



Número: **1004501-35.2020.4.01.3000**

Classe: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL**

Órgão julgador: **3ª Vara Federal Cível e Criminal da SJAC**

Última distribuição : **17/08/2020**

Valor da causa: **R\$ 100.000,00**

Assuntos: **Admissão / Entrada / Permanência / Saída, Proteção Internacional a Direitos Humanos**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (AUTOR)			
MINISTERIO PUBLICO FEDERAL (AUTOR)			
ASSOCIACAO DIREITOS HUMANOS EM REDE (AUTOR)			
CARITAS ARQUIDIOCESANA DESAO PAULO (AUTOR)			
UNIÃO FEDERAL (RÉU)			
Ministério Público Federal (Procuradoria) (FISCAL DA LEI)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
30558 8384	17/08/2020 19:22	ACP MIGRANTES ACRE - assinada	Inicial

**AO JUÍZO DE UMA DAS VARAS FEDERAIS DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO
ACRE**

"[...] não está em jogo apenas a causa dos migrantes; não é só deles que se trata, mas de todos nós, do presente e do futuro da família humana"¹. (Papa Francisco)

**PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.
CRIMINALIZAÇÃO DA MIGRAÇÃO. DEPORTAÇÃO SUMÁRIA E INABILITAÇÃO DO PEDIDO DE
REFÚGIO POR MIGRANTES, INCLUINDO CRIANÇAS, ADOLESCENTES E MULHERES.**

A **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**, por seus Defensores Públicos Federais signatários, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, por seu Procurador Regional dos Direitos do Cidadão no Acre, a **ASSOCIAÇÃO DIREITOS HUMANOS EM REDE (CONECTAS DIREITOS HUMANOS)**, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ sob o n. 04.706.954/0001-75, com sede na Avenida Paulista, 575, Bela Vista, 19º andar, São Paulo/SP, CEP 01.032-970, por seus advogados constituídos e a **CARITAS ARQUIDIOCESANA DE SÃO PAULO (CARITAS)**, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ sob o n. 62.021.308/0001-70, com sede na Rua José Bonifácio, 107, Sé, São Paulo/SP, CEP 01.003-000, por seu advogado constituído, no uso das atribuições que lhes conferem os arts. 134 e 127 da Constituição da República; o art. 5º, I, II e V, da Lei 7.347/1985; o art. 4º, VII, X e XI, da Lei Complementar 80/1994; e o art. 6º, VII e XII, da Lei Complementar 75/1993, vêm, respeitosamente propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA

¹ <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/589520-nao-se-trata- apenas-de-migrantes>.

Defensoria Pública da União

SBS, Quadra 2, Bloco H, Lote 14, Edifício Cleto Meirelles, Brasília/DF, CEP 70.070-120, (61) 3318-4317
<https://www.dpu.def.br>

Ministério Público Federal

SAFS, Quadra 4, Conjunto C, Brasília/DF, CEP 70.050-900, (61) 3105-5100
<http://www.mpf.mp.br/>

Conectas Direitos Humanos

Avenida Paulista, 575, Bela Vista, 19º andar, São Paulo/SP, CEP 01.032-970, (11) 3884-7440
<https://www.conectas.org/>

Caritas Arquidiocesana de São Paulo

Rua José Bonifácio, 107, Sé, São Paulo/SP, CEP 01.003-000, (11) 4873-6363
<https://www.caritassp.org.br>



Em face da **UNIÃO FEDERAL**, cuja sede e procuradoria tem endereço conhecido dessa secretaria judicial, requerendo que seja citada na pessoa de seus representantes legais, com base nas razões de fato e de direito que seguem.

I. DO OBJETO.

Trata-se de ação civil pública com pedido de tutela de urgência com o fim de impedir que a União viole direitos de migrantes em situação de vulnerabilidade que pretendam ingressar no Brasil por meio do Estado do Acre interessados em obter acolhida humanitária ou refúgio. Há evidências de lesão a direitos já praticadas e risco de que novos grupos sejam reiteradamente lesados diante de prática da União, por meio de seus agentes, de impedir a entrada e/ou permanência dessas pessoas no território nacional, de praticar a repatriação ou a deportação sumária (e sem qualquer respeito aos trâmites legais) e a abusiva inabilitação ao pedido de refúgio.

Pretende-se, portanto, através da presente ação coletiva, proteger esses grupos vulneráveis de abusos cometidos com lastro em interpretação abusiva de normas infralegais, a exemplo do que já fora realizado utilizando-se de interpretações do art. 7º da Portaria Interministerial CC-PR/MJSP/MINFRA/MS nº 1, de 29/07/2020 e de normas anteriores, bem como certamente será reiterado com fundamento nas normas que lhe venham a suceder.

A presente ação se justifica, ainda, após a intervenção da Defensoria Pública da União a favor de três diferentes grupos de migrantes perante o Ministério da Justiça e a Justiça Federal do Acre num intervalo de poucas semanas, conforme será relatado nos próximos tópicos.

II. DOS FATOS.

A Organização Mundial da Saúde (OMS) reconheceu a ocorrência de uma emergência de saúde pública de interesse internacional causada pelo novo coronavírus Sars-Cov-2 (COVID-19) em 30/01/2020², igualmente reconhecida pelo Ministério da Saúde do Brasil (Portaria 188, de 03/02/2020) e pelo Congresso Nacional brasileiro, que decretou Estado de Calamidade

²[https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihf-emergency-committee-on-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihf-emergency-committee-on-novel-coronavirus-(2019-ncov)).



Pública Nacional por meio do Decreto Legislativo 6, de 20/03/2020. A pandemia de COVID-19 afetou 188 países, com 21,7 milhões de pessoas infectadas e mais 776 mil óbitos até 15/08/2020, sendo que no Brasil há registro de mais de 3,3 milhões de infectados e mais de 107 mil falecimentos, figurando nosso país como o segundo lugar global de casos de contágio e óbito, em números absolutos³.

Em razão da velocidade de contágio pelo COVID-19, é consenso público a necessidade de isolamento social, de forma que muitos países restringiram excepcionalmente suas fronteiras, para a entrada ou saída de nacionais ou não nacionais. Lembre-se, nesse sentido, o desespero de milhares de brasileiros querendo retornar ao Brasil de outros países ou saírem daqui de volta aos seus países de residência⁴.

Desde março, então, houve uma sucessão de 18 Portarias Interministeriais estabelecendo, em atenção ao art. 3º, VI, da Lei 13.979/2020, restrição excepcional e temporária, por rodovias, portos ou aeroportos de entrada e saída no país. Atualmente vige a Portaria 01, de 29/07/2020, assinada pelos Ministros de Estado da Casa Civil da Presidência da República, e dos Ministérios da Justiça e Segurança Pública, da Infraestrutura e da Saúde. Sua ementa estabelece que essa Portaria Interministerial "*dispõe sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no País de estrangeiros, de qualquer nacionalidade, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa*".

Esse ato infralegal, como visto, manteve a restrição de entrada nas fronteiras brasileiras, o que seria excepcionado nos seguintes casos:

Art. 3º As restrições de que trata esta Portaria não se aplicam ao:

- I - brasileiro, nato ou naturalizado;
- II - imigrante com residência de caráter definitivo, por prazo determinado ou indeterminado, no território brasileiro;
- III - profissional estrangeiro em missão a serviço de organismo internacional, desde que devidamente identificado;
- IV - funcionário estrangeiro acreditado junto ao Governo brasileiro;

V - estrangeiro:

- a) cônjuge, companheiro, filho, pai ou curador de brasileiro;

b) cujo ingresso seja autorizado especificamente pelo Governo brasileiro em

³ COVID-19 Dashboard by the Center for Systems Science and Engineering (CSSE) at Johns Hopkins University. Disponível em: <<https://www.arcgis.com/apps/opsdashboard/index.html#/bda7594740fd40299423467b48e9ecf6>>.

⁴ <https://viagemeturismo.abril.com.br/materias/a-saga-dos-brasileiros-no-exterior-que-tentam-voltar-ao-brasil/>.



vista do interesse público ou por questões humanitárias; e (grifamos)

c) portador de Registro Nacional Migratório; e

VI - transporte de cargas.

O artigo 4º da Portaria Interministerial 01/2020 também esclarece que a restrição de entrada não impede:

I - a execução de ações humanitárias transfronteiriças previamente autorizadas pelas autoridades sanitárias locais; (g.n.)

II - o tráfego de residentes fronteiriços em cidades-gêmeas, mediante a apresentação de documento de residente fronteiriço ou de outro documento comprobatório, desde que seja garantida a reciprocidade no tratamento ao brasileiro pelo país vizinho; e

III - o livre tráfego do transporte rodoviário de cargas, ainda que o motorista não se enquadre no rol de que trata o art. 3º, na forma prevista na legislação.

Parágrafo único. O disposto no inciso II do *caput* não se aplica à fronteira com a República Bolivariana da Venezuela.

Em seguida, o artigo 7º da Portaria Interministerial, reproduzindo dispositivos que estavam expressamente previstos nas Portarias anteriores, determinou as seguintes sanções em caso de descumprimento das medidas:

I - responsabilização civil, administrativa e penal;

II - repatriação ou deportação imediata; e

III - inabilitação de pedido de refúgio.

Essas sanções e o tratamento discriminatório conferido aos migrantes, especialmente os venezuelanos, reconhecidos pelo Estado brasileiro como vítimas de graves e generalizadas violações de direitos humanos (art. 1º do Decreto 9.285/2018), tem dado margem para o cometimento de ilegalidades por parte da União, que extrai dos dispositivos indicados fundamento para praticar condutas incompatíveis com a legislação e, mais do que isso, atentam contra normas fundantes da Constituição da República, do Direito Internacional dos Refugiados, do Direito Internacional dos Direitos Humanos, do Estatuto dos Refugiados e da Lei de Migração, podendo acarretar a responsabilização internacional do Estado brasileiro por graves violações de direitos humanos.

Feito esse panorama geral, chegamos ao suporte fático da presente ação coletiva:



em razão da pandemia do novo coronavírus COVID-19, desde março, o Estado do Acre, que faz fronteira com a República do Peru e com o Estado Plurinacional da Bolívia passou a receber centenas de migrantes de vários países, muitos deles até hoje em abrigos provisórios, escolas públicas e hospedarias das cidades fronteiriças, notadamente Assis Brasil, Brasileia e Epitaciolândia. Boa parte deles aguarda as fronteiras de Peru e Bolívia abrirem para regressarem a esses países ou prosseguir viagem para outros⁵.

De outro lado (literalmente), acumulam-se migrantes que desejam sair dos países vizinhos ao Acre para ingressar no Brasil, para aqui residir, trabalhar, encontrar-se/reunir-se com familiares, enfim, buscar uma mudança de suas vidas, pois, afinal, migrar é um direito humano. Muitos deles, incluindo mulheres, crianças, adolescentes, idosos e pessoas com deficiência, caminham centenas ou milhares de quilômetros sob sol, chuva e frio, pedindo caronas pelas estradas e estando sujeitos aos riscos à saúde, à vida, à integridade pessoal e até mesmo de serem vítimas do tráfico de pessoas. A despeito de tudo isso, essas pessoas esperam receber uma acolhida humanitária pelo Estado Brasileiro.

Como visto acima, por meio de interpretações lastreadas na Portaria 01/2020, autoridades nas fronteiras do Brasil têm fechado nossas fronteiras a não nacionais, mas se olvidam de que essa mesma norma, em seus arts. 3º, V, *b*, e art. 4º, I, relativiza esse fechamento quando houver interesse público, por questões humanitárias ou ainda execução de ações humanitárias transfronteiriças previamente autorizadas pelas autoridades sanitárias locais.

Nesse sentido, cumpre esclarecer que um grupo de 14 pessoas, das quais 5 crianças e 5 mulheres, esperava há semanas (e um casal há quase 3 meses) no lado peruano da Ponte de Integração Brasil/Peru que o Estado Brasileiro concedesse a admissão excepcional em território nacional⁶. Foi necessária, então, a apresentação de requerimento ao Ministério da Justiça pela Defensoria Pública da União, juntando laudos médicos lavrados pela Secretaria Municipal de Saúde de Assis Brasil/AC comprovando que os "14 de Iñapari" estavam saudáveis, tendo eles, ainda, firmado termo de compromisso de cumprir com as regras sanitárias de combate ao COVID-19⁷.

⁵<https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2020/03/com-centenas-de-imigrantes-abrigados-prefeito-na-fronteira-do-acre-com-peru-pede-socorro.shtml>.

⁶<https://oglobo.globo.com/mundo/barrados-por-portaria-imigrantes-se-abrigam-em-ponte-na-fronteira-entre-brasil-peru-enquanto-tentam-entrar-no-pais-24570622>.

⁷<https://www.dpu.def.br/noticias-acre/58214-dpu-garante-ingresso-de-venezuelanos-no-brasil-por-questoes-humanitarias>.





Foto 1: os 14 de Iñapari. Retirada em 26/07/2020. Créditos: Cáritas Diocesana no Acre.

Já no lado brasileiro da ponte, os efeitos vulnerabilizantes das sanções aplicadas por meio de interpretações do art. 7º da Portaria Interministerial 01/2020 foram sentidos por dois grupos de migrantes que chegaram ao Acre nas últimas semanas. Um primeiro grupo, composto de 18 pessoas, sendo 8 crianças e adolescentes, atravessou o Rio Acre e, após entrevista pela Polícia Federal em Epitaciolândia/AC, foram sumariamente deportados, postos numa van e deixados à própria sorte na Ponte de Assis Brasil, numa “prisão sem grades”: não poderiam nem retornar ao Peru, nem “entrar” no Brasil – a despeito de faticamente nele estarem. Em favor deles, foi movida ação ordinária com pedido de tutela de urgência, distribuída à 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Acre sob o n. 1004332-48.2020.4.01.3000. Felizmente, o pedido liminar foi deferido (doc. anexo)⁸.

⁸ <https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2020/08/justica-libera-entrada-de-venezuelanos-que-ficaram-semanas-presos-em-ponte-entre-brasil-e-peru.shtml>.





Foto 2: os "18 de Brasília". Retirada em 04/08/2020. Créditos: Cáritas Diocesana no Acre.

