polícia Federal, por meio da assinatura de termo de compromisso, pelo transportador ou por seu agente, que assegure o custeio das despesas com a permanência e com as providências necessárias para a repatriação do imigrante. Parágrafo único. Na hipótese de entrada condicional prevista no caput, a Polícia Federal fixará o prazo de estada, as condições a serem observadas e o local em que o imigrante impedido ou clandestino permanecerá. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁷⁸ Art. 211. O delegado da Polícia Federal poderá representar perante o juízo federal pela prisão ou por outra medida cautelar, observado o disposto no Título IX do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal. § 1º A medida cautelar aplicada vinculada à mobilidade do imigrante ou do visitante deverá ser comunicada ao juízo federal e à repartição consular do país de nacionalidade do preso e registrada em sistema próprio da Polícia Federal. § 2º Na hipótese de o imigrante sobre quem recai a medida estar preso por outro motivo, o fato deverá ser comunicado ao juízo de execuções penais competente, para determinar a apresentação do deportando ou do expulsando à Polícia Federal. § 3º O deportando ou o expulsando preso será informado de seus direitos, observado o disposto no inciso LXIII do caput do art. 5º da Constituição e, caso ele não informe o nome de seu defensor, a Defensoria Pública da União será notificada. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁷⁹ RAMOS, André de Carvalho et al. Regulamento da nova Lei de Migração é contra legem e praeter legem. In. **O Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-nov-23/opinioao-regulamento-lei-migracao-praetem-legem>. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁸⁰ Art. 123. Ninguém será privado de sua liberdade por razões migratórias, exceto nos casos previstos nesta Lei. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da]**

haverá privação de liberdade em decorrência de questões migratórias. Assim, a previsão do Decreto apresenta-se como altamente violadora da dignidade humana do migrante, submetido a tal privação de liberdade, além de retratar uma flagrante antinomia jurídica entre a Lei de Migração e seu decreto regulamentador.

Outra dissonância entra a Lei de Migração e o decreto regulamentador encontra-se na proibição de regularização migratória do migrante que aguarda a expulsão do território nacional⁸⁸¹, enquanto as diretrizes da política migratória estabelecem que esta se regerá pela “promoção de entrada regular e de regularização documental”⁸⁸².

Outrossim, o decreto em comento direciona-se em grande parte de seus dispositivos a abordar a cobrança de taxas, a qual não incidiria sobre os grupos vulneráveis⁸⁸³. Entretanto, a análise da situação de hipossuficiência do migrante, para que receba a devida isenção, fica a cargo do Ministério da Justiça e Segurança Pública, abrindo-se margem à subjetividade do intérprete e, conseqüente, discricionariedade.

Subsiste discricionariedade, também, no artigo 28 do Decreto nº 9.199/2017⁸⁸⁴, ao estabelecer que o visto poderá ser negado ao migrante que tenha praticado ato contrário

República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁸¹ Art. 194. Enquanto o procedimento de expulsão estiver pendente, o expulsando permanecerá aguardando a sua decisão, sem alteração de sua condição migratória. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁸² Art. 3º, inciso V, da Lei nº 13.445/2017. BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 17 mar. 2021.

⁸⁸³ Art. 312. Taxas e emolumentos consulares não serão cobrados pela concessão de vistos ou para a obtenção de documentos para regularização migratória aos integrantes de grupos vulneráveis e aos indivíduos em condição de hipossuficiência econômica. § 1º A condição de hipossuficiência econômica será declarada pelo solicitante, ou por seu representante legal, e avaliada pela autoridade competente. § 2º Na hipótese de dúvida quanto à condição de hipossuficiência, a autoridade competente poderá solicitar documentação complementar para fins de comprovação dessa condição. § 3º Na hipótese de falsidade da declaração de que trata o § 1º, o solicitante ficará sujeito ao pagamento de taxa ou emolumento consular correspondente e às sanções administrativas, civis e penais aplicáveis. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁸⁴ Art. 28. O visto poderá ser denegado à pessoa: V - que tenha praticado ato contrário aos princípios e aos objetivos dispostos na Constituição. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017.

aos princípios e aos objetivos dispostos na Constituição Federal. Contudo, a norma não diz quais atos seriam esses, deixando, novamente, a cargo da subjetividade do intérprete, podendo o Poder Executivo de forma discricionária negar a concessão de visto. Situação idêntica se repete nos artigos 133, inciso V⁸⁸⁵; 171, inciso IX⁸⁸⁶ e 207 da mesma normativa⁸⁸⁷, perpetuando a insegurança jurídica dos migrantes.

A mencionada normativa ainda se encontra permeada de dispositivos discriminatórios, absolutamente contrários à Constituição Federal e aos instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos, como exemplo o artigo 164, parágrafos 1º e 2º, do Decreto nº 9.199/2017⁸⁸⁸, que estabelece a possibilidade de aplicação de medidas sanitárias aos migrantes. Desta forma, questiona-se o real intuito da normativa,

Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁸⁵ Art. 133. A autorização de residência poderá ser negada à pessoa: V - que tenha praticado ato contrário aos princípios e aos objetivos dispostos na Constituição. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁸⁶ Art. 171. Após entrevista individual e mediante ato fundamentado, o ingresso no País poderá ser impedido à pessoa: IX - que tenha praticado ato contrário aos princípios e aos objetivos dispostos na Constituição. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁸⁷ Art. 207. Ato do Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública disporá sobre o regramento específico para efetivação em caráter excepcional da repatriação e da deportação de pessoa que tenha praticado ato contrário aos princípios e aos objetivos dispostos na Constituição, nos termos estabelecidos no art. 45, **caput**, inciso IX, da Lei nº 13.445, de 2017. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁸⁸ Art. 164. A entrada no País poderá ser permitida ao imigrante identificado por documento de viagem válido que não se enquadre em nenhuma das hipóteses de impedimento de ingresso previstas neste Decreto e que seja: I - titular de visto válido; II - titular de autorização de residência; ou III - de nacionalidade beneficiária de tratado ou comunicação diplomática que enseje a dispensa de visto. § 1º Ato do Ministro de Estado da Saúde disporá sobre as medidas sanitárias necessárias para entrada no País, quando couber. § 2º As autoridades responsáveis pela fiscalização contribuirão para a aplicação de medidas sanitárias em consonância com o Regulamento Sanitário Internacional e com outras disposições pertinentes. BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 31 mar. 2021.

afinal subsistindo qualquer emergência sanitária no território nacional, as normas adotadas serão aplicadas a todos os viajantes e não apenas aos migrantes, logo tal dispositivo “procura associar o estrangeiro a doenças, como no período ditatorial”⁸⁸⁹.

Além de pecar pela ação discricionária, discriminatória, descontextualizada e destituída de racionalidade, o Decreto nº 9.199/2017, também, peca pela omissão não fazendo menção à Política Nacional sobre Migrações, Refúgio e Apatridia, prevista no artigo 120 da Lei de Migração, a qual seria uma temática prioritária e de abordagem necessária. Ademais, a norma deixa de regulamentar o que de fato deveria ser regulamentado, pois o:

[...] Decreto atribui a regulamentação de importantes dispositivos a atos normativos posteriores, sem que um prazo seja estipulado para a adoção de tais atos, como é o caso da concessão do relevantíssimo visto temporário e da autorização para residência relativos à acolhida humanitária, cuja disciplina fica pendente de um ato conjunto dos Ministérios das Relações Exteriores, da Justiça e da Segurança Pública, e do Trabalho. Esse adiamento *sine die* do exercício do poder regulamentar, além de incompatível com a natureza do próprio visto, tumultua a incorporação à legislação desta prática do Estado brasileiro, já utilizada em relação aos migrantes haitianos e aos refugiados sírios, que foi promovida pela nova lei⁸⁹⁰.

Nesta toada, o Decreto nº 9.199/2017 desvirtua diversos institutos assegurados pela Lei nº 13.445/2017, além de impor normas destrutivas de direitos, o que não se faz concebível a uma norma regulamentadora, como a em comento, que deveria se limitar a tratar dos pontos que necessitam de regulamentação na lei infraconstitucional, dando-lhe fiel cumprimento, porém a normativa atua *contra legem* e *praeter legem*⁸⁹¹. Logo, subsiste

⁸⁸⁹ VENTURA, Deisy. **Regulamento da Lei da Migração é uma catástrofe**. 2018. Entrevista disponível em: < <https://www.cartacapital.com.br/politica/regulamento-da-lei-da-migracao-e-uma-catastrofe-diz-especialista>>. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁹⁰ RAMOS, André de Carvalho et al. Regulamento da nova Lei de Migração é contra legem e praeter legem. In. **O Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-nov-23/opinio-regulamento-lei-migracao-praetem-legem>. Acesso em 31 mar. 2021.

⁸⁹¹ RAMOS, André de Carvalho et al. Regulamento da nova Lei de Migração é contra legem e praeter legem. In. **O Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-nov-23/opinio-regulamento-lei-migracao-praetem-legem>. Acesso em 31 mar. 2021.

uma severa afronta ao artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal⁸⁹², não devendo sequer tal decreto integrar nosso ordenamento jurídico.

Vê-se, portanto, que é indissociável uma relação de complementariedade entre qualquer legislação protetiva, neste caso Lei nº 13.445/2017 e seu decreto regulamentador, o Decreto nº 9.199/2017, todavia tal relação de complementariedade inexistente na política migratória nacional.

Nestes termos, incontestemente que o Decreto nº 9.199/2017 não se coaduna com a perspectiva habermasiana de racionalidade e de inclusão do “outro”, apresentando-se mais como um instrumento de exclusão do que de inserção.

Outra conduta perpetrada pelo Estado brasileiro em descompasso com os direitos humanos e, conseqüentemente, com a visão de Habermas refere-se a determinadas Portarias expedidas pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública.

Nesse sentido, a Portaria nº 666/2019⁸⁹³ hoje revogada, mas que diante de tamanha afronta aos direitos fundamentais sequer deveria ter ingressado no ordenamento jurídico, vez que estabelecia a possibilidade de deportação sumária⁸⁹⁴ do migrante, criando hipóteses genéricas e subjetivas para se deportar um indivíduo, com

⁸⁹² Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução. BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

⁸⁹³ BRASIL. Portaria nº 666 de 25 de julho de 2019. Dispõe sobre o impedimento de ingresso, a repatriação e a deportação sumária de pessoa perigosa ou que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 26 jul. 2019. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-666-de-25-de-julho-de-2019-207244569>. Acesso em 18 mar. 2021.

⁸⁹⁴ Art. 1º Esta Portaria regula o impedimento de ingresso, a repatriação, a deportação sumária, a redução ou cancelamento do prazo de estada de pessoa perigosa para a segurança do Brasil ou de pessoa que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal, para aplicação do § 2º do art. 7º, da Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997, do inciso IX do art. 45 e do § 6º do art. 50 da Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, do parágrafo único do art. 191 e do art. 207, ambos do Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017. BRASIL. Portaria nº 666 de 25 de julho de 2019. Dispõe sobre o impedimento de ingresso, a repatriação e a deportação sumária de pessoa perigosa ou que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 26 jul. 2019. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-666-de-25-de-julho-de-2019-207244569>. Acesso em 18 mar. 2021.

prazos de recurso extremamente curtos⁸⁹⁵, bem como outras restrições de direito, fundadas em mera suspeita.

Dessa forma, o referido instrumento normativo instituiu uma criminalização da migração, permitindo a prisão do indivíduo⁸⁹⁶ em diversos dispositivos, violando direitos fundamentais, como o devido processo legal, além de ofender outras normativas internacionais de direitos humanos. Contudo, em decorrência das críticas sofridas, a Portaria nº 666/2019 foi revogada e substituída pela Portaria nº 770/2019⁸⁹⁷.

Outro instrumento passível de contestação refere-se as Portarias nº 630/2020⁸⁹⁸ e nº 651/2021⁸⁹⁹ que restringiram temporariamente a entrada de migrantes no país, de qualquer nacionalidade, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância

⁸⁹⁵ Art. 4º Da decisão de deportação caberá recurso, com efeito suspensivo, no prazo de até vinte e quatro horas, contado da notificação do deportando ou de seu defensor. Parágrafo único. A decisão em grau recursal não será passível de novo recurso administrativo. BRASIL. Portaria nº 666 de 25 de julho de 2019. Dispõe sobre o impedimento de ingresso, a repatriação e a deportação sumária de pessoa perigosa ou que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 26 jul. 2019. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-666-de-25-de-julho-de-2019-207244569>. Acesso em 18 mar. 2021.

⁸⁹⁶ Art. 5º A autoridade policial federal poderá representar perante o juízo federal pela prisão ou por outra medida cautelar, em qualquer fase do processo de deportação disciplinado nesta Portaria, observado, no que couber, o disposto no Título IX do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal. Parágrafo único. A autoridade policial deverá comunicar a prisão do deportando à missão diplomática de seu País de nacionalidade ou, na sua falta, ao Ministério das Relações Exteriores, no prazo máximo de quarenta e oito horas. BRASIL. Portaria nº 666 de 25 de julho de 2019. Dispõe sobre o impedimento de ingresso, a repatriação e a deportação sumária de pessoa perigosa ou que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 26 jul. 2019. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-666-de-25-de-julho-de-2019-207244569>. Acesso em 18 mar. 2021.

⁸⁹⁷ BRASIL. Portaria nº 770 de 11 de outubro de 2019. Dispõe sobre o impedimento de ingresso, a repatriação e a deportação de pessoa perigosa ou que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 14 out. 2019. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-770-de-11-de-outubro-de-2019-221565769>. Acesso em 18 mar. 2021.

⁸⁹⁸ BRASIL. Portaria nº 630 de 17 de dezembro de 2020. Dispõe sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no País de estrangeiros, de qualquer nacionalidade, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 dez. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-630-de-17-de-dezembro-de-2020-294872503>. Acesso em 18 mar. 2021.

⁸⁹⁹ BRASIL. Portaria nº 651 de 08 de janeiro de 2021. Dispõe sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no País de estrangeiros, de qualquer nacionalidade, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 08 jan. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-651-de-8-de-janeiro-de-2021-298262949>. Acesso em 18 mar. 2021.

Sanitária, em decorrência da pandemia do COVID-19. Nestes termos, o artigo 2º, da mencionada portaria estabelece que “fica restringida a entrada no País de estrangeiros de qualquer nacionalidade, por rodovias, por outros meios terrestres ou por transporte aquaviário”⁹⁰⁰. Ressalta-se que, tal restrição não se aplica aos:

Art. 3º As restrições de que trata esta Portaria não se aplicam ao:

I - brasileiro, nato ou naturalizado;

II - imigrante com residência de caráter definitivo, por prazo determinado ou indeterminado, no território brasileiro;

III - profissional estrangeiro em missão a serviço de organismo internacional, desde que devidamente identificado;

IV - funcionário estrangeiro acreditado junto ao Governo brasileiro;

V - estrangeiro:

a) cônjuge, companheiro, filho, pai ou curador de brasileiro;

b) cujo ingresso seja autorizado especificamente pelo Governo brasileiro em vista do interesse público ou por questões humanitárias; e

c) portador de Registro Nacional Migratório; e

VI - transporte de cargas⁹⁰¹.

Observa-se que tal portaria, apesar do momento atípico, encontra-se em descompasso com as disposições do Direito Internacional, que asseguram a livre circulação dos indivíduos, apesar de instrumentos nesse sentido terem sido adotados por diversos Estados durante este período de pandemia. Assim, entende-se que persiste a tensão entre o sujeito (migrante) e a ordem (Estado brasileiro), de forma que esta categoria não encontra o devido respaldo aos seus direitos humanos em solo nacional.

Outrossim, também é mister salientar que o Estado brasileiro não foi o único a adotar tais medidas restritivas, tendo sido uma medida amplamente adota por diversos

⁹⁰⁰ Artigo 2º. BRASIL. Portaria nº 630 de 17 de dezembro de 2020. Dispõe sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no País de estrangeiros, de qualquer nacionalidade, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 dez. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-630-de-17-de-dezembro-de-2020-294872503>. Acesso em 18 mar. 2021.

⁹⁰¹ Artigo 3º. BRASIL. Portaria nº 630 de 17 de dezembro de 2020. Dispõe sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no País de estrangeiros, de qualquer nacionalidade, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 dez. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-630-de-17-de-dezembro-de-2020-294872503>. Acesso em 18 mar. 2021.

países, sendo, inclusive, os decretos do presidente francês Emmanuel Macron ainda mais restritivos.

Entretanto, apesar de ser uma medida mundial, indiscutível que tais portarias nacionais se apresentam dissociadas da perspectiva habermasiana de inclusão do “outro”, afinal Jürgen Habermas assinou recentemente - juntamente com outras personalidades, como Joschka Fischer, Volker Schlöndorff, Daniel Cohn-Bendit, Margarethe von Trotta - manifesto no qual pede-se aos países do norte da Europa solidariedade com os países do sul⁹⁰². Desta forma, Habermas se mostra a favor dos “coronabonds”⁹⁰³, que, em seu entendimento, ajudariam a garantir a integridade monetária, considerando, também, que, neste momento, nenhum país membro da União Europeia pode ignorar o que está acontecendo no outro⁹⁰⁴.

Pelo exposto, tem-se uma prova que o Estado brasileiro, enquanto ente, não adota políticas de Estado, mas sim políticas de governo, frente à temática migratória. Isso gera além de insegurança jurídica e social, uma frenética constância na violação e desconsideração dos direitos fundamentais dos migrantes, em solo brasileiro.

Nestes termos, a política migratória não pode se pautar em uma díade - nacional versus estrangeiros no momento da concessão de direitos -, devendo a sociedade integrar aquele que é diferente e as ações estatais serem pensadas na inclusão do “outro” e não na exclusão, afinal é em defesa da dignidade humana que devem ser garantidas!⁹⁰⁵

Diante disso, é inconteste que subsistem diversos descompassos entre a política migratória nacional e os ensinamentos de Jürgen Habermas, principalmente no tocante à inclusão do migrante pelo Estado brasileiro. A partir disso, é necessário repensar a

⁹⁰² HABERMAS: as questões éticas da pandemia. Le Monde, 16 abr. 2020. Disponível em: https://www.aceprensa.com/sociedad/etica/habermas-los-problemas-eticos-de-la-pandemia/?fbclid=IwAR1tLc3zVKk09pl_V6xcmz0Gh2EwUXaqli0uhULSC0lfrB4SBQuexjMg9W0. Acesso em 12 mai. 2021.

⁹⁰³ ‘Coronabonds’ seriam títulos emitidos pelo Estado para ajudar a recuperação econômica após a crise financeira gerada pela pandemia do COVID-19.

⁹⁰⁴ HABERMAS: as questões éticas da pandemia. Le Monde, 16 abr. 2020. Disponível em: https://www.aceprensa.com/sociedad/etica/habermas-los-problemas-eticos-de-la-pandemia/?fbclid=IwAR1tLc3zVKk09pl_V6xcmz0Gh2EwUXaqli0uhULSC0lfrB4SBQuexjMg9W0. Acesso em 12 mai. 2021.

⁹⁰⁵ BARBOSA JÚNIOR, Ricardo César; DE ALMEIDA FILHO, Marcelo Marques. Pensar o outro: uma ponderação a respeito do imigrante nos contextos nacionais a partir da perspectiva habermasiana. Cad. Ed. Tec. Soc., *Inhumas*, v. 8, n.1, p. 70-78, 2015. DOI <http://dx.doi.org/10.14571/cets.v8i1.240>. p. 76.

proteção dos direitos fundamentais dos migrantes pelo Estado brasileiro sob a perspectiva habermasiana.

5 REPENSANDO A PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS MIGRANTES PELO ESTADO BRASILEIRO SOB A PERSPECTIVA HABERMASIANA

Este último capítulo busca repensar a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes pelo Estado brasileiro sob a perspectiva de Jürgen Habermas, objetivando apresentar possíveis diretrizes para a elaboração de uma política migratória inclusiva pelo Estado brasileiro.

Para tanto, aborda-se a figura do migrante como sujeito de direitos universais, discorrendo, inicialmente, sobre o direito cosmopolita e o postulado da hospitalidade universal, na perspectiva kantiana. Após, realiza-se contraponto da visão habermasiana acerca do cosmopolitismo e dos caminhos até a cidadania universal.

Em seguida, adentra-se ao estudo da proteção dos direitos fundamentais dos migrantes sob a ótica do movimento constitucionalista, identificando-se a ampla proteção à dignidade da pessoa humana e o processo democrático brasileiro após 1988 como meios de inclusão da categoria.

Por fim, a partir do exposto ao longo do trabalho, tenta-se apresentar possíveis diretrizes para que a política migratória nacional se alinhe à proposta habermasiana de inclusão do “outro”, consagrando-se o viés da solidariedade e tolerância em face do migrante.

5.1 O migrante como sujeito de direito: rumo à cidadania universal?

Após o estudo do fenômeno migratório contemporâneo na esfera internacional e nacional, torna-se relevante adentrar ao estudo da figura do migrante como sujeito de direitos universais, verificando, também, se estamos caminhando rumo à cidadania universal. Neste contexto, o filósofo Immanuel Kant⁹⁰⁶ apresenta um ideal cosmopolita

⁹⁰⁶ Esclarece-se que não se pretende proceder a uma releitura acerca da teoria kantiana, contudo se faz oportuno discorrer ainda que brevemente sobre o direito à hospitalidade, vez que tal teórico influenciou Jürgen Habermas, sobretudo em sua obra “A inclusão do outro”.

de hospitalidade universal, concebendo uma ordem internacional muito distinta da que adotamos hoje⁹⁰⁷.

