

**Organizadores**

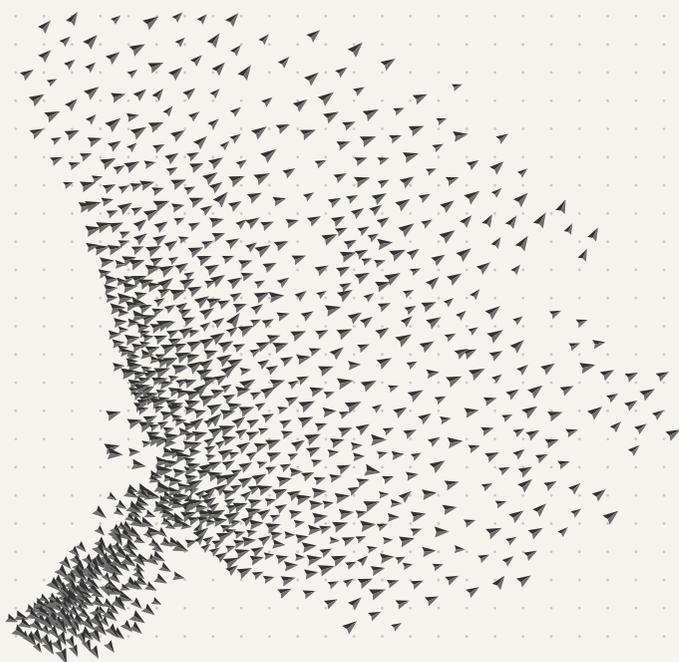
Ana Carolina Souza Fernandes

Vladmir Oliveira da Silveira



E-BOOKS DA  
PÓS-GRADUAÇÃO

# LEI DE MIGRAÇÃO COMENTADA

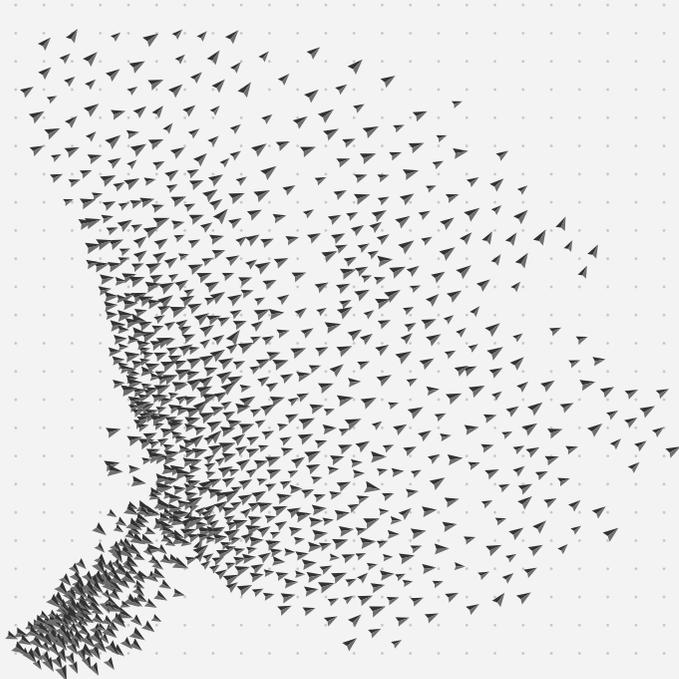


**Organizadores**

Ana Carolina Souza Fernandes

Vladmir Oliveira da Silveira

# LEI DE MIGRAÇÃO COMENTADA





**UNIVERSIDADE FEDERAL  
DE MATO GROSSO DO SUL**

**Reitor**

Marcelo Augusto Santos Turine

**Vice-Reitora**

Camila Celeste Brandão Ferreira Ítavo

**Obra aprovada pelo**

CONSELHO EDITORIAL DA UFMS

RESOLUÇÃO N° 101-COED/AGECOM/UFMS, DE 11 DE ABRIL DE 2022

**Conselho Editorial**

Rose Mara Pinheiro (presidente)  
Ana Rita Coimbra Motta de Castro  
Além-Mar Bernardes Gonçalves  
Alessandra Regina Borgo  
Antonio Conceição Paranhos Filho  
Antonio Hilario Aguilera Urquiza  
Cristiano Costa Argemon Vieira  
Delasnieve Miranda Daspert de Souza  
Elisângela de Souza Loureiro  
Elizabete Aparecida Marques  
Geraldo Alves Damasceno Junior  
Marcelo Fernandes Pereira  
Maria Ligia Rodrigues Macedo  
Vladimir Oliveira da Silveira

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
(Diretoria de Bibliotecas – UFMS, Campo Grande, MS, Brasil)

---

Lei de migração comentada [recurso eletrônico] / organizadores: Ana Carolina Souza Fernandes,  
Vladimir Oliveira da Silveira. - Campo Grande, MS : Ed. UFMS, 2022.