No último dia 10/08/2020, a DPU foi comunicada pela Polícia Federal em Rio Branco/AC que outro grupo havia entrado no Acre sem regularização migratória. Eram duas mulheres, uma com um casal de crianças e outra com seus filhos, nora e neta. 2 mulheres, 6 crianças e adolescentes. Seu destino seria também a imediata deportação, sendo transportados no mesmo dia à ponte de Assis Brasil.





Foto 3: parte do grupo dos "8 de Rio Branco". Foto retirada em 10/08/2020. Créditos: Defensoria Pública da União.

Novamente a DPU entrou com ação com pedido de tutela de urgência, que foi deferido pelo douto magistrado Jair Facundes, da 3ª Vara Federal da SJAC, nos seguintes termos (processo n. 1004376-67.2020.4.01.3000, decisão de id 299799388)⁹:

Por se tratar de fato público e notório, desnecessária maior digressão sobre as violações das liberdades praticadas na Venezuela, país de origem da maioria dos integrantes do grupo.

Esse contexto fático revela que os autores tentavam fugir de condições de vida pretéritas opressivas e insustentáveis, buscando no Brasil um futuro melhor, com maior liberdade e bem-estar. **A despeito da validade *prima facie* da regra que proíbe o ingresso de estrangeiro durante a pandemia, as circunstâncias acima descritas indicam elevada probabilidade de que sua aplicação ao caso concreto resultaria em severo risco à vida, à saúde e à integridade de pessoas aparentemente refugiadas, sendo parte delas formada por crianças e adolescentes.**

Ademais, a aplicação da Portaria Interministerial ao caso implicaria grave violação de hipóteses normativas de hierarquia superior. De fato, ao fixar as diretrizes da política migratória brasileira, **o art. 3º da Lei 13.445/2017 (Lei de**

⁹ <https://aqazetadoacre.com/2020/08/justica-federal-defere-pedido-da-dpu-para-impedir-deportacao-de-venezuelanos-no-acre/>.



Migração) proíbe a prática de expulsão ou deportação coletivas, como no caso, além de prestigiar a acolhida humanitária e proteção integral ao interesse da criança e do adolescente.

Por sua vez, o art. 7º, § 1º, da Lei 9.474/97 (Lei do Refúgio) prevê que, em hipótese alguma, será efetuada a deportação do refugiado para fronteira de território em que sua vida ou liberdade esteja ameaçada, em virtude de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política. Nessa seara, convém lembrar a proibição de reentrada dos autores no país vizinho.

Por fim, como também destacado pela Defensoria, o art. 8º da Lei 9.474/1997 estabelece que o ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para o estrangeiro solicitar refúgio às autoridades competentes. Com essas razões, defiro parcialmente a tutela de urgência para suspender os atos de deportação, repatriação ou outra medida compulsória de saída dos autores, bem como assegurar-lhes o direito de requererem administrativamente o reconhecimento da condição de refugiado, sem prejuízo de reexame em final sentença. (grifos e destaques nossos)

Ocorre, Excelência, que os três casos acima relatados não são isolados. Acontecem em todo o país e voltarão a se repetir no Acre. Inclusive, a DPU recebeu a informação de que outro grupo de 18 venezuelanos entrou no Brasil sem regularização migratória e poderá receber uma ordem de deportação, como os 18 de Brasileia e os 8 de Rio Branco. **São 7 mulheres, uma delas com 6 meses de gravidez, duas adolescentes, quatro crianças e 5 homens** (documentos em anexo). Uma criança tem alergias e duas pessoas precisam, com urgência, visitar parentes em estado grave de saúde.

Veja, Excelência, que é contraproducente ajuizar dezenas ou, quiçá, centenas de novas ações individuais para evitar a criminalização da migração, a deportação sumária e a inabilitação do pedido de refúgio por migrantes em grave estado de vulnerabilidade, ofendendo-se os mais mezinhos direitos humanos, dentre eles os princípios *jus cogens* de igualdade e de proibição do rechaço ou devolução (*non refoulement*).

Isso porque o Poder Público vem se lastreando em uma interpretação equivocada de atos infralegais, de forma a sistematicamente repetir violações às normas que regulamentam o direito fundamental de migrar nacional e internacionalmente. O que se observa é que o Executivo Federal vem realizando abusos e arbitrariedades utilizando interpretação equivocada dessas normas, como se fossem elas capazes de revogar a Lei de Migração, a Lei do Refúgio, os tratados internacionais ou, mesmo, a Constituição Federal.



Além disso, a interpretação da Portaria tem sido feita de forma incompleta na medida em que convenientemente se olvida que o art. 3º, V, *b* e o art. 4º, I, da Portaria Interministerial 01/2020 relativizam esse fechamento de fronteiras quando houver interesse público, por questões humanitárias ou ainda execução de ações humanitárias transfronteiriças previamente autorizadas pelas autoridades sanitárias locais.

Por todo o exposto, não restou alternativa aos autores senão o ajuizamento da presente ação civil pública com o fim de que migrantes que adentram no país pelo Estado do Acre em decorrência de razões humanitárias possam permanecer no país, requerer refúgio, autorização de residência ou exercer quaisquer das faculdades que a legislação nacional lhes faculta. Ainda, pretende-se impedir que ocorram as ilegalíssimas deportações ou repatriações, especialmente se sumárias ou coletivas.

Para tanto, a tutela condenatória que se requer visa impedir as mencionadas ilegalidades em prejuízo aos migrantes em situação de vulnerabilidade, sejam elas cometidas com que fundamento for, inclusive o art. 7º da Portaria CC-PR/MJSP/MINFRA/MS 01/2020 e outras normas de igual teor que lhe venham a suceder, pelos fatos acima relatados e pelos fundamentos jurídicos dispostos a seguir.

III. DA LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA E DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

A presente ACP tem como causa de pedir a violação a direitos fundamentais dos migrantes e refugiados, grupo vulnerável destinatário dos serviços de assistência jurídica destas instituições, que ingressam em território nacional como último recurso para sobrevivência. Impende destacar que tratar individualmente de cada caso é possível, mas pouco recomendável, pois gera impactos jurídicos e sociais não apenas para os órgãos do sistema de justiça, de assistência social, do sistema de proteção internacional de direitos humanos e de associações e voluntários, mas, principalmente para os migrantes, muitos dos quais integrantes de grupos compostos de mulheres, crianças, adolescentes e idosos, cuja vulnerabilidade é de conhecimento público.

A Constituição da República prevê a legitimidade do Ministério Público (art. 129, III) e da Defensoria Pública (art. 134, caput) para o manejo de ações coletivas e seus pedidos de tutela de urgência, o que é replicado pela Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/1985, art. 5º, I e



II) e pelas Leis Orgânicas Nacionais do Ministério Público da União (art. 6º, VII da Lei Complementar nº 75/93) e da Defensoria Pública (art. 4º, VII, X e XI, da LC 80/1994), pelo que desnecessário tecer mais comentários de ordem processual.

A promoção e tutela dos direitos humanos é função essencial da Defensoria Pública, conforme expresso no texto constitucional (art. 134), da mesma forma que inferida pela função de defesa da ordem jurídica pelo Ministério Público (art. 127 e 129, III), ratificado nos arts. 6º, VII, da Lei Complementar nº 75/93 e 4º, VII, X e XI, da Lei Complementar nº 80/94, havendo vários casos de demandas coletivas propostas por tais órgãos essenciais à justiça na defesa dos direitos dos migrantes, não havendo, pois, razão a deslegitimar a atuação ministerial e defensorial¹⁰. Ressalte-se que o litisconsórcio ativo, inclusive com a Conectas e a Caritas, é admitido pela Lei da Ação Civil Pública (art. 5º, § 2º, Lei n. 7.347/85).

Quanto à legitimidade ativa das Associações Conectas Direitos Humanos e Caritas São Paulo, encontra abrigo no art. 5º, V, da Lei 7.347/1985 e no art. 82, IV, da Lei 8.078/1990. Doutrina e jurisprudência¹¹ são pacíficas no sentido de que associações civis sem fins lucrativos, constituídas há mais de um ano e cujas finalidades institucionais tenham pertinência temática com o objeto da ação coletiva têm legitimidade ativa. Todos esses requisitos são cumpridos pelas associações autoras.

A Conectas Direitos Humanos, constituída em 2001, tem por uma de suas finalidades a “promoção e defesa dos direitos humanos em âmbito judicial” (art. 3º, VI, de seu Estatuto Social, em anexo) e cuja atuação é reconhecida inclusive pelos tribunais superiores¹² e organismos internacionais de Direitos Humanos¹³. A Caritas São Paulo, por sua vez, constituída em 1968, possui missão institucional e reconhecida atuação na promoção e garantia de direitos de pessoas

¹⁰ Exemplos noticiados na imprensa: <https://folhabv.com.br/noticia/MPF-e-DPU-acionam-Justica-para-garantir-acesso-de-migrantes-a-servicos-publicos-/42578>; <https://www.conectas.org/noticias/entidades-vao-a-justica-contralei-que-restringe-acesso-de-migrantes-a-saude-em-boa-vista>.

¹¹ **“O juízo de verificação da pertinência temática há de ser responsabilmente flexível e amplo, em contemplação ao princípio constitucional do acesso à justiça, mormente a considerar-se a máxima efetividade dos direitos fundamentais”**. STJ. REsp 1357618/DF, Relatoria Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 26.09.2017, DJe 24/11/2017

¹² Vide: STF. ADPF 619/DF. Decisão Monocrática. Rel. Min. Rosa Weber, j. 14/10/2019, DJe 16/10/2019; STF. ACO 3121/RR. Decisão Monocrática. Rel. Min. Rosa Weber, j. 14/05/2018, DJe 15/05/2018.

¹³ A Associação Conectas Direitos Humanos possui status consultivo junto ao Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas (desde 2006) e status observador junto à Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos (desde 2009), participando ativamente de conselhos da sociedade civil que monitoram a aplicação de políticas públicas de direitos humanos, como o Conselho Nacional de Direitos Humanos. Ademais, atua intensamente no Sistema Interamericano de Direitos Humanos e junto aos procedimentos especiais do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas.



migrantes e refugiadas no país¹⁴. Em convênio com o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), Caritas mantém um Centro de Referência para Refugiados na principal cidade de destino dos migrantes que cruzam as fronteiras do país e é representante da sociedade civil no Comitê Nacional para Refugiados (CONARE), participando ativamente das deliberações de impacto nacional a respeito dessa população.

A legitimidade passiva da União advém da violação recorrente de direitos dos migrantes que pretendam ingressar no Brasil por meio do Estado do Acre interessados em obter acolhida humanitária ou refúgio. Outrossim, a Polícia Federal é o órgão responsável pelo controle de fronteiras e regularização migratória (arts. 21, XXII e 144, §1º, III, da CRFB), o que ratifica o interesse federal da questão.

Por sua vez, a competência da Justiça Federal está prevista no art. 109, inciso I, CF, porque a União é ré. Além disso, a DPU e o MPF figuram como autores.

A Seção Judiciária do Estado do Acre é competente porque, segundo dispõe o art. 2º da Lei 7.347/1985 o foro competente para julgar a causa é o do local do dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa. O artigo 93, II, da Lei 8.078/90, por seu turno, determina a competência a competência do foro da Capital do Estado ou do Distrito Federal para os danos de âmbito nacional ou regional. No caso concreto, os danos são regionais, pois abrangem mais de um município acreano, em especial os Municípios de Assis Brasil, Brasileia, Epitaciolândia e Rio Branco.

IV. DO MÉRITO.

A) Consideração preambular: a conduta ilegal da ré se ampara em norma que em concreto, se mostra ilegal.

O objeto da presente demanda são as condutas ilegais da União, cujo fundamento se extrai da Portaria Interministerial 01/2020. Diante disso, a ilegalidade dessas interpretações é parte da causa de pedir da presente demanda. E, como não poderia deixar de ser, uma das premissas ora adotadas é que se a interpretação buscada pela ré efetivamente encontra lastro na Portaria, houve flagrante abuso do poder regulamentar, que infringe o princípio da legalidade

¹⁴ Vide: STF. RE 587970/SP. Relator: Min. Marco Aurélio, j. 20/04/2-17, DJe 22/09/2017.



que orienta a Administração Pública.

Trata-se, então de um aspecto extremamente sensível, sobretudo no âmbito do direito da mobilidade que é bastante permeado pelo direito administrativo. No limite, legitimar esse abuso em casos como o presente é grave, dado que foi a própria União que outorgou a si mesma a faculdade de descumprir a lei. Oportunas, portanto, algumas poucas linhas sobre o abuso regulamentador mencionado:

No âmbito do Direito Administrativo, **José dos Santos Carvalho Filho** ensina que a base do poder regulamentar é a criação de mecanismos de complementação das leis indispensáveis a sua efetiva aplicabilidade¹⁵. Essa prerrogativa, registra o autor, é apenas para complementar a lei; não pode, pois, a Administração alterá-la a pretexto de estar regulamentando, sob pena de cometer abuso do poder regulamentar, invadindo a competência do Legislativo.

Desse modo, não se podem considerar legítimos os “atos de mera regulamentação, seja qual for o nível da autoridade de onde se tenha originado, que, a pretexto de estabelecerem normas de complementação da lei, criam direitos e impõem obrigações aos indivíduos”. Conclui Carvalho Filho que é “de inegável acerto a afirmação de que só por lei se regula liberdade e propriedade; só por lei se impõem as obrigações de fazer ou não fazer, e só para cumprir dispositivos legais é que o Executivo pode expedir decretos e regulamentos”¹⁶.

Essa conclusão decorre do conteúdo do regulamento executivo que, advertem **Maria Sylvia Zanella di Pietro e Martins Júnior**, “não se trata de reprodução da lei, mas, de especificação de sua aplicabilidade”. O regulamento executivo (ou de fiel execução) torna exequível a lei pela necessidade de esclarecimento de seu alcance, mas por ter natureza acessória, dependente, subordinada e vinculada à lei, não consente com a invasão do espaço desta¹⁷.

A jurisprudência dos Tribunais Superiores vai nesse sentido, de inviabilidade do poder regulamentar usurpar o que a lei em sentido estrito lhe confere:

A RESERVA DE LEI EM SENTIDO FORMAL QUALIFICA-SE COMO INSTRUMENTO

¹⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 24ª Ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 51.

