

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO E FILOSOFIA DO DIREITO

Paula Bueno Seganfredo

**A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS DOS APÁTRIDAS NO
CENÁRIO INTERNACIONAL E NACIONAL E A SUA SITUAÇÃO ATUAL
SEGUNDO A LEI 13.445/2017 NO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO**

Porto Alegre/ RS
2017

PAULA BUENO SEGANFREDO

**A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS DOS APÁTRIDAS NO
CENÁRIO INTERNACIONAL E NACIONAL E A SUA SITUAÇÃO ATUAL
SEGUNDO A LEI 13.445/2017
NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso a ser apresentado como requisito parcial para colação de grau no curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

Orientador: Prof. Dra. Claudia Lima Marques

Porto Alegre/ RS
2017

PAULA BUENO SEGANFREDO

**A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS DOS APÁTRIDAS NO
CENÁRIO INTERNACIONAL E NACIONAL E A SUA SITUAÇÃO ATUAL
SEGUNDO A LEI 13.445/2017 NO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso a ser apresentado como requisito parcial para colação de grau no curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

**Aprovado em 19/12/2017
BANCA EXAMINADORA:**

Professor Dr. Claudia Lima Marques
Orientador

Professor Daniela Jacques Brauner

Professor Tatiana Cardoso Squeff

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus, por estar sempre presente em minha vida, em qualquer situação. Agradeço a minha família, meus pais, Ary e Eliana, e minha irmã jornalista Thais, sem eles não conseguiria chegar aonde estou, agradeço também às minhas amigas que sempre me incentivaram e me apoiaram em qualquer ocasião, nosso laço de amizade é indestrutível, junto a Cristo que nos torna fortes para enfrentar os problemas do cotidiano, são elas: Giovana, Paula, Vitória, Natalia e, por fim, meu namorado, que me apoia todos os dias sempre contribuindo para que eu seja uma pessoa melhor, Guilherme.

Agradeço também à Professora Cláudia, Daniela e Tatiana por terem me orientado de forma que eu pudesse escrever trazendo inovações a Egrégia Faculdade de Direito. Também agradeço aos ilustres professores dessa Instituição, bem como os funcionários e colegas com quem me relacionei ao longo dos anos.

RESUMO

Esta monografia consiste em uma análise crítica a respeito do fenômeno da apatridia no Brasil e no mundo. A metodologia empregada foi o lógico dedutivo, segundo fontes secundárias do Direito. Para isso, foram consultados livros, artigos científicos e informações extraídas do site da ACNUR, ONU, a fim de elucidar as questões e pontos relevantes sobre apatridia, sua condição jurídica, conceitos, panorama histórico, jurisprudência internacional e nacional, relatórios e, por fim, uma análise à nova lei de migração no Brasil, bem como uma comparação ao Estatuto do Estrangeiro, oriundo do período ditatorial militar. O ponto central do trabalho é justamente descobrir sobre o viés humanitário dessa nova lei, e como os estudos sobre apátridas podem ser trabalhados no Brasil e no mundo para a proteção desse grupo de indivíduos, visto que a apatridia é um fenômeno muito comum hoje em dia.

Palavras-chave: Apátridia; Nacionalidade; Rouhingya; lei de migração.

ABSTRACT

This monography consists in a critical analisys of the stateless's phenomenom in Brazil and the world. For this, were discovered books, cientific articles, and infos extrated in the site ACNUR, ONU, with the propose of elucidating the relevant questions and points about the stateless, the juridic condition, concepts, internacional and nacional history, jurisprudence, reports, and an analisys of the new law of Migration in the Brasil with a comparation to the Estatuto do Estrangeiro, oriund in the Regime Ditatorial Militar. The central point of this monography is to find the humanical view of this law, and how the study about the stateless can be worked in the Brasil and world to the protection for this group of individuals, because it's a ordinary fenomenum these days.

Keywords: statelessness; nacionality; Rouhingya; migration law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE APATRIDIA.....	12
1.1 CONDIÇÃO JURÍDICA DOS APÁTRIDAS NO MUNDO.....	12
1.1.1 Conceito.....	12
1.1.2 Classificação – Apatridia de Jure e Facto.....	15
1.1.3 Tratados Internacionais.....	17
1.2. CASOS PARADIGMÁTICOS NO CENÁRIOINTERNACIONAL.....	24
1.2.1 Plano Europeu.....	24
1.2.2 Plano Interamericano.....	27
1.2.3 Plano Asiático.....	32
2 O FENOMENO DA APATRIDIA NO ÂMBITO DO DIREITO INTERNO.....	35
2.1 A ATRIBUIÇÃO DE NACIONALIDADE NO BRASIL.....	35
2.1.1 O Caso dos Brasileirinhos Apátridas.....	36
2.1.2 Nacionalidade Originária.....	37
2.1.3 Nacionalidade Secundária – Naturalização.....	38
2.2 ANÁLISE DA SITUAÇÃO DOS APÁTRIDAS SEGUNDO A LEI DE MIGRAÇÕES.....	39
2.2.1 Princípios e Diretrizes que regem a Lei de Migrações.....	41
2.2.2 Da Proteção do Apátrida e da Redução da Apatridia.....	45
2.2.3 Análise à Jurisprudência Brasileira	50
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	52
REFERÊNCIAS.....	54

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas
CIDH – Corte Interamericana de Direitos Humanos
CIJ – Corte Internacional de Justiça
CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil
ONU – Organização das Nações Unidas

INTRODUÇÃO

A apatridia, apesar de ser tema de raros debates no meio acadêmico, é de extrema importância, porquanto muitas pessoas estão sendo privadas de exercer direitos sem os quais se torna insuportável o seu cotidiano, visto que, muitas vezes, esses indivíduos são perseguidos por causa de motivos políticos, étnicos e religiosos. Essas informações, como se verá adiante, foram extraídas do site da ACNUR (órgão da ONU), bem como de obras muito importantes para a compreensão do assunto, como a do Rezek e Mazzuoli. Neste trabalho, será abordado principalmente o viés humanitário da Lei de Migrações e o impacto causado no ordenamento jurídico brasileiro, com uma breve comparação ao Estatuto do Estrangeiro.

Tem-se da nossa Carta Magna, como direito fundamental presente no seu art. 1º:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

Veja-se que, na nossa Constituição, está garantida a defesa dos direitos humanos, respeitando-se a dignidade da pessoa humana. Os apátridas são sujeitos de direitos, podendo praticar atos da vida civil. Com o advento da Lei de Migrações de 2017, foi possível ratificar ainda mais os direitos dos apátridas, reconhecendo seus direitos humanos, independentemente da não existência de nacionalidade.

Destarte, a lei de Migrações (Lei nº 13.445/2017) reafirma o direito dos apátridas já conquistados com a Convenção dos Apátridas de 1954, da qual o Brasil é país signatário, trazendo uma significativa evolução no nosso ordenamento jurídico, com o respeito à dignidade da pessoa humana, embora a nossa Constituição, inovadora quanto à garantia dos direitos humanos no cenário internacional, não tinha estabelecido o reconhecimento jurídico dos apátridas em 1988, apenas dos alienígenas em seu art. 5º:

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

Com efeito, após a Primeira Guerra Mundial, surgiu no mundo de forma mais evidente a figura dos apátridas, sujeitos que não possuem direitos, que não possuem personalidade jurídica, que estão à margem da Lei. Hannah Arendt explicou a origem dos apátridas em sua obra *Origens do Totalitarismo*, 2004:

A culpa de sua existência não pode ser atribuída a um único fator, mas, se considerarmos a diversidade grupal dos apátridas, parece que cada evento político, desde o fim da Primeira Guerra Mundial, inevitavelmente acrescentou uma nova categoria aos que viviam fora do âmbito da lei, sem que nenhuma categoria por mais que se tivesse alterado a constelação original, jamais pudesse ser devolvida à normalidade¹.

A partir da nova lei de Migração no Brasil, os apátridas conquistaram diversos direitos de suma importância, tais como a possibilidade de conseguir a naturalização brasileira, em seu art. 6º:

§ 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.

Segundo dados obtidos no site da ONU (2007), o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR) contém a informação de que cerca de 15 (quinze) milhões de pessoas (correspondente à população de um país médio) podem ser apátridas². Percebe-se, portanto, que a apatridia não é um fenômeno incomum, e, por isso, deve ser estudado para que surjam soluções à regularização desse grupo de indivíduos.

O presente trabalho é dividido em dois capítulos. O primeiro trata sobre os apátridas no cenário internacional, a conceituação e classificação, a origem da condição dos apátridas pelos tratados internacionais. O capítulo segue ainda com referências a casos paradigmáticos que servem de base para a jurisprudência

¹ ARENDT, Hannah, **Origens do Totalitarismo**. 5º ed, Companhia das Letras, São Paulo 2004, p. 310.

² ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS - ACNUR. <http://www.acnur.org/portugues/quem-ajudamos/apatridas/>, Acesso em 23.10.2017

internacional e nacional dos dias atuais, de modo que tem-se, então, o plano europeu, o plano interamericano e o plano asiático. O segundo capítulo diz respeito à nacionalidade e à questão dos apátridas no plano interno do direito brasileiro, mais precisamente foi feita uma análise a Lei de Migrações, comparando-a ao Estatuto dos Estrangeiros, o caso dos Brasileirinhas Apátridas e, por fim, uma análise à Jurisprudência Brasileira.

Destarte, o presente trabalho tem por conteúdo a situação dos apátridas segundo a Lei nº 13.445/2017, assim como contém um estudo sobre o panorama histórico dos apátridas no cenário internacional e nacional com enfoque à conquista de seus direitos, segundo diretrizes fundamentais, direitos humanos e vedação à discriminação.

Quanto à metodologia desta monografia, foi abordado neste trabalho o método lógico-dedutivo, adotando-se a forma explicativa com a finalidade de descrever os fatos narrados, os conceitos, as definições, o panorama histórico, bem como consta nesse trabalho uma frente crítica a respeito das jurisprudências internacional e nacional.

As fontes utilizadas no presente estudo são diversificadas: foram usadas notícias extraídas do site da ONU e da ACNUR, onde foi possível coletar informações importantes a respeito dos apátridas e imigrantes. Foram feitas pesquisas aos sites do STF e STJ (análise de jurisprudências brasileiras), decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos (jurisprudência internacional) com relação ao que aconteceu na República Dominicana e as discriminações contra dominicanos de ascendência haitiana. Foi também feita uma consulta ao site do Parlamento Europeu, leitura de artigos de revistas científicas como a FIDES E RIBD. E, por fim, foram utilizadas obras de autores de renome como as de Hannah Arendt (Origens do Totalitarismo, *suprassumo* da matéria de apatridia), Guerios (*Condição Jurídica dos Apátridas*), Mazzuoli, Rezek, entre outros.

Por fim, ressalta-se que a solução encontrada está estabelecida não só nas fontes bibliográficas, mas sim na jurisprudência internacional e nacional, e nas ações concretas das Nações Unidas, bem como o incentivo ao estudo dos apátridas a fim de que esse problema seja solucionado através da conscientização das pessoas, estudantes, trabalhadores, juristas, e demais pessoas do mundo. Todavia,

é de frisar que há muito a ser feito para que haja mais acolhimento humanitário a essas pessoas.

1.Considerações iniciais sobre apatridia

1.1 Condição Jurídica dos Apátridas no Mundo

Neste capítulo, será abordada a condição jurídica dos apátridas e o seu enquadramento jurídico no mundo. Ainda será também explicado o conceito, a classificação da natureza da apatridia, assim como constará neste item uma referência aos tratados internacionais, a fim de apresentar os capítulos seguintes, elucidando o tema dos apátridas, conceitos fundamentais para que se possa debater sobre o problema dos apátridas internacional e nacionalmente.

1.1.1 Conceito

Guerios, em 1936 lecionou o que é apátrida em sua obra “Condição Jurídica do Apátrida”. Nela podemos ver que os apátridas são indivíduos sem pátria, situação na qual a pessoa perde a nacionalidade sem adquirir outra.

Apátrida é uma expressão do direito positivo de nossos dias, e significa, etimologicamente ‘sem pátria’, do grego a ‘prefixo de privação’, e pátrida, derivado de patris, patridos, pátria. O substantivo formado - apátrida - a exprimir o indivíduo sem pátria, deu lugar a outro substantivo -apatridia- a traduzir a qualidade de, a situação de quem perde a nacionalidade, sem adquirir outra.³

Apatridia é o fenômeno jurídico pelo qual um indivíduo não possui nacionalidade, pois perdeu-a sem adquirir outra. Isso ocorre quando a ligação entre o Estado e esse indivíduo não existe, um problema que causa não apenas aborrecimentos, mas prejudica muito a vida dessas pessoas que não podem ter acesso a serviços básicos de saúde e educação por exemplo.