Dados de acesso: <https://repositorio.ufms.br>  
Inclui bibliografias.  
ISBN 978-65-89995-59-3

1. Emigração e imigração - Legislação - Brasil. 2. Estrangeiros - Estatuto legal, leis, etc. - Brasil. 3. Brasil. [Lei n. 13.445, de 24 de maio de 2017]. I. Fernandes, Ana Carolina Souza. II. Silveira, Vladimir Oliveira da.

CDD (23) 342.81082

---

Bibliotecária responsável: Jakeline de Souza Costa – CRB 1/3090

ORGANIZADORES:  
Ana Carolina Souza Fernandes  
Vladmir Oliveira da Silveira



# LEI DE MIGRAÇÃO COMENTADA

Campo Grande - MS  
2022



**© dos autores:**

Adriana Silva Maillart, Ana Carolina dos Santos, Ana Carolina Souza Fernandes, Ana Paula Martins Amaral, Ana Paula Teixeira Delgado, César Augusto Silva da Silva, Clarisse Laupman Ferraz Lima, Diego Guilherme Rotta, Elaine Dupas, Florisbal de Souza Del'Olmo, Gina Vidal Marcílio Pompeu, Hilquias Moura Crispim, Jackeline Ribeiro e Sousa, Luis Renato Vedovato, Luiz Rosado Costa, Maria Paula Person Solia, Samyra Haydee Dal Farra Napolini, Sidney César Silva Guerra, Stephanie Dettmer Di Martin Vienna, Valesca Raizer Borges Moschen e Vladimir Oliveira da Silveira

**1ª edição: 2022**

**Projeto Gráfico, Editoração Eletrônica**

TIS Publicidade e Propaganda

**Revisão**

A revisão linguística e ortográfica  
é de responsabilidade dos autores

A grafia desta obra foi atualizada conforme o Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa, de 1990, que entrou em vigor no Brasil em 1º de janeiro de 2009.

**Direitos exclusivos para esta edição**



**Secretaria da Editora UFMS - SEDIT/AGECOM/UFMS**

Av. Costa e Silva, s/nº - Bairro Universitário  
Campo Grande - MS, 79070-900  
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul  
Fone: (67) 3345-7203  
e-mail: sedit.agecom@ufms.br

**Editora associada à**



O presente trabalho foi realizado com apoio  
da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal  
de Nível Superior - Brasil (CAPES)  
Código de Financiamento 001