¹⁶ Idem, p. 55.

¹⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Tratado de direito administrativo* [livro eletrônico]: teoria geral e princípios do direito administrativo. 2ª Ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.



CONSTITUCIONAL DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DE DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS. - **O princípio da reserva de lei atua como expressiva limitação constitucional ao poder do Estado, cuja competência regulamentar, por tal razão, não se reveste de suficiente idoneidade jurídica que lhe permita restringir direitos ou criar obrigações. Nenhum ato regulamentar pode criar obrigações ou restringir direitos, sob pena de incidir em domínio constitucionalmente reservado ao âmbito de atuação material da lei em sentido formal.** - O abuso de poder regulamentar, especialmente nos casos em que o Estado atua "contra legem" ou "praeter legem", não só expõe o ato transgressor ao controle jurisdicional, mas viabiliza, até mesmo, tal a gravidade desse comportamento governamental, o exercício, pelo Congresso Nacional, da competência extraordinária que lhe confere o art. 49, inciso V, da Constituição da República e que lhe permite "sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar (...)". Doutrina. Precedentes (RE 318.873-AgR/SC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.). (STF. Pleno. AC 1033 AgR-QO, Relator Min. Celso de Mello, julgado em 25/05/2006, DJ 16-06-2006, p. 4)

Nesse espeque, a Portaria Interministerial 01/2020, assim como as Portarias que a precederam e lhe venham a suceder em igual teor, a pretexto de regulamentar o disposto no art. 3º, VI, da Lei no 13.979/2020, não poderiam, sob qualquer ângulo, criar sanções criminais e administrativas em face dos solicitantes de refúgio e migrantes.

O abuso do poder regulamentar salta aos olhos quando se verifica que a inabilitação do pedido de refúgio, a criminalização do migrante e a deportação sumária foram estabelecidas em confronto direto com normas de status constitucional, com tratados internacionais de direitos humanos e com a legislação sobre a matéria, conforme a seguir exposto.

De saída, portanto, vislumbramos ilegalidade a ser remediada em concreto pelo Poder Judiciário.

B) Da ilegalidade em sentido amplo da "deportação" promovida

B.1) Dos direitos das pessoas migrantes em contexto de fronteira e dos deveres do Estado brasileiro

Após a vigência, por 37 (trinta e sete) anos, do Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/80), o Brasil promoveu abrangente reformulação em seu direito migratório, iniciada pela



Lei nº 9.474/97 (Lei do Refúgio) e concluída, enfim, em 2017, com a entrada em vigor da Lei nº 13.445/2017, denominada Nova Lei de Migração.

Tanto a Lei do Refúgio como a Lei de Migração, ao comporem um verdadeiro subsistema jurídico administrativo-migratório do qual a primeira é lei especial e a segunda lei geral, adaptam a governança do tema aos ditames da Constituição de 1988, especialmente quanto à garantia de devido processo legal e do acesso pleno a direitos.

Em termos gerais, a Lei de Migração consagra em favor de pessoas não-nacionais uma série de direitos, assim como impõe ao Poder Executivo princípios e diretrizes para a gestão da mobilidade humana. Tais fundamentos aplicam-se não apenas dentro do território, mas especialmente em contextos de fronteira. Por certo, tais dispositivos seguem perfeitamente válidos mesmo durante a pandemia que enfrentamos.

Sobre o tema, destacam-se os seguintes **princípios e diretrizes da Política Migratória Brasileira**:

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

I - universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos;

(...)

III - não criminalização da migração;

IV - não discriminação em razão dos critérios ou dos procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida em território nacional;

V - promoção de entrada regular e de regularização documental;

VI - acolhida humanitária;

(...)

XVII - proteção integral e atenção ao superior interesse da criança e do adolescente migrante;

(...)

XXII - repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas.

No mesmo sentido, a Lei do Refúgio garante aos **migrantes forçados**, tidos como aqueles que alegam sofrer perseguições em seus países de origem ou neles experimentarem situação de grave e generalizada violação de direitos humanos, o direito de solicitar refúgio no Brasil, ver sua pretensão apreciada e não ser rechaçado quando da apresentação em ponto de fronteira. Seguem as menções mais relevantes:

Art. 7º O estrangeiro que chegar ao território nacional poderá expressar sua vontade de



solicitar reconhecimento como refugiado a qualquer autoridade migratória que se encontre na fronteira, a qual lhe proporcionará as informações necessárias quanto ao procedimento cabível.

§ 1º Em hipótese alguma será efetuada sua deportação para fronteira de território em que sua vida ou liberdade esteja ameaçada, em virtude de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política.

§ 2º O benefício previsto neste artigo não poderá ser invocado por refugiado considerado perigoso para a segurança do Brasil.

Art. 8º O ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para o estrangeiro solicitar refúgio às autoridades competentes.

A leitura conjunta da Lei de Migração e da Lei do Refúgio, associada a outros documentos internacionais, deixa clara a adoção, para a gestão migratória de fronteira, de *parâmetros mínimos de respeito a direitos* pelo Estado brasileiro. Certamente o país pode estabelecer critérios de admissão e inadmissão de indivíduos, de acordo com suas políticas internas e suas relações internacionais. Pode exigir vistos, dispensá-los ou mesmo impedir determinadas pessoas, em condições bastante específicas, de ingressar em seu território.

Contudo, **o marco normativo ora apontado deixa claro que a soberania nacional e a decisão política do Poder Executivo encontra limites na lei e nos compromissos assumidos nos Tratados Internacionais, ainda que em contexto de emergência sanitária durante uma pandemia. O Brasil não pode promover, por exemplo, a deportação coletiva de indivíduos, sem a discriminação específica de cada situação fática e jurídica. Não pode, ainda, inovar no ordenamento e estabelecer sanções contra o ingresso irregular que pura e simplesmente impeçam a permanência do migrante em território, vez que estabeleceu a admissão e a regularização migratória como diretrizes de ação. Por fim, no caso de crianças e adolescentes migrantes, o Brasil optou corretamente pela prevalência do superior interesse da criança e do princípio da proteção integral frente às razões de política migratória, para que esses indivíduos sejam vistos primeiramente como crianças e não como meros migrantes.**

O que parece mais evidente, no entanto, é a conclusão óbvia de que, **no ordenamento jurídico brasileiro, a acolhida por razões humanitárias, independente da condição formal dos migrantes, é um princípio essencial, e não há qualquer**



situação que justifique o impedimento de alegar a condição de refugiado/a e solicitar a consequente proteção física e jurídica dos indivíduos em tal situação.

É necessário, ademais, que se realize um **controle de convencionalidade** da aplicação da legislação no presente caso. Tal controle consiste na análise da compatibilidade do direito doméstico com os tratados internacionais de direitos humanos em vigor no país. Pretende compatibilizar verticalmente a legislação interna com os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Estado.

Como bem pontua a Juíza Federal Sylvania Marlene de Castro,

“(…) o pluralismo constitucional está a exigir uma nova postura do aplicador do direito, que não se deve pautar pelo princípio da hierarquia, mas deve observar a abertura constitucional, o bloco de constitucionalidade e a prevalência de normas de direitos humanos”, de modo que **“aos juízes e órgãos da Justiça nacional compete a missão de tutelar os direitos fundamentais constitucionais e o conjunto de valores, princípios e direitos humanos que o Estado tenha reconhecido através de instrumentos internacionais e cujo compromisso internacional tenha assumido”**¹⁸.

Isso posto, rememore-se que, no âmbito regional, a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) protege a pessoa migrante em contexto de fronteira, sendo perceptível a ênfase dada pelo texto normativo à prevenção de eventual rechaço como o estabelecimento de limites rigorosos a medidas de retirada compulsória. Segue o texto de seu Artigo 22, itens 6 a 9:

Artigo 22. Direito de circulação e de residência

(…)

6. O estrangeiro que se ache legalmente no território de um Estado Parte nesta Convenção só poderá dele ser expulso em cumprimento de decisão adotada de acordo com a lei.

7. Toda pessoa tem o direito de buscar e receber asilo em território estrangeiro, em caso de perseguição por delitos políticos ou comuns conexos com delitos políticos e de acordo com a legislação de cada Estado e com os convênios internacionais.

8. Em nenhum caso o estrangeiro pode ser expulso ou entregue a outro país,

¹⁸ FIGUEIREDO, Sylvania Marlene de Castro. *Controle de Convencionalidade: novo paradigma para a magistratura brasileira*. São Paulo: Noeses, 2018, p. 171 e 182-183.



seja ou não de origem, onde seu direito à vida ou à liberdade pessoal esteja em risco de violação por causa da sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas.

9. É proibida a expulsão coletiva de estrangeiros.

Em interpretação à CADH, tanto a Corte como a Comissão Interamericana de Direitos Humanos promoveram diversos esforços ao longo dos últimos anos para a fixação do que se denominaria de *standard* mínimo de determinação do devido processo legal e do conjunto de garantias processuais derivadas da Convenção Americana de Direitos Humanos. Como resumo, e no que parece mais aplicável ao caso em questão, serve como referência a publicação institucional "*Movilidad humana - estándares interamericanos*", de 2015, editada pela Comissão com base em diversos precedentes da Corte Interamericana, quanto ao aspecto específico das garantias mínimas do devido processo migratório¹⁹.

No **Caso Vélez Loor vs. Panamá**²⁰, a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu que os Estados não devem fixar políticas migratórias voltadas à detenção arbitrária e que, se houver necessidade, a detenção deve ser analisada casuisticamente. Assim, a Corte Interamericana ressaltou que, "(...) **no exercício da sua faculdade de fixar políticas migratórias, os Estados podem estabelecer mecanismos de controle de entrada em seu território e saída dele a respeito de pessoas que não sejam seus nacionais, desde que tais políticas sejam compatíveis com as normas de proteção dos direitos humanos estabelecidos na Convenção Americana**" (Exceções preliminares, mérito, reparações e custas, § 97).

Além disso, destacou que há **necessidade de defesa técnica nos procedimentos administrativos ou judiciais que possam resultar em decisão de expulsão ou deportação** (Exceções preliminares, mérito, reparações e custas, § 146) e que deve ser observado o direito à **assistência consular ao não nacional em situação de migração**.

No **Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia**²¹, a Corte Interamericana de Direitos Humanos aplicou, pela primeira vez, o **princípio do non-refoulement**, que consiste

¹⁹ <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/MovilidadHumana.pdf>. Vide especialmente os parágrafos 300 a 318.

²⁰ <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2016/04/7c950d67d3a97c9f9ce9607f8f21a34a.pdf>.

²¹ https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_272_esp.pdf. Para consulta a outros julgados da Corte IDH sobre Migração e Refúgio, vide, em espanhol: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo2.pdf>.



numa **garantia do migrante para que este não seja reenviado para um Estado onde possa estar sujeito a tratamento desumano e degradante, ou ainda a perseguição política** (Exceções preliminares, mérito e reparações, § 228).

Ainda que numa síntese bastante breve, é possível perceber que **o Brasil tem sua política migratória pautada numa legislação moderna e adequada ao marco internacional de proteção a pessoas migrantes, que, mesmo em contextos de fronteira, tem direito ao devido processo legal, a garantias mínimas de não-detenção, ao contrário do que ocorre com outros países, à ampla defesa e, o que é mais relevante, à acolhida humanitária e ao direito de solicitar proteção na condição de refugiados/as.**

Ocorre que, como visto, **a iminente ordem de deportação de migrantes que estão na fronteira (e outros que venham a chegar no Brasil pelo Acre) viola frontalmente os dispositivos legais mencionados, bem como os art. 5º, LIV e 227 da Constituição da República (este último artigo quanto a crianças e adolescente), assim como o artigo 22, itens 6 a 9, da Convenção Americana de Direitos Humanos, em diferentes graus.**

Pouco importa, no caso concreto, que se invoquem dispositivos infralegais como a Portaria Interministerial nº 01/2020, pois as normas superiores não autorizariam entendimentos como os que ora se estão sendo extraídos desse regulamento.

Portanto, examina-se doravante cada aspecto de violação de direitos migratórios contra os autores, para que se possa, ao final, concluir pela sua insubsistência jurídica e necessária sustação de qualquer ato de deportação, ainda que se dê com suposta base na Portaria Interministerial 01/2020.

B.2) Da ilegalidade da "deportação imediata" ou da repatriação no caso concreto, por violação ao devido processo legal

A conduta da ré denota uma compreensão de que a Portaria Interministerial nº 01 (bem como as tantas outras que formalmente a precederam ou vierem a sucedê-la) estipula que o não-nacional que ingresse em território brasileiro fora das hipóteses restritivas nela previstas está sujeito a sanções administrativas, sendo a principal delas a "repatriação ou deportação imediata". No entanto, e como se evidencia pela leitura da legislação, a referida



compreensão não tem qualquer amparo normativo concreto.

Em primeiro lugar, deve-se registrar que **inexiste a possibilidade de “deportação imediata”**, sendo essa uma grosseira atecnia do Poder Executivo ao pretender disciplinar o tema na portaria. Afinal, **o instituto da deportação, previsto pelos arts. 50 e 51 da Lei de Migração, é extremamente complexo e implica a concessão de prazo para exercício do contraditório e ampla defesa, bem como prazo de 60 (sessenta) dias para sua regularização.** Segue o texto legal:

Art. 50. A deportação é medida decorrente de procedimento administrativo que consiste na retirada compulsória de pessoa que se encontre em situação migratória irregular em território nacional.

§ 1º A deportação será precedida de notificação pessoal ao deportando, da qual constem, expressamente, as irregularidades verificadas e prazo para a regularização não inferior a 60 (sessenta) dias, podendo ser prorrogado, por igual período, por despacho fundamentado e mediante compromisso de a pessoa manter atualizadas suas informações domiciliares.

§ 2º A notificação prevista no § 1º não impede a livre circulação em território nacional, devendo o deportando informar seu domicílio e suas atividades.

§ 3º Vencido o prazo do § 1º sem que se regularize a situação migratória, a deportação poderá ser executada.

§ 4º A deportação não exclui eventuais direitos adquiridos em relações contratuais ou decorrentes da lei brasileira.