Ser apátrida significa não possuir nacionalidade ou cidadania. É quando o elo legal entre o Estado e um indivíduo deixa de existir. As pessoas apátridas enfrentam numerosas dificuldades em seu cotidiano: não possuem acesso aos serviços de saúde e educação, direitos de

³GUERIOS, José Farani Mansur. **Condição Jurídica do Apátrida**. Curitiba:S.n.,1936, p.7

propriedade e direito de deslocar-se livremente. Eles também são suscetíveis a tratamento arbitrário e a crimes como o tráfico de pessoas. Sua marginalização pode criar tensões na sociedade e levar à instabilidade a nível internacional, provocando, em casos extremos, conflitos e deslocamentos.⁴

Consoante a Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954, nos termos do seu § 1º, art 1., define-se que o termo apátrida é: *"aos efeitos da presente Convenção, o termo "apátrida" designará toda pessoa que não seja considerada como nacional seu por nenhum Estado, conforme a sua legislação."*

Disso, pode-se concluir que os apátridas são aqueles que legalmente ou efetivamente não fazem parte de uma nação, pertencem a um limbo, na qual dependendo do país onde estão inseridos, podem ficar sem ter direitos, sem ter escolhas. Felizmente, no Brasil foi possível obter o reconhecimento do direito dos apátridas através da Convenção dos Apátridas de 1954 e a Lei de Migrações de 2017, que entrou em vigor em novembro deste ano.

Não obstante, para falar de apatridia é fundamental discutir sobre a nacionalidade, seu conceito e seus efeitos no ordenamento jurídico.

A nacionalidade pode ser definida como um status outorgado ao indivíduo, vinculado a um Estado por laços de lealdade. Da definição se infere que somente pessoas físicas são titulares do vínculo, gerador de direitos e deveres e que é imprescindível o reconhecimento formal por parte do Estado⁵

Com efeito, a nacionalidade se aplica quando um indivíduo está associado a um Estado através de um elo chamado de lealdade, podendo praticar atos da vida civil, possuir direitos políticos, sendo considerado um cidadão de determinado país. Nessa senda, é possível, a partir dessa definição, definir o que são estrangeiros:

A determinação da nacionalidade permite definir quem são os estrangeiros. Considera-se estrangeiro, relativamente a um dado Estado, o indivíduo que, por força de lei, não é considerado seu nacional. Trata-se, portanto, de uma definição a contrário sensu, o que leva à conclusão de que apátrida, por exemplo, será sempre um estrangeiro, onde quer que esteja.
(...)

⁴SITIO DA ACNUR: http://www.acnur.org/portugues/quem-ajudamos/apatridas/o-que_ Acesso em 23.10.2017

⁵ A NACIONALIDADE À LUZ DO DIREITO INTERNACIONAL E BRASILEIRO. *Cosmopolitan Law Journal*, v. 2, n. 1, jun. 2014, p. 131-167.

Cada país irá definir, por lei, quem são seus nacionais. Como não se verifica uniformidade nas leis sobre nacionalidade, pode ocorrer que determinado indivíduo não seja considerado nacional de país algum, circunstância em que se lhe será atribuída a condição de apátrida.⁶

Tem-se, a partir da sentença acima, que cada país em seu corpo de leis poderá definir quais são seus nacionais, podendo haver a situação de indivíduos que não fazem parte da nacionalidade de nenhum país, estes são os chamados de apátridas ou como alguns chamam, heimatlos.

A partir dos conflitos de nacionalidade no mundo, causados pelas lacunas da lei, surgiram os apátridas, ou também os polipátridas. Conforme doutrina Mazzuoli, esses últimos decorrem do fato de quando uma pessoa, filho de genitores estrangeiros, nasce em um Estado que adota o critério do Jus Soli, enquanto que o Estado de origem dos pais, segue o requisito do Jus Sanguinis. É o oposto a situação dos apátridas, enquanto estes não possuem nacionalidade, aqueles possuem mais de uma.

Assim, pode-se relatar sobre os conflitos de nacionalidade apresentados pela polipatridia e apatridia. A primeira hipótese é decorrente do indivíduo possuir mais de uma nacionalidade, ou seja, “esta se dá quando o indivíduo, filho de pais estrangeiros, nasce em Estado que adota o critério do jus soli, enquanto que o Estado de origem dos pais obedece ao do jus sanguinis”⁷

Leciona Guerios que os apátridas sempre foram e sempre serão estrangeiros, e, como tal, não podem usufruir de direitos concedidos exclusivamente aos nacionais:

A ideia genérica que encerra a situação de um indivíduo sem pátria é a de ser ele um estrangeiro. E essa ideia sempre se manteve, de sorte que o apátrida “em qualquer Estado se considerará estrangeiro, e terá o gozo e exercício dos direitos civis e públicos, que não são reservados aos nacionais”⁸.

Em síntese, os apátridas não têm personalidade jurídica, e, por isso, são uma parcela da população que está em desvantagem em relação aos demais, porquanto estão inseridos em um limbo jurídico-político-social, e, portanto, sofrem inúmeros

⁶ Ibidem

⁷ MAZZUOLI, Valério de Oliveira, **Curso de Direito Internacional Público**. Revista dos Tribunais São Paulo, 2008. p. 616.

⁸ GUERIOS, José Farani Mansur. **Condição Jurídica do Apátrida**. Curitiba:S.n.,1936.

prejuízos que devem ser escancarados, a fim de tornar possível a sua regularização, adotando-se um viés humanitário para isso.

Pessoas apátridas não possuem personalidade jurídica e se sentem alienadas da sociedade em geral. Trazidos do Sudão para o Quênia durante o período colonial, os núbios não eram considerados nacionais do Quênia após a independência. De acordo com o relato de um de dois jovens núbios desempregados: «As pessoas nos chamam de estrangeiros apesar de estarmos vivendo aqui por mais de 100 anos. Dizem-nos para voltar ao Sudão, mas esta tem sido a nossa pátria por gerações.⁹

A situação dos apátridas vai além da falta de nacionalidade, uma vez que em determinados locais passam a não serem sujeitos de direitos, o que faz com que fiquem vulneráveis a violações a seus direitos mais fundamentais, vide:

A principal problemática relacionada aos apátridas se refere ao fato de que a eles não foi conferido "o direito a ter direitos". Dessa forma, por estarem ao largo da legalidade, os apátridas não são dotados de personalidade jurídica, o que os torna vulneráveis a amplas violações de seus direitos mais essenciais.¹⁰

1.1.2 Classificação – Apatridia de Jure e Facto

Há dois tipos de apatridia, segundo a ACNUR: a de jure e a de facto. Os apátridas de jure não têm nacionalidade de nenhum país legalmente, mas há casos em que o indivíduo tem uma nacionalidade formalmente, porém esta resulta ineficaz, essa é a segunda categoria, a de facto. Segundo a ACNUR: “*as principais causas da apatridia são as políticas discriminatórias e os vazios legislativos em matéria de nacionalidade*”.

Consoante leciona Celso Mello, a apatridia se insere em um dos aspectos do Direito Internacional Público em vistas a ser eliminado, visto que profana os direitos dos homens, que prescreve que todo indivíduo possui direito a pertencer a uma nação. François apud Mello classifica a apatridia da seguinte forma: i) os que nunca possuíram nacionalidade; ii) os que já tiveram nacionalidade, mas a perderam. São

⁹ <http://www.refworld.org> Acesso em 23.10.201. REFWORLD é um avançado sistema de informação sobre proteção internacional administrado pelo ACNUR, fonte necessária para a tomada de decisões nos procedimentos de determinação do status de refugiado.

¹⁰ RODRIGUES, Ana Luiza de Moraes. **Vínculo Entre Nacionalidade e Direitos Humanos: Uma análise da apatridia à luz do pensamento de Hannah Arendt**. Revista FIDES, 2014.

inúmeros os fatores que acarretam a apatridia, tais como: os conflitos na legislação dos países em relação aos critérios de nacionalidade (*ius solis e ius sanguinis* e misto); quando o sujeito se torna nacional de outro Estado, perde sua nacionalidade originária e, após, a naturalização adquirida é revogada; causas políticas, entre outras.¹¹

Curiosamente, conforme ensina Hannah Arendt em seu livro (2004), até a terminologia de apátridas durante a Segunda Guerra Mundial foi alterada, de modo que o termo apátridas - povo sem Estado - faz com que haja uma preocupação voltada a esses indivíduos que não são amparados por nenhum direito. No entanto, durante a guerra, foi alterado esse termo para “*displaced persons*”, ou seja, para “pessoas deslocadas”, isso com a finalidade própria de eliminar a questão dos apátridas de uma vez por todas, de maneira a ignorar sua existência. Ademais, inexistem estatísticas que confirmem o número certo de pessoas sem nações no mundo, o que demonstra a falta de zelo por parte dos governantes em relação aos apátridas.¹²

A expressão “*apátrida de jure*” indica que aquele indivíduo é uma pessoa legalmente apátrida, não tendo reconhecimento de nenhum Estado consoante suas leis internas. Esta é a definição da qual se extrai do art. 1º da Convenção de NY de 1954.

Algumas maneiras de isso ocorrer incluem, mas não se limitam a i) perda de nacionalidade como punição por algum crime e ii) nascimento de uma criança em território de Estado que utiliza o *ius sanguinis* como critério de outorga de nacionalidade, mas cujos pais são de nacionalidade cujo Estado utiliza o critério *ius solis*.¹³

Já apátridas de fato, ou efetivos, se referem a pessoas que embora possuam documentos comprovando sua nacionalidade, normalmente não são reconhecidos por aquele Estado originário, por motivos políticos e/ou discriminatórios

¹¹ MELLO, Celso Duduvier Albuquerque. **Direito Internacional Público. Curso Elementar.** 15º ed. Renovar, Rio de Janeiro, 2004.

¹² ARENDT, Hannah, **Origens do Totalitarismo, Antissemitismo. Imperialismo. Totalitarismo.** 1º ed. Companhia de Bolso, 2012, Brasil, Tradutor: Roberto Raposo, p. 245.

¹³ XXII SEMINÁRIO DE PESQUISA DO CCSA - UFRN <SEM NAÇÃO OU PROTEÇÃO>: <O APÁTRIDA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO> <https://seminario.ccsa.ufrn.br/assets/upload/papers/b85046e5a70aa332f8d4cfadd7269559.pdf>
Acesso em 24.10.2017

1.1.3 Tratados Internacionais

Para falar de apátridas e sobre os tratados internacionais que permeiam o assunto, é mister dissertar sobre as minorias. Durante a década de 90, o estudo das minorias voltou a tornar-se importante. No período entre-guerras, era um assunto bastante tormentoso nas relações internacionais. Contudo, embora adormecido, após a queda da União Soviética, o estudo das minorias voltou a ser imprescindível em matéria de direito internacional, voltando-se a se falar de nacionalidade, ou princípio da autodeterminação dos povos, surgindo também a questão das minorias.

“No tocante às minorias étnicas, Balogh afirma que elas só surgem no Congresso de Viena, em 1815, quando, a respeito da Polônia, é estabelecido que Rússia, Prússia e Áustria garantirão aos poloneses “uma representação e instituição nacionais”¹⁴

Balogh apud Mello afirma que, a partir de 1850, houve intensas reivindicações de nacionalidade. Dessa forma, no império Austríaco já havia em 1948 a segurança dada aos tchecos de uma “igualdade no direito com a nacionalidade”. Durante a Paz de Versalhes, o tema das minorias foi amplamente discutido, mormente quando constava do segundo projeto de Wilson, com influência na propaganda judaica de que o Estado só poderia fazer parte da Liga das Nações caso assegurasse às minorias de raça ou nacionalidade os mesmos direitos dados ao povo majoritário. Consta da definição de minorias, feito pelo Brasil através de Afrânio de Melo Franco nas Ligas das Nações o seguinte:

“Para que exista minoria, no sentido dos tratados atuais, é preciso que ela surja do produto de lutas entre certas nacionalidades e da passagem de certos territórios de uma soberania a outra, através de fases históricas sucessivas”. (MELLO, 2004)

Há muitas controvérsias na doutrina sobre a definição de minorias feita pelas Nações Unidas. Porém, Mello (2004) recomenda a seguinte definição do que são as minorias: “grupos de população não-dominantes que possuem e desejam conservar tradições ou características étnicas, religiosas ou linguísticas, estáveis se diferenciando claramente daquelas do resto da população”.

¹⁴ MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso Direito Internacional Público**, v.2, 2004, p. 955.

Assim, pode-se dizer que as minorias são grupos de indivíduos unidos através de um elo cultural, étnico ou religioso, sendo povos não-dominantes apresentando características diferentes do resto da população de determinada região. A partir desse pressuposto, tem-se como aplicar tal definição ao que está acontecendo internacionalmente no mundo dos fatos e do direito: está sendo noticiado, por exemplo, sobre a expulsão violenta da minoria étnica e religiosa de Mianmar, da qual muitos são apátridas, como se verá nos subcapítulos adiante.

Foi através da ONU, pelo Estatuto dos Apátridas, que foi possibilitado conferir aos indivíduos apátridas o status de sujeitos de direito. O art. 12 da Convenção da ONU determinou que o Estatuto Pessoal dos Apátridas terá por base a lei do país do domicílio, ou, na sua falta, pela lei do país de sua residência, com o intuito de conceder aos apátridas serem sujeitos de direito, muito importante para a sua sobrevivência.

Na tentativa de enquadrar os apátridas no interior do regime jurídico do Estado Nacional em que tenham fixado domicílio ou residência, o artigo 12 da referida Convenção ONU estabelece que o Estatuto Pessoal dos Apátridas "será regido pela lei do país de seu domicílio ou, na falta de domicílio, pela lei do país de sua residência", buscando-se, com isso, que os apátridas sejam percebidos como sujeitos de direitos.¹⁵

Importante referir também, que por meio de uma comissão de especialistas, organizada pela ACNUR, em Prato, Itália no ano de 2010, foi decidido que o termo Apátrida faz parte do Direito Internacional Consuetudinário. Com efeito, esse estudo realizado em Prato trouxe inúmeros esclarecimentos ao tema, porquanto ficou mais transparente a condição jurídica dos apátridas. O objetivo é conceder a nacionalidade àquela pessoa se dizente apátrida, não importando os antecedentes dessa situação. Desta forma, quando privada a nacionalidade a alguém, isso se torna contrário às regras do direito internacional, não importando a ilegalidade para fins de considerar esta pessoa um cidadão para efeitos do art. 1 da Convenção.