**ISBN: 978-65-89995-59-3**

**Versão digital:** abril de 2022

# SUMÁRIO

## **Capítulo I**

### **DISPOSIÇÕES PRELIMINARES - SEÇÃO I**

Sidney César Silva Guerra

Ana Paula Teixeira Delgado.....07

## **Capítulo I**

### **DISPOSIÇÕES PRELIMINARES - SEÇÃO II**

Ana Carolina dos Santos .....41

## **Capítulo II**

### **DA SITUAÇÃO DOCUMENTAL DO MIGRANTE E DO VISITANTE**

César Augusto Silva da Silva

Elaine Dupas .....67

## **Capítulo III**

### **DA CONDIÇÃO JURÍDICA DO MIGRANTE E DO VISITANTE**

Luiz Rosado Costa

Ana Paula Martins Amaral..... 105

## **Capítulo IV**

### **DA ENTRADA E DA SAÍDA DO TERRITÓRIO NACIONAL**

Samyra Haydee Dal Farra Napolini

Stephanie Dettmer Di Martin Vienna

Luis Renato Vedovato ..... 139

## **Capítulo V**

### **DAS MEDIDAS DE RETIRADA COMPULSÓRIA**

Clarisse Laupman Ferraz Lima

Maria Paula Person Solia..... 153

**Capítulo VI**  
**DA OPÇÃO DE NACIONALIDADE**  
**E DA NATURALIZAÇÃO**

Ana Carolina Souza Fernandes  
Vladmir Oliveira da Silveira..... 173

**Capítulo VII**  
**DO EMIGRANTE**

Gina Vidal Marcílio Pompeu  
Jackeline Ribeiro e Sousa..... 224

**Capítulo VIII**  
**DAS MEDIDAS DE COOPERAÇÃO**

Florisbal de Souza Del’Olmo  
Diego Guilherme Rotta ..... 237

**Capítulo IX**  
**DAS INFRAÇÕES E DAS PENALIDADES**  
**ADMINISTRATIVAS**

Valesca Raizer Borges Moschen  
Hilquias Moura Crispim..... 335

**Capítulo X**  
**DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS**

Adriana Silva Maillart..... 352

**LISTA DE AUTORES** ..... 382

# CAPÍTULO I

## DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

### SEÇÃO I

#### Disposições Gerais

Sidney César Silva Guerra  
Ana Paula Teixeira Delgado

Art. 1º. Esta Lei dispõe sobre os direitos e os deveres do migrante e do visitante, regula a sua entrada e estada no País e estabelece princípios e diretrizes para as políticas públicas para o emigrante.

§ 1º. Para os fins desta Lei, considera-se:

I – (VETADO);

II – imigrante: pessoa nacional de outro país ou apátrida que trabalha ou reside e se estabelece temporária ou definitivamente no Brasil;

III – emigrante: brasileiro que se estabelece temporária ou definitivamente no exterior;

IV – residente fronteiriço: pessoa nacional de país limítrofe ou apátrida que conserva a sua residência habitual em município fronteiriço de país vizinho;

V – visitante: pessoa nacional de outro país ou apátrida que vem ao Brasil para estadas de curta duração, sem pretensão de se estabelecer temporária ou definitivamente no território nacional;

VI – apátrida: pessoa que não seja considerada como nacional por nenhum Estado, segundo a sua legislação, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002, ou assim reconhecida pelo Estado brasileiro.

§ 2º. (VETADO).

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 1º Em tempo de paz, qualquer estrangeiro poderá, satisfeitas as condições desta Lei, entrar e permanecer no Brasil e dele sair, resguardados os interesses nacionais.

O tema das migrações, embora não seja recente, tem adquirido grande relevância em âmbito internacional. No Brasil, em especial, o número de imigrantes aumentou exponencialmente nas últimas décadas, em decorrência do fluxo migratório de diversas origens. As políticas migratórias no Brasil fundamentavam-se na Lei n. 6815/80 – Estatuto do Estrangeiro, forjada durante o período da ditadura militar, cuja lógica baseava-se na segurança nacional. Com a redemocratização, tal marco regulatório demonstrou-se obsoleto na dimensão política, e dificultava a integração dos imigrantes e a adoção de políticas públicas que pudessem propiciar sua assimilação.

Até a vigência da Lei 6815/80, chegava-se ao entendimento sobre quem era estrangeiro, partindo-se da identificação de quem era nacional, ou seja, o indivíduo que não encontrava-se no rol descrito do artigo 12 da Constituição de 1988, seja como brasileiro nato ou naturalizado, era considerado estrangeiro e, em situações excepcionais e diversas, apátrida.

A matéria sobre nacionalidade vem expressa na Carta Magna de 1988 e a situação jurídica do estrangeiro encontrava-se prevista, como mencionado, na Lei 6815/80, o conhecido Estatuto do Estrangeiro<sup>1</sup>.

O estudo relativo à nacionalidade<sup>2</sup> é comum para o Direito Constitucional com reflexos para o Direito Internacional posto que a Lei Maior apresenta os casos dos indivíduos que possuem a nacionalidade brasileira e por exclusão os que não se encontram nesse rol se apresentavam como estrangeiros. O artigo 12 da Constituição brasileira de 1988, prescreve que, *in verbis*:

Art. 12. São brasileiros:

I - natos: a) os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país; b) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil; c) os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam

---

<sup>1</sup> A Lei sobre Migração no Brasil – 13.445/2017 revogou a Lei 6815/80.

<sup>2</sup> Para Rezek (1996, p. 178), “nacionalidade é um vínculo político entre o Estado soberano e o indivíduo, que faz deste um membro da comunidade constitutiva da dimensão pessoal do Estado. Importante no âmbito do direito das gentes, esse vínculo político recebe, entretanto, uma disciplina jurídica de direito interno: a cada Estado incumbe legislar sobre sua própria nacionalidade, desde que respeitadas, no direito internacional, as regras gerais, assim como regras particulares com que acaso se tenha comprometido”.

registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira;

II - naturalizados: a) os que, na forma da lei, adquiriram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral; b) os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira (BRASIL, 1988).