§ 5º A saída voluntária de pessoa notificada para deixar o País equivale ao cumprimento da notificação de deportação para todos os fins.

§ 6º O prazo previsto no § 1º poderá ser reduzido nos casos que se enquadrem no inciso IX do art. 45.

Art. 51. Os procedimentos conducentes à deportação devem respeitar o contraditório e a ampla defesa e a garantia de recurso com efeito suspensivo.

§ 1º A Defensoria Pública da União deverá ser notificada, preferencialmente por meio eletrônico, para prestação de assistência ao deportando em todos os procedimentos administrativos de deportação.

§ 2º A ausência de manifestação da Defensoria Pública da União, desde que prévia e devidamente notificada, não impedirá a efetivação da medida de deportação.

Em complemento, assim dispõe o Decreto nº 9.199/2017 sobre o prazo:



Art. 189. Caberá **recurso com efeito suspensivo da decisão sobre deportação no prazo de dez dias**, contado da data da notificação do deportando.

Ou seja, é manifestamente incabível falar em deportação – aquela prevista em lei – no caso concreto, pelo que se indicou o termo com aspas. A Portaria, no entanto, menciona outro instituto, o da repatriação, que é previsto para situações em que o não-nacional, seja imigrante ou visitante, não tem seu ingresso admitido em território. Segue a disposição legal:

Art. 49. A repatriação consiste em medida administrativa de devolução de pessoa em situação de impedimento ao país de procedência ou de nacionalidade.

§ 1º Será feita imediata comunicação do ato fundamentado de repatriação à empresa transportadora e à autoridade consular do país de procedência ou de nacionalidade do migrante ou do visitante, ou a quem o representa.

§ 2º A Defensoria Pública da União será notificada, preferencialmente por via eletrônica, no caso do § 4º deste artigo ou quando a repatriação imediata não seja possível.

§ 3º Condições específicas de repatriação podem ser definidas por regulamento ou tratado, observados os princípios e as garantias previstos nesta Lei.

§ 4º Não será aplicada medida de repatriação à pessoa em situação de refúgio ou de apatridia, de fato ou de direito, ao menor de 18 (dezoito) anos desacompanhado ou separado de sua família, exceto nos casos em que se demonstrar favorável para a garantia de seus direitos ou para a reintegração a sua família de origem, ou a quem necessite de acolhimento humanitário, nem, em qualquer caso, medida de devolução para país ou região que possa apresentar risco à vida, à integridade pessoal ou à liberdade da pessoa.

Ainda que se admita a possibilidade de repatriação, e não da malsinada “deportação imediata”, percebe-se a violação ao devido processo legal e às condições previstas em lei, vez que não se concede prazo suficiente de defesa à Defensoria Pública da União, sendo o ato comunicado após sua efetivação.

Vale destacar o que o próprio Estado Brasileiro, por meio de seu Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, em seu **3º Relatório Periódico ao Comitê da ONU sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, enviado em 04/06/2020**, afirma, literalmente, o seguinte:



46. A Lei de Migração consolidou ainda o direito ao devido processo legal e assistência jurídica gratuita, com a atuação obrigatória da Defensoria Pública nos casos de detenção de migrantes nas fronteiras. **Em termos concretos, a deportação imediata pela Polícia Federal tornou-se inviável. De acordo com os padrões internacionais, expulsões coletivas, deportações e repatriações são proibidas²².** (tradução e grifos nossos)

Ou seja, Excelência, está-se diante de uma **violação ao comportamento contraditório em âmbito internacional**, pois as deportações já ordenadas ou que possam ser ordenadas com base no art. 7º, II, da Portaria 01/2020 violam um compromisso realizado pelo Brasil perante a própria ONU, ao afirmar, repita-se **“em termos concretos, a deportação imediata pela Polícia Federal tornou-se inviável”**. Bom, 26 pessoas, a maioria delas mulheres e crianças efetivamente receberam ordem de deportação (e, no momento da propositura desta ação, outras 18 estão prestes a ter o mesmo destino), sem qualquer contraditório e ampla defesa, e, não fosse a intervenção judicial, ainda estariam na ponte de Assis Brasil. É patente, pois, o *venire contra factum proprium*²³ e a violação a direitos humanos!

Ademais, **seja sob a forma de “deportação” ou repatriação, o ato não poderia ocorrer por uma questão ainda mais simples e, como dito, de cunho humanitário: o Brasil não pode, por decisão política e ainda que sob frágil alegação de razões de saúde pública num país já assolado pela transmissão comunitária da pandemia de COVID-19, rechaçar ou devolver pessoas a outro país de modo a ameaçar-lhes a vida, a saúde ou a liberdade.**

A Lei de Migração, ao tratar da repatriação e da deportação, foi clara em estabelecer uma **causa legal de não-devolução**, verdadeira incorporação do **princípio internacional do non-refoulement** ao ordenamento brasileiro. **Aplica-se, portanto, ao caso a seguinte restrição, que prevalece sobre qualquer previsão infralegal como a da Portaria Interministerial nº 01:**

²²https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fBRA%2f3&Lang=en

²³ Em Direito Internacional, também conhecido como **princípio do estoppel**, que consiste na impossibilidade de as partes envolvidas em um litígio nas instâncias internacionais de direitos humanos alegarem ou negarem um fato ou direito, estando essa negação em desacordo com uma conduta anteriormente adotada ou anuída.



Art. 49. A repatriação consiste em medida administrativa de devolução de pessoa em situação de impedimento ao país de procedência ou de nacionalidade.

(...)

§ 4º Não será aplicada medida de repatriação à pessoa em situação de refúgio ou de apatridia, de fato ou de direito, ao menor de 18 (dezoito) anos desacompanhado ou separado de sua família, exceto nos casos em que se demonstrar favorável para a garantia de seus direitos ou para a reintegração a sua família de origem, ou a quem necessite de acolhimento humanitário, nem, em qualquer caso, medida de devolução para país ou região que possa apresentar risco à vida, à integridade pessoal ou à liberdade da pessoa.

Ainda que se tratasse de deportação ou mesmo de expulsão, até mesmo no caso do cometimento de crime dentro do país, a regra é clara e idêntica, pois há previsão geral para todas as formas de medida compulsória de saída. Eis o texto do art. 62 da Lei de Migração:

Art. 62. Não se procederá à repatriação, à deportação ou à expulsão de nenhum indivíduo quando subsistirem razões para acreditar que a medida poderá colocar em risco a vida ou a integridade pessoal²⁴.

Mais além, nota-se que mesmo se não existisse uma norma brasileira sobre o tema, não se justificaria a retirada compulsória como ocorreu. Afinal, o já mencionado Artigo 22, item 8, da CADH, impediria a medida ao prever que “**em nenhum caso o estrangeiro pode ser expulso ou entregue a outro país, seja ou não de origem, onde seu direito à vida ou à liberdade pessoal esteja em risco de violação por causa da sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas**”. No mesmo sentido, o art. 3, itens 1 e 2 da Convenção Internacional contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, interpretada com a adaptação necessária à extrema peculiaridade do caso, também impediria a devolução como ocorreu²⁵.

ARTIGO 3º

²⁴ Nesse sentido, vide o **Enunciado 5 do I FONADIRH (Fórum Nacional de Direitos Humanos) da AJUFE** (Associação dos Juizes Federais do Brasil): “Além das hipóteses previstas na Lei nº 9.474/97, o princípio do *non-refoulement* também pode ser aplicado para imigrantes que não sejam refugiados ou solicitantes de refúgio com base no art. 62 da Lei nº 13.445/17”.

²⁵ Do mesmo modo, o **Enunciado 3 do I FONADIRH da AJUFE**: “A hipótese de não devolução prevista no art. 3º da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes é absoluta, não comportando qualquer exceção, devendo ser aplicada para refugiados, imigrantes e brasileiros naturalizados indistintamente”.



1. Nenhum Estado Parte procederá à expulsão, devolução ou extradição de uma pessoa para outro Estado quando houver razões substanciais para crer que a mesma corre perigo de ali ser submetida a tortura.
2. A fim de determinar a existência de tais razões, as autoridades competentes levarão em conta todas as considerações pertinentes, inclusive, quando for o caso, a existência, no Estado em questão, de um quadro de violações sistemáticas, graves e maciças de direitos humanos.

Em outras palavras: **a proibição do rechaço ou devolução faz parte do *jus cogens* do Direito Internacional de Direitos Humanos**, conjunto de normas imperativas que não podem ser revogada por qualquer tratado internacional, quanto mais por uma norma infralegal local²⁶.

Note-se que o Juízo está diante de um caso gravíssimo e extremamente sensível. A União, ao promover o rechaço sob a forma de repatriação ou "deportação" com fundamento numa norma temporária sem respaldo em lei, não apenas devolve os migrantes a um país que sequer era o de sua nacionalidade. Pelo contrário, sabe e está ciente que os migrantes, muitos dos quais crianças, adolescentes, pessoas com deficiência, idosos e mulheres, podem ser devolvidos a um não-lugar, uma zona que está juridicamente sob responsabilidade do Estado brasileiro como parte de seu território mas para fora da qual não podem sair. Uma situação kafkiana e desesperadora de deslocalização, verdadeiro estado de exceção individual contra um grupo de pessoas extremamente vulneráveis a quem o Brasil nega tratamento digno e humanitário que assumiu quando da assinatura de tratados internacionais de direitos humanos e promulgação das Leis de Migração e Refúgio.

Se despejar indivíduos em uma ponte, sem garantia de retorno e sem permissão de ingresso, não implica tratamento degradante, nem se considera que tal medida ameaça sua vida e saúde, não se poderá entender qual seria o propósito dos dispositivos legais e convencionais mencionados.

Ao aplicar, por meio da Polícia Federal, a regra ilegal e descontextualizada da

²⁶ "É nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral. Para os fins da presente Convenção, **uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza**" (grifamos). (art. 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, internalizada pelo Decreto 7.030/2009)



Portaria Interministerial nº 01, a União provoca violação não apenas de direitos migratórios no plano administrativo, mas de direitos humanos. Há, no caso, verdadeiro rechaço ilegal, que é reprimido por diversas normas do sistema de governança migratória.

Assim, entende-se que o art. 7º, II, da Portaria Interministerial nº 01/2020 é ilegal ou não pode ser aplicado ante a violação ao devido processo legal ou aos dispositivos que impedem a sujeição do imigrante inadmitido, repatriado ou deportado a risco de vida e saúde ou tratamento cruel e degradante.

B.3) Dos direitos de crianças e adolescentes migrantes em situação de vulnerabilidade

É notório que a jurisprudência dos tribunais internacionais tem papel importante no auxílio da consolidação das normas de direito internacional, a exemplo da Corte Interamericana de Direitos, sobretudo quando se trata da concretização de direitos humanos e políticas migratórias.

Em virtude disso, cumpre destacar que a Corte Interamericana de Direitos Humanos emitiu a Opinião Consultiva OC-21/14 chamada "Direitos e Garantias de crianças no contexto da migração e/ou necessidade de proteção internacional"²⁷, em resposta à solicitação apresentada no mês de julho de 2011 pelo Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai, com base em interpretação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, além da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura.

Destarte, quanto à possibilidade de expulsão ou deportação de crianças migrantes, dispõe o artigo 10, *in verbis*, que:

10. Os Estados têm a proibição de devolver, expulsar, deportar, retornar, rechaçar na fronteira ou não admitir, ou de qualquer maneira, transferir ou remover uma criança a um Estado quando sua vida, segurança e/ou liberdade estejam em risco de violação por causa de perseguição ou ameaça à mesma, violência generalizada ou violações massivas aos direitos humanos, entre outros, assim como para um Estado onde corra o risco de ser submetida a tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, ou a um terceiro Estado a partir do qual possa ser enviado a outro no qual possa correr estes riscos, nos termos dos parágrafos

²⁷ https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_21_por.pdf.



207 a 242.

As crianças a que se referem esta OC são aquelas migrantes, que se deslocam internacionalmente por determinados motivos, como: em busca de oportunidades, seja por razões econômicas ou educacionais; com fins de reunificação familiar, por mudanças repentinas ou progressivas do meio ambiente que afetam adversamente sua vida ou suas condições de vida; por abuso familiar ou extrema pobreza; para serem para fugir de seu país, seja por temor fundado de ser perseguido por determinados motivos ou porque sua vida, segurança ou liberdade foram ameaçadas pela violação massiva dos direitos humanos ou outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública.

Logo, é dever dos Estados oferecerem proteção internacional a estas crianças e adolescentes, uma vez que se encontram em grave vulnerabilidade socioeconômica e jurídica, sobretudo quando estão desacompanhadas de sua família ou adultos. Dessa forma, a proteção internacional é demonstrada com: (i) a proteção recebida pelas pessoas solicitantes de asilo e refugiadas com fundamento nos convênios internacionais ou nas legislações internas; e (ii) a proteção recebida por qualquer estrangeiro com base nas obrigações internacionais de direitos humanos e, em particular, o princípio de não devolução, dentre outras formas de proteção humanitária. Quanto a esse último, cumpre mencionar ainda que a OC 21/14 da Corte IDH, traz à baila no parágrafo 11 que:

11. De acordo com o estabelecido na Convenção sobre os Direitos da Criança e outras normas de proteção dos direitos humanos, qualquer decisão sobre a devolução de uma criança ao país de origem ou a um terceiro país seguro apenas poderá basear-se nos requerimentos de seu interesse superior, tendo em consideração que o risco de violação de seus direitos humanos pode adquirir manifestações particulares e específicas em razão da idade, nos termos dos parágrafos 207 a 242.

No mesmo sentido, pela especial aplicação do princípio da proibição do rechaço a crianças e adolescentes, é o Comentário Geral 06/2005, do Comitê da ONU dos Direitos da Criança, ao prever que **“os Estados não devem transferir o menor para um país onde haja motivos racionais para acreditar que exista um perigo real de dano irreparável ao menor, [...] quer no país para o qual a transferência será feita, quer em qualquer**



país para o qual o menor possa ser posteriormente transferido” (parágrafo 27)²⁸.