Assim, em sua obra “A paz perpétua”⁹⁰⁸, de 1795, Kant apresenta os fundamentos morais e políticos de um direito cosmopolita⁹⁰⁹, estabelecendo seis postulados para o desenvolvimento da noção de paz entre os povos: a) não deve considerar-se como válido nenhum tratado de paz que se tenha feito com a reserva secreta de elementos para uma guerra futura; b) nenhum Estado independente (grande ou pequeno) poderá ser adquirido por outro mediante herança, troca, compra ou doação; c) os exércitos permanentes (*miles perpetuus*) devem, com o tempo, de todo desaparecer; d) não se devem emitir dívidas públicas em relação aos assuntos de política exterior; e) nenhum Estado se deve imiscuir pela força na constituição e no governo de outro Estado e f) nenhum Estado em guerra com outro deve permitir tais hostilidades que tomem impossível a confiança mútua na paz futura, como por exemplo, o emprego no outro Estado de assassinos (percussores), envenenadores (*venefici*), a ruptura da capitulação, a instigação à traição (*perduellio*), etc⁹¹⁰.

Para que tal paz seja duradoura, Kant apresenta mais três postulados: a) a constituição civil em cada Estado deve ser republicana; b) o direito das gentes deve fundar-se numa federação de Estados livres e c) o direito cosmopolita deve limitar-se às condições da hospitalidade universal⁹¹¹. Em suma, são três postulados que representariam aquilo que, no mesmo século, Christian Wolff havia definido como *civistas maxima*.

⁹⁰⁷TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 12.

⁹⁰⁸KANT, Immanuel. **A paz perpétua**: um projecto filosófico. Tradutor Artur Morão. Covilhã: Lusosofia, 2008.

⁹⁰⁹TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 13.

⁹¹⁰KANT, Immanuel. **A paz perpétua**: um projecto filosófico. Tradutor Artur Morão. Covilhã: Lusosofia, 2008. p. 4-8.

⁹¹¹KANT, Immanuel. **A paz perpétua**: um projecto filosófico. Tradutor Artur Morão. Covilhã: Lusosofia, 2008. p. 11-22.

Sobre este último postulado, o direito cosmopolita de Kant considera o indivíduo como portador de direitos⁹¹² e obrigações independentemente do Estado, logo refere-se ao “direito dos cidadãos do mundo, considerados não como membros de seu Estado, mas como membros, ao lado dos Estados, de um estado universal da humanidade”⁹¹³. Assim, subsiste ao migrante o direito, na tentativa de entrar em comunidade com os outros, de não ser tratado como inimigo⁹¹⁴.

Diante disso, Kant ressalta que hospitalidade universal não se trata “de filantropia, mas de direito, e hospitalidade significa aqui o direito de um estrangeiro a não ser tratado com hostilidade em virtude da sua vinda ao território de outro”⁹¹⁵. Assim, se asseguraria o direito à livre circulação de pessoas e bens pelo mundo, permitindo que o migrante seja tratado como nacional e sem qualquer tipo de discriminação, mas sem que isso caracterize um direito de acolhimento, sendo na verdade um direito de visita⁹¹⁶, em função do direito de propriedade comum da terra.

A proposta de Kant, ao articular as condições para a “paz perpétua”, entende que no âmbito mundial, onde seus habitantes não podem se estender ao infinito, se faz necessário tolerar uns juntos aos outros⁹¹⁷. Ademais, para Kant a autonomia é o fundamento da natureza humana, bem como de toda natureza racional⁹¹⁸.

Desta forma, os ideais universalistas de Kant influenciaram as legislações migratórias europeias pós Segunda Guerra Mundial, afinal o pensamento kantiano

⁹¹² “Enquanto Kant, no final do século XVIII, considerava o indivíduo como “sujeito” de direito cosmopolita, independentemente de seu Estado, o indivíduo é considerado durante o século 19 e no início do século 20 como um mero “objeto” do Direito Internacional”. SCKELL, Soraya Nour. O cosmopolitismo de Kant: direito, política e natureza. **Estudos Kantianos [EK]**, v. 5, n. 01, 2017. p. 202.

⁹¹³ SCKELL, Soraya Nour. O cosmopolitismo de Kant: direito, política e natureza. **Estudos Kantianos [EK]**, v. 5, n. 01, 2017. p. 199.

⁹¹⁴ SCKELL, Soraya Nour. O cosmopolitismo de Kant: direito, política e natureza. **Estudos Kantianos [EK]**, v. 5, n. 01, 2017. p. 201.

⁹¹⁵ KANT, Immanuel. **A paz perpétua**: um projecto filosófico. Tradutor Artur Morão. Covilhã: Lusosofia, 2008. p. 20.

⁹¹⁶ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 14.

⁹¹⁷ BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 74.

⁹¹⁸ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 162.

concebe que ainda que alguém sofra uma violação de direito em algum país que não o seu de origem, deve ser tratado como se em sua nação estivesse⁹¹⁹.

Nesta senda, o direito cosmopolita limitado à hospitalidade universal, como proposto por Kant acarreta as seguintes consequências:

- delimita, fortemente, a diferença entre nacional e estrangeiro;
- tutela o estrangeiro como alguém que está, momentaneamente, em 'solo nacional', pois estabelece uma série de limitações para que ele possa ser admitido de modo permanente no país;
- fundamenta o universalismo em uma perspectiva formalista, pois opta por sustentar os nacionalismos como referencial-mor de identificação do indivíduo;
- não cria expedientes que permitam a construção de um reconhecimento entre as categorias essenciais 'nacional' e 'estrangeiro'⁹²⁰.

Identifica-se, portanto, que o direito à hospitalidade, como proposto no século XVIII, assume a forma jurídico-normativa de uma perspectiva reducionista, não contemplando a inclusão do migrante de forma satisfatória, na contemporaneidade do século XXI, já que este é visto como mero hóspede e o Estado seu hospedeiro.

Nesta senda, as lições de Jürgen Habermas, sofrem influência do pensamento kantiano, identificando-se que a intenção de Habermas consiste em interpretar Kant, buscando apresentar a sua versão modificada do cosmopolitismo à luz das transformações históricas ocorridas nos últimos 200 anos⁹²¹. Assim, o autor propõe uma revisão radical daquilo que Kant havia iniciado⁹²².

Acerca do cosmopolitismo jurídico habermasiano, este entende que a “globalização do risco”, bem como as restrições à soberania do Estado se constituem

⁹¹⁹TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 15.

⁹²⁰TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 15.

⁹²¹DURÃO, Aylton Barbieri. Kant contra Habermas: guerra e paz no pensamento cosmopolita. **Aufklärung: revista de filosofia**, v. 5, n. 1, p. 39-52, 2018. p. 42.

⁹²²TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 218.

como elementos inovadores em face da proposta kantiana, considerando pela adaptação desta⁹²³. Por consequência, em sua visão, o direito cosmopolita consistiria na afirmação da posição dos sujeitos jurídicos individuais, sendo estes cidadãos livres e iguais⁹²⁴. Ou seja, além de existirem Estados titulares de direitos, os agentes também poderiam gozar desta condição, titularizando direitos e obrigações, na qualidade de cidadãos do mundo⁹²⁵.

A partir disso, a comunidade política se abriria para inserção do cidadão de qualquer extração, sem que para tanto fosse necessária uma uniformização étnico-cultural, aliás sendo esta uma construção multicultural, que percorre “em direção à individualização dos sujeitos e proteção de identidades cosmopolitas”⁹²⁶.

Com isso, se caminharia de um direito internacional para um direito de cidadania universal, encerrando-se o “estado de natureza” existente entre os Estados, “já que os direitos humanos determinam uma pauta de conduta mínima a ser seguida por todos os Estados”⁹²⁷. Veja-se que, tal proposta não pressupõe a existência de um Estado mundial, devendo o direito cosmopolita se concretizar a partir das organizações não estatais do sistema internacional de negociação⁹²⁸.

Para o autor, subsiste um universalismo para todos, sendo que essa comunidade moral é constituída, inicialmente, a partir da ideia negativa da abolição da discriminação, do sofrimento e inclusão dos marginalizados, por meio de uma relação de deferência mútua⁹²⁹. Assim, tal universalismo seria capaz de fundamentar uma comunidade construtiva, representando um universalismo que signifique “abertura diante de todos e

⁹²³ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 218.

⁹²⁴ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 218-219.

⁹²⁵ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 219.

⁹²⁶ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 220.

⁹²⁷ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 221.

⁹²⁸ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 222.

⁹²⁹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR). São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 7-8.

para todos”⁹³⁰. Ademais, para Habermas a “solidariedade cosmopolita deve se fundar somente no universalismo moral representado pelos direitos humanos”⁹³¹, logo a passagem para o direito cosmopolita deveria se dar somente a partir disso⁹³².

Ainda, Habermas aborda questões relacionadas à realização dos direitos humanos, a partir do referencial no plano global e nacional, considerando, para tanto, o bicentenário do texto de Kant sobre a “Paz perpétua”⁹³³. Assim, tratando também do reconhecimento pelo Estado, o filósofo alemão dispõe que:

A constituição faz valer exatamente os direitos que os cidadãos precisam reconhecer mutuamente, caso queiram regular de maneira legítima seu convívio com os meios do direito positivo. Aí já estão pressupostos os conceitos do direito subjetivo e da pessoa do direito como indivíduo portador de direitos. Embora o direito moderno fundamente relações de reconhecimento intersubjetivo sancionadas por via estatal, os direitos que daí decorrem asseguram a integridade dos respectivos sujeitos em particular, potencialmente violável. Em última instância, trata-se da defesa dessas pessoas individuais do direito, mesmo quando a integridade do indivíduo – seja no direito, seja na moral – dependa da estrutura intacta das relações de reconhecimento mútuo⁹³⁴.

Sob esta ótica, Habermas discute o dilema da coexistência equitativa e a preservação da espécie, em decorrência da alteração na composição ética de muitos países com intensos fluxos migratórios.

Assim, para ele a essência do direito cosmopolita consiste “em afirmar diretamente a posição dos sujeitos jurídicos individuais e em fundar a sua (não mediana) pertença à

⁹³⁰ OLIVEIRA SOBRINHO, A. S.; ARAUJO FILHO, C. F.. A inclusão do outro: reflexões acerca da teoria política de Jürgen Habermas. In: **IV SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DIREITO**, 2016, Lorena. Democracia, ética e efetivação dos direitos. Lorena: UNISAL, 2016. v. 1. p. 3.

⁹³¹ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 221.

⁹³² Sobre tal questão, Anderson Vichinkeski Teixeira salienta que “[...] o próprio Habermas reconhece que o fato de esta doutrina ter como pressuposto a secularização do poder político torna o diálogo intercultural ainda mais difícil, uma vez que a defesa de muitos dos direitos humanos pode parecer profana quando contrastada com as prescrições de determinada religião”. TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 221.

⁹³³ OLIVEIRA SOBRINHO, A. S.; ARAUJO FILHO, C. F. . A inclusão do outro: reflexões acerca da teoria política de Jürgen Habermas. In: **IV SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DIREITO**, 2016, Lorena. Democracia, ética e efetivação dos direitos. Lorena: UNISAL, 2016. v. 1. p. 10.

⁹³⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR). São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 237.

associação dos cidadãos livres e iguais”⁹³⁵. Concebe-se, então, uma nova concepção do indivíduo na seara internacional, passando este a ser sujeito de direitos, na condição de “cidadão do mundo”⁹³⁶. Tal visão rompe com as referências nacionais de cidadania e território⁹³⁷ e geram um cenário de inclusão, mediante uma construção dinâmica e multicultural, alinhando-se ao caráter libertário inerente ao conteúdo dos direitos humanos universais⁹³⁸.

Esse cidadão do mundo exerceria sua cidadania universal com fundamento na Declaração Universal de Direitos Humanos⁹³⁹, de 1948, que assegura que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”.⁹⁴⁰

Desse modo, Habermas ressalta que apenas após a Segunda Guerra Mundial o conceito filosófico de dignidade humana, que adquiriu em Kant sua concepção válida atualmente, foi introduzido nos textos de direito internacional e nas constituições nacionais⁹⁴¹. Assim, conforme leciona Habermas, o respeito à dignidade humana proíbe o Estado de dispor de qualquer indivíduo apenas como meio para outro fim⁹⁴². Desta forma, “o cidadão universal, portanto, é um ser humano que tem um fim em si mesmo,

⁹³⁵TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 16.

⁹³⁶TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 16.

⁹³⁷TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 16.

⁹³⁸HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 298.

⁹³⁹HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 7.

⁹⁴⁰Artigo 1º. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 17 nov. 2020.

⁹⁴¹HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 9.

⁹⁴²HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 9.

dotado de dignidade infinita, universal e individual, e é por força da sua humanidade que tem o direito de promoção dos direitos numa ordem mundial”⁹⁴³.

Nesse sentido, Habermas considera que:

Somente uma cidadania democrática, que não se fecha num sentido particularista, pode preparar o caminho para um *status de cidadão do mundo*, que já começa a assumir contornos em comunicações políticas em nível mundial. [...] O estado de cidadão do mundo deixou de ser uma simples quimera, mesmo que ainda estejamos longe de atingi-lo. A cidadania em nível nacional e cidadania em nível mundial foram um *continuum* cujos contornos já podem ser vislumbrados no horizonte⁹⁴⁴.

Identifica-se que a ideia dos direitos humanos, contida na cidadania, se reforça através dos direitos supranacionais, sobretudo no direito civil europeu⁹⁴⁵, assim esse cidadão do mundo faz jus à autonomia e liberdade, a qual consistiria na capacidade para sua autolegislação racional⁹⁴⁶, além da dignidade intrínseca à condição humana.

Logo, os migrantes e refugiados, enquanto seres humanos e, conseqüentemente como cidadãos do mundo, “são sujeitos de direitos iguais reivindicáveis, pois estão inseridos numa comunidade organizada no tempo e no espaço numa perspectiva transnacional”⁹⁴⁷. Nesse sentido, não se faz concebível as medidas de exceção adotadas por diversos Estados, como Hungria, Estados Unidos, França, dentre outros países, com o fito de impedir o ingresso dessa categoria, sendo tais medidas absolutamente incompatíveis com o cosmopolitismo. Assim, cobra-se eticidade dos migrantes e refugiados, enquanto a mesma não é praticada pelos governantes, afinal as “ordens

⁹⁴³ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 166.

⁹⁴⁴ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 304-305

⁹⁴⁵ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 298.

⁹⁴⁶ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 166.

⁹⁴⁷ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 165.

jurídicas são ‘eticamente impregnadas’ na medida em que nelas se refletem a vontade política e a forma de vida de uma comunidade jurídica concreta”⁹⁴⁸.

Diante disso, o filósofo alemão⁹⁴⁹ entende pela necessidade de uma redefinição de soberania nacional e soberania popular, de modo a se atingir uma sociedade global multicultural integrada, afirmando que o Tratado de Lisboa aproxima a União Europeia⁹⁵⁰ de uma ordem transnacional⁹⁵¹.

Desta forma, a União Europeia e o cidadão europeu podem ser exemplo desta mistura cultural, mas não a resposta que este bloco tem oferecido às migrações, violando o princípio de hospitalidade universal. Como bem salienta Umberto Eco, a compreensão mútua entre diversas culturas não significa que o outro deve renunciar para se tornar igual, mas compreender mutuamente o que os separa e aceitar essa diversidade⁹⁵².

Para Habermas, “essa passagem do direito internacional para o direito cosmopolita deveria se dar a partir da afirmação moral da doutrina dos direitos humanos como universalmente válida e reconhecida por todos os povos”⁹⁵³:

⁹⁴⁸ HABERMAS, Jürgen. **A Inclusão do Outro**. Estudos de Teoria Política. São Paulo. Loyola, 2002. p. 264.

⁹⁴⁹ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; MORAIS, José Luis Bolzan de. Da exceção agambeniana à constituição planetária de Ferrajoli: desafios impostos pela pandemia do novo coronavírus às categorias jurídico-políticas tradicionais. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 15, n. 1, p. 43057, 2020. p. 23.

⁹⁵⁰ Faz-se relevante destacar “o caso da Itália, que deportou migrantes libaneses que reivindicavam o status de refugiado por sofrerem perseguições e problemas internos em seu país de origem. Sendo o caso levado à Corte Europeia de Direitos Humanos, considerou-se que o governo italiano feriu os princípios de direitos humanos e por isso, ele foi sentenciado a pagar 15 mil euros para cada um dos 24 migrantes que, ainda em alto-mar, foram obrigados a voltar para a Líbia. A pena, meramente como pagamento em pecúnia, permite questionamentos quanto a reparação de danos de fato, assim como a sua efetividade em advertir comportamentos antijurídicos futuros, onde se evidencia pouca consideração a vida humana. Se analisarmos ações como as da Itália, que mesmo condenada, foi somente taxada monetariamente, fica aparente a possibilidade de uma mera computa de qual medida é menos onerosa no sentido exclusivamente econômico”. BARBOSA JÚNIOR, Ricardo César; DE ALMEIDA FILHO, Marcelo Marques. Pensar o outro: uma ponderação a respeito do imigrante nos contextos nacionais a partir da perspectiva habermasiana. *Cad. Ed. Tec. Soc., Inhumas*, v. 8, n.1, p. 70-78, 2015. DOI <http://dx.doi.org/10.14571/cets.v8i1.240>. p. 72.

⁹⁵¹ LOUREIRO, Cláudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 163.

⁹⁵² ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020. p. 90-91.

⁹⁵³ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24. p. 17.

O que Habermas propõe para a ordem internacional é um ‘sistema político multinível com uma organização mundial, no nível máximo, amplamente reformada, Estados nacionais domesticados, no nível mais inferior, e uma rede de regimes transnacionais entre’. No entanto, para isso, seria necessário que a opinião pública mundial, a qual, segundo o autor, encontra-se *in statu nascendi*, terminasse por se consolidar em uma verdadeira esfera pública mundial⁹⁵⁴.

Mesmo que não seja consolidada a esfera pública⁹⁵⁵, Habermas entende que já existem meios normativos e morais, que são universalmente válidos, bem como seria relevante que a ONU pudesse assumir uma condição institucional que lhe permitisse judicializar conflitos internacionais e tutelar direitos humanos com mais efetividade, bastando, para isso, que fosse promovida uma reforma em seu Conselho de Segurança – de forma a se tornar um órgão mais democrático –, fossem criados tribunais vinculantes⁹⁵⁶ e a Assembleia Geral fosse integrada a outros níveis de representação do cidadão do mundo, assegurando-se um equilíbrio⁹⁵⁷.

Caberia, também, na visão do autor, a “criação de uma comunidade política transnacional em nível global, concretizada através das Nações Unidas, desde que houvesse uma reorganização voltada à garantia da paz e da imposição global dos direitos humanos”⁹⁵⁸.

Ademais, na perspectiva habermasiana, desenvolvida na obra “Sobre a constituição da Europa”, o autor defende a existência de um vínculo entre direitos humanos e o conceito de dignidade humana⁹⁵⁹, surgindo tais direitos como oposição à

⁹⁵⁴ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 223.

⁹⁵⁵ Ainda não há nenhuma instituição com legitimidade necessária para desempenhar em nível mundial o papel regulador exercido pelos Estados nacionais, sendo a ONU o mais próximo que se chegou disto, cujas conferências têm contribuído para a promoção de um espaço público mundial. VIEIRA, Liszt. **Cidadania e Globalização**. Rio de Janeiro: Record, 2016. p. 111.

⁹⁵⁶ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 224.

⁹⁵⁷ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 95.

⁹⁵⁸ LOUREIRO, Cláudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 163.

⁹⁵⁹ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 7-37.

arbitrariedade, humilhação e opressão⁹⁶⁰. Nestes termos, “o apelo aos direitos humanos alimenta-se da indignação dos humilhados pela violação de sua dignidade humana”⁹⁶¹.

Desta forma, os direitos humanos seriam normas jurídicas que, contudo, se apresentam como normas morais⁹⁶², além disso expressam a substância normativa da dignidade humana igual de cada um, sendo tais direitos reivindicados como consequência da violação da mencionada dignidade humana⁹⁶³.

Ademais, nas lições de Habermas tais direitos humanos formam uma “utopia realista” quando não mais projetam a imagem decalcada da utopia social de uma felicidade coletiva; antes, estes direitos encorajam o próprio objetivo ideal de uma sociedade justa nas instituições de um Estado constitucional⁹⁶⁴.

Dessa forma, ao se negar a nacionalidade, o indivíduo se vê despido de seus direitos fundamentais, aniquilando “a possibilidade de seu reconhecimento enquanto ser humano na sociedade”⁹⁶⁵. O mesmo ocorre quando se lança o ser humano em campos de refugiados, reduzindo-o a coisa e, com isso, afastando sua dignidade e seu reconhecimento pelo Estado⁹⁶⁶.

Assim, como bem salienta Cláudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva Loureiro:

O ser humano deve ter condições de reconhecer a si mesmo e, para tal, precisa ter acesso aos meios para se defender e se tornar pessoa em busca de si mesmo. Sem moradia, família, Estado, sociedade civil, sem participação nessas três esferas, não há condições para seu reconhecimento como sujeito de direitos

⁹⁶⁰ LOUREIRO, Cláudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 160.

⁹⁶¹ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 11.

⁹⁶² “Também em Kant os direitos humanos derivam seu conteúdo moral”. HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 27. Contudo, destaca-se que na obra “A Inclusão do Outro”, Habermas expõe diversas vezes que direitos humanos não devem ser confundidos com direitos morais. HABERMAS, Jürgen. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 338.