O significado comum do artigo 1(1) requer que o "apátrida" seja uma pessoa considerada nacional por um Estado, independente dos antecedentes dessa situação. Assim, quando a privação da nacionalidade é contrária às regras do direito internacional, a ilegalidade não é relevante

¹⁵ RODRIGUES, Ana Luiza de Moraes. **Vínculo Entre Nacionalidade e Direitos Humanos: Uma análise da apatridia à luz do pensamento de Hannah Arendt**. Revista FIDES, 2014, p. 261.

para determinar se a pessoa é um cidadão para efeitos do artigo 1 (1), ao contrário, é a posição no quadro do direito interno que é relevante. A abordagem alternativa poderia levar a resultados contrários ao sentido comum dos termos do artigo 1 (1) interpretado à luz do objetivo e finalidade da Convenção. No entanto, isso não afeta as obrigações que os Estados possam ter para não reconhecer estas situações jurídicas em que a ilegalidade está relacionada a uma violação das normas jus cogens.¹⁶

Pode-se concluir, portanto, que os apátridas no mundo têm uma significativa defasagem, porquanto estão inseridos num contexto de não-personalidade jurídica, o que obsta a possibilidade de eles terem direitos, isso em diversos países. Por isso, é de suma importância no cenário internacional o Estatuto dos Apátridas em 1954 e a Convenção da Redução da Apatridia de 1961. Essas convenções abriram as portas para que o problema dos apátridas seja conhecido internacionalmente, possibilitando a efetivação dos direitos humanos em relação a eles, e significam, pois, um avanço em matéria de direito internacional público.

Nesse contexto, para a pessoa que deixa de ser reconhecida como um nacional é irrelevante que ela seja titular de direitos humanos natos e inerentes à sua dignidade, uma vez que ela simplesmente não pode efetivá-los. O apátrida não tem direito de ficar nem de sair; não tem liberdade de escolher o seu trabalho, de professar a sua fé, de expressar sua opinião; não tem liberdade de agir nem responsabilidade por seus atos. Ele não tem, na verdade, sequer direito a agir e a ter uma opinião. Assim, perdendo a autonomia e a subjetividade jurídica, ele acaba perdendo a própria subjetividade enquanto tal e se transformando gradativamente em objeto. A morte da pessoa jurídica é um passo para a morte da pessoa humana.¹⁷

É por meio do art. 15 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, datado de 1948, que determina que todos têm direito a uma nacionalidade. Contudo, sabe-se que por causa de vazios legislativos e conflitos envolvendo etnia-religião-política, há no mundo os chamados *heimatlos*, pessoas que não possuem nacionalidade e estão à mercê do ordenamento jurídico do país onde estão inseridos. Importante, a fim de adentrar ao tema da apatridia, saber a história e como se deu a evolução da conquista de seus direitos no cenário internacional.

¹⁶ Reunião de Especialistas organizada pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, Prato, Itália, 27-28/05 de 2010.

¹⁷ LISOWSKI, Telma Rocha. **Apatridia e o Direito a ter Direitos: Um Estudo sobre o Histórico e o Estatuto Jurídico dos Apátridas**. PGE. /www.pge.pr.gov.br. Acesso em 23.10.2017.

As migrações de refugiados e o surgimento das pessoas apátridas se deu de maneira mais intensificada após a Revolução de Bolchevique de 1917. Portanto, foi a partir do século XX que foi possível uma regularização a esse grupo de indivíduos. Os conflitos oriundos da guerra e crimes praticados levaram as pessoas a se preocuparem com a inviolabilidade da dignidade do ser humano, e as Nações Unidas, bem como a Declaração de 1948, são meios imprescindíveis pelos quais foi possível buscar a proteção e promoção dos direitos dessas pessoas.

O cerne dessa questão está exatamente na regulamentação dos direitos daqueles que migram, a maioria das legislações os distingue dos nacionais, uns até mesmo de forma estereotipada. Todo esse agravamento de um problema que assola a humanidade há séculos, como se demonstrou no corpo desse trabalho, se deu após a Revolução Bolchevique de 1917, que criou uma legião de refugiados e de apátridas. Logo, é a partir do século XX que a comunidade internacional dá início a um processo de regulamentação desse fenômeno. Os crimes praticados durante as duas guerras mundiais levaram os povos, principalmente os envolvidos nos conflitos, a refletir sobre a inviolabilidade da dignidade de cada ser humano. As Nações Unidas, a Declaração de 1948 tornaram-se instrumentos privilegiados de proteção e promoção dos direitos das pessoas. Com a mesma finalidade foi criado o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR) e foi aprovada a Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951.¹⁸

A fim de regularizar a condição jurídica dos apátridas, a ONU criou o Estatuto dos Apátridas (1954), e, logo depois, a Convenção sobre a Redução da Condição de Apátrida (1961). No entanto, em que pese a criação desses dois institutos, a lacuna ainda existe, mormente em relação aos indivíduos que tiveram sua nacionalidade tolhida devido aos Estados Totalitários. A criação dessas duas convenções não possibilitou a eliminação dos casos de apátridas, pois a lacuna ainda está presente, visto que pessoas sem nacionalidade, que são exploradas pelos regimes ditatoriais, são alvo em potencial de ofensa a diversos direitos catalogados na Declaração Universal de 1948.

Entre a Declaração de 1948 e os Pactos de 1966, duas convenções internacionais tiveram por objeto garantir a proteção às pessoas despidas de nacionalidade: a Convenção de 1954 sobre o Estatuto dos Apátridas e a Convenção sobre a Redução da Condição de Apátrida de 1961. Ainda segundo COMPARATO a existência dessas duas Convenções não retira a

¹⁸ GARCIA, Cristiano Hehr. **Direito Internacional dos Refugiados – História, Desenvolvimento, Definição e Alcance a Busca pela Plena Efetivação dos Direitos Humanos no Plano Internacional e Seus Reflexos no Brasil**. Programa de Mestrado. Uniflu. Campo dos Goytacases, 2007, p. 13.

falha dos Pactos. A lacuna é grave, porque, como foi assinalada, a situação dos que tiveram sua nacionalidade cancelada por Estados totalitários foram vítimas em potencial de vários dos direitos catalogados na Declaração de 1948.¹⁹

Foi na época do despotismo esclarecido que surgiu a ideia do Estado-Nação, concebido pelo conjunto de três elementos: povo, território e *potestade*. Pertencer a uma nação era essencial para o indivíduo situado no contexto do século XX. Isso significa que o indivíduo só se tornaria relevante para a comunidade internacional caso fosse membro de um Estado reconhecido internacionalmente. Pois, perante outras comunidades políticas, apenas o Estado tem capacidade (personalidade jurídica).

Nesse modelo de Estado soberano que já se desenhava desde o século XVII, a partir da Paz de Vestfália, e que agora veio a ser tomado pela nação, **o indivíduo só é relevante perante a comunidade internacional enquanto for membro de um Estado**. Perante as outras comunidades políticas, somente o próprio Estado tem capacidade (ou personalidade) jurídica. O indivíduo, por sua vez, só tem direitos e deveres para com aquela comunidade com a qual tem um vínculo formal, a chamada nacionalidade (...) [grifo].²⁰

Hannah Arendt, em sua obra “Origens do Totalitarismo” (2012), muito bem explicita quando se deu o surgimento dos apátridas, fruto da Primeira Grande Guerra pelo qual ocorreu o declínio dos Estados-Nação, o que possibilitou o surgimento desse grupo de indivíduos, desamparados e sem “lar”. A Primeira Guerra Mundial foi responsável por detonar a comunidade dos países europeus, muito mais que qualquer outra guerra. Isso ocasionou a falta de esperança de uma recuperação, que nenhuma crise financeira havia feito antes tão radicalmente. O desemprego alcançou nações inteiras. Com isso, milhares de pessoas tiveram que se deslocar para outras regiões, embora não sendo bem recebidas pelas comunidades novas.

¹⁹ GARCIA, Cristiano Hehr. **Direito Internacional dos Refugiados – História, Desenvolvimento, Definição e Alcance a Busca pela Plena Efetivação dos Direitos Humanos no Plano Internacional e Seus Reflexos no Brasil**. Programa de Mestrado. Uniflu. Campo dos Goytacases, 2007, p. 60.

²⁰ PGE - APATRIDIA E O DIREITO A TER DIREITOS: Um Estudo Sobre o Histórico e o Estatuto Jurídico dos Apátridas.

A Primeira Guerra Mundial foi uma explosão que dilacerou irremediavelmente a comunidade dos países europeus, como nenhuma outra guerra havia feito antes. A inflação destruiu toda a classe de pequenos proprietários a ponto de não lhes deixar esperança de recuperação, o que nenhuma crise financeira havia feito antes de modo tão radical. O desemprego, quando veio, atingiu proporções fabulosas, sem se limitar às classes trabalhadoras mas alcançando nações inteiras, com poucas exceções. As guerras civis que sobrevieram e se alastraram durante os vinte anos de paz agitada não foram apenas mais cruéis e mais sangrentas do que as anteriores: **foram seguidas pela migração de compactos grupos humanos que, ao contrário dos seus predecessores mais felizes, não eram bem-vindos e não podiam ser assimilados em parte alguma. Uma vez fora do país de origem, permaneciam sem lar; quando deixavam o seu Estado, tornavam-se apátridas;** quando perdiam os seus direitos humanos, perdiam todos os direitos: eram o refugio da terra.²¹

Uma vez constatada a existência desse grupo de pessoas, a ONU, preocupada com a preservação dos direitos humanos e a dignidade da pessoa humana, criou o Estatuto dos Apátridas em 1954. Esse Estatuto, criado em Nova Iorque, serviu para buscar soluções a esse problema que assola o mundo até os dias atuais.

A Carta das Nações Unidas, bem como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, datado de 1948, em seu art. 15 estipulou que:

Todo o indivíduo tem direito a ter uma nacionalidade:

1. Ninguém pode ser arbitrariamente privado da sua nacionalidade nem do direito de mudar de nacionalidade.

Segundo a ACNUR, essa Convenção é de suma importância nos dias atuais, porquanto ainda existe discriminação, violação de direitos, e irregularidades, pelas quais os apátridas estão em situação de vulnerabilidade. Importante frisar que são poucos os países que aderiram a essa Convenção, e, por isso, a apatridia, que é um fenômeno corriqueiro, ainda precisa ser debatida e levada aos países que não se atualizaram, principalmente naqueles em que é presente a violência em razão da etnia, religião ou política. Essa Convenção, portanto, ainda é a chave internacional que regulamenta a condição de apátridas que não são refugiados e garante que eles se beneficiem de seus direitos humanos em detrimento da discriminação. Ao ser

²¹ Grifo nosso. ARENDT, Hannah, **Origens do Totalitarismo, Antissemitismo, Imperialismo, Totalitarismo**. 1º ed. Companhia de Bolso, 2012, Tradução: Roberto Raposo, p.236

adepto dessa Convenção, o Estado, como o Brasil, por exemplo, assina a sua responsabilidade de zelar pelos direitos humanos.

A Convenção de 1954 continua a ser o principal instrumento internacional que regulamenta a condição de apátridas que não são refugiados, e garante que os mesmos desfrutem de seus direitos humanos sem discriminação. A Convenção garante aos apátridas condição legal reconhecida internacionalmente, e lhes oferece garantia de acesso a documentos de viagem, documentos de identidade e outros documentos fundamentais, além de estabelecer um marco comum de normas mínimas de tratamento à apatridia. A adesão à Convenção de 1954, portanto, permite que os Estados demonstrem seu compromisso com os direitos humanos, proporciona aos indivíduos o acesso à proteção, ao mesmo tempo em que mobiliza o apoio internacional para que os Estados possam proteger adequadamente os apátridas.²²

Em 1961, foi possível estabelecer direitos ainda mais concretos aos apátridas através da Convenção sobre a Redução dos Casos de Apatridia em Nova Iorque. Seu art. 1º prevê o seguinte:

Os Estados Contratantes **deverão conceder a sua nacionalidade aos indivíduos nascidos no seu território que, de outro modo, seriam apátridas**. Essa nacionalidade deverá ser concedida:

a) Aquando do nascimento, por efeito da lei; ou

b) Mediante pedido apresentado pelo interessado ou em seu nome, à autoridade competente, nas condições fixadas no direito interno do Estado em causa. O pedido não pode ser recusado, sob reserva do disposto no n.º 2 do presente artigo.

Também, presente no art. 3º desta Convenção, diz o seguinte:

3 - Sem prejuízo da alínea b) do n.º 1 e do n.º 2 do presente artigo, uma criança legítima nascida no território de um Estado Contratante, cuja mãe possua a nacionalidade desse Estado, deverá adquirir essa mesma nacionalidade por nascimento, caso, de outro modo, ficasse apátrida.