Frise-se que, havendo a indevida aplicação das sanções do art. 7º ou não se apreciando, de ofício ou a requerimento, a possibilidade de acolhida excepcional do art. 3º, V, b, da Portaria Interministerial 01/2020, **as crianças e adolescentes que chegarem ao Acre via terrestre serão encaminhadas às cidades fronteiriças, como a já nacionalmente famosa Ponte de Assis Brasil, de lá não podendo sair nem para um país, nem para outro. Como dito alhures, trata-se de verdadeira prisão sem grades e sem direito a qualquer assistência, que não seja a voluntariamente prestada pela sociedade civil ou pelo Estado e pelos Municípios que, mesmo os migrantes “não estando em território brasileiro” (com todas as ressalvas que isso deva receber), realizem ações de assistência social**, essenciais segundo o art. 3º, §1º, II, do Decreto 10.282/2020.

No Comentário Conjunto 04/2017²⁹, os Comitês dos Direitos da Criança e de Proteção dos Direitos dos Trabalhadores Migrantes estabelecem que “a detenção de qualquer criança devido ao seu status de migração ou de seus pais constitui uma violação dos direitos da criança e viola o princípio do melhor interesse da criança”, devendo os Estados “cessar ou erradicar completamente a detenção de crianças por imigração. Qualquer tipo de detenção infantil de imigração deve ser proibido por lei e tal proibição deve ser totalmente implementada na prática” (parágrafo 5). O mesmo comentário prevê os direitos de acesso à justiça, ao contraditório e à ampla defesa, ao registro e à identificação civil, à não separação de e/ou à reunião com seus familiares (lembre-se que muitos grupos familiares já passam pelo Acre com destino certo em outras cidades ou Estados), todos eles desrespeitados caso mantida a política migratória à luz da Portaria *sub judice*.

B.4) Do direito de acesso ao instituto do refúgio e da possibilidade de compatibilização entre controles sanitários na gestão migratória de fronteira e garantia de direitos humanos às pessoas migrantes

Outra grave ilegalidade que vem sendo praticada é a imposição de "penalidade" de inabilitação ao pedido de refúgio aos migrantes que logram acessar o território nacional durante

²⁸ https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/nuevo_sitio/2010/conferencia/3.%20Background%20Information%20on%20Mixed%20Migration/The%20Protection%20of%20Unaccompanied%20Children/Comite%20-%20Observacion%20General%20No.%206.pdf?view=1.

²⁹ <https://www.refworld.org/docid/5a12942a2b.html>



a pandemia. No que pese inexistir pena sem lei anterior que a defina e sem um justo julgamento, a ré se baseia no **artigo 7º, III**, da Portaria Interministerial nº 01/2020.

Contudo, **a premissa básica para a análise da matéria é que o estado de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19 não inaugurou um Estado de Exceção onde normas e princípios fundacionais do Estado Democrático de Direito estejam suspensos ou condicionados ao livre arbítrio dos órgãos do Poder Executivo.**

Os limites do que se denominou como Estado de Calamidade Pública estão taxativamente contornados no Decreto Legislativo nº 06/2020:

Art. 1º Fica reconhecida, exclusivamente para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020.

Não nos situamos, pois, em um estágio de excepcionalidade institucional no qual o Poder Judiciário e o Poder Legislativo perderam suas prerrogativas e poderes constitucionalmente assegurados. Logo, o Poder Executivo e seus órgãos não possuem discricionariedade e poder de decisão sobre a violabilidade de direitos humanos de primeira dimensão.

Superado esse ponto, deve-se lembrar que a política migratória brasileira, conforme previsão do art. 3º da Lei nº 13.445/2017, rege-se pelos princípios e diretrizes de universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos (inciso I); repúdio e prevenção à xenofobia, ao racismo e a quaisquer formas de discriminação (inciso II); não discriminação em razão dos critérios ou dos procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida em território nacional (inciso IV); acolhida humanitária (inciso VI); e repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas (inciso XXII).

Nesse caso, **a Portaria Interministerial criou nova penalidade, não prevista em qualquer lei que integre o ordenamento jurídico brasileiro. Esse argumento, por si só, já seria suficiente para fulminar a previsão da sanção de inabilitação do refúgio, prevista exclusivamente em atos infralegais, em contrariedade ao disposto no artigo**



109, I, da Lei 13.445/2017. Portanto, não é lastro jurídico idôneo para justificar a ilegal conduta da ré.

A Lei nº 9.474/1997, que define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951 e determina outras providências, em momento algum utiliza a expressão inabilitação para o refúgio. A Lei nº 13.445/2017 tampouco o faz. Cuida-se de expressão que não encontra correspondência com os instrumentos normativos sobre a matéria e, portanto, não é adequada à simetria técnica a que o poder regulamentar deve obediência.

Apesar disso, em esforço interpretativo contextual, é possível admitir que as portarias editadas desde março, e especialmente a Portaria Interministerial nº 01 ora vigente, tiveram a intenção de impedir aquele que viole as restrições de ingresso no País de formular o pedido de refúgio. Está-se a negar a possibilidade de postular refúgio, em abstrato, àquele que tenha ingressado em território nacional em descumprimento às restrições estabelecidas pelas Portarias.

Essa aberração normativa criada pelos Ministros de Estado subscritores viola transversalmente a constelação de normas sobre o Direito dos Refugiados. A rigor, a inabilitação para o refúgio é uma figura sem previsão normativa alguma, seja como sanção ou não, na contramão imediata dos direitos humanos.

A Resolução nº 1/2020, intitulada "*Pandemia y Derechos Humanos en las Américas*"³⁰, adotada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH em 10 de abril de 2020, exorta aos Estados da região das Américas que prestem especial atenção às necessidades e ao impacto diferenciado de medidas de emergência e contenção frente à pandemia nos direitos humanos de grupos historicamente excluídos ou em especial risco, tal como o das pessoas em situação de mobilidade humana.

Os parágrafos 20 a 22 da Resolução deixam claro que, mesmo em contexto de excepcionalidade, **as restrições ou limitações que se imponham aos direitos humanos no contexto da pandemia não podem ser contrárias ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, marco normativo onde se insere o tema do refúgio**, e devem cumprir com o **princípio da legalidade**, ser necessárias em uma sociedade democrática e ser estritamente proporcionais para atender à finalidade legítima de proteger a saúde.

Embora os Estados, no âmbito do Direito Internacional, tenham o poder soberano

³⁰ <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>.



de regular a entrada de não-nacionais, uma resposta eficaz a possíveis ameaças à saúde pública não pode criar obstáculos ou mesmo violar direitos, sejam processuais ou individuais, de pessoas que fogem de seus países de origem em razão de perseguição pelos motivos que acionam as medidas de proteção e salvaguardas previstas na Lei nº 9.474/97 e na Convenção sobre Refugiados de 1951.

Nesse sentido, a previsão de “inabilitação de pedido de refúgio” para não-nacionais que, descumprindo as medidas excepcionais de restrição disciplinadas nas Portarias, entrem no território nacional não está em conformidade com os padrões de proteção estabelecidos pelo Direito Internacional e mesmo pelo próprio ordenamento interno brasileiro.

Deveras, **o Artigo XIV da Declaração Universal dos Direitos do Homem prevê que todo ser humano vítima de perseguição tem o direito de buscar e gozar asilo em outros países.** Ressalvam-se apenas perseguições legitimamente motivadas por crimes de direito comum ou por atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas.

O direito de buscar e gozar asilo é afirmado em outros instrumentos regionais, tais como a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (Artigo XVII), Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (Artigo 22.7), Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (Artigo 12.3) e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (Artigo 18º). Por sua vez, a Constituição da República indica a concessão de asilo político como princípio que rege a República Federativa do Brasil em suas relações internacionais (artigo 4º, X).

O direito a buscar asilo reverte-se, sob a ótica do Estado, em dois deveres, a saber: (i) admitir de maneira segura em seu território pessoas que manifestem legítimo temor de perseguição ou outras graves formas de violação de direitos em seu país de origem; (ii) garantir o acesso a procedimentos justos, eficazes e céleres para determinação das necessidades de proteção – em especial, o processo de determinação da condição de refugiado.

O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), em Nota de Orientação sobre extradição e proteção internacional de refugiados, manifestou que:

O princípio da não-devolução constitui a pedra angular do regime internacional de proteção dos refugiados, o qual proíbe o retorno forçado dos refugiados que os exponha a um risco de perseguição. Este princípio, consagrado no artigo 33 da Convenção de 1951, é fundamental e sua derrogação está proibida. O princípio de não-devolução, tal e como o dispõe o artigo 33 da Convenção de 1951, também forma parte do direito



consuetudinário internacional. Como tal, este princípio vincula a todos os Estados, incluídos aqueles que ainda não sejam parte da Convenção de 1951 e/ou de seu Protocolo de 1967³¹.

Especificamente sobre a condição dos solicitantes de refúgio, o ACNUR consignou, no mesmo documento, que:

O princípio de não-devolução, tal e como dispõe o artigo 33(1) da Convenção de 1951, também se aplica às pessoas que cumprem com os critérios de elegibilidade estabelecidos no artigo 1 da Convenção de 1951, mas cuja condição de refugiado não haja sido formalmente reconhecida. Este aspecto tem particular relevância para os solicitantes de refúgio. Tendo em vista que estes podem ser refugiados, os solicitantes de refúgio não devem ser devolvidos ou expulsos quando esteja pendente a determinação final de sua condição.

Deve-se ainda relembrar que o mesmo ACNUR já apreciou o tema sob o contexto da pandemia de COVID-19 e, antecipando-se a qualquer movimento de Estados que utilizassem a emergência sanitária para o questionamento ou relativização de sua obrigação internacional de admissão de solicitantes de refúgio em pontos de fronteira e direito de apresentação de sua demanda de proteção, publicou em março de 2020 o documento "**Considerações jurídicas sobre o acesso ao território para pessoas em necessidade de proteção internacional no contexto da resposta frente ao COVID-19**" (*Key Legal Considerations on access to territory for persons in need of international protection in the context of the COVID-19 response*), pelo qual interpreta de modo bastante claro e satisfatório como os Estados devem compatibilizar medidas sanitárias urgentes com o direito de acesso ao território e, mais que isso, ao instituto do refúgio enquanto meio de proteção internacional de direitos humanos. Segue a tradução livre:

5. Os Estados têm a prerrogativa de tomar medidas para determinar e gerenciar os riscos à saúde pública, incluindo os riscos que poderiam surgir em relação à chegada de pessoas estrangeiras na sua fronteira. Tais medidas

³¹https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Documentos_do_ACNUR/Diretrizes_e_politicas_do_ACNUR/Extradicao/Nota_de_orientacao_sobre_extradicao_de_refugiados.pdf?view=1.



devem ser não discriminatórias, necessárias, proporcionais e razoáveis, com o objetivo de proteger a saúde pública. Em resposta à pandemia do COVID-19, os Estados consideraram, ou estão considerando, pôr em prática medidas de saúde pública, como uma revisão de viajantes na entrada ou impor quarentenas a pessoas que estiveram em zonas afetadas. Tais esforços, multilaterais ou nacionais, visam conter esta doença infecciosa e prevenir sua propagação.

6. No entanto, impor uma medida geral para impedir a admissão de pessoas refugiados ou solicitantes de asilo, ou aquelas de uma nacionalidade ou nacionalidades em particular, sem evidência de risco à saúde e sem medidas para proteger contra a devolução, seria discriminatório e contrário às normas e *standards* internacionais, em particular àqueles vinculados ao princípio da não devolução. Caso sejam identificados riscos à saúde quanto a um indivíduo ou a um grupo de refugiados ou solicitantes de asilo, outras medidas poderiam ser tomadas, como exames e/ou quarentena, que permitiriam às autoridades controlar a chegada das pessoas solicitantes de asilo de maneira ordenada e segura, respeitando o princípio da não devolução. A denegação de acesso ao território sem salvaguardas para proteger contra a devolução não pode ser justificada por argumentos de risco à saúde³². (tradução e grifos nossos)

Assim como o ACNUR reconhece a necessidade de manutenção da possibilidade de solicitação de refúgio ainda que no contexto da pandemia de COVID-19, a Organização Mundial de Saúde adotou medida semelhante ao afirmar, em 17/04/2020 no documento **“Preparação, prevenção e controle do coronavírus (COVID-19) para refugiados e migrantes em estruturas diversas de campos”** (*Preparedness, prevention and control of coronavirus disease (COVID-19) for refugees and migrants in non-camp settings*), o seguinte:

Controles em pontos de entrada e garantias de quarentena

14. Controle de COVID-19 em pontos de fronteira. Surtos de COVID-19 disseminaram-se por fronteiras e demandaram medidas de restrição de viagens. **Garantias devem ser adotadas para assegurar a não-discriminação e não-estigmatização, assim como o respeito à privacidade e dignidade de todas as populações incluindo refugiados e migrantes com relação a controles e fronteiras. Leis internacionais existem para solicitantes de asilo e refugiados em termos de acesso ao território.** Por exemplo, não há fundamento jurídico para recusar a entrada

³²<https://www.refworld.org/cgi-bin/teaxis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5e786ab14> (versão em espanhol) e <https://www.refworld.org/docid/5e7132834.html> (versão em inglês)



de pessoas por que estão recuperadas do COVID-19³³.

Em reforço às duas posições, o Relator Especial das Nações Unidas para os Direitos Humanos dos Migrantes e o CTM – Comitê das Nações Unidas para Trabalhadores Migrantes editaram documento conjunto em que também afirmam a **necessidade de compatibilização entre as normas de proteção sanitária e princípios mínimos de direitos humanos, dentre eles a garantia de acesso à proteção humanitária e à solicitação de refúgio:**

9. Garantir os direitos das pessoas que precisam de proteção internacional. Isso inclui garantir o acesso ao território do país em que eles buscam proteção internacional, buscar e receber asilo, proteção complementar ou subsidiária e o princípio da não devolução, incluindo a não rejeição na fronteira. Em particular, os Estados devem garantir a continuidade dos procedimentos de asilo e de proteção complementar e outros mecanismos de proteção para crianças desacompanhadas ou separadas, vítimas de tráfico de pessoas e outras pessoas em situações vulneráveis nas fronteiras. Além disso, continuar as operações de busca e salvamento de pessoas em perigo no mar.

(...)