⁹⁶³ LOUREIRO, Cláudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 160.

⁹⁶⁴ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 31.

⁹⁶⁵ LOUREIRO, Cláudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 162.

⁹⁶⁶ LOUREIRO, Cláudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 162.

universais, como ser humano com direitos em qualquer parte do mundo, independentemente de sua nacionalidade⁹⁶⁷.

Nesta senda, se faz indispensável para a concretização da dignidade humana a autorrealização pessoal do indivíduo, incluindo sua autonomia e sua autodeterminação⁹⁶⁸. Isto pois, conforme leciona Habermas, “o valor superior relativo da humanidade e de seus membros individuais deve ser substituído pelo valor absoluto da pessoa”⁹⁶⁹, sendo este o valor incomparável de cada um.

O caráter universal do princípio da dignidade humana analisa o ser humano como um fim em si mesmo, sem preço e impõe a necessidade de condições mínimas para que o ser humano tenha autonomia e autorreconhecimento, impondo o resgate da noção de dignidade infinita e absoluta para ensejar, reconhecimento, sua promoção e sua defesa numa sociedade cosmopolita que diferencia soberania estatal e soberania popular⁹⁷⁰.

Denota-se que, a proposta idealizada por Habermas busca atingir uma ordem internacional estável, uma paz universal e uma justiça distributiva que torne efetiva a proteção aos direitos humanos, sendo necessário para isso a concretização do direito cosmopolita e uma esfera pública mundial⁹⁷¹.

Nestes termos, segundo Bauman, já nos encontramos vivendo em um mundo “cosmopolitizado”, com fronteiras porosas, altamente difusas e com interdependência universal, contudo sem indícios de consumação de uma cidadania universal entre os povos – nos termos proposto por Kant e Habermas -, se fazendo necessária a

⁹⁶⁷ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 162.

⁹⁶⁸ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 162.

⁹⁶⁹ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 25.

⁹⁷⁰ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 170.

⁹⁷¹ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 228-229.

“consciência cosmopolita”, a se harmonizar com a nossa condição também cosmopolita⁹⁷².

Contudo, como bem salienta Jânia Saldanha acerca deste cosmopolitismo jurídico, torna-se relevante indagar se realmente existe ou se há possibilidade de construção de um quadro jurídico comum mundial, sem recair num cosmopolitismo banal de universalização de receitas culinárias ou *fast foods* das instituições jurídicas⁹⁷³. Tal quadro jurídico, identificaria o papel fundamental da solidariedade, o qual não assumiria um papel profundamente político e independente de altruísmo moral, “mas sim de uma atitude ética que depende de uma condição de reciprocidade previsível que tem base na confiança”⁹⁷⁴. Desta forma, a solidariedade assumiria um papel de princípio jurídico, passando-se de uma soberania estatal solitária, para uma soberania solidária⁹⁷⁵.

Neste íterim, identifica-se que as ordens jurídicas modernas se fundamentam nos direitos subjetivos do cidadão, que deve se desenvolver em uma comunidade política pautada na solidariedade e é, justamente, indispensável a expansão de uma solidariedade transnacional para a defesa universal dos direitos dos migrantes e refugiados⁹⁷⁶.

Pelo abordado e alinhando-se ao pensamento habermasiano, considera-se o migrante como sujeito de direitos universais, sendo detentor de direitos em qualquer Estado que se encontre, sendo, ainda, este cidadão do mundo, detentor do direito a pedir acolhimento e ingresso em qualquer país do mundo, em decorrência da transnacionalidade dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana⁹⁷⁷.

Nestes termos, no âmbito nacional, sendo o migrante sujeito de direitos universais, considera-se que não cabe limitações à fruição dos direitos fundamentais a esta

⁹⁷² BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 66.

⁹⁷³ SALDANHA, Jânia. **Cosmopolitismo jurídico**: teorias e práticas de um direito emergente entre a globalização e a mundialização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 71.

⁹⁷⁴ SALDANHA, Jânia. **Cosmopolitismo jurídico**: teorias e práticas de um direito emergente entre a globalização e a mundialização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 77.

⁹⁷⁵ SALDANHA, Jânia. **Cosmopolitismo jurídico**: teorias e práticas de um direito emergente entre a globalização e a mundialização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 78.

⁹⁷⁶ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 163.

⁹⁷⁷ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 168.

categoria, inclusive aos direitos de cidadania, até mesmo pois a Constituição brasileira de 1988 assegura a todos a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade⁹⁷⁸. A partir disso, faz-se relevante discorrer acerca do constitucionalismo brasileiro no contexto de um constitucionalismo transnacional, estando voltados – ambos os fenômenos – à proteção dos direitos e garantias fundamentais dos migrantes.

5.2 Constitucionalismo e a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes: a dignidade da pessoa humana e a democracia como um processo de inclusão

Após a análise da figura do migrante como sujeito de direitos universais, torna-se relevante estudar o constitucionalismo e a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes, identificando-se a dignidade da pessoa humana e o processo democrático como meios de inclusão dos indivíduos.

Neste contexto, identifica-se que as normas internacionais relegaram ao direito estatal a elaboração de grande parte das regras inerentes às imigrações, restando ao direito interno o papel de estabelecer tais diretrizes de acordo com a argumentação racional dos limites de fundamentalidade constitucional interna do Estado⁹⁷⁹.

Desta forma, embora se reconheça a emancipação dos direitos humanos na contemporaneidade, vivenciamos o monopólio arbitrário dos Estados soberanos que, muitas vezes, violam os direitos à liberdade, igualdade, além de tantos outros direitos e garantias fundamentais dos migrantes⁹⁸⁰.

Contudo, ao se entender os migrantes como sujeitos de direitos universais concebesse que estes são protegidos pelas normas de direitos humanos e, conseqüentemente, os Estados estão impedidos de exercitar medidas que atentem

⁹⁷⁸ Artigo 5º, *caput*. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

⁹⁷⁹ RODA, Arménio Alberto Rodrigues da; CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Direito internacional público, migrações em massa e constitucionalismo internacional. **Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**, p. 18-49, 2020. p. 23.

⁹⁸⁰ RODA, Arménio Alberto Rodrigues da; CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Direito internacional público, migrações em massa e constitucionalismo internacional. **Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**, p. 18-49, 2020. p. 25.

contra o postulado da dignidade humana⁹⁸¹ de tais indivíduos⁹⁸². Isto pois, tais normativas aplicáveis aos migrantes não se submetem apenas à ordem jurídica nacional, mas à ordem internacional dos direitos humanos, subsistindo uma hierarquia entre tais ordenamentos jurídicos, diante da superioridade das normas de direito internacional dos direitos humanos sobre as normas internas⁹⁸³.

Ademais, ao internalizar tais normas de direitos humanos no ordenamento jurídico pátrio do Estado, estas passam a adquirir status de norma fundamental, sedimentada no ápice da hierarquia do ordenamento jurídico, bem como desempenhando o mesmo papel e valor ético das demais normas constitucionais, o que reforça a tese da limitação do poder do Estado, pelos direitos fundamentais, que estipulam limites de atuação estatal⁹⁸⁴.

Neste ponto, faz-se necessário um esclarecimento terminológico antes de se prosseguir quanto à distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais. Nesta senda, direitos humanos, seriam aqueles previstos em tratados internacionais e normas internacionais, presentes, portanto, no contexto internacional e, “até mesmo, num plano anterior ao do surgimento do Direito, seja nacional ou internacional”⁹⁸⁵, vez que vinculam-se ontologicamente ao ser humano.

⁹⁸¹ Tal questão será melhor analisada e discorrida ao longo deste tópico de abordagem.

⁹⁸² RODA, Arménio Alberto Rodrigues da; CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Direito internacional público, migrações em massa e constitucionalismo internacional. **Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**, p. 18-49, 2020. p. 26.

⁹⁸³ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 8.

⁹⁸⁴ RODA, Arménio Alberto Rodrigues da; CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Direito internacional público, migrações em massa e constitucionalismo internacional. **Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**, p. 18-49, 2020. p. 26.

⁹⁸⁵ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. O sistema dos direitos públicos subjetivos de Georg Jellinek: reconstruindo as origens dos direitos fundamentais na teoria dos quatro status. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013. p. 9.

Enquanto direitos fundamentais indicam a presença de tais direitos humanos⁹⁸⁶ nas Constituições dos Estados⁹⁸⁷ e nas leis infraconstitucionais^{988 989}. Neste enfoque, entende Habermas que os direitos fundamentais apresentam um caráter duplo: como normas constitucionais, desfrutam de uma validade positiva e como direitos que cabem a toda pessoa na condição de ser humano se atribui a eles uma validade suprapositiva⁹⁹⁰.

Há, ainda, autores que aderem à terminologia direitos humanos fundamentais, demonstrando a intrínseca relação entre direitos humanos⁹⁹¹ e fundamentais⁹⁹².

Segundo as lições de Ingo Wolfgang Sarlet, os direitos fundamentais integram, ao lado da definição de forma de Estado, do sistema de governo e da organização política,

⁹⁸⁶ Pode-se considerar que “os direitos humanos teriam uma função filosófico-jurídica, enquanto os direitos fundamentais teriam uma função teórico-normativa, ou seja, os direitos humanos ‘seriam um ideal que encontra parcial e diversa concretização dentro dos ordenamentos jurídicos internos. Os direitos humanos podem se transformar em direitos fundamentais, caso sejam concretizados dentro de um ordenamento jurídico nacional e dentro das instituições’”. TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. O sistema dos direitos públicos subjetivos de Georg Jellinek: reconstruindo as origens dos direitos fundamentais na teoria dos quatro status. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmänn. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013. p. 10.

⁹⁸⁷ LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 14.

⁹⁸⁸ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. O sistema dos direitos públicos subjetivos de Georg Jellinek: reconstruindo as origens dos direitos fundamentais na teoria dos quatro status. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmänn. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013. p. 9.

⁹⁸⁹ Em que pese tal distinção, “há tratados internacionais que também utilizam da designação direitos fundamentais, o que autoriza a afirmar que a terminologia é complexa e variada”. LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 14.

⁹⁹⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 319.

⁹⁹¹ Acerca da doutrina dos direitos humanos, pode-se identificar dois legados cristãos que terminaram se constituindo em elementos centrais para os direitos humanos e para os direitos fundamentais nas ordens constitucionais ocidentais, qual seja o conceito de pessoa humana e o princípio da dignidade humana. TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. O sistema dos direitos públicos subjetivos de Georg Jellinek: reconstruindo as origens dos direitos fundamentais na teoria dos quatro status. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmänn. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013. p. 11.

⁹⁹² Tal relação entre direito internacional e direito interno é chamada por Antonio Cançado Trindade de *cross-reference* e de “fertilização cruzada” por André de Carvalho Ramos, já Wagner Menezes chama de transnormatividade. LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018. p. 15.

a essência do Estado constitucional, constituindo elemento nuclear da Constituição material⁹⁹³.

Ademais, tais direitos fundamentais apenas “poderão aspirar à eficácia no âmbito de um autêntico Estado constitucional”⁹⁹⁴. Assim, tratando-se de direitos fundamentais, inevitável se discorrer sobre o movimento constitucionalista. Desta forma, o constitucionalismo é direcionado à singularidade da Constituição⁹⁹⁵.

Nestes termos, pode-se conceber o constitucionalismo como “o estudo e apreciação das formas de aplicação no sistema da evolução constitucional, para garantir os direitos individuais e coletivos do homem, através de um poder soberano, que responde pelas necessidades e vontades daqueles que representa”⁹⁹⁶. Logo, o constitucionalismo encontra-se inserido nas normas fundamentais do ordenamento jurídico de um Estado, de forma a valorizar o topo da pirâmide desse ordenamento, que seria a Constituição⁹⁹⁷. Desta forma, uma ordem jurídica pautada em uma Constituição única faz-se indispensável para evitar contradições e arbitrariedades⁹⁹⁸ pelo Estado.

Desta feita, uma Constituição não possui unicamente o propósito de criar, estruturar e regular os poderes do Estado, devendo, também, limitá-los, com o intuito de proteger os direitos e garantias fundamentais e as liberdades individuais⁹⁹⁹. Tal instrumento normativo coloca em vigor os direitos que os indivíduos precisam admitir mutuamente se quiserem regular sua convivência através do direito positivo¹⁰⁰⁰.

⁹⁹³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 58.

⁹⁹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 59.

⁹⁹⁵ FEBBRAJO, Alberto. **Sociologia do constitucionalismo**: constituição e teoria dos sistemas. Curitiba: Juruá, 2016. p. 23.

⁹⁹⁶ QUINTERO, Jaqueline Moretti. **Constitucionalismo e migrações transnacionais**. 2018. 268 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Itajaí: Itajaí, 2018. p. 68.

⁹⁹⁷ QUINTERO, Jaqueline Moretti. **Constitucionalismo e migrações transnacionais**. 2018. 268 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Itajaí: Itajaí, 2018. p. 68.

⁹⁹⁸ FEBBRAJO, Alberto. **Sociologia do constitucionalismo**: constituição e teoria dos sistemas. Curitiba: Juruá, 2016. p. 23.

⁹⁹⁹ QUINTERO, Jaqueline Moretti. **Constitucionalismo e migrações transnacionais**. 2018. 268 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Itajaí: Itajaí, 2018. p. 68.

¹⁰⁰⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 341.

A partir disso, o constitucionalismo se apresenta como um complexo de princípios e regras que surgem como uma reação ao modelo de Estado absolutista, fundamentado em um conjunto de regras estáveis, escritas e contidas em um texto constitucional, de forma a garantir aos cidadãos o exercício de seus direitos individuais e, ao mesmo tempo, impedir o Estado de violá-los¹⁰⁰¹.

Neste enfoque, Maurício Fioravanti indica que as Revoluções Americana e Francesa¹⁰⁰², ocorridas no final do século XVIII, representam um momento decisivo na história do constitucionalismo, vez que “sitúan en primer plano un nuevo concepto y una nueva práctica que están destinados a poner en discusión la oposición entre la tradición constitucionalista y la soberanía popular¹⁰⁰³”¹⁰⁰⁴. Nesse contexto de revoluções, tem-se a Revolução Francesa que culminou com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, a qual apresentou-se como a primeira com vocação universal, sendo esse universalismo, futuramente, o grande alicerce da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948¹⁰⁰⁵.

Ademais, no final do século XVIII os jacobinos, grupo político de conduta radical na França republicana, passam a defender a ampliação do rol de direitos da Declaração Francesa, para inclusão dos direitos sociais, como educação e assistência social, reeditando-se a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1793, para

¹⁰⁰¹ QUINTERO, Jaqueline Moretti. **Constitucionalismo e migrações transnacionais**. 2018. 268 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Itajaí: Itajaí, 2018. p. 69-70.

¹⁰⁰² Soma-se a esses movimentos a Revolução Inglesa, que tem como marco o *Petition of Rights*, de 1628 e o *Bill of Rights*, de 1689, que limitou os poderes do monarca, consagrando a supremacia do parlamento e império da lei. Já a Revolução Americana, de 1776, retrata o processo de independência das treze colônias americanas, culminando com a criação da primeira constituição do mundo, em 1787, assegurando a defesa das liberdades públicas, contudo sem a existência de um rol de direitos, vez que havia temor de se inserir direitos humanos em um texto constitucional. Quanto à Revolução Francesa, esta é o marco dos direitos humanos, ensejando a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, a qual dispõe que “Todos os homens nascem livres e iguais em direitos”. RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 46-47.

¹⁰⁰³ A partir dessa soberania popular e a afirmação de um Estado Democrático, o qual era o caminho para o enfraquecimento do absolutismo monárquico, identifica-se que a garantia de direitos constitucionais deve, ainda, ser orientada e fiscalizada pela figura de um tribunal competente sob à ótica constitucional. QUINTERO, Jaqueline Moretti. **Constitucionalismo e migrações transnacionais**. 2018. 268 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Itajaí: Itajaí, 2018. p. 71-72.

¹⁰⁰⁴ FIORAVANTI, Maurizio. **Constitución: de la antigüedad a nuestros días**. Traducción de Manuel Martínez Neira. Madrid: Trotta, 2007. p. 103.

¹⁰⁰⁵ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 48.

proteção formal de tais direitos¹⁰⁰⁶. No plano constitucional, a inserção dos direitos sociais, assegurando condições materiais mínimas de existência, ocorre com a Constituição Mexicana, de 1917, a Constituição de Weimar, de 1919 e a Constituição brasileira de 1934¹⁰⁰⁷.

Na contemporaneidade, pode-se salientar determinadas características na evolução da ordem jurídica, influenciada, sobretudo, pelo período pós Segunda Guerra Mundial, quando passou-se a adotar maior preocupação com a dignidade da pessoa humana e a garantia dos direitos e liberdades do homem¹⁰⁰⁸.

Isto pois, após as barbáries nazistas, os direitos humanos passam a ser inseridos na Carta da ONU, porém sem que fossem listados tais direitos essenciais, ficando a cargo da Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, em seus 30 artigos explicitar o rol de direitos humanos tidos como aceitos internacionalmente¹⁰⁰⁹. Assim, tais direitos civis e políticos, bem como os direitos econômicos, sociais e culturais passaram a ser espelho para inclusão dos direitos fundamentais nos textos constitucionais.

Nesse sentido, leciona Ingo Sarlet:

[...] na esteira do pensamento do próprio Habermas, tão bem lembrado por Canotilho, é possível partirmos da premissa de que as ideias dos direitos fundamentais (e dos direitos humanos) e da soberania popular (que se encontra na base e forma a gênese do próprio pacto constituinte) seguem até hoje determinando e condicionando a autoevidência normativa [...] do Estado democrático de Direito¹⁰¹⁰.

E é justamente nesta perspectiva que os direitos fundamentais passam a ser considerados como integrantes de um sistema axiológico, que traz fundamento material

¹⁰⁰⁶ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 49.

¹⁰⁰⁷ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 50.

¹⁰⁰⁸ QUINTERO, Jaqueline Moretti. **Constitucionalismo e migrações transnacionais**. 2018. 268 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Itajaí: Itajaí, 2018. p. 73

¹⁰⁰⁹ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 50-51.

¹⁰¹⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 60.

para todo o ordenamento jurídico, muito além de sua função originária de defesa dos direitos de liberdade individual¹⁰¹¹.

Desta forma, José Joaquim Gomes Canotilho destaca que: a) os direitos fundamentais são direitos do particular perante o Estado, ou seja, são essencialmente direitos de autonomia e de defesa; b) na teoria da ordem dos valores, tais direitos apresentam-se como valores de caráter objetivo e não como direitos ou pretensões subjetivas; c) no aspecto institucional, os direitos fundamentais existindo no âmbito de uma instituição e sendo condicionados pela ideia ordenadora dessa instituição, adquirem uma dimensão funcional, na medida em que aos titulares dos direitos cabe o dever de participar na realização dessa ideia; d) na teoria social, os direitos fundamentais exigem uma intervenção pública estritamente necessária para realização desses direitos, sendo este um fim do Estado; e) quanto à teoria democrático-funcional acentua-se o momento teleológico-funcional dos direitos fundamentais no processo democrático, sendo tais direitos concedidos aos cidadãos para serem exercidos como membros de uma comunidade e no interesse público e f) a teoria socialista dos direitos fundamentais entende que deve se afastar a concepção individualista e burguesa do homem, devendo os interesses do indivíduo se identificarem com os interesses da sociedade¹⁰¹².

Neste enfoque, quanto à imbricação dos direitos fundamentais com a noção de democracia, identifica-se que tais direitos são, simultaneamente, pressupostos, garantia e instrumento do princípio democrático da autodeterminação do povo, através do reconhecimento do direito de igualdade, de um espaço de liberdade real e do direito à participação de forma livre e igualitária pelos indivíduos¹⁰¹³. Diante disso, o direito à democracia e os direitos fundamentais exercem uma relação de interdependência e reciprocidade¹⁰¹⁴.

¹⁰¹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 60.

¹⁰¹² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Edições Almedina, 1941. p. 1396-1402.

¹⁰¹³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 61.

¹⁰¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 61.

Portanto, tem-se que “o constitucionalismo enquanto movimento de ideias e/ou técnica jurídica também atravessa fases históricas que acompanham o desenvolvimento do Estado”¹⁰¹⁵ e a evolução da ordem jurídica. Sob tal ótica, as ideias desse movimento possuem suas bases desde a antiguidade clássica acompanhando as evoluções das noções de governo, poder e Estado, bem como as concepções de direito¹⁰¹⁶, contudo para esta análise adota-se como recorte¹⁰¹⁷ espacial e temporal, o Estado brasileiro e a Constituição Federal de 1988¹⁰¹⁸, sendo esta um divisor de águas para o constitucionalismo brasileiro.

Desta forma, a Constituição brasileira de 1988 representa o marco jurídico do processo de transição democrática, bem como da institucionalização de direitos humanos no Estado¹⁰¹⁹. Isto pois, a Carta de 1988 rompe com o regime autoritário militar¹⁰²⁰, que instaurou-se em 1964 e perdurou até 1985, e reinstaura o processo democrático, acarretando considerável impacto na esfera dos direitos fundamentais¹⁰²¹:

¹⁰¹⁵ SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 83.

¹⁰¹⁶ SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 84.

¹⁰¹⁷ Ressalta-se que não é objetivo da presente pesquisa ater-se à origem e evolução histórica do movimento constitucionalista, já que não se trata do foco do presente estudo. Para tanto, faz-se necessário proceder ao citado recorte temático para que a análise realizada se adeque ao objeto desta tese.