Nessa senda, percebe-se que foi possível, através da ONU, uma regularização da situação dessas pessoas, sendo o Brasil país signatário desses Estatutos. Percebe-se, portanto, desse estudo, que a apatridia ocorreu com mais intensidade após a Revolução de Bolchevique, e, depois das Grandes Guerras Mundiais, a ONU se preocupou com a condição dessas pessoas, que estavam desamparadas frente as práticas discriminatórias dos países de destino. Além disso, sabe-se que ainda existem muitos casos de apatridia no mundo, e, por isso, deve

²² Protegendo o Direito dos Apátridas. Apelo do Alto Comissariado das Nações Unidas. <http://www.refworld.org/> Acesso em 23.10.2017

haver maior preocupação a nível mundial em relação a isso, tarefa das Nações Unidas e dos Países adeptos.

1.2. Casos Paradigmáticos no Cenário Internacional

Essa parte do capítulo será destinada a uma análise dos casos paradigmáticos no cenário internacional: o plano europeu, interamericano e asiático. Na parte reservada ao plano europeu, será exposta uma análise a um caso emblemático sobre um alemão que teve seus direitos suplantados e sua nacionalidade negada por ser considerado cidadão de país inimigo em plena Segunda Guerra Mundial. No plano interamericano, será tratado um caso sobre os dominicanos de ascendência haitiana expulsos da República Dominicana devido a sua etnia – o caso das meninas Buzica. Por fim, no plano asiático, será feito um estudo a respeito do relatório feito pelo Parlamento Europeu (extraído do próprio sítio do parlamento) principalmente ao que está acontecendo em Mianmar, com a expulsão intensiva dos Rouyngha, devido a sua religião, que são minoria étnica e muitos estão na condição de apátridas.²³

1.2.1 Plano Europeu

CASO NOTTEBOHM - LIECHTENSTEIN vs GUATEMALA (1955)

O Caso Nottebohm é paradigmático na matéria de direito internacional público, devido à criação de um princípio fundamental, o princípio da nacionalidade social. Foi através desse caso que se definiu que um indivíduo solicitante só poderá ser nacional de um país caso haja um vínculo efetivo que une ele a esse Estado.

Esse *linking case* teve de um lado o Principado de Liechtenstein, que dava proteção diplomática a Friedrich Nottebohm, cidadão alemão por nascimento, e, do lado oposto situava-se a Guatemala, a qual tinha confiscado os bens e direitos de Friedrich.

²³ <http://www.icj-cij.org/files/case-related/18/2676.pdf> Acesso em 26.10.27 – Corte Internacional de Justiça - Nottebohm Case. Julgamento em 1955.

A época era a Segunda Guerra Mundial (o caso é de 1955), em que a Alemanha estava em guerra com diversos países, sendo um deles a Guatemala. Nottebohm tinha residência fixa no país, mas visitava frequentemente a Alemanha e o Principado de Liechtenstein. No entanto, ao retornar à Guatemala foi surpreendido por ter seus bens e direitos confiscados por ser considerado cidadão de país inimigo. No ano de 1949, a Guatemala não reconheceu a nacionalidade conferida por Liechtenstein a Nottebohm, muito menos a proteção diplomática dada a ele. Desse modo, foi movida uma ação na Corte Internacional de Justiça a fim de ser reconhecida a sua nacionalidade adquirida bem como foram reclamadas reparações e retaliações pelo ocorrido.

A Corte concluiu, todavia, que inexistia admissibilidade na demanda de Liechtenstein, ou seja, o Estado da Guatemala não tinha sequer obrigação de reconhecer a nacionalidade. A título de argumentação, a CIJ concluiu pela necessidade de haver um elo entre o Estado e o requerente, a fim de conceder a proteção diplomática, o que não havia no caso, conforme entendimento da CIJ.

Importante referir, portanto, que a CIJ não adentrou o mérito da validade do direito interno do procedimento de naturalização, haja vista que seu principal argumento fundou-se no critério do vínculo efetivo ou social, passando a valer na comunidade internacional. Conclui-se, a partir desse caso emblemático, que as questões internacionais possuem maior relevância às do direito interno de determinado país, baseado no princípio da não soberania entre as Nações.

“The Nottebohm case had been brought to the Court by an Application by the Principality of Liechtenstein against the Republic of Guatemala. Liechtenstein claimed restitution and compensation on the ground that the Government of Guatemala had acted towards Mr. Friedrich Nottebohm, a citizen of Liech.tenstein, in a manner contrary to international law. Guatemala, for its part, contended that the claim was inadmissibba on a number of grounds, one of which related to the nationality of Notte-bohm, for whose protection Liechtenstein had seised the Court.” [O caso Nottebohm foi trazido a esta Corte por uma demanda do Principado de Liechtenstein contra a República da Guatemala. Liechtenstein reclamou restituição e compensação por ter a Guatemala agido contrariamente às normas do direito internacional. Guatemala argumentou haver várias questões de inadmissibilidade, especialmente relacionado à nacionalidade

de Nottebohm por quem Liechtenstein deseja conferir proteção por decisão desta Corte]²⁴

Do julgamento feito pela CIJ, extrai-se a informação de que para fins de direito internacional, para que a pessoa seja considerada nacional de um país deve-se ter em conta o critério efetivo de nacionalidade, visto que é jurisdição interna de determinado estado, o qual estabelece sua própria legislação, relativa à aquisição da nacionalidade.

“Nationality is within the domestic jurisdiction of the State, which settles, by its own legislation, the rules relating to the acquisition of its nationality. But the issue which the Court must decide is not one which pertains to the legal system of Liechtenstein; to exercise protection is to place oneself on the plane of international Law”. [A nacionalidade é da jurisdição interna do Estado, que estabelece, por sua própria legislação, as regras relativas à aquisição de sua nacionalidade. Mas a questão que o Tribunal de Justiça deve decidir não é uma que diz respeito ao sistema jurídico do Liechtenstein; exercer proteção é colocar-se no plano do direito internacional].²⁵

No momento em que dois Estados conferem a nacionalidade a um mesmo indivíduo, esta situação não está mais situada no plano interno desses Estados, mas está sujeita à atuação do campo internacional e aos tribunais de Estados neutros, que são chamados a lidar com a complexidade do caso.

When two States have conferred their nationality upon the same individual and this situation is no longer confined within the limits of the domestic jurisdiction of one of these States but extends to the international field, international arbitrators or the Courts of third States which are called upon to deal with this situation would allow the contradiction to subsist if they confined themselves to the view that nationality is exclusively within the domestic jurisdiction of the State [Quando dois Estados conferem a sua nacionalidade ao mesmo indivíduo e esta situação não é mais confinada dentro dos limites da jurisdição interna de um desses Estados, mas se estende ao campo internacional, aos árbitros internacionais ou aos tribunais de Estados terceiros que são convocados a lidar com esta situação permitiria que a contradição subsista se eles se comprometeram a considerar que a nacionalidade é exclusivamente da jurisdição interna do Estado].²⁶

²⁴ Tradução Livre.

²⁵ Tradução Livre.

²⁶ Tradução Livre.

Uma vez que a nacionalidade é a expressão jurídica de que um indivíduo está mais próximo à população de um Estado em particular, é necessário que haja uma conexão em termos jurídicos desse indivíduo com o Estado. Essa é a situação do caso de Friedrich, pois no momento da sua naturalização, segundo a questão a respeito dos fatos, ele estaria mais ligado à sua tradição, à sua criação, a seus interesses, atividades, laços familiares e às suas intenções associadas a Liechtenstein do que a qualquer outro Estado. Esse é o questionamento feito pela Corte.

Outrossim, parece claro que foi criado, a partir desse caso, o princípio da nacionalidade social, na qual é mister que haja um elo efetivo entre o sujeito e o Estado em questão, para que se tenha o reconhecimento da aquisição de nacionalidade pela comunidade internacional. Devido a essa conclusão, parte-se do pressuposto de que houve uma consagração a esse princípio, o que, surge daí o problema grave de reconhecimento de nacionalidade que deveria ser conferido aos apátridas a um determinado Estado.

1.2.2 Plano Interamericano

Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas vs. República Dominicana

Segundo o site da anistia internacional²⁷, os haitianos sofreram inúmeros preconceitos e violações a direitos humanos no território da República Dominicana, por serem negros e virem de uma nação subdesenvolvida. No caso, vários eram apátridas e estavam em situação irregular pelo simples fato de não possuírem nenhuma documentação comprovando a sua origem. Através da Corte Interamericana de Direitos Humanos, foi possível o julgamento de caso tão vergonhoso que se lastreou na América Latina.

Conforme reportagem feita pela Folha de São Paulo, foi escancarada no Brasil essa lastimável atitude da Justiça da República Dominicana, que *'determinou que os filhos de haitianos em situação irregular nascidos em solo dominicano não*

²⁷ <https://anistia.org.br/milhares-de-apatridas-vergonha-da-republica-dominicana/>
Acesso em 23.10.2017

*teriam direito à nacionalidade. A sentença vale para os nascidos a partir de 1929 e afeta quatro gerações.*²⁸

Com efeito, será analisada aqui uma sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, que decidiu pelo caso de supostas vítimas haitianas e dominicanas de ascendência haitiana, incluindo crianças que foram expulsas do território dominicano de forma arbitrária. A Comissão considerou:

‘ (...) que havia uma série de impedimentos para que os migrantes haitianos pudessem registrar seus filhos e filhas nascidos no território dominicano’ e, para a obtenção da nacionalidade dominicana por parte das pessoas de ascendência haitiana nascidas na República Dominicana²⁹.

Consoante diz a Comissão, esse caso está inserido em um ‘*grave contexto de expulsões coletivas e massivas de pessoas que afetam igualmente a nacionais e estrangeiros, documentados e indocumentados, que possuíam residência permanente ou vínculo estreito de relações trabalhistas e familiares com a República Dominicana*’.

Ademais, observou a Comissão que houve impedimentos existentes para conceber a nacionalidade às pessoas nascidas em território dominicano, apesar de que o Estado adota o princípio do *ius soli*.

A Comissão Interamericana recomendou ao Governo da República Dominicana o seguinte:

Permitir que todas as vítimas que ainda se encontrem no território do Haiti possam regressar ao território da República Dominicana.

2. Implementar as medidas necessárias para:

a. **reconhecer a nacionalidade dominicana** de Benito Tide Méndez, Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Ana Lidia Sensión, Reyita Antonia Sensión, Rafaelito Pérez Charles, Miguel Jean, Victoria Jean e Natali Jean e entregar ou substituir toda a documentação necessária que os certifique como nacionais dominicanos.

b. entregar a Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Marilobi, Endry Fils-Aimé, Andren Fils-Aimé, Juan Fils-Aimé, Bersson Gelin e Víctor Jean a documentação necessária para certificar seu nascimento em território dominicano e avançar nos trâmites correspondentes ao reconhecimento de sua nacionalidade dominicana.

²⁸ ATTANASIO, Angelo. Haitianos viram apátridas na vizinha República Dominicana. **Folha de S. Paulo**, 2016. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/mundo/2016/08/1802762-haitianos-viram-apatridas-na-vizinha-republica-dominicana.shtml>>, acesso em 17 de dezembro de 2017

²⁹ Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, disponível em <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/por5.pdf>, acesso em 17 de dezembro de 2017.

c. que Lilia Jean Pierre, Janise Midi, Carolina Fils-Aimé, Ana Virginia Nolasco, Andrea Alezy, Marlene Mesidor e Markenson Jean e nacionais haitianos possam permanecer legalmente em território dominicano com suas famílias.

3. Pagar uma Indenização Integral às vítimas ou seus sucessores, se for o caso, que compreenda dano material e moral causado e os bens que as vítimas deixaram na República Dominicana no momento de sua expulsão.

A fim de analisar o caso, importante definir quais são os fatos que permeiam a situação da expulsão dos haitianos do território da República Dominicana. A CIDH elaborou um histórico a respeito da inserção dos haitianos na República Dominicana. As primeiras grandes migrações de haitianos aconteceram no primeiro terço do século XX, quando cem mil pessoas se deslocaram para campos açucareiros dominicanos, sob controle de empresas privadas, depois, pela maioria, sendo controlados pelo Conselho Estatal do Açúcar. Assim, muitas pessoas haitianas tornaram a viver no território dominicano de modo permanente, constituindo famílias.

Este Tribunal constatou anteriormente que as primeiras grandes migrações de haitianos para a República Dominicana ocorreram durante o primeiro terço do século XX, quando cerca de 100 mil pessoas se transferiram para os campos açucareiros dominicanos, que estiveram, em um primeiro momento, sob o controle de empresas privadas e depois, em sua maioria, passaram a ser controlados pelo Conselho Estatal do Açúcar. Muitos migrantes haitianos passaram a viver de modo permanente na República Dominicana, constituíram família neste país e agora vivem com seus filhos e netos (segunda e terceira geração de dominicanos de ascendência haitiana), os quais nasceram e vivem na República Dominicana¹¹². Na segunda metade do século XX, o perito Manuel Núñez Asencio afirmou que “da década de 50 até a de 80 [...] a imigração haitiana na maioria dos casos [foi para a República Dominicana] para trabalhos agrícolas, principalmente nas centrais açucareiras.”³⁰

Embora o Governo da República Dominicana negue que havia discriminação racial em detrimento dos haitianos, foi notória a intensa expulsão destes do território republicano, sendo passível de julgamento pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. O Escritório do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento assinalou que as pessoas haitianas na República Dominicana “*devem enfrentar uma atitude política e social geralmente hostil*”. Ademais, consoante diz o Relator

³⁰ Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, disponível em <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/por5.pdf>, acesso em 17 de dezembro de 2017.