14. Considerar a suspensão temporária de deportações ou retornos forçados durante a pandemia. Um número significativo de migrantes foi deportado ou devolvido de diferentes países portando a doença do COVID-19. **As deportações, sem as devidas precauções de saúde e segurança, podem expô-las a condições perigosas, manifestadas tanto em trânsito quanto na chegada ao país de origem dos migrantes, especialmente países com alto índice de infecções. As devoluções forçadas só podem ser realizadas se cumprirem o princípio de não devolução e a proibição de expulsões coletivas, bem como garantias processuais, incluindo o devido processo legal, acesso a advogados e tradutores e o direito de recorrer de uma decisão de devolução. Os Estados devem garantir que os retornos sejam realizados de forma voluntária, o que implica que eles atendam aos requisitos de uma decisão totalmente informada, sem coerção e apoiada na disponibilidade de alternativas válidas suficientes. Em todos os casos, todos os estágios dos procedimentos de retorno devem ser ajustados para garantir que sejam compatíveis com as estratégias de saúde pública.** Além disso, os migrantes, uma vez retornados aos seus países de origem, devem ser integrados na resposta nacional aos planos de recuperação de pandemia e relevantes³⁴. (tradução

³³ Disponível em: [https://www.who.int/publications-detail/preparedness-prevention-and-control-of-coronavirus-disease-\(covid-19\)-for-refugees-and-migrants-in-non-camp-settings](https://www.who.int/publications-detail/preparedness-prevention-and-control-of-coronavirus-disease-(covid-19)-for-refugees-and-migrants-in-non-camp-settings).

³⁴ Disponível em: <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/CMWSPMJointGuidanceNoteCOVID-19Migrants.pdf>.



nossa)

Com a conjunção de interpretações dadas pelo ACNUR e pela OMS ao tema da compatibilização entre medidas sanitárias e proteção internacional de solicitantes de refúgio, dentre outras manifestações, e tomado em conta o notório lastro científico e técnico das organizações, deduz-se que **não há qualquer respaldo em impedir o acesso de pessoas ao mecanismo internacional do asilo ou refúgio**, previsto de modo bastante evidente pela normativa internacional de direitos humanos e que não pode ser relativizado a ponto de ensejar o esvaziamento de seu sentido protetivo.

Assim, a inabilitação de pedido de refúgio daquele(a) que ingressa em território nacional em violação às restrições das Portarias constitui o descumprimento do segundo dever estatal antes mencionado, decorrente do direito de buscar asilo. Em outras palavras, **a inabilitação viola o direito de buscar asilo, que integra o Direito Internacional de Direitos Humanos.**

A rigor, com a inabilitação, está-se a obstar que os não-nacionais que tenham ingressado ao território nacional em violação às restrições estabelecidas pela Portaria Interministerial nº 01 possam ter suas necessidades de proteção internacional avaliadas pelo órgão legalmente competente, o Comitê Nacional para os Refugiados – CONARE, nos termos do artigo 12, I, da Lei 9.474/1997.

Além disso, a previsão de inabilitação de pedido de refúgio está em desacordo com o direito interno sob outra perspectiva, na medida em que o próprio artigo 8º da Lei 9.474/1997 estabelece que **"o ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para o estrangeiro solicitar refúgio às autoridades competentes"**.

Nesse sentido, **por força da Lei 9.474/1997 assegura-se ao não-nacional que ingressa no território brasileiro ainda que de maneira irregular o direito de solicitar refúgio**. Deveras, não caberia a normas infralegais afastar esse direito, tal como é a pretensão da Portaria ora questionada.

Sob todas as óticas acima detalhadas, portanto, **a previsão de inabilitação de pedido de refúgio, como sanção administrativa imposta ao não-nacional, contraria dispositivos integrantes do bloco de constitucionalidade e da legislação ordinária federal, assim como representa violação aos compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro em convenções e tratados (bloco de**



convencionalidade).

Em resumo: **as legítimas preocupações com a saúde pública devem ser abordadas ao mesmo tempo em que são preservados os padrões de proteção garantidos às pessoas em situação de refúgio. Num país que tem mais de 100.000 (cem mil) mortes causadas pela pandemia de COVID-19, que não implantou medidas de isolamento social compulsório no momento adequado, que não criou nenhum protocolo de quarentena para viajantes vindos do exterior, e que em nenhum momento se preocupou com a transmissão descontrolada do vírus em seu território, tornando-se um dos epicentros globais da pandemia e verdadeira ameaça à saúde global, é irracional e despropositado impedir a entrada de pessoas miseráveis e vulneráveis, sob o frágil argumento de proteção abstrata da saúde pública.**

É ainda mais constrangedora a posição manifestada pela União quando a maioria das pessoas afetadas por essa Portaria são de nacionalidade venezuelana. Ora, **como pode, num momento, o Brasil reconhecer que a República Bolivariana da Venezuela promove grave e generalizada violação de direitos humanos contra seus nacionais, por meio de documento público emitido pelo CONARE³⁵ e Decreto Executivo (Decreto 9.285/2019), seguido do reconhecimento de milhares de venezuelanos como refugiados³⁶, e, em outro, negar-lhes o acesso ao território e à proteção jurídica do país, sem que haja qualquer utilidade sanitária na malsinada "inabilitação de pedido de refúgio"? Mais uma violação à vedação do comportamento contraditório pelo Estado brasileiro.**

Assim, deve ser reconhecida a ilegalidade da medida compulsória de saída, seja sob a forma de deportação ou de repatriação, ante a não-oportunização do exercício ao direito.

C) Da possibilidade de admissão excepcional em território brasileiro

Em termos práticos, o controle migratório de entrada no Brasil é regido por dois conceitos centrais e preliminares a qualquer discussão sobre regularização migratória ou

³⁵ Nota Técnica nº 3/2019/CONATE/DEMIG/SENAJUS/MJ. Disponível em: https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1564080197.57/sei_mj-8757617-estudo-de-pais-de-origem-venezuela.pdf.

³⁶ <https://q1.globo.com/politica/noticia/2020/01/31/brasil-reconhece-em-bloco-17-mil-venezuelanos-como-refugiados.qhtml>



residência no país. Trata-se da distinção quase autoevidente entre *admissão* e *inadmissão*. No primeiro caso, o/a imigrante ou visitante preenche os requisitos ordinários para ingresso no país (possuir documento de viagem e visto, ou pertencer a nacionalidade para o qual este último é dispensado, ter documentos de vacinação etc.). Já no segundo o/a não brasileiro tem seu ingresso impedido, por circunstâncias diversas - fraude documental, declaração falsa, não possuir visto, estar em lista de restrições da Interpol ou outro organismo internacional etc.

No entanto, entre uma situação e outra a Lei de Migração inovou ao criar um mecanismo emergencial que preserva a soberania nacional e, ao mesmo tempo, garante os direitos humanos da pessoa em situação de mobilidade na fronteira. Trata-se da **admissão excepcional no território brasileiro**.

A admissão excepcional é um instrumento de que dispõem a autoridade migratória e os próprios imigrantes para ingresso no País. O artigo 40, parágrafo único, da Lei de Migração, prevê, além de hipóteses legais de admissão excepcional em território nacional, a possibilidade de o regulamento estabelecer outras, observados os princípios e diretrizes da lei.

Segue o texto:

Art. 40. Poderá ser autorizada a admissão excepcional no País de pessoa que se encontre em uma das seguintes condições, desde que esteja de posse de documento de viagem válido:

I - não possua visto;

II - seja titular de visto emitido com erro ou omissão;

III - tenha perdido a condição de residente por ter permanecido ausente do País na forma especificada em regulamento e detenha as condições objetivas para a concessão de nova autorização de residência;

IV - (VETADO); ou

V - seja criança ou adolescente desacompanhado de responsável legal e sem autorização expressa para viajar desacompanhado, independentemente do documento de viagem que portar, hipótese em que haverá imediato encaminhamento ao Conselho Tutelar ou, em caso de necessidade, a instituição indicada pela autoridade competente.

Por sua vez, o Decreto 9.199/2017 prevê, no artigo 174, V, que **a admissão excepcional poderá ocorrer em outras situações emergenciais, caso fortuito ou força maior**.

Art. 174. A admissão excepcional no País poderá ser autorizada à pessoa que se enquadre



em uma das seguintes hipóteses, desde que esteja de posse de documento de viagem válido:

- I - não possua visto ou seja titular de visto cujo prazo de validade tenha expirado;
- II - seja titular de visto emitido com erro ou omissão;
- III - tenha perdido a condição de residente por ter permanecido ausente do País por período superior a dois anos e detenha condições objetivas para a concessão de nova autorização de residência;
- IV - seja criança ou adolescente desacompanhado do responsável legal e sem autorização expressa para viajar desacompanhado, independentemente do documento de viagem que portar, hipótese em que haverá encaminhamento ao Conselho Tutelar ou, se necessário, a instituição indicada pela autoridade competente;

V - outras situações emergenciais, caso fortuito ou força maior.

§ 1º Nas hipótese previstas no incisos I, II e V do caput , o prazo da admissão excepcional será de até oito dias.

§ 2º Nas hipóteses previstas nos incisos III e IV do caput , o prazo da admissão excepcional será de até trinta dias.

§ 3º A admissão excepcional poderá ser solicitada pelo Ministério das Relações Exteriores, por representação diplomática do país de nacionalidade da pessoa ou por órgão da administração pública, por meio de requerimento dirigido ao chefe da unidade da fiscalização migratória, conforme disposto em ato do dirigente máximo da Polícia Federal.

Ou seja, com base no art. 40 da Lei de Migração e no art. 174 de seu decreto regulamentador, constata-se que o Brasil deve admitir o ingresso de pessoas em situações de presumida vulnerabilidade e necessidade de proteção, como no caso de crianças e adolescentes desacompanhados de responsável legal (art. 174, IV do Decreto) e em quaisquer outras situações de caso fortuito ou força maior (art. 174, V).

É com base nesse último dispositivo que diversas situações de extrema necessidade são encaixadas quando do controle migratório, partindo de situações de emergência médica ocorrida durante a viagem (ex: mulher que entra em trabalho de parto *durante* um voo internacional ou passageiro com infarto, sendo obrigados a desembarcar no país mesmo quando não fosse seu destino) e chegando a situações-limite como a de imigrantes vindos em porões de navios cargueiros, por não terem condições de obter documentos em seus países de origem ou mesmo recursos para custeio da viagem de fuga da perseguição neles sofrida.

De maneira consentânea com a Lei de Migração e seu Decreto regulamentador, o artigo 3º, V, b, da Portaria Interministerial nº 01/2020, prevê que as restrições de ingresso estabelecidas por referido ato normativo não se



aplicam ao imigrante cujo ingresso seja autorizado especificamente pelo Governo brasileiro em vista do interesse público ou por questões humanitárias.

Essa exceção de ingresso para atender ao interesse público ou por questões humanitárias não se aplica, nas hipóteses de entrada no País por rodovias ou por outros meios terrestres, ou por transporte aquaviário, quando o imigrante provém da República Bolivariana da Venezuela (artigo 3º, § 4º, da Portaria Interministerial nº 01/2020). Não é o caso dos autos, pois o Acre faz fronteira com Peru e Bolívia.

Portanto, resta examinar se está caracterizada hipótese que autorize seja excepcionado o impedimento de ingresso, para se promover a admissão excepcional. Já se afirmou e demonstrou anteriormente que a União promoveu a devolução de outros migrantes, incluindo-se mulheres e crianças, a um país que não é o de nacionalidade dos autores, o Peru. Além disso, pelo fato de o Peru não admitir o reingresso de nacionais de outros países, tem-se que a devolução, na prática, ocorreu para um não-lugar, para uma zona do território brasileiro que fica entre os postos migratórios brasileiro e peruano, para além da qual não é possível sair.

Já se afirmou que o cenário é kafkaniano, mas é também um cenário dantesco de imobilidade em uma ponte, onde pessoas extremamente vulneráveis, incluídas mulheres e crianças, relataram ficar sob sol, chuva, frio, tendo de se banhar no Rio Acre e fazer suas necessidades fisiológicas no mato, com riscos à sua higiene e até à saúde pela possibilidade de serem atacados por insetos, animais peçonhentos e outros bichos, sem perspectivas imediatas de seguirem qualquer outro rumo enquanto permanecerem fechadas as fronteiras terrestres ou fluviais. Abaixo uma foto representativa das condições em que deixados os migrantes:





Foto 4: tendas montadas na Ponte de Assis Brasil. Sem data. Créditos: Portal Contilnet.

Voltando: **tem-se presente o interesse público em excepcionar o impedimento de ingresso. Evidentemente, o interesse público, que não se confunde com o interesse de Estado, é forjado pela necessidade de assegurar um tratamento digno e humanitário a esses imigrantes. De igual modo, impedir que os imigrantes permaneçam na situação de absoluta violação de direitos descrita é uma questão humanitária.**

No mesmo sentido, a premência de corrigir a situação de absoluta vulnerabilidade constitui, à evidência, situação emergencial, que se define tendo como norte a proteção da pessoa humana. Ademais, o quadro posto, de fechamento da fronteira em razão da pandemia, que cria o cenário kafkaniano e dantesco descrito, é hipótese típica de força maior.

Ou seja, a Portaria interministerial ora questionada não apenas viola a Constituição da República ou diversos tratados internacionais e o *corpus* normativo dos direitos humanos. A situação é ainda mais grave, pois está em desacordo com o Decreto nº 9.199/2017, que não apenas autoriza, mas obriga a autoridade policial a admitir o ingresso de pessoas em situação de emergência ou força maior, seja pela situação de impossibilidade física de retorno como na situação específica da Ponte de Assis Brasil, seja pela necessidade de lhes garantir o direito a solicitar o reconhecimento como pessoas refugiadas.

Assim, tem-se por caracterizada, além da exceção ao impedimento de ingresso no contexto da pandemia, verdadeira hipótese de admissão excepcional em território brasileiro.



Destaque-se: o presente caso não é corriqueiro. É deveras excepcional, a exigir uma solução excepcional, embora resguardada pela lei. Não se cuida de pessoas que optam por ingressar no Brasil em contexto de pandemia, quando têm a possibilidade de regressar ao país de origem. Cuida-se de situação em que o país fronteiriço de origem não permite o reingresso, o que, sem a admissão ora postulada, perpetuará indefinidamente um limbo migratório.