¹⁰¹⁸ Atualmente, no Brasil, vivenciamos em modelo de Estado Democrático de Direito fundado a partir da teoria do constitucionalismo contemporâneo.

¹⁰¹⁹ PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 75.

¹⁰²⁰ “A ditadura militar no Brasil fez com que o arcabouço de direitos fundamentais sofresse uma de suas maiores violações na história brasileira. Assomam-se e constituem tal violação, os vários jovens vitimados por torturas, desaparecimentos sem solução e outras tantas pessoas, condenadas ao exílio. Em nome da ordem e segurança pública e do interesse nacional, a suposta dignidade da maioria dos brasileiros era garantido pelo desrespeito a esta mesma dignidade, na perseguição dos identificados como “inimigos do Brasil””. COELHO, Diva Julia Safe; COELHO, Saulo de Oliveira Pinto. **REFLEXÕES SOBRE AS ORIGENS DO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO: BREVE MEMORIAL ENSEJADO PELOS 30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO DE 1988**. In. **Direito, História e Política nos 30 anos da Constituição**: experiências e reflexões sobre o contexto constitucional brasileiro. Organizadores: Saulo de Oliveira Pinto Coelho, Ricardo Martins Spindola Diniz, Diva Julia Safe Coelho. – 1.ed. – Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018. p. 54.

¹⁰²¹ PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 83-84.

[...] as forças de oposição da sociedade civil se beneficiaram do processo de abertura, fortalecendo-se mediante formas de organização, mobilização e articulação, que permitiram importantes conquistas sociais e políticas. A transição democrática, lenta e gradual, permitiu a formação de um controle civil sobre as forças militares. Exigiu ainda a elaboração de um novo código, que refizesse o pacto político-social. Tal processo culminou, juridicamente, na promulgação de uma nova ordem constitucional — nascia assim a Constituição de outubro de 1988¹⁰²².

Mediante a redemocratização do Estado brasileiro¹⁰²³, ocorre um grande avanço na proteção dos direitos fundamentais, bem como de setores vulneráveis da sociedade brasileira, demonstrando-se que os direitos humanos ganham uma importância salutar na órbita constitucional, a qual jamais tinha sido adotada no Brasil¹⁰²⁴.

Acerca da temática, Paulo Bonavides salienta que nos textos constitucionais de 1934, 1946 e 1988 permeia o ânimo dos constituintes uma “vocação política, típica de todo esse período constitucional, de disciplinar no texto fundamental aquela categoria de direitos que assinalam o primado da Sociedade sobre o Estado e o indivíduo ou que fazem do homem destinatário da norma constitucional”¹⁰²⁵, contudo é apenas na Constituição de 1988 que passa-se a ver a preocupação com o homem-pessoa e com a plenitude de suas expectativas de proteção social e jurídica¹⁰²⁶.

Diante disso, desde o seu preâmbulo, a Constituição da República de 1988 projeta a construção de um Estado Democrático de Direito, que se direciona a assegurar o exercício dos direitos individuais e sociais, à igualdade, à liberdade, à segurança, ao bem-

¹⁰²² PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 84.

¹⁰²³ Ressalta-se que, “as eleições livres que resultaram na instalação da Assembleia Nacional Constituinte, em 1º de fevereiro de 1987, propiciaram um debate sem precedentes na história nacional”. SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 63.

¹⁰²⁴ PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 84.

¹⁰²⁵ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. Malheiros Editores: São Paulo, 2008. p. 368.

¹⁰²⁶ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. Malheiros Editores: São Paulo, 2008. p. 368.

estar, ao desenvolvimento, à justiça, à dignidade da pessoa humana, como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e livre de preconceitos¹⁰²⁷.

À vista disso, a grande inovação do constitucionalismo brasileiro de 1988 é justamente colocar a democracia como fundamento do Estado constitucional, com isso o fundamento democrático do Estado se qualifica pela igualdade, no sentido de que todos devem ser tratados com igual respeito e consideração¹⁰²⁸

Além disso, identifica-se a concentração protetiva de direitos fundamentais sediada no Título II, contudo o compromisso social, jurídico, político e econômico de proteger a dignidade humana permeia todo o texto da Constituição brasileira¹⁰²⁹. Sem deixar de mencionar que, em se tratando de direitos fundamentais, pressupõe-se, também, o devido respeito e proteção aos direitos sociais.

Assim, três características marcam os direitos fundamentais no bojo da Constituição Federal de 1988, quais sejam: a) seu caráter analítico, pela extensão do seu texto; b) seu pluralismo, advindo de seu caráter compromissário e c) seu forte cunho programático e dirigente, vez que diversas disposições dependem de uma atuação legislativa posterior¹⁰³⁰.

Destaca-se, também, que os direitos fundamentais constituem parâmetro hermenêutico e valores superiores de toda a ordem constitucional e jurídica, além de se

¹⁰²⁷ PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 85.

¹⁰²⁸ BARRETO, Vicente de Paulo. Fundamentos morais do Estado Democrático de Direito. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS: mestrado e doutorado/** orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013. p. 288.

¹⁰²⁹ Como exemplo o artigo 170, caput; artigo 226, § 7º; artigo 227, artigo 230, caput, dentre outros. SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 153.

¹⁰³⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 65.

caracterizarem pela aplicabilidade imediata¹⁰³¹ ¹⁰³² e sem possibilidade de serem suprimidos¹⁰³³ do texto constitucional pelo poder constituinte derivado¹⁰³⁴.

Denota-se, ainda, que dentre os fundamentos que alicerçam o Estado Democrático de Direito brasileiro, destacam-se a soberania, a cidadania e a dignidade da pessoa humana, identificando-se, conseqüentemente, o “encontro do princípio do Estado Democrático de Direito e dos direitos fundamentais, fazendo-se claro que os direitos fundamentais são um elemento básico para a realização do princípio democrático, tendo em vista que exercem uma função democratizadora”¹⁰³⁵.

Sobre o metaprincípio da dignidade da pessoa humana, Jorge Miranda afirma que “a Constituição confere uma unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema dos direitos fundamentais. E ela repousa na dignidade da pessoa humana, ou seja, na concepção que faz a pessoa fundamento e fim da sociedade e do Estado”¹⁰³⁶.

Neste sentido, a dignidade da pessoa humana apresenta um papel axiológico, tanto no aspecto da individualidade do ser humano, quanto de sua concepção social, abarcando, ainda, o caráter ontológico, filosófico, material, bem como os direitos fundamentais positivos e negativos¹⁰³⁷.

¹⁰³¹ § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

¹⁰³² Tal característica no intuito de reforçar a imperatividade das normas que traduzem direitos e garantias fundamentais. Assim, “esse princípio realça a força normativa de todos os preceitos constitucionais referentes a direitos, liberdades e garantias fundamentais, prevendo um regime jurídico específico endereçado a tais direitos. Vale dizer, cabe aos Poderes Públicos conferir eficácia máxima e imediata a todo e qualquer preceito definidor de direito e garantia fundamental. Tal princípio intenta assegurar a força dirigente e vinculante dos direitos e garantias de cunho fundamental, ou seja, objetiva tornar tais direitos prerrogativas diretamente aplicáveis pelos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário”. PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 91.

¹⁰³³ Artigo 60: § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

¹⁰³⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 66-67.

¹⁰³⁵ PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 85-86.

¹⁰³⁶ MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Coimbra: Coimbra Ed., 1988. v. 4. p. 166.

¹⁰³⁷ SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro**

Ademais, o artigo 3º, da Carta de 1988 ao instituir os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, elenca a necessidade de se construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação¹⁰³⁸. Infere-se de tal dispositivo o quão nobre é “a preocupação da Constituição em assegurar os valores da dignidade e do bem-estar da pessoa humana, como imperativo de justiça social”¹⁰³⁹.

Tem-se, desta maneira, a noção de dignidade humana¹⁰⁴⁰ enquanto um axioma social, inerente a qualquer ser humano independentemente de nacionalidade, cor, sexo, religião ou condição social¹⁰⁴¹, impondo-se tal valor como núcleo básico e informador de todo o ordenamento jurídico nacional, o qual é adotado como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão de todo o sistema constitucional, dando-lhe unidade de sentido¹⁰⁴².

Nesta perspectiva, como reflexo das atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial, identifica-se a emergência do Direito Internacional dos Direitos Humanos, bem como uma nova feição do Direito Constitucional ocidental, que passa a adotar princípios detentores de elevada carga axiológica, com destaque para a dignidade

e português. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 150.

¹⁰³⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

¹⁰³⁹ PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 86.

¹⁰⁴⁰ Faz-se relevante destacar que do ponto de vista histórico, o valor da dignidade humana emerge como resposta à profunda crise sofrida pelo positivismo jurídico, bem como reflete à derrota do fascismo na Itália e do nazismo na Alemanha, sendo estes movimentos políticos e militares que ascenderam ao poder dentro do quadro da legalidade e promoveram a barbárie em nome da lei. Desta forma, ao final da Segunda Guerra Mundial, eclode grande crítica e o repúdio à concepção positivista de um ordenamento jurídico indiferente a valores éticos, confinado à ótica meramente formal. PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 87.

¹⁰⁴¹ SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português.** 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 152.

¹⁰⁴² PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 86-87.

da pessoa humana, sendo na Constituição brasileira de 1988 este um reflexo da redemocratização do Estado¹⁰⁴³.

Com isso, gera-se uma nova ordem de convivência social, que se pauta no respeito aos direitos humanos e fundamentais e na dignidade da pessoa pelo simples fato de sua humanidade¹⁰⁴⁴. Aqui, revive-se as lições de Kant, para quem o indivíduo deve existir como um fim em si mesmo e não como um meio a ser arbitrariamente usado¹⁰⁴⁵:

[...] o princípio da dignidade humana não consiste tão somente no fato de ser esta, diferentemente das outras coisas, um ser considerado em si mesmo, com o fim em si próprio e jamais sendo um meio para a consecução de determinado objeto; ela é também consequência da vontade racional do homem, pois só a pessoa tem autonomia suficiente para poder se guiar pelas leis que ela mesma elabora. Por isso, ao ser humano fora atribuída a dignidade, ao invés de um preço, como o que é vinculado às coisas. A dignidade da pessoa humana decorre do fato de ser o “humano” o ponto inicial de onde surgem todos os direitos¹⁰⁴⁶.

Nesta esteira, enquanto na esfera internacional o pensamento kantiano se concretiza a partir do Direito Internacional dos Direitos Humanos, fundamentado no valor da dignidade humana, no âmbito constitucional tal vertente se dá mediante à força normativa dos princípios, sobretudo o princípio da dignidade humana¹⁰⁴⁷. Logo, no ordenamento jurídico brasileiro, a dignidade humana torna-se a razão justificadora da existência e a fonte legitimadora da Constituição Federal de 1988 e da própria conjectura

¹⁰⁴³ PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 87-88.

¹⁰⁴⁴ SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 152.

¹⁰⁴⁵ PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 88.

¹⁰⁴⁶ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. O sistema dos direitos públicos subjetivos de Georg Jellinek: reconstruindo as origens dos direitos fundamentais na teoria dos quatro status. In: **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013. p. 12.

¹⁰⁴⁷ PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 88.

atual Estado brasileiro, pois não pode existir tal Estado sem que subsista o respeito, a proteção e promoção da dignidade pelas vias dos direitos e garantias fundamentais, que permeiam todo o texto constitucional¹⁰⁴⁸. Afinal, “nenhum princípio é mais valioso para compendiar a unidade material da Constituição que o princípio da dignidade da pessoa humana”¹⁰⁴⁹.

Por consequência, tanto na esfera internacional, quanto na órbita interna¹⁰⁵⁰, a dignidade da pessoa humana é o metaprincípio que, dotado de especial racionalidade, unifica e centraliza todo o sistema normativo, assumindo especial prioridade¹⁰⁵¹. E como bem destaca Habermas, tais princípios morais são parte integrante do direito positivo e conseqüentemente, hoje, a interpretação constitucional assume uma forma cada vez mais jusfilosófica¹⁰⁵².

Nesta senda, considerando a necessidade de coerência entre a legislação nacional e a Constituição do Estado, faz-se indispensável que o Estado brasileiro pense e consagre modos de efetivar processos que viabilizem o exercício da dignidade humana a qual os migrantes fazem jus, enquanto seres pertencentes à espécie *homo sapiens*¹⁰⁵³, como qualquer indivíduo nacional.

Ademais, para que subsista o processo de inclusão do migrante, se faz necessário envolver diferentes atores, como Estado, sociedade civil, os próprios migrantes, organizações não governamentais e até mesmo organismos internacionais, todos com

¹⁰⁴⁸ SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 152-154.

¹⁰⁴⁹ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 233.

¹⁰⁵⁰ Isto à luz do Direito Constitucional ocidental.

¹⁰⁵¹ PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p. 89.

¹⁰⁵² HABERMAS, Jürgen. **Direito e moral**. Lisboa: Instituto Piaget, 1992. p. 39.

¹⁰⁵³ SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 156.

direito à voz e poder para negociar essa participação social do “outro” no território de acolhida¹⁰⁵⁴.

Veja-se que, o metaprincípio da dignidade da pessoa humana não retrata que estejamos diante de um grupo de indivíduos homogêneos e idênticos entre si, ao contrário, este pressupõe a existência concreta de seres humanos diferentes, diferenças estas que devem ser reconhecidas e valorizadas e não ser motivo para se inferiorizar o “outro”¹⁰⁵⁵. “Por tal razão, o respeito aos direitos humanos implica, como corolário do igual tratamento das leis, a proibição de discriminação¹⁰⁵⁶ como uma ação ou omissão que decorre justamente da existência dessas diferenças”¹⁰⁵⁷.

Desta feita, a partir do processo democrático e do metaprincípio da dignidade da pessoa humana, resta indispensável entender a capacidade do Estado brasileiro de receber e aceitar o indivíduo, independentemente de sua origem, bem como de permitir que o “outro” integre e participe desse Estado receptor, de forma a possibilitar seu

¹⁰⁵⁴ Veja-se que o Estado Democrático de Direito, fundamentado na igualdade, serve de pauta para a atuação de diferentes atores sociais. BARRETO, Vicente de Paulo. Fundamentos morais do Estado Democrático de Direito. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013. p. 288.

¹⁰⁵⁵ BRAGATTO, Fernanda Frizzo. Direitos humanos além da lógica formal do princípio da igualdade: uma leitura a partir do princípio da não discriminação. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013. p. 78.

¹⁰⁵⁶ Pode-se entender discriminação, de acordo com os instrumentos internacionais de direitos humanos, como “qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que têm por objetivo ou efeito anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício num mesmo plano (em igualdade de condições), de direitos humanos e liberdades fundamentais no domínio político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro domínio da vida pública”. BRAGATTO, Fernanda Frizzo. Direitos humanos além da lógica formal do princípio da igualdade: uma leitura a partir do princípio da não discriminação. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013. p. 79.

¹⁰⁵⁷ BRAGATTO, Fernanda Frizzo. Direitos humanos além da lógica formal do princípio da igualdade: uma leitura a partir do princípio da não discriminação. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013. p. 78.

pertencimento e estimular a solidariedade entre indivíduos e entre indivíduos e Estado¹⁰⁵⁸.

Destarte, deve o Estado brasileiro prezar pela elaboração de uma política migratória que esteja de acordo com Constituição Federal de 1988, com o Direito Internacional dos Direitos Humanos, com a dignidade da pessoa humana e a solidariedade, permitindo que o “outro” seja reconhecido e incluído na sociedade de ingresso¹⁰⁵⁹.

Com isso, considera-se que o norte para condução de uma política migratória solidária e inclusiva faz-se prezando-se pelo princípio supremo da dignidade da pessoa humana. Nesta linha de pensamento, a seguir tenta-se estabelecer algumas diretrizes para elaboração de uma política migratória inclusiva pelo Estado brasileiro, baseando-se na perspectiva habermasiana de inclusão do outro.

5.3 Possíveis diretrizes para uma política migratória inclusiva baseada na perspectiva habermasiana

A presente tese defende a necessidade de expansão da solidariedade civil e estatal como forma de proteção aos direitos fundamentais, sobretudo da dignidade da pessoa humana, dos migrantes, possibilitando-se, assim, a inclusão da categoria pelo Estado brasileiro.

Neste contexto, Habermas prega a existência de um mesmo nível de respeito por parte de todos e, conseqüentemente, nas manifestações em formas de responsabilidade solidária geral entre todos os seres humanos¹⁰⁶⁰.

¹⁰⁵⁸ QUINTERO, Jaqueline Moretti. **Constitucionalismo e migrações transnacionais**. 2018. 268 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Itajaí: Itajaí, 2018. p. 71-72.

¹⁰⁵⁸ FIORAVANTI, Maurizio. **Constitución: de la antigüedad a nuestros días**. Traducción de Manuel Martínez Neira. Madrid: Trotta, 2007. p. 135-136

¹⁰⁵⁹ Neste aspecto, considera-se que o extinto Estatuto do Estrangeiro se encontrava completamente dissociado do abordado, enquanto a Lei de Migração, apesar de ser uma legislação de vanguarda e detentora de inúmeros avanços, ainda possui dispositivos questionáveis e em decorrência de seu decreto regulamentador, detém pontos incompatíveis com a ampla proteção da dignidade da pessoa humana e os direitos e garantias fundamentais do migrante, como explorado no item 3.3.

¹⁰⁶⁰ OLIVEIRA SOBRINHO, A. S.; ARAUJO FILHO, C. F. . A inclusão do outro: reflexões acerca da teoria política de Jürgen Habermas. In: **IV SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DIREITO**, 2016, Lorena. Democracia, ética e efetivação dos direitos. Lorena: UNISAL, 2016. v. 1. p. 2.

Sob tal perspectiva de solidariedade, tolerância e inclusão do outro, nas lentes de Jürgen Habermas, tenta-se apresentar possíveis diretrizes para a elaboração de uma política migratória nacional inclusiva e alinhada ao metaprincípio da dignidade da pessoa humana.

Desta forma, faz-se necessário que uma política migratória alinhada à perspectiva habermasiana apresente a possibilidade de inclusão do outro a partir de um universalismo que seja sensível às diferenças¹⁰⁶¹.

Nesse contexto, de acordo com os escritos de Habermas, considera-se que se torna indispensável que sejam implementados princípios constitucionais universalistas, afinal somente uma população acostumada à liberdade pode manter vivas as instituições da liberdade¹⁰⁶².

Diante disso, os direitos individuais de liberdade, cristalizados em torno da inviolabilidade da liberdade de ir e vir do ser humano, formam, com os direitos de participação democrática, o conjunto dos direitos fundamentais clássicos¹⁰⁶³, os quais devem nortear a elaboração de uma política migratória inclusiva e solidária. Isto pois, a dignidade humana “[...] marca, antes aquela ‘intangibilidade’ que só pode ter significado nas relações interpessoais de reconhecimento recíproco e no relacionamento igualitário entre pessoas”¹⁰⁶⁴.

Todavia, ao se implementar os princípios constitucionais universalistas, faz-se necessário interpretar de modo universalista a exigência de agir como cidadão dessa comunidade política, tendo os migrantes o direito de aceitar a cultura desse Estado, sem que sejam constrangidos a abrir mão de sua cultura de origem¹⁰⁶⁵.

¹⁰⁶¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR). São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 7-14.

¹⁰⁶² HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 303.

¹⁰⁶³ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 16.

¹⁰⁶⁴ HABERMAS, Jürgen. **O futuro da natureza humana**: a caminho de uma eugenia liberal? 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 47

¹⁰⁶⁵ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 303-304.

Insta, assim, a adoção de uma política liberal de migração que abra a sociedade aos migrantes e que controle a imigração de acordo com as capacidades disponíveis¹⁰⁶⁶, vez que os Estados não podem entrincheirar-se atrás do nacionalismo exacerbado, opondo-se aos fluxos migratórios¹⁰⁶⁷. Nesta perspectiva, o direito democrático à autodeterminação assegura o direito à preservação da cultura política própria, porém não inclui “o direito à autoafirmação de uma forma de vida cultural privilegiada”¹⁰⁶⁸. Desta forma, podem coexistir em igualdade de direitos, diversas formas de vida¹⁰⁶⁹.

Diante disso, pode o Estado brasileiro manter sua autonomia, mesmo com a acolhida do migrante. Para tanto, resta indispensável o reconhecimento das diferenças, mediante a implementação de políticas públicas, que consagrem a coesão social e promovam a conscientização de que o “outro” é tão detentor de respeito, proteção e dignidade quanto o nacional, sendo imprescindível o reconhecimento de todas as culturas, afinal somos todos seres humanos.

Nestes termos, entende-se necessário a elaboração de políticas de reconhecimento, sendo esta uma ação legítima, na qual os atores coletivos defendem o respeito à dignidade, em sociedades multiculturais¹⁰⁷⁰. Afinal, “o direito à autodeterminação democrática inclui certamente o direito dos cidadãos de preservarem o caráter inclusivo de sua própria cultura política”¹⁰⁷¹, protegendo a sociedade de do perigo da segmentação social.

Ademais, é importante que o Estado brasileiro resguarde a autonomia do migrante para deliberar acerca de sua mobilidade no território, e em seguida acompanhe seu processo de adaptação, o qual é um processo gradual e pode apresentar dificuldades que demandem atenção, pois adaptação vai além de se facilitar o acesso à

¹⁰⁶⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 386.

¹⁰⁶⁷ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 304.

¹⁰⁶⁸ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 304.

¹⁰⁶⁹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 304.

¹⁰⁷⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 342.