Especial e Especialista Independente, a maioria dos dominicanos entendem que sua tonalidade de pele mestiça os diferenciam dos haitianos dominicanos de pele mais escura. Importante destacar também que os dominicanos discriminam os haitianos, pois o termo 'negro' está associado tanto a pessoas haitianas documentados ou não, como os dominicanos de ascendência haitiana:

Porém, de acordo com os referidos especialistas, na República Dominicana o termo "negro", e, por extensão, os traços ou elementos relacionados com a ascendência africana, está associado tanto com as pessoas haitianas, que possuem ou não documentação pessoal, como aos dominicanos de ascendência haitiana³¹

O próprio Presidente da República Dominicana afirmou que há uma dificuldade no país de emitir registros de nacionalidade e certidão de nascimento tanto dos nacionais, quanto dos estrangeiros, na exposição de motivos da Lei nº 169-14 de 23.05.2014, sendo que, no país, nasce uma grande quantidade de pessoas que não estão registradas, carecendo, portanto, de identidade jurídica, acarretando numa debilidade institucional inaceitável.

O Presidente da República Dominicana, na exposição de motivos da Lei nº 169-14, de 23 de maio de 2014 (par. 180 infra), manifestou que **"a República Dominicana, há décadas, arrasta carências em matéria de registro, documentação e identificação, tanto de nacionais quanto de estrangeiros"** e que "no território nacional nasce uma grande quantidade de pessoas, as quais não são registradas devidamente e que, portanto, carecem de identidade jurídica, [o que] reflete uma debilidade institucional inaceitável.

Outrossim, outro problema sério são os inúmeros casos de cidadãos dominicanos de ascendência haitiana que tiveram seus documentos destruídos e confiscados, como suas certidões de nascimento, cédula de identidade, título de eleitor, ou tendo sido negada a cópia de tais documentos por causa de sua origem étnica, evidenciando a discriminação das autoridades dominicanas em relação aos cidadãos dominicanos de ascendência haitiana.

³¹ Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, disponível em <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/por5.pdf>, acesso em 17 de dezembro de 2017.

(...) O Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial emitiu, em 2008, suas observações aos Relatórios enviados pela República Dominicana nos anos 2000, 2002, 2004 e 2006, e expressou sua preocupação acerca dos múltiplos casos de cidadãos dominicanos de ascendência haitiana os quais tiveram confiscados e destruídos suas certidões de nascimento, cédula de identidade e título de eleitor, ou que lhes foi negada uma cópia destes documentos devido a sua origem étnica.

Mais em frente, a CIDH (2013, p. 87) analisou os argumentos fáticos, basicamente em relação ao “*direito ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica, ao Nome, à Nacionalidade e à Identidade, em Relação aos Direitos da Criança, o Direito à Igualdade perante a Lei e às Obrigações de Respeitar os Direitos sem Discriminação e Adotar Disposições de Direito Interno*”.

Foram apresentados dois tipos de argumentos, avaliados separadamente, o primeiro diz respeito à destruição de documentos de identidade de pessoas dominicanas, ou à falta de apreciação destes documentos perante as autoridades, no momento das expulsões, e a segunda arguição se refere à omissão do registro de pessoas de ascendência haitiana nascidas em território dominicano.

Importante destacar, infelizmente, que a CIDH não analisou os argumentos de algumas vítimas apátridas, porquanto não foi possível certificar o local de nascimento dessas pessoas.

Por último, no que se refere aos esclarecimentos preliminares necessários, é pertinente recordar que se determinou que não é possível certificar o local de nascimento de Bersson Gelin, Jeanty Fils-Aimé, Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé e Endry Fils-Aime (pars. 86 e 87 supra). Isto impede à Corte de analisar argumentos sobre a nacionalidade destas pessoas, ou supostas violações dos direitos vinculados. Por este motivo, não se revisará, nem se analisará os argumentos relacionados às aduzidas violações, em detrimento das pessoas mencionadas, dos direitos à nacionalidade, ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e, em relação ao conjunto dos três anteriores, à identidade, e, tampouco, desde que alegado de forma conexa a esses direitos, a violação do direito à igualdade de proteção da lei. Deste modo, não se considerará, nem se examinará as respectivas alegações, ao analisar a aduzida violação ao direito de circulação e de residência (par. 384 a 389 infra).³²

³²CIDH, 2013, p. 88.

Percebe-se, portanto, que haitianos nascidos na República Dominicana sofriam de intensa discriminação e não conseguiam obter direitos essenciais, tais como a identificação e registros de nascimento. Isso é um problema grave que ocorria na América Central, o que é repugnante, mormente quando já foram conquistados diversos direitos humanos no mundo no século XXI, e esses haitianos tiveram seus direitos suplantados por causa de intensa discriminação racial.

1.2.3 Plano Asiático:

Nesta parte do capítulo, será realizada uma análise do relatório sobre os casos de apatridia no sul e sudeste asiáticos, feito pelo parlamento europeu³³. Segundo este relatório, muitos apátridas não são refugiados, embora existam casos de refugiados nesta situação, tendo sido forçados a sair do território do país de origem. Há diversos motivos pelos quais existem apátridas no mundo, sendo um exemplo tenebroso o que ocorre na Birmânia. Nesse país, existem os Rohingya, que foram excluídos da lista de 135 grupos étnicos oficialmente reconhecidos pelo Governo. Tem-se veiculado nos meios de comunicação a respeito da expulsão desse povo do território de Mianmar. As mulheres estão sendo discriminadas, pois estas não têm o direito de transmitir a nacionalidade aos seus descendentes ou perdem a nacionalidade através do casamento.

É o caso das leis da nacionalidade que são exploradas para discriminar os apátridas (como acontece com os Rohingya em Mianmar/Birmânia, onde foram excluídos da lista de 135 grupos étnicos oficialmente reconhecidos pelo Governo). A discriminação em função do género, em que as mulheres não têm o direito de transmitir a nacionalidade aos seus descendentes nas mesmas condições que os homens ou que perdem a nacionalidade através do casamento, constitui também um grande obstáculo. Além disso, existem obstáculos administrativos e burocráticos que decorrem do facto de pessoas que vivem em áreas remotas não terem recursos para registrar os nascimentos, o que conduz posteriormente a problemas.

O relatório afirma também que há vários obstáculos à vida dos apátridas em vários países do mundo, impedindo-os de celebrar casamento, de ter acesso à

³³Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu>>. Acesso em 11.09.2017.

saúde e à educação, e, ainda mais grave, podendo facilitar o tráfico de pessoas, gerando vulnerabilidade especialmente às crianças.

Existem preocupações mais amplas em torno da apatridia, uma vez que esta cria barreiras injustas no local de trabalho, pode impedir as pessoas de se casarem, impossibilitar o acesso aos cuidados de saúde e à educação, bem como obstruir o direito à propriedade. Além disso, contribui para o tráfico de seres humanos, tornando as crianças especialmente vulneráveis.

Neste relatório, foi abordado principalmente o caso de dois grupos em particular - os Rohingya e os Bihari - que em muitos aspectos passaram a simbolizar a situação das pessoas apátridas a nível mundial. Ademais, o relatório ressalta a importância e cita três grandes exemplos no mundo de regularização da apatridia.

O primeiro exemplo é o que ocorre na Indonésia, país que reformou sua lei da nacionalidade no ano de 2006 de forma que aqueles migrantes indonésios que passam mais de cinco anos no estrangeiro não percam a cidadania. Camboja concedeu a gratuidade para o registro de nascimento realizado nos primeiros 30 dias após o nascimento, sendo que faz tempo que a UNICEF trabalha na melhoria do registro de nascimento e dos registros civis. O último exemplo é o do Vietnã, que aprovou a lei de nacionalidade em 2008 para resolver o problema dos residentes apátridas de longo prazo e concedeu a nacionalidade a qualquer pessoa que fosse residente apátrida e vivesse há mais de 20 anos no Vietnã.

Relata o Parlamento Europeu que o conflito na Birmânia é histórico, e remonta a longa data, no mínimo entre 1826 e o fim da Primeira Guerra Anglo-Birmanesa. Ao vencer a guerra, os britânicos adquiriram o controle de Arracão, incentivando as pessoas de Bengala, inclusive os Rohingya a mudarem-se da Índia Britânica para o Arracão. Mianmar/Birmânia tornou-se uma nação independente em 1948. Era um país democrático até ser derrubado pelo golpe militar e tornar-se um país ditatorial em 1962. Os Rohingya, por sua religião, constituem minoria em Mianmar, pois a religião maioritária é o budismo, e não o islamismo pregado pela minoria étnica, já que eles defendiam sua própria nação do Arracão entre a Segunda Guerra Mundial e o Golpe de Estado de 1962. O ditador, então, passou a reprimir os Rohingya tornando-os oficialmente apátridas conforme a Lei da Cidadania Birmanesa de 1982. De acordo com o relatório:

Os Rohingya são um grupo de pessoas originárias do estado do Arracão na Birmânia, na fronteira entre a Birmânia e o Bangladesh. Constituem uma minoria em Mianmar/Birmânia em termos de religião, uma vez que seguem o culto, a cultura e a língua islâmicos. A religião maioritária em Mianmar/Birmânia é o budismo. Entre a Segunda Guerra Mundial e o golpe de Estado de 1962, os Rohingya defendiam a existência da sua própria nação do Arracão. Com o golpe, o novo ditador reprimiu os Rohingya e estes tornaram-se oficialmente apátridas pela lei da cidadania birmanesa de 1982.³⁴

Estipula-se que são residentes em Mianmar/Birmânia entre 800 mil e 1,2 milhões de apátridas Rohingya, representando cerca de 80% a 98% da parcela da população do estado de Rakhine. Contudo, estes continuam sem ter nacionalidade e são referidos, pejorativamente, de Bengalis/Apátridas. Estes são considerados uma das minorias mais perseguidas do mundo, sendo obrigados a trabalhar como escravos e tendo direitos humanos básicos negados ainda nos dias atuais.

Dissertar sobre o caso de apatridia dos Rohingya em Mianmar/Birmânia é de suma importância, mormente quando, segundo o Parlamento Europeu, *“representam quase 20 % da apatridia mundial, uma vez que existem 2 milhões de Rohingya e 10 milhões de apátridas em todo o mundo. Além disso, são uma das minorias mais perseguidas do mundo”*.

Consoante diz o relatório, o problema da apatridia está ofuscado, situado no campo periférico da política e do direito internacional, mesmo que não se trata de uma questão marginal. Isso explica também o porquê de existirem poucas fontes bibliográficas e pouca jurisprudência a respeito do tema, mormente quando não se tem pensado na situação dessas pessoas.

Por fim, o relatório convida os países em desenvolvimento a regularizar os casos de apatridia, notadamente para que a comunidade internacional adote uma definição comum, e a preencher as lacunas para aferição da apatridia. Além disso, de nomeadamente por meio da prestação de assistência às autoridades locais no que diz respeito à definição de métodos adequados para a quantificação, realizarem a identificação e o registo de apátridas, assim como buscar reforçar as suas capacidades estatísticas.

³⁴ Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu>>. Acesso em 11.09.2017

Destarte, percebe-se que a apatridia está disseminada no cenário internacional, sendo necessário um esforço por parte dos países inseridos nesse contexto para pôr fim à situação dessas pessoas que não estão vinculadas a nenhum Estado, visto que isso as impede de usufruir de vários direitos, principalmente direitos humanos básicos, que todo ser humano deve possuir.

2. O fenômeno da Apatridia no Âmbito do Direito Interno

Uma vez analisada a questão dos apátridas no cenário internacional, impõe-se, nesse ponto do trabalho, um estudo a respeito do fenômeno da apatridia no campo jurídico interno brasileiro, com enfoque na nova lei de migrações com uma comparação para fins acadêmicos com o Estatuto do Estrangeiro. Para finalizar, tem-se uma análise à jurisprudência pátria e seus efeitos no nosso ordenamento.

2.1 A Atribuição de Nacionalidade no Brasil

Conforme ensina Mello³⁵, a palavra nacionalidade pode ter tanto um sentido sociológico quanto jurídico. Do ponto de vista sociológico, a nacionalidade corresponde ao grupo de indivíduos que estão inseridos em um mesmo contexto de língua, raça, religião e possuem a intenção volitiva de viver em comunidade. Foi a partir dessa definição que surgiram os princípios da nacionalidade, com a unificação italiana e alemã. Já pela visão jurídica, não importa o papel da nação, mas sim a figura do Estado, ou seja, uma pessoa que detém uma nacionalidade é aquela que pertence a um Estado. Neste trabalho, importam as duas definições, porquanto estão interligadas. Segundo o autor, *“a definição de nacionalidade no segundo sentido analisado é o de vínculo jurídico-político que une o indivíduo ao Estado”*.³⁶

A nacionalidade, para Rezek,³⁷ é um vínculo político entre o Estado soberano e o indivíduo, que faz desde um membro da comunidade constitutiva da dimensão

³⁵MELLO, Celso Duduvier Albuquerque. **Direito Internacional Público. Curso Elementar**. 15° ed. Renovar, Rio de Janeiro, 2004, p. 991

³⁶ Ibidem.

³⁷ REZEK, Francisco. **Direito Internacional: Curso Elementar**, 2° ed, Saraiva, São Paulo, 2010, p. 185.

pessoal do Estado. A cada Estado cumpre criar leis sobre sua própria nacionalidade, no entanto, devem ser respeitadas à luz do direito internacional, as regras gerais.³⁸

No Brasil, a nacionalidade é matéria constitucional, regida pelo art. 12 da nossa Magna Carta. Existe a nacionalidade originária e a secundária, ou como alguns autores citam, a derivada, que serão vistas a seguir.