D) Da regularização migratória

Uma vez autorizada a admissão excepcional dos migrantes que ainda não tenham atravessado a fronteira internacional ou suspensas as sanções cíveis, administrativas e/ou criminais, as medidas de deportação ou repatriação imediatas e de impedimento de solicitação de refúgio de migrantes que tenham entrado de forma irregular, deve ocorrer a regularização migratória, servindo o presente tópico para esclarecer Vossa Excelência das formas em que essa regularização pode ocorrer.

Primeiramente, em linhas gerais, aquele não nacional em condição de vulnerabilidade que ainda não tenha entrado em solo brasileiro poderá requerer **visto temporário de acolhida humanitária** (art. 14, I, c, da Lei de Migração e art. 36 do Decreto 9.199/2017) em pouquíssimas hipóteses, como a de nacionais do Haiti e da Síria que venham diretamente desses países, o que não seria o caso em nossas fronteiras terrestres.

No mais das vezes, restará à pessoa imigrante apresentar, à autoridade competente na fronteira, **pedido de reconhecimento da condição de refugiado** (art. 7º da Lei de Migração). Caso já esteja no Brasil, além do pedido de refúgio (art. 8º da Lei), pode também requerer **autorização de residência** (art. 30 da Lei de Migração e art. 142 e seguintes do Decreto 9.199/2017) pelas formas ordinárias, bastando que preencha uma das hipóteses para tal (reunião familiar, beneficiário de acordos bilaterais de residência, estudo, saúde, trabalho etc).

No âmbito da presente ação, trabalharemos com a hipótese de o/a não nacional já estar em solo brasileiro ou em seu ponto de fronteira, ainda que sem a admissão excepcional concretizada.

Sobre o **procedimento de solicitação da condição de refugiado**, abaixo organograma que resume as etapas previstas nos arts. 17 a 32 da Lei 9.474/1997 e na



Resolução do CONARE 18/2014³⁷:

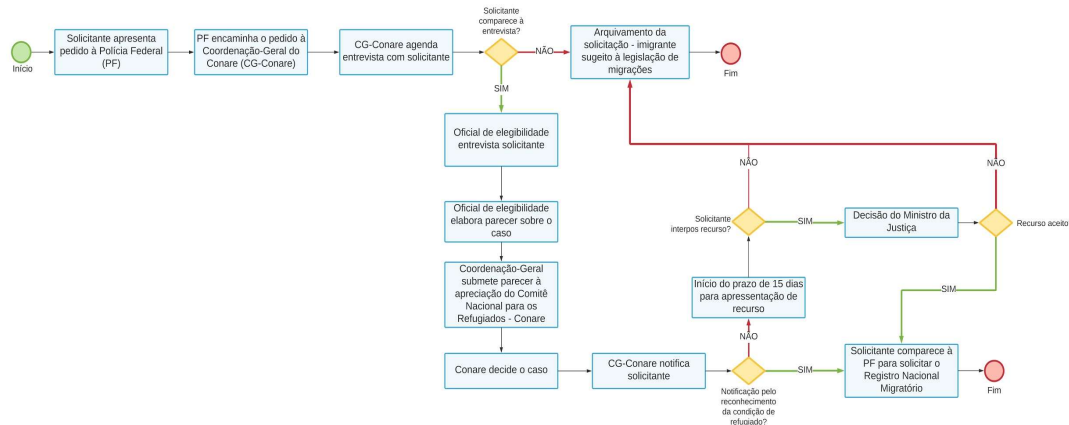


Foto 5: Diagrama do processo de refúgio. Fonte: Ministério de Justiça e Segurança Pública.

Elaboração: Defensoria Pública da União.

Ressalte-se que, em regra³⁸, o requerimento de refúgio é realizado atualmente via SISCONARE, sistema integralmente eletrônico do CONARE para apresentação do pedido de reconhecimento da condição de refugiado e acompanhamento do processo online. Após o cadastro e o preenchimento eletrônico do formulário, o solicitante deve ainda comparecer pessoalmente perante à Polícia Federal para que sua solicitação seja efetivamente recebida.

Contudo, é fundamental destacar que, por conta da natureza territorial do instituto, a solicitação de reconhecimento da condição de refugiado só pode ocorrer dentro do território brasileiro, e só se aperfeiçoa com o comparecimento a uma unidade da Polícia Federal para apresentação de documentos, colheita de dados biométricos e confirmação das informações.

Em termos práticos, o acesso ao instituto do refúgio tem três etapas: a) manifestação de vontade por qualquer meio em ponto de fronteira, obrigando o país à admissão excepcional da pessoa migrante com fundamento no art. 174, V do Decreto nº 9.199/2017; b) posteriormente, já dentro do território, o preenchimento do formulário disponível no sistema

³⁷ <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/migracoes1/refugio/anexos/resolucao-18-dou-pdf.pdf>

³⁸ A Resolução Normativa nº 29/2019 permite a formulação de solicitação de reconhecimento da condição de refugiado por formulário físico e via SEI - Sistema Eletrônico de Informações (nos moldes anteriores) excepcionalmente nas hipóteses de indisponibilidade do SISCONARE ou em situações de emergência no atendimento.



SISCONARE com as informações nele requeridas; e c) o comparecimento à Polícia Federal, com aperfeiçoamento do requerimento e documentação do/a agora denominado/a *solicitante de refúgio*.

Importante destacar que, segundo observado por diversas organizações da sociedade civil que fazem atendimento direto a solicitantes de refúgio e refugiados, grande parcela deste público não tem fácil acesso a um computador ou celular com internet e alguns sequer tem e-mail ou familiaridade com o uso do mesmo. Tampouco todos os postos de fronteira no país estão equipados com computadores ou ferramentas à disposição dos imigrantes para que possam solicitar refúgio.

Surge, então, a primeira e mais relevante dificuldade identificada até o momento em relação ao SISCONARE: a dificuldade em acessá-lo frente a realidade daqueles que dele se utilizarão. Uma vez validado o cadastro, o solicitante passa a ter acesso ao formulário. Ocorre que muitas vezes é necessária a ajuda de terceiros para preenchimento do mesmo, ainda disponível exclusivamente em português. Nesse sentido, o CONARE vem contando com o auxílio de organizações da sociedade civil - no caso do Estado do Acre, com destaque da Cáritas Diocesana, além das Secretarias Municipais e Estadual de Assistência Social - para dar apoio aos solicitantes tanto na fase de cadastro quanto de preenchimento do formulário em si pois não há qualquer serviço governamental federal disponível para tanto, o que vem sobrecarregando ainda mais tais organizações.

Quanto à **autorização de residência**, trata-se do direito do imigrante de residir no Brasil, por tempo determinado ou indeterminado, sendo seu processamento realizado pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública. Verifica-se que o art. 30 da Lei de Migração e o art. 142 de seu Regulamento preveem um rol exemplificativo de mais de 20 hipóteses de autorização de residência, sendo que as mais comuns para imigrantes em situação de vulnerabilidade são as previstas nos incisos I, alíneas *b, c e k*; II, *a, d, e, f e h*; e III do art. 142 do Decreto 9.199/2017. Nada impede, todavia, que o requerente solicite autorização de residência por outros motivos.

Trataremos, brevemente, das seguintes hipóteses de autorização de residência: acolhida humanitária (art. 30, I, c da Lei de Migração e art. 145 do Decreto); reunião familiar (art. 37 da Lei de Migração e 153 do Decreto); ao apátrida, asilado político, solicitante de refúgio ou refugiado (art. 30, II, e da Lei de Migração e art. 156 do Decreto); à criança ou ao/à adolescente separada/o ou desacompanhada/o (art. 30, II, f da Lei de Migração e art. 157 do



Decreto); e para fins de atendimento ao interesse da política migratória nacional (art. 161 do Decreto).

Atualmente, a **autorização de residência para fins de acolhida humanitária** é concedida para **nacionais do Haiti** ou apátridas nele residentes, considerando o desastre ambiental ocorrido nesse país em 2010, segundo a Portaria Interministerial MJSP/MRE 12, de 20/12/2019³⁹ e também para pessoas afetadas pelo conflito armado na **República Árabe Síria**, de acordo com a Portaria Interministerial MJSP/MRE nº 09, de 08/10/2019⁴⁰. No caso de haitianos, a autorização de residência independe da concessão prévia de visto; já no caso de sírios, o visto anterior é obrigatório.

A **autorização de residência para reunião familiar** é prevista nos arts. 30, I, *i* e 37 da Lei de Migração, sendo regulado pelos arts. 132, IV, *c*; 142, I, *k* e 153 do Decreto e pelas Portarias Interministeriais nºs 03, de 27/02/2018 e Portaria Interministerial 12, de 13/06/2018⁴¹. Basicamente, um imigrante que já resida no Brasil e seja beneficiário de autorização de residência pode estender seu direito à residência a determinados membros de seu grupo familiar recém chegado. A DPU verificou que alguns imigrantes que têm chegado ao Acre pela fronteira peruana já possuem familiares residentes em outros Estados brasileiros, como São Paulo e Rio Grande do Sul, de forma que podem ser beneficiados com o pedido de autorização de residência em comento.

Segundo o art. 156 do Decreto 9.199/2017, o **titular ou requerente de proteção ao apátrida, asilo político ou refúgio faz igualmente jus à autorização de residência**, temporária enquanto pendente o requerimento e sem prazo quando concedido o status de apátrida, asilado ou refugiado.

A **autorização de residência para criança e/ou adolescente desacompanhado ou separado** é concedida a criança ou adolescente nacional de outro país que esteja desacompanhado (aquele que não possui nenhuma pessoa adulta acompanhando-lhe no seu ingresso em território nacional) ou separado (aquele que está acompanhado por uma pessoa adulta que não é o responsável legal que detenha poder familiar, no seu ingresso em território brasileiro). Trata-se de situação delicada, que exige respeito ao interesse superior

³⁹ <https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-interministerial-n-12-de-20-de-dezembro-de-2019-234972085>.

⁴⁰ <https://in.gov.br/web/dou/-/portaria-interministerial-n-9-de-8-de-outubro-de-2019-220791848>.

⁴¹ https://www.in.gov.br/web/quest/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/4715146/do1-2018-02-28-portaria-interministerial-n-3-de-27-de-fevereiro-de-2018-4715142 e https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/25601924/do1-2018-06-14-portaria-interministerial-n-12-de-13-de-junho-de-2018-25601731.



da criança ou adolescente (art. 157 do Decreto), devendo a autoridade migratória cientificar o Juízo e a Promotoria da Infância e Juventude e o Conselho Tutelar do Município, bem como a Defensoria Pública da União, que faz o trabalho de reconhecer tal condição e garantir a observância de seus direitos, à luz da Portaria MJSP nº 197, de 06/03/2020 e da Resolução Conjunta CONANDA/CONARE/CNIg/DPU 01, de 09/08/2017⁴².

Finalmente, a **autorização para fins de atendimento ao interesse da política migratória nacional** (art. 142, III e 161 do Decreto) ocorre após expedição de ato conjunto dos Ministérios da Justiça e Segurança Pública, das Relações Exteriores e do Trabalho (atualmente, da Economia). A mais famosa delas beneficia os titulares de um dos maiores, senão o maior, fluxos migratórios para o Brasil: os **nacionais da Venezuela**. Isso porque a Portaria Interministerial MJSP/MRE/MTE 09, de 14/03/2018, com as alterações feitas pelas Portarias Interministeriais 15, de 27/08/2018 e 02, de 15/05/2019⁴³ regulamenta a autorização de residência ao imigrante que esteja em território brasileiro e seja nacional de país fronteiriço, onde não esteja em vigor o Acordo de Residência para Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL e países associados. Outro exemplo é o referente aos **nacionais de Cuba** que tenham integrado o Programa Mais Médicos para o Brasil (Portaria Interministerial 4, de 26/07/2019⁴⁴).

Por fim, em *obiter dictum*, impende destacar a necessidade de um trabalho de articulação e criação de fluxo para atender a demanda migratória no Estado do Acre, especialmente na fronteira, envolvendo um trabalho condigno com os direitos humanos dos migrantes e refugiados prestado pelos órgãos da União, do Estado do Acre, de seus Municípios, da sociedade civil organizada e pelos organismos internacionais, à luz do art. 120 da Lei de Migração, especialmente no que concerne aos seus direitos a regularização migratória,

⁴² https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/19245715/do1-2017-08-18-resolucao-conjunta-n-1-de-9-de-agosto-de-2017-19245542 e https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/65980921.

⁴³ https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/6653698/do1-2018-03-15-portaria-interministerial-n-9-de-14-de-marco-de-2018-6653694; https://www.in.gov.br/web/guest/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/38537714/do1-2018-08-28-portaria-interministerial-n-15-de-27-de-agosto-de-2018-38537352; e <https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-interministerial-n-2-de-15-de-maio-de-2019-145560854>.

⁴⁴ <https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-interministerial-n-4-de-26-de-julho-de-2019-207468561>. Quanto a nacionais dos países membros do Mercosul, Bolívia, Chile, Peru, Equador e Colômbia, possível a concessão de **autorização de residência à pessoa beneficiada por tratado em matéria de residência e livre circulação**, com base no Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul – Mercosul, Bolívia e Chile (Decreto 6.975/2009), no art. 30, II, *a*, da Lei de Migração; no art. 142, II, *a*, e 156, do Decreto 9.199/2017 e na Portaria Interministerial 02, de 27/02/2018.



identificação civil, assistência social, saúde, alimentação, assistência jurídica e trabalho.

E) Da violação à isonomia

Em arremate, cumpre destacar que a União vem discriminando ilegalmente as pessoas mais vulneráveis - a exemplo dos grupos que buscam ingressar no País pelas fronteiras do Acre. Ao mesmo tempo, a discriminação mostra que as medidas ilegais praticadas pouco ou nada tem a ver com medidas sanitárias.

É que o art. 6º da Portaria excepciona de seu âmbito de aplicação as pessoas que ingressem no país por via aérea. Portanto, não veremos os abusos que a ré pratica nas fronteiras terrestres nos belos e luxuosos aeroportos internacionais de nosso país.