¹⁰⁷¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018. p. 381.

empregabilidade, englobando integrações de ordem sociocultural¹⁰⁷². Assim, faz-se preciso que o Estado brasileiro seja sensível aos desafios da dimensão sociocultural do processo adaptativo do migrante.

Outro ponto digno de reflexão, refere-se à necessidade de uma cidadania democrática, a partir da concepção de cidadão do mundo, vez que a “cidadania nacional e cidadania em nível mundial foram um *continuum* cujos contornos já podem ser vislumbrados no horizonte”¹⁰⁷³.

Contudo, enquanto não se consagra essa esfera pública¹⁰⁷⁴ com dimensões mundiais, torna-se relevante que o Estado de acolhida conceda ao migrante residente direitos políticos, de forma que este possa participar efetivamente da tomada de decisões dentro do território. Isto pois, a concessão de tais direitos políticos pode se dar em níveis de participação, como se observa em muitos Estados, sobretudo federais, tal como ocorre com a Argentina e Venezuela, que concedem direito de voto aos migrantes ao menos nas eleições locais¹⁰⁷⁵.

¹⁰⁷² TORELLY, Marcelo et al. **Visões do Contexto Migratório no Brasil** / Marcelo Torelly, coordenador; Aline Khoury, Luís Renato Vedovato, Veronica Korber Gonçalves. – Brasília: Organização Internacional para as Migrações, Agência das Nações Unidas Para as Migrações, Ministério da Justiça, 2017. p. 154.

¹⁰⁷³ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 305.

¹⁰⁷⁴ Para maior aprofundamento sobre a concepção habermasiana de esfera pública, vide HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública**: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa. São Paulo: Editora Unesp, 2014.

¹⁰⁷⁵ Veja-se que a concessão de direitos políticos aos migrantes é conduta recorrente de diversos Estados: “Portugal reconhece aos estrangeiros o direito de votar e ser votado em eleições locais, estabelecendo como condição a residência mínima no território de três anos e a existência de reciprocidade (Art. 15, inciso 4 da Constituição da República Portuguesa); ademais, aos estrangeiros oriundos de Estados de língua portuguesa, caso do Brasil, dispensa tempo mínimo de residência permanente no país e amplia o direito para eleições nacionais (com ressalvas, conforme Art. 15, inciso 3 do mesmo diploma legal); o Chile reconhece direito de votar em eleições locais e nacionais após cinco anos de residência no país (Art. 14 da Constituição Política da República do Chile); e o Uruguai, desde a Constituição de 1952, reconhece em seu artigo 78 direito de voto em eleições nacionais a quem reside há mais de quinze anos no país e que tenha “boa conduta, com família na República” e seja possuidor de “algum capital em giro ou propriedade no país” ou esteja “professando alguma ciência, arte ou indústria”. A Venezuela, por fim, reconhece direito de voto ao estrangeiro, restringindo-o às eleições locais e estaduais e condicionando à residência mínima de dez anos no país (Art. 64 da Constituição da República Bolivariana da Venezuela). Importante destacar ainda que Uruguai, Chile, Venezuela e Brasil integram o bloco econômico do Mercosul, ou seja, a integração econômica existente, ainda que bastante limitada, não se reflete em termos de reciprocidade de direitos políticos entre os cidadãos destes países”. PEREIRA, Luiz Ismael; CALDAS, Camilo Onoda. Direitos políticos de estrangeiros residentes no Brasil: Crítica dos projetos legislativos no contexto migratório da América Latina. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 13, n. 3, p. 1043-1068, 2018. p. 1053-1054. Ainda, O artigo 120 da constituição do Paraguai cuida dos eleitores e afirma que os estrangeiros, com residência

Nesta perspectiva, o constitucionalismo contemporâneo brasileiro resguarda o processo democrático, viabilizando os espaços ideais de fala¹⁰⁷⁶, que articulam, assim, as ações comunicativas¹⁰⁷⁷. Nestes termos, entende-se pertinente que o Estado brasileiro consagre ao menos na esfera municipal o direito de o migrante residente participar da vida política do Estado, deliberando acerca da escolha de seus representantes. Entretanto, resta necessário que se altere a Constituição Federal de 1988, através de Emenda Constitucional, que permita o exercício do direito de voto por cidadãos não-brasileiros residentes no país, já que é justamente “a Constituição o projeto

definitiva, possuem os mesmos direitos dos cidadãos, mas somente nas eleições municipais (PARAGUAY, 1992). A Constituição argentina nada menciona sobre o direito de sufrágio dos estrangeiros no país, mas afirma no artigo 20 que estes, em território nacional, gozam de todos os direitos civis dos cidadãos. No entanto, após a aprovação da Lei n.º 25.871 (art. 11) em 2012, a situação foi modificada, permitindo o direito de voto ao estrangeiro residente, salvo nas eleições nacionais (que define o presidente, o vice-presidente, e os legisladores). Algumas províncias além de permitirem o voto nas eleições municipais, autorizam também nas eleições para cargos provinciais (ARGENTINA, 1994). A Constituição boliviana menciona em seu art. 27 que os estrangeiros podem votar nas eleições municipais, de acordo com lei. Em seu art. 14, afirma também que os estrangeiros em território boliviano gozam dos direitos, deveres e garantias asseguradas aos nacionais, salvo as restrições estabelecidas na Constituição (BOLIVIA, 2007). O art. 100 da Constituição colombiana garante aos estrangeiros os mesmos direitos civis e garantias que são concedidos aos colombianos. No entanto, a lei pode estipular condições ou negar o exercício de certos direitos civis para os estrangeiros. No que tange aos direitos políticos, esses são reservados aos nacionais, podendo a lei atribuir a estrangeiros que vivem na Colômbia o direito de votar em eleições e consultas populares municipais ou distritais (COLOMBIA, 1991). A recente Constituição do Equador, aprovada em 28 de setembro de 2008, assegurou o direito ao voto em seu art. 63, para todos os estrangeiros, tendo como única condição a residência no país por no mínimo 05 anos. Diferente da maioria das nações, o Equador permitiu o voto para todas as eleições, seja local, regional ou nacional. Ainda assim, não concede o direito dos estrangeiros serem candidatos nas eleições. Conforme o art. 9º, os estrangeiros terão os mesmos direitos e deveres dos nacionais quando em território equatoriano (ECUADOR, 2008). Embora a Constituição peruana seja omissa em relação ao voto do estrangeiro, o país assegura esse direito a todos os estrangeiros maiores de 18 anos e residentes no país por mais de 02 anos contínuos antes da eleição, desde que devidamente registrados, exceto nos municípios da fronteira, conforme a Lei de Eleições Municipais n.º 26.864 em seu art. 7º. É concedido aos estrangeiros residentes no Peru o direito de votar e ser votado nas eleições municipais de prefeitos e vereadores dos conselhos provinciais e distritais (PERU, 1993)”. GASPAS, Bruna Luiza; GASPAS, Marcela Goulart. A inclusão política do estrangeiro: uma abordagem comparativa. **Revista Em Tempo**, v. 13, Marília: 2014. p. 17-19.

¹⁰⁷⁶ SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 263-264.

¹⁰⁷⁷ “[...] mundo só conquista objetividade ao tornar-se válido enquanto mundo único para uma comunidade de sujeitos capazes de agir e utilizar a linguagem”. HABERMAS, Jürgen. **Teoria do agir comunicativo: sobre a crítica da razão funcionalista**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. v. 1. p. 40.

coletivo da realização cada vez mais ampla de um sistema já estabelecido de direitos básicos”¹⁰⁷⁸.

Para tanto, a teoria da ação comunicativa demonstra-se “como uma via não violenta capaz de permitir que mesmo minorias [...], no uso e exercício da racionalidade, construam e conjuguem meios de ter suas dignidades humanas garantidas, preservadas e efetivadas”¹⁰⁷⁹, sendo indispensável que os demais agentes de fala, ou seja, as majorias e instituições, tal como o Estado, ajam de modo efetivamente racional¹⁰⁸⁰.

Assim, sob a perspectiva do agir comunicativo, o processo democrático se direcionaria à inclusão de todos, nacionais e migrantes residentes, no processo de deliberação, de forma a se buscar um consenso em torno das decisões tomadas, de modo que todos sejam igualmente beneficiados.

Diante disso, a concessão de tais direitos fundamentais aos migrantes residentes no território é de extrema significância para sua efetiva inclusão social e política, assegurando-se a estes a dignidade enquanto alguém que pertence à sociedade e que participa das escolhas de seu país de residência, tendo, conseqüentemente, representatividade dentro do Estado brasileiro.

Destarte, como bem salienta Habermas, “experiências de exclusão, sofrimento e discriminação ensinam que os direitos fundamentais clássicos só adquirem ‘um igual valor’”¹⁰⁸¹ para todos os indivíduos quando acrescidos de direitos sociais. Para tanto, faz-se imprescindível que a Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia, prevista

¹⁰⁷⁸ HABERMAS, Jürgen. **A ética da discussão e a questão da verdade**. São Paulo: WF Martins Fontes, 2013. p. 26.

¹⁰⁷⁹ SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 265.

¹⁰⁸⁰ SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 265.

¹⁰⁸¹ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 14.

no artigo 120 da Lei nº 13.445/2017¹⁰⁸², seja efetivamente implementada¹⁰⁸³ e apure o impacto das migrações sobre os direitos sociais¹⁰⁸⁴, para que se desenvolvam as políticas públicas necessárias a possibilitar que o migrante também acesse todos os direitos sociais, sem que seja forçoso a realização de escolhas trágicas.

Nesta perspectiva inclusiva, identifica-se a necessidade de o Estado brasileiro elaborar políticas direcionadas a combater o estigma do migrante enquanto alguém explorador dos serviços públicos ou concorrente no mercado de trabalho¹⁰⁸⁵. “Para tanto, é preciso enfatizar o grande aporte que os migrantes podem trazer em termos culturais e econômicos – como mão de obra escassa ou especializada, e ainda como investidores e empreendedores, contribuindo para o desenvolvimento do Brasil”¹⁰⁸⁶.

Torna-se necessário, assim, que a política migratória nacional incentive o empreendedorismo liderado por estes indivíduos. Isto pois, o fomento do poder público a iniciativas que ampliem a participação dos migrantes no mercado de trabalho formal, contribui para sua inclusão produtiva¹⁰⁸⁷, além de contribuir com a arrecadação de tributos pelo Estado, removendo o migrante da marginalização social, que tanto fere a dignidade humana.

Desta feita, deve a Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apátrida, a ser implementada no país, buscar uma articulação administrativa, procedendo uma

¹⁰⁸² BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

¹⁰⁸³ Poderá-se que o Decreto nº 9.873, de 27 de junho de 2019 cria o Conselho Nacional de Migração, órgão este incumbido de elaborar a política nacional de migração, a qual não foi efetivada até o presente momento. BRASIL. Decreto nº 9.873, de 27 de junho de 2019. Dispõe sobre o Conselho Nacional de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 28 jun. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D9873.htm. Acesso em 02 jul. 2021.

¹⁰⁸⁴ VEDOVATO, Luís Renato. **Ingresso do estrangeiro no território do estado sob a perspectiva do Direito Internacional Público**. 2012. 213 f. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 181.

¹⁰⁸⁵ TORELLY, Marcelo et al. **Visões do Contexto Migratório no Brasil** / Marcelo Torelly, coordenador; Aline Khoury, Luís Renato Vedovato, Veronica Korber Gonçalves. – Brasília: Organização Internacional para as Migrações, Agência das Nações Unidas Para as Migrações, Ministério da Justiça, 2017. p. 156.

¹⁰⁸⁶ TORELLY, Marcelo et al. **Visões do Contexto Migratório no Brasil** / Marcelo Torelly, coordenador; Aline Khoury, Luís Renato Vedovato, Veronica Korber Gonçalves. – Brasília: Organização Internacional para as Migrações, Agência das Nações Unidas Para as Migrações, Ministério da Justiça, 2017. p. 156.

¹⁰⁸⁷ TORELLY, Marcelo et al. **Visões do Contexto Migratório no Brasil** / Marcelo Torelly, coordenador; Aline Khoury, Luís Renato Vedovato, Veronica Korber Gonçalves. – Brasília: Organização Internacional para as Migrações, Agência das Nações Unidas Para as Migrações, Ministério da Justiça, 2017. p. 161.

otimização da distribuição de tarefas entre os níveis de governo, de forma a tornar mais organizado “os processos de deslocamento, acolhimento, documentação e encaminhamento laboral entre as cidades de entrada e destino, além de permitir uma base de dados compartilhada que aprimoraria a gestão conjunta”¹⁰⁸⁸.

Ademais, entende-se que a ação comunicativa¹⁰⁸⁹ é também a via adequada para que, por meio da Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apátrida, se estabeleça melhores vias comunicativas de forma a se possibilitar as ações setoriais dos entes estatais em conjunto com a sociedade civil, organizações internacionais e outros interessados - pautada pela lógica da complementaridade e da parceria e não da dependência, como ocorre atualmente -, em prol desta categoria e das questões atinentes às migrações, visando a proteção e efetivação da dignidade da pessoa humana. Isto pois, conforme versa Habermas, não se pode chegar “a um acordo que atenda aos interesses de todos, a menos que todos façam o exercício de ‘adotas os pontos de vista uns dos outros’”¹⁰⁹⁰.

Outra conduta indispensável do Estado brasileiro na condução de sua política migratória, se faz mediante a participação em instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos e aos direitos dos migrantes, contudo o país persiste em atuar na contramão, mantendo-se alheio a diversos instrumentos internacionais de extrema importância na temática, como o Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular da ONU. Assim, faz-se urgente que o Brasil repense e readéque suas políticas internacionais, de forma a adotar uma atuação internacional mais efetiva na proteção da categoria e de seus direitos universais, sendo esta uma diretriz de grande relevância para evolução da política migratória nacional, que não pode ser negociada. Ainda que possam

¹⁰⁸⁸ TORELLY, Marcelo et al. **Visões do Contexto Migratório no Brasil** / Marcelo Torelly, coordenador; Aline Khoury, Luís Renato Vedovato, Veronica Korber Gonçalves. – Brasília: Organização Internacional para as Migrações, Agência das Nações Unidas Para as Migrações, Ministério da Justiça, 2017. p. 175.

¹⁰⁸⁹ “A TAC tem como paradigma a comunicação livre de coerções, a intersubjetividade comunicativa, a ação comunicativa e a dualidade de análise da sociedade”. BETTINE, Marco. **A teoria do agir comunicativo de Jürgen Habermas: bases conceituais**. São Paulo: Edições EACH, 2021. p. 12. Para maior aprofundamento quanto o agir comunicativo recomenda-se a leitura da obra: HABERMAS, Jürgen. **Teoria do agir comunicativo: sobre a crítica da razão funcionalista**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. v. 1.

¹⁰⁹⁰ HABERMAS, Jürgen. **A ética da discussão e a questão da verdade**. São Paulo: WF Martins Fontes, 2013. p. 10.

ser tidos como problemas “contingentes” a determinados momentos políticos, urge a necessidade de que se pensa na questão em tela como política de Estado.

Diante disso, entende-se pela necessidade de o Estado brasileiro agir de forma cooperativa com os demais países no tocante à demanda migratória, de forma a prestar auxílio direto, tanto humanitário quanto financeiro, aos países de onde emanam grandes fluxos migratórios. Isto pois, migrar é um ato de dor e de sofrimento, sendo esta, na maioria das vezes, a opção do indivíduo que se encontra sem esperança e sem escolha no país de origem. Logo, mediante uma atuação solidária do Estado brasileiro, juntamente com outros Estados, de forma cooperativa à recuperação e ao progresso dos locais propulsores de grandes fluxos migratórios, entende-se por uma possível redução dessa migração, muitas vezes indesejada¹⁰⁹¹.

Destarte, as normas constitucionais e, sobretudo, a dignidade da pessoa humana retratam a base dos demais regramentos infraconstitucionais, bem como seus modos de execução via políticas públicas, em decorrência disso as instituições e estruturas societárias e estatais não podem chancelar normativas que provoquem a redução do ser humano a coisa, tal como já visto a época da Segunda Guerra Mundial¹⁰⁹².

Nestes termos, a política migratória nacional precisa superar efetivamente a fase de tratar o migrante como inimigo, o que ainda se observa em alguns pontos do decreto regulamentador e nas portarias editadas recentemente pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública. Isto pois, a Constituição Federal de 1988 assegura a igualdade e garantias, as quais são extensíveis a todos os migrantes, não sendo concebível a adoção de medidas discriminatórias por normas infraconstitucionais, as quais devem ser devidamente eliminadas do ordenamento jurídico.

A partir disso, é de suma importância que o Estado brasileiro direcione seu olhar a situação pendular e de vulnerabilidade enfrentada pelos migrantes fronteiriços,

¹⁰⁹¹ Ressalta-se que, tal cooperação não irá encerrar os fluxos migratórios, mas tende a contribuir com a redução da mobilidade, ao se tornar o Estado de origem mais próspero.

¹⁰⁹² SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021. p. 264.

crianças, adolescentes e mulheres¹⁰⁹³, que devem, efetivamente, receber proteção especial, deixando de ser a questão mera retórica, afinal a dignidade humana do indivíduo é inegociável.

Neste aspecto, lembra-se da rosa dos ventos proposta por Mireille Delmas-Marty, na qual o espírito da integração, situado entre a cooperação e a liberdade¹⁰⁹⁴, retorna ao espírito de fraternidade, privilegiando as forças de atração e não de repulsão, de forma a se promover uma inserção social justa¹⁰⁹⁵, pois “l'espirit d'intégration n'inspire pas seulement les politiques de migration mais aussi toutes les politiques de lutte contre les exclusions sociales, y compris celles des populations les plus pauvres, ou même les exclusions pénales et celles qui sont dites de sùrité”¹⁰⁹⁶.

Diante disso, deve o Estado brasileiro rever suas normativas migratórias de forma a remover antinomias, dispositivos discricionários, expressões abertas, retrocessos, expressões discriminatórias – como a expressão clandestino utilizada pelo Decreto nº 9.199/2017 -, normas excessivamente programáticas e dispositivos violadores de direitos e garantias fundamentais – como o parágrafo 2º, do artigo 51, da Lei nº 13.445/2017¹⁰⁹⁷.

Em contrapartida, deve a normativa migratória caminhar no sentido da racionalidade habermasiana, a partir do respeito ao “outro” e do vetor da dignidade humana, reabrindo-se novamente os processos discursivos e promovendo ações imediatas, para gerar eficácia imediata aos direitos fundamentais e construção de uma nova política migratória.

¹⁰⁹³ TORELLY, Marcelo et al. **Visões do Contexto Migratório no Brasil** / Marcelo Torelly, coordenador; Aline Khoury, Luís Renato Vedovato, Veronica Korber Gonçalves. – Brasília: Organização Internacional para as Migrações, Agência das Nações Unidas Para as Migrações, Ministério da Justiça, 2017. p. 143.

¹⁰⁹⁴ DELMAS-MARTY, Mireille. **Aux quatre vents du monde**: petit guide de navigation sur l'océan de la mondialisation. Paris: Éditions du Seuil, 2016. p. 70.

¹⁰⁹⁵ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; MORAIS, José Luis Bolzan de. Da exceção agambeniana à constituição planetária de Ferrajoli: desafios impostos pela pandemia do novo coronavírus às categorias jurídico-políticas tradicionais. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 15, n. 1, p. 43057, 2020. p. 23.

¹⁰⁹⁶ DELMAS-MARTY, Mireille. **Aux quatre vents du monde**: petit guide de navigation sur l'océan de la mondialisation. Paris: Éditions du Seuil, 2016. p. 71.

¹⁰⁹⁷ Tais aspectos foram discorridos em maior profundidade no item 3.3.

Desta feita, a partir do olhar habermasiano, sugere-se que esta seja direcionada a¹⁰⁹⁸:

- a) garantia do contraditório e da ampla defesa do migrante;
- b) proteção da criança e do adolescente migrante, principalmente em âmbito escolar¹⁰⁹⁹;
- c) proteção da mulher, amparando-a também nos casos de violência doméstica;
- d) garantia da participação do migrante nos processos administrativos e judiciais, assegurando-se a clareza quanto aos procedimentos incidentes no Departamento de Polícia Federal;
- e) participação da Defensoria Pública em todas as etapas administrativas e judiciais;
- f) garantia da defesa dos direitos fundamentais dos migrantes;
- g) assecuração do acesso ao mercado de trabalho formal e estímulo ao empreendedorismo do migrante;
- h) exclusão de expressões discriminatórias, antinomias, subjetivismos, discricionariedade, normas excessivamente programáticas e dispositivos criminalizadores da migração;
- i) elaboração de políticas de reconhecimento, assegurando-se o multiculturalismo;
- j) garantia da participação democrática do migrante, ao menos na esfera municipal;

¹⁰⁹⁸ Ressalta-se que, alguns dos pontos indicados já se encontram previstos na Lei nº 13.445/2017, contudo sem efetividade.