2.1.1 O Caso dos Brasileirinhos Apátridas

Uma vez que o Brasil adotava o critério do *ius solis*, surgiu um problema de extrema relevância, que é o caso dos brasileirinhos apátridas. A situação delicada dessas crianças surgiu a partir de uma lacuna existente na CRFB/88, eis que os filhos de pais brasileiros, nascidos no exterior, não possuíam o vínculo de nacional nem com o Brasil, nem com o país na qual nasceram, visto que esse país adota o critério do *ius sanguinis*.

Em 2007, foi possível obter uma solução, através da EC n° 54/2007, a qual deu nova redação à alínea C do inc. I, do art. 12 da CRFB, que dispôs o seguinte:

Art. 12. São brasileiros:

I - natos:

c) os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira;

Ademais, mais tarde foi adicionado o art. 95 do ADCT, *in verbis*:

Art. 95. Os nascidos no estrangeiro entre 7 de junho de 1994 e a data da promulgação desta Emenda Constitucional, filhos de pai brasileiro ou mãe brasileira, poderão ser registrados em repartição diplomática ou consular brasileira competente ou em ofício de registro, se vierem a residir na República Federativa do Brasil.

³⁸ Ibidem.

Com isso, fica registrado que as pessoas que nasceram no estrangeiro, filhos de pai brasileiro e mãe brasileira registrados em repartição brasileira e que venham residir em nosso país, podem optar, a qualquer tempo, após a maioridade, pela nacionalidade brasileira. Com o art. 95 da ADCT, foi possível também corrigir o problema dos brasileiros apátridas, pois aqueles nascidos no estrangeiro entre 07.06.1994 e a data da promulgação dessa Emenda, filhos de pais brasileiros, poderão ser registrados em repartição diplomática ou consular brasileira competente ou em ofício de registro, se vierem a residir na República Federativa do Brasil.

Com isso, foi possível regularizar a situação de muitas pessoas que se tornaram apátridas por simplesmente terem nascido em outro país, trazendo desde 2007 uma significativa redução de casos de apatridia no território brasileiro. Assim, foi imprescindível essa mutação constitucional a fim de garantir a eficácia da proteção aos apátridas que não possuíam acesso a direitos fundamentais no Brasil, especialmente às crianças que estavam nestas condições.

2.1.2 Nacionalidade Originária

Mello (2004) ensina que a nacionalidade originária é aquela a qual o indivíduo adquire por causa do seu nascimento. Há na doutrina e na lei três maneiras de se conceber a nacionalidade originária: i) *jus soli*; ii) *jus sanguinus* e iii) sistema misto. O critério do *jus soli* é o sistema que confere ao indivíduo uma nacionalidade do Estado em cujo território nasceu. Esse sistema, conforme afirma Mello, é adotado pela Argentina, Austrália, entre outros países. Aplica-se o *jus sanguinis* quando se dá a nacionalidade ao indivíduo dos seus pais, não importando seu local de nascimento. Mello defende que a nomeação deste critério estaria equivocada, na medida em que se fala em filiação. Esse sistema é aplicado na Arábia Saudita, Áustria, Bélgica, etc. Os Estados Unidos da América e Colômbia adotam o sistema misto, o qual combina os dois critérios infra. Como afirma Mello, “na verdade, o que se pode concluir é que praticamente nenhum Estado adota o “*jus soli*” ou o “*jus sanguinis*” de modo exclusivo. Todos abrem exceções ao sistema que adotam em regra geral.”³⁹

³⁹MELLO, Celso Duduvier Albuquerque. **Direito Internacional Público. Curso Elementar**. 15° ed. Renovar, Rio de Janeiro, 2004, p. 995

Como visto no subcapítulo dos Brasileirinhos Apátridas, o Brasil comporta essas exceções que Mello afirma existirem. Foi a partir da referida emenda que foi possível encontrar uma resposta a essas crianças, vítimas da lacuna da lei, conferindo a elas a oportunidade de viver melhor.

É brasileiro nato aquele que ao nascer, geralmente no Brasil, mas às vezes no exterior, vem a atribuir a nacionalidade brasileira, ou a consolidando através de opção, por efeitos retroativos. Consoante a CRFB, brasileiros natos são os nascidos em território brasileiro, embora de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de outro país, com base no critério territorial, segundo Rezek, valorizado nas nações onde houve intensa imigração. Todavia, essa regra territorial comporta exceções, quando, por exemplo, a pessoa é filha de pais estrangeiros que estejam a serviço de seu país. Há ainda outras duas formas de nacionalidade originária:

“São também brasileiros natos, independentemente de toda formalidade, os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço do Brasil. (...) São finalmente brasileiros natos os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou mãe brasileira, desvinculados embora do serviço público, desde que venham a residir no território nacional e optem, em qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira”.⁴⁰

2.1.3 Nacionalidade Secundária – Naturalização

A nacionalidade derivada, segundo Varella⁴¹, é aquela adquirida da solicitação por vontade própria, através de uma decisão do indivíduo. Ela ocorre devido a um processo de naturalização. Tem-se que, quando o Estado deseja fomentar a imigração em seu território, utiliza-se a flexibilização dos critérios de naturalização. Já quando se deseja evitar a massa de pessoas que migram ao país, O Estado é mais rigoroso quanto aos critérios. Estados mais antigos, como os países da Europa, têm preferência por adotar o critério do *ius sanguinis*, a fim de impedir a onda de imigrantes.

⁴⁰REZEK, Francisco. **Direito Internacional Público, Curso Elementar**. 12° ed, Saraiva, São Paulo, 2010, p. 191

⁴¹VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público** 3° ed, Editora Saraiva, 2011 p. 182.

Consoante Varella⁴², a naturalização não é ato corrente na vida das pessoas, pois significa um rompimento de um vínculo de lealdade com um Estado, estabelecendo-se vínculo com outro, trazendo consigo consequências a longo prazo. No Brasil, adota-se seis modos de se adquirir a naturalização: tem-se a naturalização comum, a extraordinária, a provisória, a definitiva, a especial e a específica para os originários de países de língua portuguesa.

A naturalização comum é aquela prevista no Estatuto do Estrangeiro, quando o estrangeiro imigrante reside no território brasileiro por quatro anos ininterruptos. Ademais, esse prazo pode ser reduzido caso o estrangeiro possua cônjuge brasileiro ou filho brasileiro.

Tem-se da naturalização extraordinária ou quinzenária aos estrangeiros que residem no país há, pelo menos, quinze anos sem estar sujeito a condenação penal. Muito embora, via de regra, a naturalização seja um ato discricionário, a análise do texto legal indica que se trata de ato vinculado⁴³.

A provisória diz respeito aos estrangeiros que vieram ao Brasil antes de completarem cinco anos de idade, permanecendo no Brasil a título definitivo. Esse tipo de naturalização precisa ser confirmada quando a criança atinge a maioridade.

A especial ocorre quando destina-se ao cônjuge de diplomata brasileiro, casado há mais de cinco anos, ou ao estrangeiro a serviço de missão diplomática brasileira no exterior, há mais de dez anos.

Por fim, quanto à naturalização específica, para os estrangeiros de países em que se tem a língua portuguesa, existe um procedimento simplificado, exigindo-se apenas um ano de residência no país, com título regular e idoneidade moral. Esse conceito de idoneidade é subjetivo, devendo ser verificado pela Polícia Federal e Ministério Público.

2.2 Análise da Situação dos Apátridas segundo a Lei de Migrações

Primeiramente, é de suma importância saber as origens da existência de apátridas no Brasil e delinear quais são os motivos pelos quais é necessário haver a nacionalidade no mundo. Para o Direito Internacional, a nacionalidade é de extrema

⁴²Ibidem

⁴³VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público** 3º ed, Editora Saraiva, 2011 p. 188.

relevância, pois é a partir dela que determinadas normas internacionais serão ou não aplicadas a um indivíduo. Destarte, tal matéria está inserida nas cadeiras de Direito Internacional Privado das faculdades federais.⁴⁴

Nesta parte do segundo capítulo, será tratado de maneira mais aprofundada o tema da apatridia no Direito Brasileiro, bem como será feita uma análise à nova lei de migrantes que entrou em vigor recentemente, novembro de 2017, fazendo-se uma breve comparação ao Estatuto do Estrangeiro.

No Brasil, durante o regime da Ditadura Militar, os estrangeiros eram mal vistos, porquanto representavam uma ameaça à segurança nacional.⁴⁵ Foi através da Lei n. 6.815/19 que foi possível estabelecer um conjunto de normas a respeito dos imigrantes, assim como a criação do Conselho Nacional de Imigração (CNI), e, em meados de 1980, houve uma maior popularização e preocupação a respeito do tema de imigrantes no campo político brasileiro. Uma emergência surgiu, uma vez que brasileiros passaram a viver no exterior com mínimas condições, em situação de vulnerabilidade. Tornou-se frequente a entrada de pessoas bolivianas, paraguaias, haitianas e africanas no início de 2010. Essa mudança desbancou o governo brasileiro, que precisou estabelecer normas a respeito desse fenômeno.

[...] destacam-se: a emergência, naquela década, da emigração internacional, pois brasileiros passaram a viver no exterior em situação de vulnerabilidade e não vislumbravam as mínimas condições que favorecessem uma possível reinserção no país, como, por exemplo, aspectos relacionados à obtenção de trabalho e à cobertura da previdência social; a entrada irregular de trabalhadores e suas famílias que vieram, sobretudo, da Bolívia e Paraguai; e a chegada massiva de haitianos e africanos, no início dos anos 2010. Tudo isso escapava ao controle do governo brasileiro e requeria uma tomada de posição, dado que o aparato legal não conseguia dar conta de enfrentar todas essas situações.⁴⁶

Portanto, com a crescente entrada de estrangeiros no Brasil, foi necessária uma iniciativa do Governo Brasileiro a fim de regular a situação dessas pessoas que chegavam ao país sem ter condições básicas para seu sustento.

⁴⁴ FRAZÃO, Ana Carolina. **Uma breve análise sobre o direito à nacionalidade**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 46, out. 2000.

⁴⁵TADEU, ANTÔNIO RIBEIRO DE OLIVEIRA. **Nova Lei Brasileira de Migração: avanços, Desafios e ameaças**. Revista Brasileira de Estudos e População v. 34 n°1, São Paulo Jan/Abril 2017.

⁴⁶Ibidem.

O Brasil é país signatário da Convenção da Apatridia de 1954, celebrada em Nova Iorque, convenção esta que garantiu aos apátridas serem submetidos às leis do país onde está seu domicílio ou, na sua falta, em sua residência. O Brasil também é país signatário da Convenção de Redução dos Casos de Apatridia de 1961, conforme anteriormente exposto, que trata sobre a preocupação da ONU na tentativa de diminuir os casos de apátridas no mundo.

Hodiernamente, a definição de quem são os seus nacionais pelos Países pode ser dar através de dois critérios: o primeiro é o do *ius sanguinis* e o segundo é o do *ius solis*. Em relação ao primeiro critério, será nacional do 'Estado X' todo descendente de seus nacionais, independentemente do local de nascimento. Já o critério do *ius solis* diz respeito àqueles que nascem no território do País e que automaticamente recebem o status de nacionais.

Consoante a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 desatualizada, o Brasil adotava o critério do *ius solis*.

2.2.1 Princípios e Diretrizes que regem a Lei de Migrações

Essa lei tem enorme relevância no ordenamento jurídico brasileiro, porquanto se alinha à Constituição Brasileira de 1988 em detrimento do Estatuto do Estrangeiro, oriundo do período do regime militar, que na sua maioria pode-se dizer que era inconstitucional.

A lei de Migrações veio como um alento à situação dos migrantes e apátridas, os quais são reconhecidos como sujeitos de direito, independentemente da nacionalidade, inclusive com o propósito de evitar a xenofobia. Ademais, há uma efetiva modernização nos registros dos estrangeiros, e, mais relevante para esse trabalho, há uma série de artigos fundamentais para a regularização dos apátridas no Brasil, o que será estudado neste capítulo.

Importante salientar que a lei também serve para regular a situação dos brasileiros no exterior. A lei de migrantes, em cotejo com a Lei de Refúgio de 1997 e a lei de tráfico de pessoas de 2016, fez com que o Brasil esteja em posição avançada, principalmente quanto à luta contra organizações criminosas que aproveitam a situação da migração para fomentar suas atividades ilícitas.

Em relação aos apátridas, essa lei reforçou seus direitos previstos na Convenção de Apátridas de 1954, incluindo uma significativa quantidade de artigos

que regulam sua situação, possibilitando uma redução de casos de apátrida no território brasileiro. Será analisado adiante cada artigo referente aos apátridas. Contudo, é necessário, para bem analisar essa lei, fazer uma comparação com o Estatuto do Estrangeiro. Esse entrou em vigor em 1980 e estava voltado à segurança nacional, enquanto a nova lei de Migrações (Lei nº 13.445;2017) se preocupa com o combate à discriminação e facilita a naturalização dos apátridas no Brasil. Um exemplo dessa divergência entre esses dois institutos é a matéria de deportações e expulsões. O Estatuto do Estrangeiro estava voltado ao medo que os militares tinham de comunistas e terroristas, porquanto há uma série de artigos referentes à deportação, extradição e expulsão. Diferentemente, a nova lei estabelece o seguinte:

Art. 3º, XXII - repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas.