Dessa maneira a União impõe um inexplicável critério financeiro para ingressar no país, em franca violação à isonomia.

Além de inexplicável e reforçando que a preocupação primária não é a saúde (pois, até onde se sabe, a COVID-19 se espalha também em aviões), a medida é cruel por fechar as portas justamente para quem mais precisa: as pessoas mais pobres, que obviamente não tem condições de arcar com bilhetes aéreos.

Isso reforça que, em concreto, a União se baseia em normas sem lastro jurídico e, portanto, sua conduta restritiva e atentatória aos direitos de migrantes, solicitantes de refúgio e refugiados é ilegal e deve ser prontamente cessada.

V. DA TUTELA DE URGÊNCIA.

Conforme é cediço, a Constituição da República prevê o acesso à Justiça como direito fundamental aos brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil (art. 5º, XXXV da CF) e a Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu art. 25, impõe o dever de que existam remédios eficazes e aptos a sanar violações de direitos.

Todavia, ao revés do que indica uma leitura desatenta, não se trata de simples previsão formal de demandar perante o Poder Judiciário, mas, sim, de obter do Estado-Juiz uma **tutela jurisdicional célere, efetiva e adequada**. Em tais valores constitucionais se funda a tutela de urgência, instrumento posto à disposição do Judiciário para que afaste os efeitos deletérios do tempo na relação jurídica processual.



Além da possibilidade elencada pelo art. 12 da Lei nº 7.347/85, o Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 300, previu expressamente a possibilidade de concessão de tutela de urgência, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso em apreço, **a probabilidade do direito restou amplamente demonstrada** a partir do arcabouço jurídico já exposto, notadamente a existência de reiteradas violações a direitos de migrantes, solicitantes de refúgio e refugiados previstos em lei, tratados internacionais e na Constituição Federal.

Por exemplo, o paradigma inaugurado na Lei de Migração (que impede e veda a criminalização da pessoa migrante, as medidas coletivas de impedimento de entrada ou permanência no país e garante o devido processo legal), a Lei de Refúgio (que garante amplamente o direito de requerer a proteção internacional e veda, expressamente, o retorno dessas pessoas à país em que esteja em risco), os tratados internacionais de direitos humanos e a jurisprudência internacional no tema.

Ainda, a existência de outras decisões judiciais proferidas nesta Seção Judiciária, resguardando o direito desses grupos vulneráveis, demonstra que bem provado está o direito invocado, bem como a pertinência de - coletiva e sistematicamente - essas violações serem corrigidas impedida a sua reiteração.

Com relação ao **perigo da demora** pouco precisa ser dito. Crianças, grávidas, idosas e idosos, pessoas vulneráveis em geral que, por seus parcos e modestos meios, enfrentaram heróicas agruras até alcançar a fronteira de nosso país e que, agora, estão novamente sob ameaça diante das ilegalidades narradas.

Enquanto não houver decisão judicial ampla, nos moldes da ora requerida, a União irá seguir praticando conduta ilegal, violadora de direitos e que em muitos casos, será irreversível, dado que a vulnerabilidade desses grupos dificulta seu acesso à entidades de defesa de direitos que possam postular em sua defesa.

É mais do que evidente, portanto, a urgência em que seja entregue a tutela jurisdicional, anotando-se a absoluta inexistência de perigo da demora inverso, eis que todas as medidas são plenamente reversíveis, caso assim seja necessário no futuro.

VI. RESUMO E CONCLUSÃO.



1. **Fatos:** sucessão, em poucas semanas, de vários casos de grupos de migrantes, ora tentando ingressar no Brasil via admissão excepcional por razões humanitárias, ora já em solo acreano, mas sem regularização migratória, com aplicação de sanções de responsabilização civil, administrativa e criminal, deportação ou repatriação imediata e inabilitação ao pedido de refúgio (14 de Iñapari; 18 de Brasileira; 8 de Rio Branco). Manejo pela DPU de pedido ao MJSP para admissão excepcional e de duas ações com pedido de tutela de urgência perante a JFAC, com tutela deferida. Grupos de imigrantes compostos de famílias com mulheres, crianças e adolescentes. Não podem nem ingressar no Brasil, nem retornar ao Peru ou à Bolívia.

2. **Interesse de agir, competência da Justiça Federal e legitimidade ativa e passiva:** Registro de outros dois grupos, contendo crianças, adolescentes e mulheres, em vias de sofrer as sanções do art. 7º da Portaria Interministerial 01/2020, além da possibilidade de repetição da situação, a ensejar outros requerimentos judiciais ou administrativos. Cabimento de ação civil pública em face da União, pois responsável pelo controle de fronteiras e registro migratório através da Polícia Federal no Acre. Legitimidade ativa de DPU, MPF e Associação Conectas Direitos Humanos com base na legislação, na doutrina e na jurisprudência.

3. **Violação dos direitos das pessoas migrantes em contexto de fronteira:** desrespeito aos princípios da política migratória brasileira, em especial: não criminalização da migração; não discriminação em razão dos critérios ou dos procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida em território nacional; acolhida humanitária; proteção integral e atenção ao superior interesse da criança e do adolescente migrante; repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas (art. 3º, III, IV, VI, XVII e XXII, da Lei 13.445/2017 - Lei de Migração). Violação ao princípio da proibição do rechaço ou devolução (*non refoulement*) - art. 22, itens 8 e 9, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH - Decreto 678/1992); art. 3.1 da Convenção Internacional contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (Decreto 40/1991); art. 7º, §1º, da Lei 9.474/1997 - Lei do Refúgio.

4. **Ilegalidade da "deportação imediata" ou da repatriação no caso concreto, por violação ao devido processo legal:** art. 7º, II, da Portaria Interministerial 01/2020 inova em desrespeito ao Poder Regulamentar e ofende previsão de contraditório e ampla defesa, bem como prazo para regularização migratória e direito ao recurso administrativo à luz dos arts. 50 e 51 da Lei de Migração e art. 189 do Decreto 9.199/2017 (Regulamento da LM). Aplicação do *non refoulement* nos casos de repatriação e até de cometimento de crime (arts. 49, §4º e 62, da Lei de Migração). Opinião Consultiva 21/2014 da Corte Interamericana



de Direitos Humanos como decisão que veda qualquer medida de retirada compulsória de crianças e adolescentes migrantes em situação de vulnerabilidade. Incidência do princípio da vedação do comportamento contraditório pelo Estado brasileiro (*venire contra factum proprium* ou princípio do estoppel), em face do desrespeito às normas e à jurisprudência, inclusive contradizendo-se perante Comitê da ONU ao afirmar que “a deportação imediata pela Polícia Federal tornou-se inviável” (*sic*) e fazendo o contrário disso. Possibilidade de responsabilização internacional do Brasil perante organismos internacionais de direitos humanos.

5. Do direito de acesso ao instituto do refúgio e da possibilidade de compatibilização entre controles sanitários na gestão migratória de fronteira e garantia de direitos humanos às pessoas migrantes: inabilitação do pedido de refúgio como norma inconstitucional, inconveniente e ilegal (art. 8º da Lei de Refúgio e ilegalidade à luz do art. 109, I, da Lei de Migração). Direito de refúgio como consectário do direito de asilo (art. XIV da Declaração Universal dos Direitos Humanos; art. 22.7 da CADH; art. 4º, X, da CF). Relatórios e considerações de ACNUR, ACNUDH, OMS e CIDH acerca da necessidade do respeito aos direitos humanos dos migrantes durante a pandemia. Desproporcionalidade das ditas medidas sanitárias, comprovadas pela inexistência de protocolo sanitário no recebimento de não nacionais pelos aeroportos, pelo total fechamento de acesso ao Brasil via fronteiras terrestres, marítimas e fluviais. Reabertura de aeroportos brasileiros para visitantes de outras nacionalidades, mas fechamento de fronteiras terrestres e fluviais, a pressupor violação ao princípio da isonomia. Brasil como segundo país em número absoluto de infectados e mortos por COVID-19 no mundo.

6. Da possibilidade de admissão excepcional em território brasileiro e da posterior regularização migratória: previsão no art. 40, parágrafo único, da Lei de Migração; no art. 174, V, do Decreto 9.199/2017; e no art. 3º, V, b, da Portaria Interministerial nº 01/2020, possível em razão do interesse público ou por razões humanitárias, mediante prévia avaliação clínica e termo de compromisso de respeito às regras sanitárias. Inaplicabilidade do art. 3º, §4º, da PI 01/2020. Uma vez autorizada a admissão excepcional dos migrantes que ainda não tenham atravessado a fronteira internacional ou suspensas as sanções cíveis, administrativas e/ou criminais, as medidas de deportação ou repatriação imediatas e de impedimento de solicitação de refúgio de migrantes que tenham entrado de forma irregular, deve ocorrer a regularização migratória, por meio de solicitação de refúgio (art. 7º e seguintes da Lei 9.784/1997) ou autorização de residência (art. 30 da Lei de Migração, art. 142 e seguintes



do Decreto 9.199/2017 e Portarias Interministeriais aplicáveis).

VII. DOS PEDIDOS.

Ante o exposto, os autores requerem:

1) a observância das prerrogativas dos membros da Defensoria Pública da União e do Ministério Público Federal de intimação pessoal (art. 44, I, da LC 80/1994 e art. 18, II, *h*, da LC 75/1993), mediante vista dos autos, e prazo em dobro para quaisquer manifestações (art. 180 e 186 do CPC), bem como a intimação das associações autoras por seus advogados constituídos (art. 269 e seguintes do CPC);

2) a **concessão de tutela de urgência**, *inaudita altera pars*, no sentido de determinar à União, no Estado do Acre, **beneficiando desde já o grupo de pessoas sem regularização migratória em Assis Brasil**:

2.1. As obrigações de não fazer consistentes em:

- a) não realizar quaisquer atos de deportação ou medida compulsória de saída já decretados e/ou efetivados pelo Departamento de Polícia Federal contra migrantes que cheguem nas fronteiras acreanas, seja com base na Portaria Interministerial CC-PR/MJSP/MINFRA/MS Nº 1, de 29 de julho de 2020 ou sob qualquer outro fundamento, conforme dispositivos convencionais, constitucionais e legais indicados;
- b) não decretar novos atos de deportação, repatriação ou quaisquer outras medidas compulsórias de saída do país com fundamento na referida Portaria Interministerial ou com qualquer outra norma infralegal;
- c) não praticar quaisquer medidas tendentes a promover a retirada compulsória de migrantes que cheguem pelo Acre ao território nacional ou que acarretem limitação a sua liberdade de locomoção por razões migratórias, por força do art. 123 da Lei nº 13.445/2017;
- d) não se recusar, sob qualquer fundamento, a processar pedidos de refúgio ou analisar os pedidos já realizados.

2.2. As obrigações de fazer consistentes em:



- a) realizar admissão excepcional migratória em território brasileiro, com fundamento no art. 40, parágrafo único, da Lei nº 13.445/2017, e do art. 174, V, do Decreto nº 9.199/2017, permitindo seu reingresso ou permanência física dos migrantes que assim o requererem ou manifestarem;
 - b) garantir o direito ao requerimento de autorização de residência pelas formas cabíveis, ou solicitação do reconhecimento da condição de refugiado/a, afastando-se a aplicação da dita "inabilitação do pedido de refúgio" prevista pela Portaria Interministerial CC- PR/MJSP/MINFRA/MS Nº 1, de 29 de julho de 2020, ou qualquer outra que a venha a suceder.
- 2.3. Que sejam impostas as obrigações acima sob pena de multa diária em valor não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por migrante afetado, a ser aplicada em dobro em caso de criança, adolescente, grávida, lactante ou pessoa idosa ou com deficiência.
- 3) a citação da ré para, querendo, apresentar contestação no prazo legal;
 - 4) a procedência do pedido, confirmando a tutela de urgência deferida, no sentido de confirmar a anulação de quaisquer atos de deportação e o direito à admissão excepcional e à regularização migratória dos migrantes que cheguem nas fronteiras do Acre com os países vizinhos, inclusive sob a forma de solicitação do reconhecimento da condição de refugiado/a;
 - 5) a condenação da ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes em favor do Fundo de Aparentamento da Defensoria Pública da União (art. 4º, XXI, da Lei Complementar 80/1994), e das Associações coautoras (art. 85 do CPC), que, quanto à sua parte, anuem desde já em destiná-los para políticas de amparo a migrantes no Estado do Acre;
 - 6) o reconhecimento do prequestionamento dos dispositivos constitucionais, convencionais, legais e infralegais trazidos ao longo do processo pelos autores.
 - 7) a produção de todas as provas em direito admitidas, em especial as documentais, testemunhais, bem como inspeção judicial, se for o caso.

Informam os autores interesse na conciliação, se deferida a tutela de urgência, por meio da realização de audiência pública, envolvendo, além dos autores e da ré, pessoas e



instituições que queiram intervir, inclusive na qualidade de *amicus curiae*, a pedido das partes ou de ofício pelo juízo, nos termos do art. 138 do CPC.

Dá-se à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), para efeitos fiscais.

Nesses termos, pedem deferimento.

Rio Branco/AC, datado e assinado eletronicamente.

Matheus Alves do Nascimento

Defensor Público Federal
GT DPU Migrações, Apatridia e Refúgio

João Freitas de Castro Chaves

Defensor Público Federal
GT DPU Migrações, Apatridia e Refúgio

Lucas Costa Almeida Dias

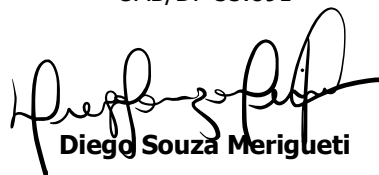
Procurador da República
Procurador Regional dos Direitos do
Cidadão

Gabriel de Carvalho Sampaio

Advogado da Conectas
OAB/SP 252.259
OAB/DF 55.891

Rodrigo Filippi Dornelles

Advogado da Conectas
OAB/SP 329.849


Diego Souza Merigueti

Advogado da Caritas
OAB/SP 439.330



Documentos

Documentos dos 18 de Assis Brasil

Decisão MJ 14 Iñapari

Decisões 3ª VF/SJAC – Brasileia e Rio Branco

Estatutos Sociais e Procurações de Conectas e Caritas