¹⁰⁹⁹ Destaca-se que, em 1º de dezembro de 2020 entrou em vigor medida do Conselho Nacional da Educação, Resolução nº 1, de 13 de novembro de 2020, que garante o direito de matrícula a crianças migrantes, refugiadas, apátridas e solicitantes de refúgio nas redes públicas de educação básica, sem o requisito de documentação comprobatória de escolaridade anterior, nos termos do artigo 24, II, "c", da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (LDB), e sem discriminação em razão de nacionalidade ou condição migratória. Assim, neste aspecto, o Estado brasileiro se alinha as normativas internacionais e a legislação educacional do Brasil, assegurando o respeito à diversidade, à dignidade da pessoa humana, a não discriminação e à proteção de crianças e adolescentes. BRASIL. Resolução nº 1, de 13 de novembro de 2020. Dispõe sobre o direito de matrícula de crianças e adolescentes migrantes, refugiados, apátridas e solicitantes de refúgio no sistema público de ensino brasileiro. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 nov. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-1-de-13-de-novembro-de-2020-288317152>. Acesso em 10 jul. 2021. Contudo, ainda subsiste a necessidade de maiores atuações nesta temática de forma a superar as limitações desses indivíduos com o idioma, de forma que este seja efetivamente reconhecido dentro do ambiente escolar, dentre outras ações. BRASIL. Resolução nº 1, de 13 de novembro de 2020. Dispõe sobre o direito de matrícula de crianças e adolescentes migrantes, refugiados, apátridas e solicitantes de refúgio no sistema público de ensino brasileiro. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 nov. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-1-de-13-de-novembro-de-2020-288317152>. Acesso em 10 jul. 2021.

- k) implementação da Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia;
- l) atuações protetivas entre diversas instâncias estatais e atores sociais;
- m) participação efetiva do Estado brasileiro nos instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos e aos direitos dos migrantes, bem como adoção de políticas internacionais mais contundentes, cooperando-se com os Estados de onde emanam os grandes fluxos migratórios;
- n) busca da efetividade dos direitos humanos a todos os migrantes, dentre diversas outras medidas indispensáveis para se assegurar a dignidade humana e se garantir a inclusão no migrante do território brasileiro.

Em síntese, conforme leciona Habermas, tal regulamentação deve almejar sua legitimidade justamente nos possivelmente atingidos pela norma, como participantes dos discursos racionais¹¹⁰⁰.

Logo, em um Estado Democrático de Direito, marcado pelas conquistas históricas dos direitos e garantias fundamentais, nada justifica a adoção de qualquer normativa ou política governamental dissociada dos instrumentos internacionais de direitos humanos e do metaprincípio da dignidade da pessoa humana, sendo este o axioma máximo que deve reger a proteção do *homo sapiens*.

Tem-se, assim, que a grande categoria conceitual a ser desenvolvida no âmbito legislativo, no tocante a uma política migratória inclusiva, encontra-se na proteção do valor supremo da dignidade da pessoa.

Vislumbra-se, com isso, que a perspectiva habermasiana de inclusão do outro requer um diálogo entre as diversas instâncias estatais e atores sociais, partindo de aspectos de ordem teórica e prática, como segurança, discriminação, igualdade, liberdade, dentre outros; se fazendo necessária, assim, a luta por reconhecimento em um

¹¹⁰⁰ HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional**: ensaios políticos. São Paulo: Littera mundi, 2001. p. 147.

mundo de diferenças e de um multiculturalismo centrado na dignidade da pessoa humana¹¹⁰¹.

Neste enfoque, cabe ao Estado brasileiro repensar a sociedade a partir de um pacto com vistas à superação das desigualdades e direcionado à inclusão do “outro” à luz de um mínimo existencial para todos¹¹⁰² e do valor fundamental da dignidade humana.

Nesta ótica, Habermas considera que os “direitos humanos formam uma utopia realista na medida em que não mais projetam a imagem decalcada da utopia social de uma felicidade coletiva; antes eles ancoram o próprio objetivo ideal de uma sociedade justa nas instituições de um Estado constitucional”¹¹⁰³. Assim, as diretrizes expostas talvez representem, hoje, uma utopia, diante das condutas perpetradas pelos governantes, mas que seja esta uma utopia realista de um longo caminho a ser percorrido pelo Estado brasileiro para que possamos atingir uma sociedade justa e uma política migratória inclusiva, solidária e tolerante, de forma a se respeitar efetivamente o metaprincípio da dignidade da pessoa humana e a universalidade dos direitos e garantias fundamentais.

¹¹⁰¹ OLIVEIRA SOBRINHO, A. S.; ARAUJO FILHO, C. F. . A inclusão do outro: reflexões acerca da teoria política de Jürgen Habermas. In: **IV SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DIREITO**, 2016, Lorena. Democracia, ética e efetivação dos direitos. Lorena: UNISAL, 2016. v. 1. p. 15.

¹¹⁰² OLIVEIRA SOBRINHO, A. S.; ARAUJO FILHO, C. F. . A inclusão do outro: reflexões acerca da teoria política de Jürgen Habermas. In: **IV SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DIREITO**, 2016, Lorena. Democracia, ética e efetivação dos direitos. Lorena: UNISAL, 2016. v. 1. p. 15.

¹¹⁰³ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012. p. 31.

6 CONCLUSÃO

Partindo da possibilidade teórico-jurídica de construção de uma política migratória, pelos Estados, com ênfase no Estado brasileiro, de forma que o migrante seja visto como sujeito de direitos e não como o “outro”, sustentou-se que a perspectiva habermasiana de inclusão do “outro” poderia permitir que fossem discutidas diretrizes caracterizadas pela dita inclusão do outro. Isso requereria um diálogo entre as diversas instâncias estatais e atores sociais, a partir de aspectos de ordem teórica e prática, como igualdade, liberdade, não discriminação, dentre outros direitos fundamentais implícitos e explícitos, com fundamento no axioma máximo da dignidade da pessoa humana.

Diante disso, a hipótese principal de que os Estados, inclusive o Estado brasileiro, necessitam de uma política migratória inclusiva e uma proteção efetiva aos direitos fundamentais dos migrantes, de forma que este seja visto como sujeito de direitos e não como o “outro”, encontra-se confirmada.

Assim, a perspectiva habermasiana de solidariedade e inclusão do “outro” deve orientar as ações no espaço público e, conseqüentemente, essas ações definidas dentro do espaço público de forma a possibilitar a elaboração de instrumentos efetivos para a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes, a partir do fundamento da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, elaboração de medidas protetivas, inclusive pelo Brasil, embasadas na perspectiva habermasiana de solidariedade e inclusão do “outro”, possibilitarão a inclusão e o reestabelecimento do migrante em sua sociedade de inserção, com conseqüente concretização de seus direitos fundamentais, mantendo-se, principalmente, o respeito às diferenças destes.

Desta forma, deve o Estado brasileiro repensar sua política migratória, de forma a superar as desigualdades e violações de direitos fundamentais, direcionando-se à inclusão do “outro”, à luz de um mínimo existencial para todos e do valor fundamental da dignidade humana.

Em síntese, esta é a resposta que essa pesquisa se determinou a buscar e a partir do problema de pesquisa apresentado, se fez possível confirmar a hipótese inicialmente formulada.

Assim, chega-se a esta conclusão a partir de uma longa análise realizada, identificando o desafio da sociedade pós-moderna de conviver com a roupagem contemporânea de um fenômeno tão antigo quanto é o migratório, mas que, ainda assim, permanece desafiando os governantes, indicando a necessidade de se desenvolver uma política migratória pautada no sentimento de solidariedade, tanto estatal quanto dos próprios indivíduos.

Como visto, a contemporaneidade nos apresenta um cenário de mobilidade, no qual não existem mais fronteiras para pessoas, capitais, mercadorias, informações, relações comerciais e tantas outras condutas derivadas e intensificadas pelo fenômeno da globalização. E mesmo não sendo um fenômeno recente, os movimentos migratórios de século XXI são dotados de diferentes características quando comparado com os séculos anteriores. Hoje, a figura do migrante é vista por muitos como um inimigo do Estado e que, conseqüentemente, deve ser combatido e evitado.

Diante disso e sob argumentos como necessidade de se preservar a segurança nacional e através do pretexto de uma suposta “crise migratória”, muitos governantes adotam políticas antimigratórias, restringindo o acesso de migrantes, fechando as fronteiras, construindo muros, deportando migrantes indocumentados e, muitas vezes, os tratando como criminosos.

Aliás, justamente a partir de uma suposta “crise migratória europeia” é que o bloco regional europeu passou a adotar medidas mais rígidas aos migrantes, priorizando o controle e o endurecimento da Frontex, a partir um projeto de prevenção ao terrorismo e combate à migração indocumentada na União Europeia.

Ademais, identifica-se que países como Estados Unidos da América, Hungria, França, Índia, Mianmar, Índia, dentre outros, conduzem suas políticas de forma a conceber o migrante como um indivíduo a ser excluído socialmente, sendo tal exclusão perpetuada pela adoção de legislações de exceção, com conseqüentes restrições severas a direitos e garantias fundamentais na tentativa de evitar o ingresso de migrantes em seu território.

Identifica-se, assim, a necessidade de se direcionar a atenção a tais medidas, que se demonstram como ineficazes para frear o fenômeno migratório, mas que violam a

dignidade da pessoa humana, ao não reconhecer a humanidade do “outro”, como alguém digno de respeito e proteção. Por isso, é de suma importância que os governantes revejam suas condutas e adotem medidas compatíveis com os direitos humanos, a tolerância e a solidariedade, de forma a se assegurar uma convivência pacífica e benéfica entre os indivíduos.

Em contrapartida, o MERCOSUL, bloco regional em que nos inserimos, apesar da ausência de progressos significativos recentes, apresenta condutas relevantes na temática migratória, contrárias as medidas discriminatórias e xenófobas, bem como alinhadas com a proteção da dignidade da pessoa humana. Porém, diante do sentimento nacionalista adotado por países sul americanos e os intensos fluxos oriundos da Venezuela, tende-se a ocorrer uma alteração neste cenário, num futuro próximo.

Internamente, analisando a política migratória nacional, pondera-se que o Brasil é um país eminentemente marcado por ondas migratórias, sobretudo pelo seu contexto de colonização, tendo o perfil migratório se modificado, por influência da conjuntura econômica, política e social vivenciada pelo país ao longo dos anos.

Assim, do ponto de vista constitucional, tem-se que a Constituição Federal de 1988 garantiu a proteção ao migrante em alguns de seus dispositivos, ainda que utilizando, equivocadamente, a expressão “estrangeiro” ao se referir a estes indivíduos.

Contudo, a partir do metaprincípio da dignidade da pessoa humana, assegurado no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, deve-se resguardar a dignidade do migrante enquanto ser humano, independentemente de sua situação jurídica no território nacional.

Ainda, a partir da interpretação extensiva do caput do artigo 5º, da Constituição brasileira, tem-se que o migrante é detentor de direitos e garantias fundamentais, resguardada a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Não obstante, à luz da teoria discursiva do direito e da democracia habermasiana, considera-se que falha a carta constitucional ao não resguardar ao migrante residente à fruição de direitos políticos, se fazendo necessária a participação do migrante no processo democrático para sua efetiva inclusão e participação social.

Apesar disso, conclui-se que a temática migratória evoluiu ao longo dos anos no tratamento constitucional recebido e que a Constituição Federal de 1988, ao estabelecer um patamar mínimo de direitos indispensáveis ao migrante, traz uma proteção satisfatória e alinhada à perspectiva do direito internacional dos direitos humanos, exceto no tocante aos direitos políticos.

Na esfera infraconstitucional, sendo a temática regida, preponderantemente, pela Lei nº 13.445/2017, esta apresenta-se como uma legislação de vanguarda e traz uma nova terminologia, alinhada à perspectiva internacional, eliminando a expressão “estrangeiro”, a qual detém cunho pejorativo e discriminatório.

Analisando a mencionada normativa identifica-se que esta possui mais pontos positivos do que negativos, apesar de subsistirem problemas pontuais, mas que devem ser sanados, como antinomias, discricionariedades, expressões abertas, dispositivos discricionários, normas excessivamente programáticas, bem como certos dispositivos em descompasso com a proteção dos direitos fundamentais.

Porém, a grande questão da regulamentação migratória ainda permanece no bojo do Decreto nº 9.199/2017, o qual desvirtua em vários aspectos os avanços consagrados pela Lei de Migração, empregando terminologias discriminatórias, como “clandestino”, normas direcionadas à criminalização do migrante, além de dispositivos descontextualizados diante da realidade migratória contemporânea. Com isso, perpetua-se o cenário de exclusão do indivíduo, além de violar a dignidade humana, dentro outros problemas a serem enfrentados e sanados.

Na órbita internacional, tem-se que o Brasil é adepto de importantes instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos. Mas, recentemente, identifica-se uma instabilidade nacional quanto à proteção migratória, com a retirada do Brasil, no ano de 2019, do Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular, da ONU, demonstrando-se como um grande retrocesso do Estado brasileiro, o qual deveria prezar pela ampliação da proteção do migrante e não redução, devendo o país rever suas condutas neste aspecto.

No âmbito das políticas públicas e ações sociais para efetivação dos direitos fundamentais dos migrantes constata-se que, subsistem ações pontuais de proteção à

população migrante, porém a questão migratória não é um tema prioritário na agenda política brasileira, sendo muitas demandas deixadas a cargo da sociedade civil e da Organização Internacional para as Migrações – OIM.

A partir da proteção concedida pelo Estado brasileiro aos migrantes, resta identificado o descompasso entre a política migratória e a legislação nacional em face da perspectiva habermasiana de inclusão do “outro”, confirmando-se a necessidade de adoção a uma política migratória inclusiva e pautada na proteção da dignidade da pessoa humana, pelo Brasil.

Assim, ao se repensar a proteção dos direitos fundamentais dos migrantes pelo Estado brasileiro sob a perspectiva habermasiana, encontra-se a necessidade de se perceber a figura do migrante como sujeito de direitos universais.

Diante disso, através das concepções de Kant, é possível se deparar com o postulado do direito cosmopolita e da hospitalidade universal. Mediante este último postulado, considera-se a hospitalidade como o direito de o migrante não ser tratado com hostilidade em virtude de seu ingresso em outro território, sendo garantida sua livre circulação, de forma que este seja tratado como nacional e sem qualquer tipo de discriminação, porém sem que isso caracterize um direito de acolhimento.

Mas, tal direito à hospitalidade assume uma perspectiva reducionista, não contemplando a inclusão do migrante de forma satisfatória, no século XXI, já que este é visto como mero hóspede e o Estado seu hospedeiro. Com isso, Jürgen Habermas, influenciado pelo pensamento kantiano, busca reinterpretar Kant, apresentando sua versão modificada do cosmopolitismo.

Para o filósofo alemão, o direito cosmopolita consistiria na afirmação da posição dos sujeitos jurídicos individuais, sendo estes cidadãos livres e iguais, caminhado-se de um direito internacional para um direito de cidadania universal.

Esse cidadão do mundo exerceria sua cidadania universal com fundamento na Declaração Universal de Direitos Humanos, que assegura a todos os seres humanos a liberdade e igualdade em dignidade e direitos.

Dessa forma, o respeito à dignidade humana proíbe o Estado de dispor de qualquer indivíduo apenas como meio para outro fim, não se fazendo concebível a adoção de medidas atentatórias aos direitos fundamentais dos migrantes.

No cenário brasileiro e a partir do constitucionalismo contemporâneo, identifica-se a Constituição brasileira de 1988 como o marco jurídico do processo de transição democrática, bem como da institucionalização de direitos humanos no Estado. Com o rompimento do regimento militar que perdurou por mais de duas décadas, reinstaurou-se o processo democrático no país, acarretando considerável impacto na esfera dos direitos fundamentais.

Desta feita, os direitos humanos passam a ganhar indiscutível importância na esfera constitucional, como jamais havia ocorrido no Brasil, bem como a democracia passa a ser fundamento do Estado constitucional.

Ademais, consigna-se o compromisso social, jurídico, político e econômico de proteger a dignidade humana, de forma a se permear todo o texto da Constituição brasileira, sendo este o vetor interpretativo a ser seguido. Tal axioma social, inerente a todo e qualquer ser humano resplandece independentemente de nacionalidade, sendo esta a compreensão a ser estendida a todo o sistema constitucional, para dar-lhe unidade de sentido.

Diante disso, faz-se necessário prezar por uma ordem de convivência social, que se pautar no respeito aos direitos humanos e fundamentais e na dignidade da pessoa pelo simples fato da humanidade.

Neste ínterim, este deve ser o norte condutor de uma política migratória inclusiva, que esteja de acordo com Constituição Federal de 1988, com o Direito Internacional dos Direitos Humanos, com a dignidade da pessoa humana e a solidariedade, permitindo que o “outro” seja reconhecido e incluído na sociedade de acolhida.

Portanto, resta indispensável que o Estado brasileiro repense e consagre modos de efetivar processos que viabilizem o exercício da dignidade humana a qual os migrantes, enquanto seres humanos, fazem jus.

Desta forma, o marco teórico, Jürgen Habermas, possibilitou a construção do pensamento proposto, já que o filósofo alemão propõe um Estado de direito pautado nos

ditames democráticos e assegurando aos indivíduos as garantias constitucionais de participação. Além disso, Habermas preza pela elaboração de resoluções de questões político-sociais da contemporaneidade, mediante a teoria discursiva do direito e do Estado.

Ainda, o filósofo alemão se direciona à inclusão equitativa, adotando um conceito moderno de tolerância, fundado no reconhecimento, que busca superar pressupostos de arbitrariedade associados ao funcionamento do Estado Democrático de Direito, sendo a inclusão do “outro” representada pela abertura das fronteiras da comunidade, inclusive para aqueles que são estranhos uns aos outros e que assim querem continuar sendo.

Sob essa perspectiva, vê-se que o aperfeiçoamento da democracia e seu processo possibilita a convivência entre diferentes indivíduos e diferentes culturas, com ampla liberdade, derivada dos direitos e garantias fundamentais, sem qualquer ameaça à integração social.

Diante disso, faz-se necessário que os migrantes sejam socialmente incluídos pelo Estado, introduzindo-se na sociedade conceitos como solidariedade e deferência mútua. Ademais, de acordo com o pensamento de Habermas, não se deve permitir aos Estados que prossigam com quaisquer fins coletivos que não seja garantir os direitos fundamentais, como as liberdades individuais, bem-estar ou segurança de seus indivíduos, bem como espera-se que estes Estados se empenhem para a sobrevivência e fomento de culturas, religiões e nações.

Frisa-se, ainda, que para o marco teórico deste trabalho, o direito e a solidariedade propiciam a integração social, pois o direito estabiliza as expectativas de comportamento, estabelecendo o reconhecimento de direitos recíprocos entre titulares de direitos subjetivos, sendo este o caminho a ser perseguido pelos Estados na construção de suas normativas migratórias.

Neste sentido, a perspectiva da solidariedade, fundada no pertencimento, remete ao vínculo existente entre os indivíduos e que os une. Logo, é a ética do discurso habermasiana que justifica o teor de uma moral do respeito igual e da solidariedade por cada um.

Diante disso, um dos principais vetores identificados, a partir de Habermas, para se atingir essa política migratória inclusiva, encontra-se na necessidade de implementação de princípios constitucionais universalistas, pois apenas indivíduos acostumados à liberdade podem manter vivas as instituições da liberdade. Indica-se, também, a relevância da elaboração de políticas de reconhecimento, defendendo-se o respeito à dignidade, em sociedades multiculturais.

Nestes termos, nada justifica que o Estado brasileiro permaneça aplicando normas e políticas governamentais dissociadas dessa perspectiva universalista e do metaprincípio da dignidade humana.

Ante o exposto, considera-se que a política migratória nacional deve caminhar no sentido da racionalidade habermasiana, a partir do respeito ao “outro” e do vetor da dignidade humana, reabrindo-se novamente os processos discursivos e promovendo ações imediatas, para gerar eficácia imediata aos direitos fundamentais e possibilitar a construção desta nova política migratória.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Elizabeth. **Mercosul e União Européia: estrutura jurídico-institucional**. Curitiba: Juruá, 2010.

ACNUR. **Dados sobre refúgio**. 18 jun. 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>. Acesso em 10 jun. 2021.

ACNUR. **Dados sobre refúgio**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/>. Acesso em 18 jun. 2021.

ACNUR. **Global Trends Report**. Forced displacement in 2017. Genebra, 19 jun. 2017. Disponível em: <https://www.unhcr.org/5b27be547>. Acesso em: 15 jun. 2021.

ACNUR. **Relatório do MJSP apresenta dados inéditos sobre refúgio e migração no Brasil**. 18 dez. 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/2020/12/18/relatorio-do-mjsp-apresenta-dados-ineditos-sobre-refugio-e-migracao-no-brasil/>. Acesso em 10 jun. 2021.

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.

ALMEIDA, Gisele Maria Ribeiro de; BAENINGER, Rosana. Modalidades migratórias internacionais: da diversidade dos fluxos às novas exigências conceituais. In: **XXVIII CONGRESSO INTERNACIONAL DA ALAS**. 2013.

ALMEIDA, Ligia Cristina Sanchez de. Genocídio Armênio: A História e a "Verdade" Oficial. **Revista Vértices**, n. 12, p. 109-126, 2012. Disponível em: <http://www.revistas.fflch.usp.br/vertices/article/view/442>. Acesso em 26 abr. 2021.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **Manual do candidato: Direito Internacional**. Brasília: FUNAG, 2012.

ANDENA, Emerson Alves. **Transformações da legislação imigratória brasileira: os (des)caminhos rumo aos Direitos Humanos**. 2013. 154 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2013.

ANDRADE, Christiano José de. A contribuição de Habermas para a Hermenêutica Jurídica. **Revista de Estudos Jurídicos da UNESP**. Franca: ano 3, n. 6, p. 109-124. jul-dez. 1998.

ARAUJO, Luiz Bernardo Leite. Tolerância e reconhecimento em Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014.

AZEVEDO, Célia Maria Marinho de. **Onda negra medo branco**: o negro no imaginário das elites do século XIX. São Paulo: Editora Paz e Terra, 1987.