Portanto, percebe-se que a lei de migração veio para garantir aos estrangeiros e apátridas a não violação de seus direitos humanos, não importando sua nacionalidade, de modo que eles são sujeitos de direitos, possuindo vários direitos iguais aos dos nacionais, evidenciando o caráter humanitário dessa Lei. Apátrida é toda pessoa que não é considerada como nacional por nenhum Estado, conforme a legislação, nos termos da Convenção Sobre o Estatuto dos Apátridas 1954, ou assim reconhecida pelo Estado Brasileiro, vide art. 1, §1º da Lei de Migração.

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.

Outrossim, importante verificar que está presente na lei de migração os direitos fundamentais, devendo o Estado Brasileiro se alinhar às ideias inerentes a esses direitos, que permeiam as relações jurídicas.

Art. 3º - A política migratória brasileira rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes:

I - universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos;

Primeiramente, tem-se que, em relação à universalidade dos direitos humanos, estes podem ser aceitos por todas as culturas, desde que não colidam com os princípios essenciais a cada comunidade do Planeta. Deve-se ter em vista que é normal haver colisão entre os princípios, o que será solucionado através de prioridades com base no que for essencial para a comunidade do planeta. Outrossim, não se torna possível a permanência de qualquer comunidade, mesmo por um tempo e espaço curto, se esta não conter valores de autopreservação, núcleo fundamental de humanidade que pode ser ampliado pelos princípios universais.

Os direitos humanos universais e os princípios universais de direitos humanos são aqueles que podem ser aceitos por todas as culturas, não se chocando com o que tem de essencial a cada princípio encontrado em cada comunidade do Planeta. Isto não quer dizer que os princípios universais não serão contraditórios a determinados princípios e regras de culturas e comunidades específicas. Isto ocorrerá com freqüência, e significará a superação destes princípios e regras locais pelo que existe de essencial em uma cultura planetária. Em outras palavras, a superação de regras e princípios locais ocorrerá através daquele dado que existe de humano ou de universal em cada cultura do Planeta, ou mesmo em cada comunidade, pois não é possível a permanência de qualquer comunidade, mesmo por um espaço de tempo curto, se esta não tiver valores de autopreservação, o que implica em vida, núcleo fundamental de humanidade que poderá ser ampliado pelos princípios universais.⁴⁷

Nessa senda, pode-se concluir que as regras referentes aos estrangeiros/apátridas deverão ser aplicadas a qualquer pessoa, sem distinções, embasado pelo princípio da universalização dos direitos humanos, contudo, observando a pretensa possibilidade de haver colisões entre os princípios fundamentais que regem a humanidade.

Partindo-se da segunda parte do artigo supra, tem-se que os direitos humanos também são indivisíveis. Conforme aludido por Naumann, os direitos

⁴⁷ MAGALHÃES, José Luiz. **Princípios Universais de Direitos Humanos e o Novo Estado Democrático de Direito**. Mestre e Doutor em Direito Constitucional. Programa de Pós Graduação da UFRGS.

humanos são intrínsecos aos seres humanos, sendo a indivisibilidade uma relação mútua, pois a partir dos direitos humanos torna-se humana a vida das pessoas:

O significado de indivisibilidade, em termos efetivos, afirma que os direitos humanos e da pessoa humana (como apropriadamente formulado nesta época de correção política, em contraste com os antigos instrumentos de direitos humanos que se referiam aos “direitos do homem”) são indivisíveis. Os direitos humanos são inerentes e emanam da própria natureza humana. Conforme estabelecido no parágrafo 1 da Declaração e Programa de Ação de Viena (DPAV): “Os direitos humanos e as liberdades fundamentais são inatas a todos os seres humanos; a proteção e a promoção desses direitos é responsabilidade primordial dos governos”. A indivisibilidade é uma relação mútua uma vez que é precisamente o gozo dos direitos humanos que torna humana a vida das pessoas.⁴⁸

Através do princípio da indivisibilidade, se extrai a afirmação de que os direitos humanos são inerentes e advêm da própria natureza humana, sendo que a garantia e a promoção desses direitos são dever de qualquer governo. Desta forma, tem-se que o governo do Brasil deve promover a indivisibilidade dos direitos humanos aos apátridas, tendo em vista que é inerente a sua condição de dignidade de pessoa humana, assim como qualquer pessoa existente no Planeta deve ter essa prerrogativa. Portanto, complementando a característica de interdependência, os direitos humanos não podem ser tratados de forma isolada, sob pena de violar os direitos basilares dos indivíduos. Tem-se também que os direitos humanos e liberdades englobam todos os seres humanos, e a proteção desses direitos é responsabilidade dos governos, por isso, o Estado brasileiro deve se preocupar em garantir e efetivá-los para o bem comum.

Estão consagrados também nessa lei vários outros princípios e diretrizes fundamentais, tais como o repúdio e prevenção à xenofobia, ao racismo e a quaisquer forma de discriminação; a não criminalização da migração; promoção da entrada regular e da regularização documental; a acolhida humanitária; o desenvolvimento econômico, turístico, social, cultural, esportivo, científico e tecnológico do Brasil; a garantia do direito à reunião familiar; inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas, entre outros.

⁴⁸ [A. Caesar Espiritu, *Law, Development and Human Rights in ASEAN (Lei, Desenvolvimento e Direitos Humanos na ASEAN)* Friedrich-Naumann-Stiftung, Cingapura, 1986]. <http://www.dhnet.org.br>, Indivisibilidade, Acesso em 12.09.2017.

Entretanto, é a possibilidade de 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 que faz com que essa lei tenha um viés humanitário, porquanto estimula a facilitação do acesso dos migrantes a repartições públicas e serviços públicos, também os auxiliando ao desenvolvimento educacional, o que é muito importante para os brasileiros apátridas.

Em suma, a Lei 13.445/2017 traz inúmeras mudanças, em detrimento do Estatuto do Estrangeiro, conferindo aos alienígenas ficar em situação de igualdade com os nacionais, com o intuito de suplantar a xenofobia e a discriminação.

2.2.2 Da Proteção do Apátrida e da Redução da Apatridia

O art. 26 da Lei de Migrações traz inúmeros benefícios aos apátridas, tais como o direito à naturalização. Compreendendo uma série de parágrafos importantes para que haja uma regularização à existência dessas pessoas no Brasil, está em harmonia com as diretrizes dos direitos humanos, consagrados na nossa Constituição.

O caput deste artigo estabelece o seguinte:

Art. 26. Regulamento disporá sobre instituto protetivo especial do apátrida, consolidado em processo simplificado de naturalização.

É notória, portanto, a preocupação do Governo Brasileiro em implementar o processo simplificado de naturalização aos brasileiros apátridas com a sua evidente facilitação, pois este processo se tornou mais célere na Justiça Brasileira. A seguir, será analisado cada parágrafo desse artigo.

§ 1º O processo de que trata o caput será iniciado tão logo seja reconhecida a situação de apatridia.

É fundamental, portanto, que haja o reconhecimento de que aquela pessoa que quer a naturalização seja apátrida. Para tanto, esse reconhecimento será feito através de

uma decisão judicial, que declarará a sua situação de apátrida (a seguir será analisado jurisprudência brasileira). Após, será possibilitada a essa pessoa a sua naturalização.

§ 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.

Através desse parágrafo, percebe-se que durante o processo de reconhecimento da condição de apátrida, esses indivíduos terão uma série de prerrogativas que garantem sua dignidade, porquanto serão cobertos pelo manto protetivo dos tratados internacionais vigentes no nosso ordenamento jurídico. Portanto, serão contempladas as normas estabelecidas pela Convenção de Nova Iorque (1954), e Estatuto dos Refugiados, porquanto garantem a permanência segura dos apátridas em território brasileiro durante o processo de reconhecimento.

§ 3º Aplicam-se ao apátrida residente todos os direitos atribuídos ao migrantes relacionados no art. 4º.

O art. 4º prevê garantias de suma importância aos apátridas, nivelando sua situação aos alienígenas e nacionais. Percebe-se então, que não existe discriminação aos apátridas, que terão garantidas, em condição de igualdade aos nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. O inciso II trata do direito à livre circulação dos apátridas e estrangeiros no território nacional, portanto, estes não poderão ser barrados por causa de xenofobia/discriminação, bem como não terão seu direito violado quando precisarem se deslocar para outras cidades ou estados da federação. O inciso terceiro trata da possibilidade de reunião familiar do migrante com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, familiares e dependente.

III - direito à reunião familiar do migrante com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, familiares e dependentes;

Esse inciso mostra, claramente, a diferença com o Estatuto do Estrangeiro, porquanto permite aos apátridas que não haja impedimento às reuniões familiares, pois estes não são ameaça à segurança dos nacionais, divergindo da mentalidade retrógrada da época da Ditadura Militar.

Outra diferença evidente em relação ao Estatuto do Estrangeiro e à Lei de Migração é a matéria da liberdade política, haja vista que no Estatuto os estrangeiros eram privados de exercer direitos políticos tais como, organizar sociedades de caráter político, ainda que tenham a finalidade de propaganda e difusão, organizar desfiles, passeatas, comícios e reuniões de qualquer natureza ou deles participar. Veja-se:

Art. 107. O estrangeiro admitido no território nacional não pode exercer atividade de natureza política, nem se imiscuir, direta ou indiretamente, nos negócios públicos do Brasil, sendo-lhe especialmente vedado: (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

I - organizar, criar ou manter sociedade ou quaisquer entidades de caráter político, ainda que tenham por fim apenas a propaganda ou a difusão, exclusivamente entre compatriotas, de idéias, programas ou normas de ação de partidos políticos do país de origem;

II - exercer ação individual, junto a compatriotas ou não, no sentido de obter, mediante coação ou constrangimento de qualquer natureza, adesão a idéias, programas ou normas de ação de partidos ou facções políticas de qualquer país;

III - organizar desfiles, passeatas, comícios e reuniões de qualquer natureza, ou deles participar, com os fins a que se referem os itens I e II deste artigo.

Parágrafo único. O disposto no caput deste artigo não se aplica ao português beneficiário do Estatuto da Igualdade ao qual tiver sido reconhecido o gozo de direitos políticos.

Antes, pelo Estatuto do Estrangeiro, quem fizesse organizações políticas ou participasse dessas poderia ser preso, isso foi abolido com a Constituição de 88.

Não obstante, agora, com a lei 13.445/2017 é possível que os estrangeiros e apátridas se reúnam para fins políticos, desde que sejam pacíficos, demonstrando o viés humanitário dessa nova lei. Veja-se:

VI - direito de reunião para fins pacíficos;

VII - direito de associação, inclusive sindical, para fins lícitos.

Sobre a educação, o Estatuto do Estrangeiro nada dispôs sobre matéria tão importante, enquanto que a Lei de Migração se preocupou em possibilitar aos estrangeiros e apátridas a garantia da educação, previsto no art. 4º, inciso X:

X - direito à educação pública, vedada a discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;

Portanto, não só os estrangeiros podem ter acesso à educação, como também os apátridas. Desta forma, percebe-se que há um enorme vácuo entre os direitos de migração do Brasil e outros países como Mianmar, como visto acima, em que várias pessoas estão sendo expulsas em massa do território por causa da sua religião e etnia.

O inciso XIV trata da independência financeira dos estrangeiros e apátridas, na medida em que permite a eles terem contas bancárias, o que abre um leque de oportunidades, como acesso às mercadorias e serviços.

É permitido também aos apátridas a possibilidade de realizar contratos de trabalho, incluindo a abrangência de princípios essenciais tratados na matéria de direito laboral não podendo serem discriminados pela sua condição de migrantes:

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.

Ademais, o parágrafo quinto trata sobre o reconhecimento da condição de apátrida, com a finalidade de verificar se o solicitante tem nacionalidade reconhecida por algum Estado, podendo para isso considerar informações, documentos e declarações prestadas pelo próprio solicitante e por órgãos e organismos nacionais e internacionais.

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.

Esse parágrafo é essencial aos direitos dos apátridas, uma vez que possibilita o reconhecimento da sua condição, bem como busca solucionar, através de informações, documentos e declarações prestadas pelo próprio solicitante e por órgãos e organismos nacionais e internacionais a sua nacionalidade de origem. Assim, é evidente que esse parágrafo trata de uma facilitação à condição jurídica dos apátridas a fim de garantir que esses não fiquem desamparados. Além disso, é fundamental o §10, porquanto permite que os apátridas que não tiveram sua nacionalidade reconhecida permaneçam no país usufruindo dos direitos conferidos pela Lei de Migrações e tratados internacionais, pois, não podem ser devolvidos ao país onde sua vida, integridade pessoal ou liberdade estejam em risco.

Em suma, percebe-se que a Lei de Migrações garante aos apátridas uma série de direitos fundamentais, que não podem ser violados, sob pena de ofensa a preceito fundamental dos direitos humanos, visto que a xenofobia é crime. Destarte, em detrimento do Estatuto do Estrangeiro, essa lei traz inúmeros avanços a respeito de direitos humanos, possuindo um célere processo de naturalização, auxiliando os apátridas a terem condições de sobrevivência, apesar da sua situação, diferentemente do que ocorre em países como Mianmar, onde vários apátridas estão sendo expulsos devido a sua religião. De acordo com o Código Penal, qualquer forma de discriminação com base na raça ou etnia é punível. Da mesma forma, serão penalizados grupos ou organizações que dediquem a essa discriminação, assim como pessoas que incitem a mesma em documentos impressos e internet.

A Lei nº 7.716, de 05 de janeiro de 1989, em seu artigo 1º (com a redação determinada pela Lei nº 9.459, de 13 de março de 1997), estabelece que "*serão punidos, na forma desta Lei, os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional*". Portanto, esse dispositivo deixa claro que os delitos tipificados por esta lei abarcam a conduta de discriminar estrangeiros, que vem a ser delito inafiançável e imprescritível (Constituição da República, artigo 5º, inciso XLII).

2.2.3 Análise à Jurisprudência Brasileira

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 844.744/RN**MIN Carmen Lúcia****RECORRENTE - União****RECORRIDO: Adrimana Buyoya Habizinama**

É de capital importância o estudo sobre essa jurisprudência, porquanto é um processo recente que está tramitando no Supremo Tribunal Federal (2015) a respeito de decisão de segunda instância do Tribunal Federal da 5ª Região em que se reconheceu o status de apátrida de uma pessoa de origem africana, mesmo que não tenha sido reconhecida a sua condição de refugiado.

Trata-se de recurso extraordinário em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da Quinta Região, que negou seguimento ao recurso feito pela União, o qual insistia em suas alegações sobre a impossibilidade de conceder tal benefício ao indivíduo, uma vez que este cometeu infração criminal ao portar documento falso.

Adrimana Buyoya Habizinama se dizente do Estado de Burundi na África, fugiu do seu país de origem em razão do genocídio étnico e graves crises econômicas e políticas desse Estado, além do falecimento de seus familiares. Entrou no Brasil pelo porto de Santos (SP), na qualidade de clandestino vindo através de um navio cargueiro proveniente da África do Sul. Foi para Lisboa no mesmo ano, porém foi deportado de volta ao Brasil por ter portado documento falso. Foi condenado pela Justiça Brasileira e cumpriu a pena *in totum*. Por meio de contato com o país de Burundi, este não reconheceu sua nacionalidade burundiana, o que o fez tornar-se um apátrida de fato.

Discute-se neste recurso extraordinário sobre o reconhecimento da condição de apátrida dessa pessoa, porquanto a União alega que não é possível conceder essa prerrogativa à Adrimana, pois este cometeu delito, o que, conforme a Condição de Nova York de 1954 impede o seu reconhecimento em razão disso.

O TRF-5 decidiu por negar seguimento ao recurso feito pela União, haja vista que o crime cometido por Adrimana é considerado crime de menor potencial ofensivo, o que afasta a alegação do ente federativo. O Ministério Público, em

parecer, adotou a tese do Tribunal, uma vez que não se pode privar os direitos humanos à pessoa que cometeu crime de menor gravidade, pois isso é considerado uma afronta ao consagrado no nosso ordenamento pátrio a respeito da dignidade da pessoa humana.

Esse julgamento ainda a ser deliberado pelo STF, com a decisão de segunda instância, possibilitou a Adrinama a oportunidade de exercer atividade profissional, o que causou conforto a sua vida. Demonstra-se, destarte, que o reconhecimento da condição de apátrida é de suma importância na vida dessas pessoas, que sem isso, estão sujeitas a uma vida limitada, sem exercer direitos essenciais que são disponíveis aos cidadãos brasileiros.

A questão, no entanto, é o não reconhecimento do status de refugiado a Adrinama, embora apátrida fugido de um país marcado pelo genocídio, intentado pela perseguição política. Contudo, mesmo não tendo sido este reconhecido como refugiado, apenas o fato de ser considerado apátrida, já está protegido pelo nosso ordenamento jurídico, haja vista que como mencionado no capítulo anterior, terá inúmeros benefícios trazidos pela Nova Lei de Migrações. Pode, portanto, exercer direitos significativos em sua vida como a possibilidade de trabalhar e acumular riqueza, ter direito a tratamento pelo SUS, bem como benefícios assistenciais e sociais. Ou seja, com essa nova lei, diferentemente do Estatuto do Estrangeiro oriundo da Ditadura Militar, poderá também se alistar a partidos políticos, se reunir pacificamente, não ser extraditado nem deportado por sua condição de sem nacionalidade, e, também, será mais fácil através do processo célere de naturalização no Brasil.

Em suma, pode-se concluir que a futura decisão do STF pode contribuir em muito para o exercício dos Direitos Humanos em nosso país, a estar em consonância com a nova lei que possui um viés humanitário.

Apesar de ser extremamente difícil encontrar jurisprudência a respeito do tema (através de pesquisa no sítio do STF as jurisprudências existentes remontam a 1950 e são matérias alheias a essa tese), existe sim no nosso país pessoas apátridas refugiadas tal como é o caso de Maha Mamo (vide anexo 2).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em suma, através do estudo realizado sobre apátridas, entende-se que ainda existem muitos casos no mundo inteiro, como em Mianmar (muitas pessoas estão sendo expulsas do país por sua condição étnica, e, recentemente, está sendo veiculado na TV notícias a respeito desse problema sério), e, apesar de ser um fenômeno do direito muito frequente (existem mais de 15 milhões de pessoas apátridas no mundo, conforme informação extraída do sítio da ACNUR), ainda não existem muitas discussões, o que dificulta a solução desse problema. Contudo, pode-se concluir que está sendo gradativamente ampliado o estudo sobre o caso, principalmente no Brasil com o advento da nova Lei de Migração. Destarte, se está conferindo aos apátridas uma série de direitos que garantem o acesso a serviços básicos, visando a eliminação de tratamentos discriminatórios. Tem-se com isso, por exemplo, a eliminação da facilidade de extradição e deportação coletiva de pessoas que não possuem nacionalidade que antes era plenamente possível conforme o Estatuto do Estrangeiro.

Apátridas são pessoas que se encontram num limbo, porquanto não possuem nacionalidade, um vínculo de lealdade com um Estado. Conforme visto nos capítulos anteriores, é um imbróglio grave, pois isso impede as pessoas a terem acesso a serviços básicos como saúde, trabalho, previdência, entre outros. Ademais, em outros países que não o Brasil, esses indivíduos são extremamente ameaçados devido às diferenças religiosas, políticas e étnicas. Em Mianmar, por exemplo, pessoas da religião Rohingya estão sendo perseguidas e expulsas, o que demonstra o vácuo existente na legislação brasileira (que têm se posicionado a favor da acolhida de imigrantes e apátridas, porquanto estes não são ameaça a segurança nacional) e países como Mianmar, onde há intensa discriminação e violência.

Ademais, a Lei de Migração trouxe inúmeros direitos aos apátridas que podem se igualar aos estrangeiros residentes em nosso país, podendo também se reunir pacificamente e se aliar a partidos políticos, sem haver receio de afronta a segurança nacional que foi adotado pelo Estatuto do Estrangeiro pensamento oriundo da Ditadura Militar. Percebe-se, então, que essa lei é fundamental ao nosso país, pois tem um viés humanitário e garante a apátridas como Adrinama a permanecer no Brasil e poder trabalhar com dignidade.

Após a Segunda Guerra Mundial, foi intensa a imigração de pessoas que estavam à mercê da guerra, da fome, da exploração, etc. Com isso foi reconhecida a situação de pessoas que não pertenciam a país algum (aquelas que o seu país de origem foi extinto, por exemplo). A ONU, então, preocupada com essa situação, criou a Convenção da Apatridia de 1954, em Nova Iorque, conferindo aos apátridas dignidade e justiça. Nessa Convenção, foi reforçada a Declaração do Homem e do Cidadão (1948), o qual constava que toda pessoa tem direito a possuir nacionalidade e a trocar de nacionalidade. O Brasil adepto a essa convenção, e através da promulgação da Lei 13.445/2017, encontra-se em posição avançada, na medida em que permite a facilitação de naturalização de pessoas como Maha e Adrimanu Buyoya.

Foi visto também que a referida Lei em muito se difere do Estatuto do Estrangeiro na medida em que neste último se tinha um receio de que os imigrantes seriam terroristas que podiam ameaçar a segurança nacional, enquanto que a Lei de Migração se preocupa com a dignidade da pessoa humana, dos imigrantes/emigrantes/apátridas, vedando o tratamento discriminatório e xenofóbico.

Portanto, conclui-se que o Brasil tem estado avançado no tema de direitos humanos e no tratamento conferido a pessoas apátridas, o que é muito significativo tendo em vista que já foi um país xenofóbico e preconceituoso em relação aos imigrantes oriundos da Segunda Guerra Mundial. Todavia, sabe-se que no mundo ainda há muita discriminação, e, portanto, precisa-se de um profundo estudo filosófico-político a respeito da origem dessas perseguições por questões étnicas, religiosas, políticas e sociais. É um tema bastante complexo, que deve ser estudado com afinco, para que as próximas gerações de juristas estejam preparados para solucionar tais casos.

REFERÊNCIAS

- A NACIONALIDADE À LUZ DO DIREITO INTERNACIONAL E BRASILEIRO. **Cosmopolitan Law Journal**, v. 2, n. 1, jun. 2014.
- ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS - **ACNUR**. <http://www.acnur.org/portugues/quem-ajudamos/apatridas/>, Acesso em 23.10.2017
- ARENDT, Hannah, **Origens do Totalitarismo, Antissemitismo. Imperialismo. Totalitarismo**. 1º ed. Companhia de Bolso, 2012, Brasil, Tradutor: Roberto Raposo.
- ATTANASIO, Angelo. Haitianos viram apátridas na vizinha República Dominicana. **Folha de S. Paulo**, 2016. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/mundo/2016/08/1802762-haitianos-viram-apatridas-na-vizinha-republica-dominicana.shtml>, acesso em 17 de dezembro de 2017
- FRAZÃO, Ana Carolina. **Uma breve análise sobre o direito à nacionalidade**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 46, out. 2000.
- GARCIA, Cristiano Hehr. **Direito Internacional dos Refugiados – História, Desenvolvimento, Definição e Alcance a Busca pela Plena Efetivação dos Direitos Humanos no Plano Internacional e Seus Reflexos no Brasil**. Programa de Mestrado. Uniflu. Campo dos Goytacases, 2007.
- GUERIOS, José Farani Mansur. **Condição Jurídica do Apátrida**. Curitiba:S.n.,1936.
- Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**, disponível em <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/por5.pdf>, acesso em 17 de dezembro de 2017.
- LISOWSKI, Telma Rocha. **Apátridia e o Direito a ter Direitos: Um Estudo sobre o Histórico e o Estatuto Jurídico dos Apátridas**. PGE. /www.pge.pr.gov.br. Acesso em 23.10.2017.
- MAGALHÃES, José Luiz. **Princípios Universais de Direitos Humanos e o Novo Estado Democrático de Direito**. Mestre e Doutor em Direito Constitucional. Programa de Pós Graduação da UFRGS.
- MAZZUOLI, Valério de Oliveira, **Curso de Direito Internacional Público**. Revista dos Tribunais São Paulo, 2008.
- MELLO, Celso Duduvier Albuquerque. **Direito Internacional Público. Curso Elementar**. 15º ed. Renovar, Rio de Janeiro, 2004.
- PGE - APATRIDIA E O DIREITO A TER DIREITOS: **Um Estudo Sobre o Histórico e o Estatuto Jurídico dos Apátridas**.
- Protegendo o Direito dos Apátridas**. Apelo do Alto Comissariado das Nações Unidas. <http://www.refworld.org/> Acesso em 23.10.2017
- REZEK, Francisco. **Direito Internacional Público, Curso Elementar**. 12º ed, Saraiva, São Paulo, 2010.
- RODRIGUES, Ana Luiza de Moraes. **Vínculo Entre Nacionalidade e Direitos Humanos: Uma análise da apátridia à luz do pensamento de Hannah Arendt**. Revista FIDES, 2014.

Reunião de Especialistas organizada pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, Prato, Itália, 27-28/05 de 2010.

Sítio da ACNUR: <http://www.acnur.org/portugues/quem-ajudamos/apatridas/o-que>, Acesso em 23.10.2017

Sítio da Corte Internacional de Justiça > <http://www.icj-cij.org/files/case-related/18/2676.pdf> Acesso em 26.10.27

Sítio da Anistia Internacional: <https://anistia.org.br/milhares-de-apatridas-vergonha-da-republica-dominicana/> Acesso em 23.10.2017

Sítio do Parlamento Europeu <<http://www.europarl.europa.eu>>. Acesso em 11.09.2017

TADEU, ANTÔNIO RIBEIRO DE OLIVEIRA. **Nova Lei Brasileira de Migração: avanços, Desafios e ameaças**. Revista Brasileira de Estudos e População v. 34 n°1, São Paulo Jan/Abril 2017.

VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público** 3° ed, Editora Saraiva, 2011

XXII SEMINÁRIO DE PESQUISA DO CCSA - UFRN <SEM NAÇÃO OU PROTEÇÃO>: <**O APÁTRIDA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**> <https://seminario.ccsa.ufrn.br/assets//upload/papers/b85046e5a70aa332f8d4cfadd7269559.pdf> Acesso em 24.10.2017

[A. Caesar Espiritu, Law, Development and Human Rights in ASEAN (**Lei, Desenvolvimento e Direitos Humanos na ASEAN**) Friedrich-Naumann-Stiftung, Cingapura, 1986]. <http://www.dhnet.org.br> , Indivisibilidade, Acesso em 12.09.2017.