BAENINGER, Rosana. Migração Internacional na América Latina: o caso dos brasileiros. In **Políticas migratórias: fronteiras dos direitos humanos no século XXI**. Organizadores BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu; MALATIAN, Teresa. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BAENINGER, Rosana. Pacto Global de Migração e Direitos Humanos. **Jornal da Unicamp**. 07 mai. 2018. Disponível em: <https://www.unicamp.br/unicamp/ju/artigos/direitos-humanos/pacto-global-da-migracao-e-direitos-humanos>. Acesso em 21 fev. 2021.

BARBOSA JÚNIOR, Ricardo César; DE ALMEIDA FILHO, Marcelo Marques. Pensar o outro: uma ponderação a respeito do imigrante nos contextos nacionais a partir da perspectiva habermasiana. Cad. Ed. Tec. Soc., **Inhumas**, v. 8, n.1, p. 70-78, 2015. DOI <http://dx.doi.org/10.14571/cets.v8i1.240>.

BARRETO, Vicente de Paulo. Fundamentos morais do Estado Democrático de Direito. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013.

BASTOS, Sênia; et. al. Perfil dos Imigrantes. Imigração e política imigratória no Pós-Segunda Guerra Mundial: perfil das entradas e trajetórias. **Imigrantes internacionais no Pós-Segunda Guerra Mundial**/ Maria do Rosário Rolfsen Salles; Sênia Bastos; Odair da Cruz Paiva; Roberta Guimarães Peres; Rosana Baeninger (Org.). - Campinas: Núcleo de Estudos de População - Nepo/Universidade Estadual de Campinas, Faculdade Anhembi Morumbi, Universidade Federal de São Paulo. 2013.

BATISTA, Ana Carolina. The case of São Paulo's municipal policy for its immigrants people: a bottom-up approach to Brazil's new Migration Law. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 327-348.

BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017.

BETTINE, Marco. **A teoria do agir comunicativo de Jürgen Habermas: bases conceituais**. São Paulo: Edições EACH, 2021.

BINJA, Elias Justino Bartolomeu. **Multiculturalismo: a identidade do sujeito nas tensões sociais contemporâneas em Charles Taylor**. São Paulo: LiberArs, 2015.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. Malheiros Editores: São Paulo, 2008.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRAGA, Leonardo Marmontel. **A política da União Europeia diante da suposta crise migratória**. 2020. 341 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Estudos Estratégicos Internacionais, Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2020.

BRAGATTO, Fernanda Frizzo. Direitos humanos além da lógica formal do princípio da igualdade: uma leitura a partir do princípio da não discriminação. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmann**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Emenda Constitucional nº 119/2011**. 2011. Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=530024>. Acesso em 15 set. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Emenda Constitucional nº 343/2013**. 2013. Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=599448>. Acesso em 15 set. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Emenda Constitucional nº 386/2017**. 2017. Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2162990>. Acesso em 15 set. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda Constitucional nº 347/2013**. Permite que os estrangeiros residentes em território brasileiro por mais de quatro anos e legalmente regularizados alistem-se como eleitores. Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=599448>. Acesso em 01 jun. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil (de 25 de março de 1824)**. Constituição Política do Império do Brasil, elaborada por um Conselho de Estado e outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em 15 set. 2020.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 fev. 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em 16 set. 2020.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 19 dez. 1935. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1930-1939/constituicao-1934-16-julho-1934-365196-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em 16 set. 2020.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 19 nov. 1937. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm. Acesso em 16 set. 2020.

BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 15 out. 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em 16 set. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 jan. 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em 16 set. 2020.

BRASIL. Decreto nº 1.566 de 13 de outubro de 1893. **Coleção de Leis do Brasil de 1893**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1566-13-outubro-1893-541181-publicacaooriginal-43940-pe.html>. Acesso em: 16 set. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 1.641 de 7 de janeiro de 1907.** Providencia sobre a expulsão de estrangeiros do território nacional. Diário Oficial 09 jan. 1907. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1641-7-janeiro-1907-582166-publicacaooriginal-104906-pl.html#:~:text=Providencia%20sobre%20a%20expuls%C3%A3o%20de%20estrangeiros%20do%20territorio%20nacional.&text=1%C2%BA%20O%20estrangeiro%20que%2C%20por,Art..> Acesso em: 16 set. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 16.761, de 31 de dezembro de 1924.** Diário Oficial da União - Seção 1 - 28/3/1925. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-16761-31-dezembro-1924-503902-republicacao-88581-pe.html#:~:text=DECRETA%3A,e%202%C2%BA%20da%20lei%20n..> Acesso em 16 set. 2020.

BRASIL. Decreto nº 3.927, de 19 de setembro de 2001. Promulga o Tratado de Amizade, Cooperação e Consulta, entre a República Federativa do Brasil e a República Portuguesa, celebrado em Porto Seguro em 22 de abril de 2000. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 20 set. 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3927.htm. Acesso em 15 set. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 4.247 de 6 de janeiro de 1921.** Regula a entrada de estrangeiros no território nacional. Diário Oficial da União - Seção 1 de 08/01/1921. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-4247-6-janeiro-1921-568826-publicacaooriginal-92146-pl.html#:~:text=1%C2%BA%2C%20de%20todo%20estrangeiro%20nas%20condi%C3%A7%C3%B5es%20do%20art.&text=2%C2%BA%2C%20de%20todo%20estrangeiro%20mutilado,de%20mais%20de%2060%20anos.> Acesso em: 16 set. 2020

BRASIL. **Decreto nº 58-A, de 14 de dezembro de 1889.** Providencia sobre a naturalização dos estrangeiros residentes na República. 1889. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-58-a-14-dezembro-1889-516792-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em 16 set. 2020.

BRASIL. Decreto nº 9.199 de 20 de novembro de 2017. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 nov. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm. Acesso em 21 set. 2020.

BRASIL. Decreto nº 9.873, de 27 de junho de 2019. Dispõe sobre o Conselho Nacional de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 28 jun. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D9873.htm. Acesso em 02 jul. 2021.

BRASIL. Decreto nº 10.208 de 22 de janeiro de 2020. Revoga o Decreto nº 3.447, de 5 de maio de 2000, que delega competência ao Ministro de Estado da Justiça para resolver sobre a expulsão de estrangeiro do País. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jan. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10208.htm. Acesso em 21 set. 2020.

BRASIL. Estatuto do Estrangeiro - Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. Define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 08 dez. 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6815.htm . Acesso em 16 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 mai. 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em 16 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 jul. 1997. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.684 de 21 de junho de 2018. Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 22 jun. 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13684.htm>. Acesso em 09 nov. 2020.

BRASIL. **Mensagem nº 163, de 24 de maio de 2017**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13445-24-maio-2017-784925-veto-152813-pl.html>. Acesso em 21 set. 2020.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Refúgio em números**. 2020. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/refugio/refugio-em-numeros>. Acesso em 31 ago. 2020.

BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. **Política externa: Refugiados e CONARE**. Disponível em: < <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/paz-e-seguranca-internacionais/153-refugiados-e-o-conare>>. Acesso em 22 dez. 2020.

BRASIL. Portaria nº 630 de 17 de dezembro de 2020. Dispõe sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no País de estrangeiros, de qualquer nacionalidade, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 dez. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-630-de-17-de-dezembro-de-2020-294872503>. Acesso em 18 mar. 2021.

BRASIL. Portaria nº 651 de 08 de janeiro de 2021. Dispõe sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no País de estrangeiros, de qualquer nacionalidade, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 08 jan. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-651-de-8-de-janeiro-de-2021-298262949>. Acesso em 18 mar. 2021.

BRASIL. Portaria nº 666 de 25 de julho de 2019. Dispõe sobre o impedimento de ingresso, a repatriação e a deportação sumária de pessoa perigosa ou que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 26 jul. 2019. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-666-de-25-de-julho-de-2019-207244569>. Acesso em 18 mar. 2021.

BRASIL. Portaria nº 770 de 11 de outubro de 2019. Dispõe sobre o impedimento de ingresso, a repatriação e a deportação de pessoa perigosa ou que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 14 out. 2019. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-770-de-11-de-outubro-de-2019-221565769>. Acesso em 18 mar. 2021.

BRASIL. Resolução nº 1, de 13 de novembro de 2020. Dispõe sobre o direito de matrícula de crianças e adolescentes migrantes, refugiados, apátridas e solicitantes de refúgio no sistema público de ensino brasileiro. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 nov. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-1-de-13-de-novembro-de-2020-288317152>. Acesso em 10 jul. 2021

BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça (SNJ). **Manual de extradição**. -- Brasília: Secretaria Nacional de Justiça (SNJ), Departamento de Estrangeiros, 2012. Disponível em: https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/informativos/INF_333_III_ManualExtradicao_1.pdf. Acesso em 17 mar. 2021.

BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça (SNJ). **Manual de extradição**. -- Brasília : Secretaria Nacional de Justiça (SNJ), Departamento de Estrangeiros, 2012. Disponível

em: <https://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/extradicao/arquivos/manualextradicao.pdf>. Acesso em 17 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativo 639**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo639.htm#Estrangeiro>. Acesso em 02 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 58.7970**. Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS. Recorrida: Felícia Mazzitello Albanese. Relator Min. Marco Aurélio. 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE587.970votoMMA.pdf>. Acesso em 08 out. 2020.

CALLEGARI, André Luís. **O crime de terrorismo: reflexões críticas e comentários à Lei de Terrorismo de acordo com a Lei n. 13.260/2016**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Edições Almedina, 1941.

CASTRO ALVES, Antônio Frederico de. **O Navio Negroiro** – Tragédia no mar. São Paulo, 18 de Abril de 1868. Fundação da Biblioteca Nacional Digital. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/bn000074.pdf>. Acesso em: 08 abr. 2021.

CAVALCANTI, Leonardo; BOTEGA, Tuíla; TONHATI, Tânia; ARAÚJO, Dina. **Dicionário crítico de migrações internacionais** (Locais do Kindle 9383). SciELO - Editora UnB. Edição do Kindle.

CHADE, Jamil. **Brasil não adere a ato de 95 países de apoio aos imigrantes na pandemia**. UOL, São Paulo, 09 mar. 2021. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/colunas/jamil-chade/2021/03/09/brasil-nao-adere-a-ato-de-95-paises-de-apoio-aos-imigrantes-na-pandemia.htm>. Acesso em 26 abr. 2021.

COELHO, Diva Julia Safe; COELHO, Saulo de Oliveira Pinto. REFLEXÕES SOBRE AS ORIGENS DO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO: BREVE MEMORIAL ENSEJADO PELOS 30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. In. **Direito, História e Política nos 30 anos da Constituição**: experiências e reflexões sobre o contexto constitucional brasileiro. Organizadores: Saulo de Oliveira Pinto Coelho, Ricardo Martins Spindola Diniz, Diva Julia Safe Coelho. – 1.ed. – Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva nº 18 da Corte Interamericana de Direitos Humanos. 17 set. 2003. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/busqueda_opiniones_consultivas.cfm?lang=es. Acesso em 02 set. 2020.

COSTA, Vitória Volcato da. **A recepção dos imigrantes venezuelanos nos Estados Partes do MERCOSUL**: uma análise à luz dos direitos humanos e do direito da integração do bloco sul americano. 242 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2019.

COSTA, Vitória Volcato da; VIEIRA, Luciane Klein. A Livre circulação de pessoas no MERCOSUL e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. **INTER: Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**, v. 1, n. 1, 2018.

COVID-19: migrantes são pulverizados com desinfetante na Índia: Incidente ocorreu nessa segunda-feira em Bareilly, no norte da Índia. **Agência Brasil**, Empresa Brasil de Comunicação, Brasília, 31 mar. 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/internacional/noticia/2020-03/covid-19-migrantes-sao-pulverizados-com-desinfetante-na-india#:~:text=Ontem%2C%20um%20grupo%20de%20migrantes,%22banho%22%20for%20ado%20de%20desinfetante.&text=%22Os%20desinfetantes%20t%C3%AAm%20produtos%20qu%C3%ADmicos,em%20contato%20com%20os%20olhos>. Acesso em 22 abr. 2021.

CULPI, Ludmila Andrzejewski. **Nova Lei de Migrações Brasileira**: Inspiração no Modelo da Lei Migratória Argentina? NEPRI, Núcleo de Pesquisa em Relações Internacionais da Universidade Federal do Paraná (UFPR), 2017. Disponível em: http://www.humanas.ufpr.br/portal/nepri/files/2012/04/Nova-lei-de-migra%C3%A7%C3%B5es-brasileira_Inspira%C3%A7%C3%A3o-no-modelo-da-lei-argentina.pdf. Acesso em: 17 jun. 2021. p. 14.

CULPI, Ludmila. A Evolução da Política Migratória no Mercosul entre 1991 e 2014. **Conjuntura Global**, v. 4, n. 3, 2015.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da teoria geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2009.

DELMAS-MARTY, Mireille. **Aux quatre vents du monde**: petit guide de navigation sur l'océan de la mondialisation. Paris: Éditions du Seuil, 2016.

DURÃO, Aylton Barbieri. Habermas: a possibilidade da solidariedade através da justiça. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 35, p. 99-130, 2012.

DURÃO, Aylton Barbieri. Kant contra Habermas: guerra e paz no pensamento cosmopolita. **Aufklärung: revista de filosofia**, v. 5, n. 1, p. 39-52, 2018.

DWORKIN, Ronald. **Taking rights seriously**. London: Duckworth, 1977.

ECO, Umberto. **Migração e intolerância**. Rio de Janeiro: Record, 2020.

EQUIPE de saúde do Fundo de População da ONU inicia atendimento em Pacaraima. **UNFPA Brasil**, Brasília, 28 ago. 2020. Disponível em: <https://brazil.unfpa.org/pt-br/news/equipe-de-saude-do-fundo-de-populacao-da-onu-inicia-atendimento-em-pacaraimarr>. Acesso em 05 fev. 2021.

ESTÉVEZ, Ariadna. El dispositivo necropolítico de producción y administración de la migración forzada en la frontera Estados Unidos-México. **Estudios fronterizos**, v. 19, 2018. Disponível em: https://ref.uabc.mx/ojs/index.php/ref/article/view/679/1396?lan=es_ES. Acesso em 12 mai. 2021.

EUROPA já levantou 1000 km de muros contra a imigração. **IHU Unisinos**, São Leopoldo, 11 nov. 2018 Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/584555-europa-ja-levantou-1-000-km-de-muros-contra-a-imigracao>. Acesso em 24 abr. 2021.

EUR-LEX. **Schengen (Acordo e Convenção)**. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/schengen_agreement.html?locale=pt. Acesso em: 16 jun. 2021.

EUROPEAN COMMISSION. **Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the regions**. COM(2015) 240 final. 2015.

FEBBRAJO, Alberto. **Sociologia do constitucionalismo**: constituição e teoria dos sistemas. Curitiba: Juruá, 2016.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

FERREIRA, Luiza Fernandes. **(Bem) Vindo a São Paulo: narrativas de migrantes incluídos marginalmente e a criação de astúcias ao enfrentar a situação de pobreza**. 2013. 200 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) – Instituto de Psicologia, Universidade de São Paulo. 2013.

FIORAVANTI, Maurizio. **Constitución**: de la antigüedad a nuestros días. Traducción de Manuel Martínez Neira. Madrid: Trotta, 2007.

FREITAG, Bárbara. **Dialogando com Jürgen Habermas**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005.

G1. **Entenda o caso do senador boliviano Roger Pinto**. 25 ago. 2013. Disponível em: <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2013/08/entenda-o-caso-do-senador-boliviano-roger-pinto.html>. Acesso em 09 nov. 2020.

GASPAR, Bruna Luiza; GASPAR, Marcela Goulart. A inclusão política do estrangeiro: uma abordagem comparativa. **Revista Em Tempo**, v. 13, Marília: 2014.

GEUSS, Raymond. **Teoria crítica**: Habermas e a Escola de Frankfurt. Campinas: Papirus, 1988.

HABERMAS: as questões éticas da pandemia. Le Monde, 16 abr. 2020. Disponível em: https://www.aceprensa.com/sociedad/etica/habermas-los-problemas-eticos-de-la-pandemia/?fbclid=IwAR1tLc3zVKk09pl_V6xcmz0Gh2EwUXaqli0uhULSC0lfrB4SBQuexjMg9W0. Acesso em 12 mai. 2021.

HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional**: ensaios políticos. São Paulo: Littera mundi, 2001.

HABERMAS, Jürgen. **A ética da discussão e a questão da verdade**. São Paulo: WF Martins Fontes, 2013.

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018.

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Tradução George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR). São Paulo: Edições Loyola, 2002.

HABERMAS, Jürgen. **A “post-secular” society – what does that mean?** In. Reset dialogues on civilizations. 16 september 2008. Disponível em: <https://www.resetdoc.org/story/a-post-secular-society-what-does-that-mean/>. Acesso em 10 jan. 2020.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e moral**. Lisboa: Instituto Piaget, 1992.

HABERMAS, Jürgen. Lutas pelo reconhecimento no estado democrático constitucional. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994.

HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública**: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa. São Paulo: Editora Unesp, 2014.

HABERMAS, Jürgen. **O Ocidente dividido**: pequenos escritos políticos. Tradução Bianca Tavorari. – 1. ed. – São Paulo: Editora Unesp, 2016.

HABERMAS, Jürgen. **O futuro da natureza humana**: a caminho de uma eugenia liberal? 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. Unesp, 2012.

HABERMAS, Jürgen. **Teoria do agir comunicativo**: sobre a crítica da razão funcionalista. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. v. 1.

HASSELBACH, Christoph. Migrantes estão entre os mais afetados pela pandemia, diz OCDE. **DW Made of Mind**, 20 out. 2020. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/migrantes-est%C3%A3o-entre-os-mais-afetados-pela-pandemia-diz-ocde/a-55329324#:~:text=Migra%C3%A7%C3%A3o-,Migrantes%20est%C3%A3o%20entre%20os%20mais%20afetados%20pela%20pandemia%20diz%20OCDE,em%20vez%20de%20carga%20indesejada>. Acesso em 24 abr. 2021.

HOBBSAWM, Eric. **Globalização, democracia e terrorismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 46.

HONNETH, Axel. **Disrespect**: The Normative Foundations of Critical Theory. Polity Press, 2007. Wiley. Edição do Kindle.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009.

HONNETH, Axel. **Reificação**: um estudo de teoria do reconhecimento. São Paulo: Editora Unesp, 2018.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. 1. ed. – Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.

INTEGRAÇÃO no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, out. 2020. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/NEWSLETTER_OIM_OPORTUNIDADES.pdf. Acesso em 04 fev. 2021.

INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION. **World migration report 2020**. Disponível em: <https://publications.iom.int/books/informe-sobre-las-migraciones-en-el-mundo-2020>. Acesso em 10 jun. 2021.

JUBILUT, Liliana Lyra et al. A necessidade de proteção internacional no âmbito da migração. **Revista direito GV**, v. 6, n. 1, p. 275-294, 2010.

JUNCKER, Jean-Claude. **Um novo começo para a Europa**: o meu Programa para o emprego, o crescimento, a equidade e a mudança democrática. Orientações políticas para a próxima Comissão Europeia. Alocução na sessão plenária do Parlamento Europeu. Pôr a Europa em movimento. 2014. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/betapolitical/files/juncker-political-guidelines-speech_pt.pdf. Acesso em 15 jun. 2021.

JUSTINIANO, Leonides da Silva. Inclusão e diversidade: contribuições a partir da teoria habermasiana. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Poker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014.

KANT, Immanuel. **A paz perpétua**: um projecto filosófico. Tradutor Artur Morão. Covilhã: Lusosofia, 2008.

KÖCHE, Rafael. **Direito, democracia e alteridade**: uma análise sobre os fundamentos da desigualdade. 2015. 161f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2015.

LACOSTE, Jean. **A filosofia no século XX**. Campinas – SP: Papyrus, 1992.

LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. A jurisdição universal do Tribunal Penal Internacional e o deslocamento forçado do Povo Rohingya: o caso Myanmar v. Bangladesh do TPI. **Direito, Estado e Sociedade**, Ahead of Print, n. 2021.

LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva. **Refugiados e apátridas no direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018.

LUSSI, Carmem. Políticas públicas y las desigualdades en la migración y refugio. **Psicologia USP**, v. 26, n. 2, p. 136-144, 2015.

MAQUIAVEL, Nicolas. **O príncipe**. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2010.

MASSEY, Douglas et al. New migrations, new theories. In: **Worlds in motion: understanding international migration at the end of the millennium**. New York: Oxford University Press, 1998.

MELLO, Daniela Juliana de. **Direitos humanos e migração: a proteção internacional dos trabalhadores migrantes**. 2013. 210 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direito de Nacionalidade e Regime Jurídico do Estrangeiro**. Direito Público. Porto Alegre, v.4, n.14, p. 5- 19, out./dez. 2006.

MERCOSUL. **Acordo sobre isenção de vistos entre os Estados Partes do MERCOSUL**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-mistas/cpcms/normativas/acordosinternacionais.html/dec.-lei-971-2003>. Acesso em 18. Jun. 2021.

MERCOSUL. **Declaração Sociolaboral do MERCOSUL de 2015**. Disponível em: https://www.gov.br/mre/pt-br/canais_atendimento/imprensa/notas-a-imprensa/declaracao-sociolaboral-do-mercosul-de-2015-i-reuniao-negociadora-brasilia-17-de-julho-de-2015. Acesso em 18 jun. 2021.

MERCOSUL. **Estatuto da Cidadania do MERCOSUL**. Disponível em: <https://www.mercosur.int/pt-br/estatuto-cidadania-mercosul/>. Acesso em 17 jun. 2021.

MERCOSUL. **Tratado de Assunção**. Tratado para a constituição de um mercado comum entre a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai. 26 mar. 1991. Disponível em: <https://www.gov.br/mre/pt-br/assuntos/mercosul/>. Acesso em 17 jun. 2021.

MIALHE, Jorge Luis; MALHEIRO, Karina Caetano. Os Refugiados no Brasil e as Organizações não Governamentais. **Revista de Direitos Humanos em Perspectiva**, v. 2, n. 1, p. 37-55, 2016.

MIGREUROP. **Atlas des migrants en Europe: Approches critiques des politiques migratoires**. 3ème ed. Paris: Armand Colin, 2017.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Coimbra: Coimbra Ed., 1988. v. 4.

MOGENDORFF, Janine Regina. A Escola de Frankfurt e seu legado. **Verso e Reverso** (Unisinos), v. 23, n. 63, p. 152-159. 2012.

MORLAND, 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.

NAGY, Marcel; LÍDON, Luis. Hungria torna crime atravessar fronteira: A Hungria, país que deu início ao fim da Cortina de Ferro, aprovou leis que consideram a travessia de sua fronteira como crime. **Exame**, São Paulo, 04 set. 2015. Disponível em: <https://exame.com/mundo/hungria-torna-crime-atravesar-fronteira/>. Acesso em 26 abr. 2021.

NICOLAO, Julieta. Las Migraciones en la Agenda Del MERCOSUR. El Rol de Argentina en El Foro Especializado Migratorio. **Revista Electrónica de Estudios Internacionales**, número 29, 2015. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es › descarga › articulo>. Acesso em: 17 jun. 2021.

NOBRE, Marcos. **Apresentação**. Luta por reconhecimento: Axel Honneth e a teoria crítica. In. Honneth, Axel. Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais. São Paulo: Editora 34, 2009, p. 7-19.

NUNES, Paulo Henrique Farias. **Lei de Migração**: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas. Goiânia: Edição do Autor, 2018.

OIM apoia plano de políticas para imigrantes da Prefeitura de São Paulo. **OIM Brasil**, Brasília, 11 ago. 2020. Disponível em: <https://unicrio.org.br/oim-apoia-plano-de-politicas-para-imigrantes-da-prefeitura-de-sao-paulo/>. Acesso em 04 fev. 2021.

OIM e DPU Lançam Perfil da Assistência Jurídica aos Migrantes no Brasil. **OIM Brasil**, Brasília, 25 ago. 2020. Disponível em: <https://brazil.iom.int/news/oim-e-dpu-lan%C3%A7am-perfil-da-assist%C3%Aancia-jur%C3%ADdica-aos-migrantes-no-brasil>. Acesso em 03 fev. 2021.

OIM: cidades brasileiras têm se destacado em políticas para integração de migrantes. UNIC, **Centro de Informações das Nações Unidas no Brasil**, Rio de Janeiro, 25 ago. 2020 Disponível em: <https://unicrio.org.br/oim-cidades-brasileiras-tem-se-destacado-em-politicas-para-integracao-de-migrantes/>. Acesso em 03 fev. 2021.

OLIVEIRA, Dalila Andrade. O imigrante na política educacional brasileira: um sujeito ausente. **Revista Práxis Educativa**, v. 15, n. 1, 2020.

OLIVEIRA, Luís R. Cardoso de; OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. **Justiça, solidariedade e reciprocidade: Habermas e a Antropologia**. Universidade de Brasília, Instituto de Ciências Humanas, Departamento de Antropologia, 1993. Disponível em: <http://www.dan.unb.br/images/doc/Serie149empdf.pdf>. Acesso em 15 abr. 2021.

OLIVEIRA SOBRINHO, A. S.; ARAUJO FILHO, C. F. . A inclusão do outro: reflexões acerca da teoria política de Jürgen Habermas. In: **IV SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DIREITO**, 2016, Lorena. Democracia, ética e efetivação dos direitos. Lorena: UNISAL, 2016. v. 1. p. 1-15.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção das Nações Unidas Relativa ao Estatuto dos Refugiados**. 28 jul. 1951. Disponível em: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf. Acesso em 12 abr. 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre Direito dos Trabalhadores Migrantes e das suas Famílias da Organização das Nações Unidas**. 19 dez. 1990. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1990%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20Internacional%20sobre%20a%20Protec%C3%A7%C3%A3o%20dos%20Direitos%20de%20Todos%20os%20Trabalhadores%20Migrantes%20e%20suas%20Fam%C3%ADlias,%20a%20resolu%C3%A7%C3%A3o%2045-158%20de%2018%20de%20dezembro%20de%201990.pdf>. Acesso em 25 fev. 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 17 nov. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Migrações**. 2021. Disponível em: <https://unric.org/pt/darfur-cessacao-das-hostilidades-e-uma-prioridade-muito-urgentelembra-secretario-geral-3/#:~:text=A%20Organiza%C3%A7%C3%A3o%20Internacional%20para%20as,do%20movimento%20ser%20volunt%C3%A1rio%20ou>. Acesso em 06 abr. 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos**. 1966. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado5.htm>. Acesso em 10 fev. 2021.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos** (“Pacto de San José de Costa Rica”). 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em 09 nov. 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Declaração Americana de Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao_americana.htm. Acesso em 09 fev. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO [OIT]. **Convenção sobre os Trabalhadores Migrantes [Convenção nº 97]**. 18 jun. 1965. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235186/lang--pt/index.htm. Acesso em 25 fev. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO [OIT]. **Convenção sobre Igualdade de Tratamento entre Nacionais e Estrangeiros em Previdência Social [Convenção nº 118]**. 24 mar. 1968. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235330/lang--pt/index.htm. Acesso em 25 fev. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO [OIT]. **Convenção sobre as Imigrações Efetuadas em Condições Abusivas e Sobre a Promoção da Igualdade de Oportunidades e de Tratamento dos Trabalhadores Migrantes [Convenção nº 143]**. 24 jun. 1975. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_242707/lang--pt/index.htm. Acesso em 25 fev. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES – OIM. **OIM Brasil**, Brasília. Disponível em: <https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/OIM%20Informe%20Semestral%20vf%20web.pdf>. Acesso em 04 fev. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES – OIM. **Migrantes internacionais somam 272 milhões, 3,5% da população global, aponta relatório da OIM**. 28 nov. 2019. Disponível em: <https://brazil.iom.int/news/migrantes-internacionais-somam-272-milh%C3%B5es-35-da-popula%C3%A7%C3%A3o-global-aponta-relat%C3%B3rio-da-oim>. Acesso em 10 jun. 2021.

PAIVA, Odair da Cruz. Refugiados da Segunda Guerra Mundial e os Direitos Humanos. **DIVERSITAS–Núcleo de Estudos das Diversidades, Intolerâncias e Conflitos**, 2009. Disponível em: <http://diversitas.fflch.usp.br/refugiados-da-segunda-guerra-mundial-e-os-direitos-humanos>. Acesso em 15 abr. 2021.

PANDEMIA gera retrocessos na integração de venezuelanos aos países de destino. **OIM Brasil**, Brasília, 28 ago. 2020. Disponível em: <https://unicrio.org.br/pandemia-gera-retrocessos-na-integracao-de-venezuelanos-aos-paises-de-destino/>. Acesso em 05 fev. 2021.

PATARRA, Neide Lopes. O Brasil: país de imigração? In **e-metropolis**, nº 9, ano 3, junho de 2012. p. 6-18.

PEREIRA, Luiz Ismael; CALDAS, Camilo Onoda. Direitos políticos de estrangeiros residentes no Brasil: Crítica dos projetos legislativos no contexto migratório da América Latina. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 13, n. 3, p. 1043-1068, 2018.

PINZANI, Alessandro. **Habermas**. Porto Alegre: Artmed, 2009.

PIOVESAN, Flávia **Direitos humanos e o direito constitucional internacional** / Flávia Piovesan. – 14. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013.

POKER, José Geraldo. Os conceitos de reconhecimento e inclusão na teoria de Habermas. In Clélia Aparecida Martins, José Geraldo Póker (Org.). **Reconhecimento, direito e discursividade em Habermas**. São Paulo: Fap- Unifesp, 2014.

PONTES, Natália Coutinho. Mecanismos da política migratória da União Europeia: como o bloco está respondendo ao aumento do número de refugiados. **Revista do Programa de Direito da União Europeia**, n. 4, p. 119-149, 2015.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: incluindo noções de Direitos Humanos e Comunitário. Salvador: JusPODIVM, 2020. p. 318.

PÓVOA NETO, Hélión. Barreiras físicas à circulação como dispositivos de política migratória: notas para uma tipologia. **Anais do 6º Encontro da ANPEGE, setembro de**, v. 1, p. 27, 2007.

PROJETO apoiado pela OIM dá capacitação profissional online para migrantes em SP. UNIC, **Centro de Informações das Nações Unidas no Brasil**, Rio de Janeiro, 31 ago. 2020 Disponível em: <https://unicrio.org.br/projeto-apoiado-pela-oim-da-capacitacao-profissional-online-para-migrantes-em-sp/>. Acesso em 03 fev. 2021.

QUINTERO, Jaqueline Moretti. **Constitucionalismo e migrações transnacionais**. 2018. 268 f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Itajaí: Itajaí, 2018.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2020.

RAMOS, André de Carvalho et al. Regulamento da nova Lei de Migração é contra legem e praeter legem. In. **O Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-nov-23/opiniaio-regulamento-lei-migracao-praetem-legem>. Acesso em 31 mar. 2021.

REDIN, Giuliana; BERTOLDO, Jaqueline. Lei de migração e o “novo” marco legal: entre a proteção, a discricionariedade e a exclusão. In **Migrações internacionais** [recurso eletrônico]: experiências e desafios para a proteção e promoção de direitos humanos no Brasil / organizadora Giuliana Redin. – Santa Maria, RS : Ed. UFSM, 2020. p. 41-62.

ROBINSON, Duncan; WAGSTYL, Stefan; FOY, Henry. Tusk warns that Europe has lost control of its borders. **Financial Times**, Brussels, Berlin, Athens, 2015. Disponível em: <https://www.ft.com/content/79b86e32-5faa-11e5-9846-de406ccb37f2>. Acesso em 15 jun. 2021.

ROCKEFELLER, Steven C. Comentário. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Lisboa: Instituto Piaget, 1994.

RODA, Arménio Alberto Rodrigues da; CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Direito internacional público, migrações em massa e constitucionalismo internacional. **Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**, p. 18-49, 2020.

ROHINGYA. **ACNUR Brasil**, Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/rohingya/>. Acesso em 22 abr. 2021.

SALDANHA, Jânia. **Cosmopolitismo jurídico**: teorias e práticas de um direito emergente entre a globalização e a mundialização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

SALLES, Maria do Rosário Rolfsen; PAIVA, Odair; BASTOS, Sênia. Imigração e política imigratória no Pós-Segunda Guerra Mundial: perfil das entradas e trajetórias. **Imigrantes internacionais no Pós-Segunda Guerra Mundial**/ Maria do Rosário Rolfsen Salles; Sênia Bastos; Odair da Cruz Paiva; Roberta Guimarães Peres; Rosana Baeninger (Org.). - Campinas: Núcleo de Estudos de População - Nepo/Universidade Estadual de Campinas, Faculdade Anhembi Morumbi, Universidade Federal de São Paulo. 2013.

SÃO PAULO. **Lei Municipal nº 16.478 de 08 de julho de 2016**. Institui a Política Municipal para a População Imigrante, dispõe sobre seus objetivos, princípios, diretrizes

e ações prioritárias, bem como sobre o Conselho Municipal de Imigrantes. Disponível em: <http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-16478-de-08-de-julho-de-2016>. Acesso em 05 fev. 2021.

SÃO PAULO. **Decreto Municipal nº 57.533 de 15 de dezembro de 2016.**

Regulamenta a Lei nº 16.478, de 8 de julho de 2016, que institui a Política Municipal para a População Imigrante.. Disponível em:

<http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/decreto-57533-de-15-de-dezembro-de-2016>.

Acesso em 05 fev. 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SAYAD, Abdelmalek. **A imigração ou os paradoxos da alteridade**. São Paulo: Universidade de São Paulo, 1998.

SCKELL, Soraya Nour. O cosmopolitismo de Kant: direito, política e natureza. **Estudos Kantianos [EK]**, v. 5, n. 01, 2017.

SILVA, G. J; CAVALCANTI, L; OLIVEIRA, T; MACEDO, M. **Refúgio em Números**, 5ª Ed. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério da Justiça e Segurança Pública/ Comitê Nacional para os Refugiados. Brasília, DF: OBMigra, 2020. Disponível em:

https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/Ref%C3%BAgio%20em%20n%C3%BAmoros/REF%C3%9AGIO_EM_N%C3%9AMEROS_5%C2%AA_EDI%C3%87%C3%83O.pdf. Acesso em 10 jun. 2021.

SILVA, Juliana Giovanetti Pereira da; JUNG, Pedro Ernesto Neubarth. Desafios do Estado de Direito diante do terrorismo. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 34, n. 2: 195-223, jul./dez. 2018.

SILVA, Sidney A. da. Imigrantes hispano-americanos em São Paulo: perfil e problemática. In **Políticas migratórias**: fronteiras dos direitos humanos no século XXI/ Organizadores Carlos Eduardo de Abreu Boucault, Teresa Malatian. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

SILVA, Wanise Cabral. AMARAL, Nemo do Andrade. A imigração na Europa: a ação política da União Europeia para as migrações extracomunitárias. In: **Sequência** (Florianópolis), Florianópolis, n. 66, p. 235-259, julho 2013. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/seq/a/vSxTzVKDqTwxSrRx9qfYxyK/?format=pdf&lang=pt>.

Acesso em: 16 jun. 2021.

SIMIONI, Ariane **O enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres a partir da teoria da ação comunicativa Habermasiana no contexto do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e português**. 2021. 445 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2021.

SQUEFF, Tatiana Cardoso; PECKER, Julia Pelegrino. O artigo 120 da Lei de Migrações de 2017: impactos e prognósticos da inexistência de uma política migratória nacional. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed. Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1, p. 429-455.

SOBRE a OIM. **OIM Brasil**, Brasília. Disponível em: <https://brazil.iom.int/sobre-oim>. Acesso em 04 fev. 2021.

SOLDADOS de Mianmar confessam limpeza étnica de rohingyas, diz NYT: Homens afirmam ter participado de assassinatos e estupros e enterrado vítimas em valas comuns. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 08 set. 2020. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2020/09/soldados-de-mianmar-confessam-limpeza-etnica-de-rohingyas-diz-nyt.shtml>. Acesso em 26 abr. 2021.

SPEECH of Viktor Orbán at the European People's Party Congress. **About Hungary**, Hungria, 30 mar. 2017. Disponível em: <http://abouthungary.hu/speeches-and-remarks/speech-of-viktor-orban-at-the-european-peoples-party-congress/>. Acesso em 14 abr. 2021.

SPOSATO, Karyna Batista; LAGE, Renata Carvalho Martins. A retirada do Brasil do Pacto Global para Migração segura: um olhar crítico pela ótica do transconstitucionalismo. **Caderno de Relações Internacionais**, v. 11, n. 20, 2020, p. 231.

STEIN, Marcos Nestor. Memórias de uma diáspora: relatos de refugiados da Segunda Guerra Mundial. **Espaço plural**, v. 9, n. 19, p. 49-57, 2008.

TAYLOR, Charles. A política de reconhecimento. In. TAYLOR, Charles (Org.). **Multiculturalismo: examinando a política de reconhecimento**. Lisboa: Instituto Piaget, 1994.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Entre hospitalidade, inclusão e reconhecimento: quais os fundamentos filosóficos para um Direito dos Migrantes?. In: Anderson Vichinkeski Teixeira; Emilio Santoro; José Luis Bolzan de Moraes. (Org.). **Direito dos Migrantes**. 1. ed. - São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2015, v. 1, p. 11-24.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. O sistema dos direitos públicos subjetivos de Georg Jellinek: reconstruindo as origens dos direitos fundamentais na teoria dos quatro status. In. **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**: mestrado e doutorado/ orgs. Lenio Luiz Streck, Leonel Severo Rocha, Wilson Engelmann. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; São Leopoldo: UNISINOS, 2013.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Teoria pluriversalista do direito internacional**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski; RADKE, Rafael Wagner. Habermas e a tentativa procedimental de superação da discricionariedade judicial. **REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS POLÍTICOS**, v. 115, p. 81-108, 2017.

TORELLY, Marcelo et al. **Política de migração e refúgio do Brasil consolidada**, vol. 1: visões do contexto migratório no Brasil. 2018.

TORELLY, Marcelo et al. **Política de migração e refúgio do Brasil consolidada**, vol. 2: política de refúgio do Brasil consolidada. 2018.

TORELLY, Marcelo et al. **Visões do Contexto Migratório no Brasil** / Marcelo Torelly, coordenador; Aline Khoury, Luís Renato Vedovato, Veronica Korber Gonçalves. – Brasília: Organização Internacional para as Migrações, Agência das Nações Unidas Para as Migrações, Ministério da Justiça, 2017.

ULLAH, Akm Ahsan. Rohingya refugees to Bangladesh: Historical exclusions and contemporary marginalization. **Journal of Immigrant & Refugee Studies**, v. 9, n. 2, p. 139-161, 2011.

UNHCR. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2020**. 18 jun. 2021. Disponível em: <https://www.unhcr.org/flagship-reports/globaltrends/>. Acesso em 18 jun. 2021.

UNIÃO EUROPEIA. **Tratado da União Europeia**. Lisboa, 2009. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_2&format=PDF#:~:text=fontes%20dessas%20disposi%C3%A7%C3%B5es.,2.,tal%20como%20definidas%20nos%20Tratados.. Acesso em 15 jun. 2021.

UNITED NATIONS. **Global Compact For Safe, Orderly And Regular Migration**. 13 July 2018. Disponível em:

https://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/180713_agreed_outcome_global_compact_for_migration.pdf. Acesso em 25 fev. 2021.

VEDOVATO, Luís Renato. **Ingresso do estrangeiro no território do estado sob a perspectiva do Direito Internacional Público**. 2012. 213 f. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

VEDOVATO, Luís Renato. **O direito de ingresso do estrangeiro** [livro eletrônico]: a circulação das pessoas pelo mundo do cenário globalizado. Editora Atlas, 2013.

VEDOVATO, Luís Renato; BATISTA, Ana Carolina. RE-THINKING CRISIS AND CRITIQUE IN THE DISCOURSE ON “REFUGEE CRISIS” IN POSTCOLONIAL EUROPE. **Revista Jurídica**, v. 3, n. 60, p. 296-310, 2020.

VEDOVATO, Luis Renato; PIMENTEL, Cindy Massesine. A construção de fronteiras físicas na área Schengen como resposta à crise europeia dos refugiados. Um estudo sobre a legalidade das medidas tomadas pelos Estados-Membros. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. vol. 124. ano 29. p. 211-229. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2021.

VENTURA, Deisy. **Regulamento da Lei da Migração é uma catástrofe**. 2018. Entrevista disponível em: < <https://www.cartacapital.com.br/politica/regulamento-da-lei-da-migracao-e-uma-catastrofe-diz-especialista>>. Acesso em 31 mar. 2021.

VÍDEO mostra crianças sendo jogadas de muro entre EUA e México. **BBC News**, Brasil, 02 de abril de 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-56616249>. Acesso em 14 abri. 2021.

VIEIRA, Liszt. **Cidadania e Globalização**. Rio de Janeiro: Record, 2016.

VIEIRA, Liszt. **Os argonautas da cidadania**: a sociedade civil na globalização. Rio de Janeiro: Editora Record, 2001.

VIEIRA, Luciane Klein; COSTA, Vitoria Volcato. As contribuições técnicas do Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos do MERCOSUL para implementação da Lei de Migração, no Brasil. In: André de Carvalho Ramos; Luís Renato Vedovato; Rosana Baeninger (Coordenadores). (Org.). **Nova Lei de Migração: Os Três Primeiros Anos**. 1ed.Campinas (SP): NEPO/Unicamp, 2020, v. 1.

VILLEGAS DELGADO, Cesar. Desafíos actuales del Estado constitucional: estado de derecho, derechos humanos y legalidad ante la amenaza terrorista. In: CAMPUZANO,

Alfonso de Julios (Org.). **Itinerarios constitucionales para un mundo convulso**. Madrid: Dykinson SL, 2016.

WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordj; MORAIS, José Luis Bolzan de . Da exceção agambeniana à constituição planetária de Ferrajoli: desafios impostos pela pandemia do novo coronavírus às categorias jurídico-políticas tradicionais. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 15, n. 1, p. 43057, 2020.

WERLE, Denilson Luís. Apresentação à edição brasileira. In. HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Editora UNESP, 2018.

WIGGERSHAUS, Rolf. **A Escola de Frankfurt**: história, desenvolvimento teórico, significação política Rolf Wiggershaus: tradução do alemão por Lilyane Deroche-Gurgel; tradução do francês por Vera de Azambuja Harvey; revisão técnica por Jorge Coelho Soares. — Rio de Janeiro: DIFEL, 2002.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no Direito. 3ª edição. São Paulo: Alfa-Omega, 2001.

ZUIN, João Carlos Soares; SILVA, Laís Barreto da. O retorno dos muros na era global. **Revista Sem Aspas**, v. 5, n. 1, p. 8, 2016.