No campo do direito das gentes, Sidney Guerra (2017, p. 370) aponta alguns princípios relacionados à matéria:

a) o direito das gentes confia à apreciação de cada Estado determinar como se adquire e se perde a sua nacionalidade; b) nenhum Estado pode determinar as condições de aquisição e perda de uma nacionalidade estrangeira; c) a apreciação estatal, na determinação da matéria, acha-se limitada pelo Direito Internacional; d) as limitações resultam dos tratados, do costume e dos princípios gerais de Direito, universalmente reconhecidos; e) uma declaração de nacionalidade feita por um Estado, no exercício de sua competência, tem efeitos jurídicos com relação aos demais Estados; f) não o terá, porém, se a declaração transgredir os limites impostos pelo direito das gentes; g) os Estados só podem conferir sua nacionalidade a pessoas que com eles tenham relação real e estreita, tais como a filiação e o nascimento, no seu território; h) a naturalização de um estrangeiro juridicamente capaz não poderá efetivar-se sem o seu consentimento; i) uma naturalização que não exija o consentimento dos interessados só é possível em

caso de cessão territorial, quando os indivíduos tenham seu domicílio ordinário no território cedido, ressalvadas as disposições convencionais em sentido oposto; j) o princípio de que a nacionalidade implica uma relação efetiva e permanente como Estado de que é súdito acarreta, entre outras consequências, a de que as disposições que fazem depender a perda da nacionalidade de uma exclusão formal da agrupação estatal são ineficazes perante o direito das gentes, se a pessoa em questão, estabelecida permanentemente em um país estrangeiro, tiver adquirido a nacionalidade deste sem ter sido excluída da agrupação estatal anterior; k) somente em seu território tem o Estado o direito de baixar normas sobre a matéria, não tendo qualquer valor, perante o direito internacional, as naturalizações levadas a efeito em território ocupado por determinada potência.

O sujeito natural do Estado é o nacional, que em seu conjunto corresponde a ideia de povo, que não pode ser confundido com população por se tratar de conceito que designa o número de habitantes de um território num determinado momento. Já os estrangeiros, por exclusão, eram identificados como todos aqueles que não se enquadravam na categoria de nacionais.

Todavia, a matéria sofreu profunda mudança a partir do momento que a Lei n. 13.445/2017 entrou em vigência. A nova lei trata dos direitos e os deveres do migrante e do visitante no Brasil; regula a entrada e a permanência de estrangeiros; e estabelece normas de proteção ao brasileiro no exterior. Também estabelece alterações na nomenclatura do não nacional, substituindo a figura do estrangeiro para a do migrante, como se depreende da leitura do artigo 1º caput.

Em um primeiro momento, as mudanças produzidas na Lei n. 13445/2017, que identifica a figura do imigrante e do visitante, ao invés do termo estrangeiro, pode aparentar que trata-se apenas de aspecto ter-

minológico. Todavia, a Lei n. 6815/80 estabelecia várias restrições<sup>3</sup> aos estrangeiros que foram suprimidas na nova lei que, como mencionado acima, foi concebida em conformidade com as normas (regras e princípios) consagrados pela República Federativa do Brasil.

§ 1º Para os fins desta Lei, considera-se:

I - (VETADO);

II - imigrante: pessoa nacional de outro país ou apátrida que trabalha ou reside e se estabelece temporária ou definitivamente no Brasil;

A Lei n. 13445/2017 – Lei de Migração - foi elaborada à luz da gramática da proteção aos direitos humanos e rompe com o paradigma da Lei 6815/80. Logo em seu art. 1º, tal rompimento é evidenciado atra-

---

<sup>3</sup> Alguns aspectos que estavam concebidos na lei 6815/80: proíbe ao estrangeiro exercer atividade de natureza política; organizar, criar ou manter sociedade ou quaisquer entidades de caráter político, ainda que tenham por fim apenas a propaganda ou a difusão, exclusivamente entre compatriotas, de ideias, programas ou normas de ação de partidos políticos do país de origem; organizar desfiles, passeatas, comícios e reuniões de qualquer natureza, ou deles participar (artigo 107); proíbe ao estrangeiro ser representante de sindicato ou associação profissional, ou de entidade fiscalizadora do exercício de profissão regulamentada (artigo 106); proíbe ao estrangeiro possuir, manter ou operar, mesmo como amador, aparelho de radiodifusão, de radiotelegrafia e similar; ou ainda prestar assistência religiosa a estabelecimentos de internação coletiva (artigo 106); permite ao Ministro da Justiça, sempre que considerar conveniente aos interesses nacionais, impedir a realização, por estrangeiros, de conferências, congressos e exposições artísticas ou folclóricas (artigo 110); permite expulsar o estrangeiro que, de qualquer forma, atentar contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a tranquilidade ou moralidade pública e a economia popular, ou cujo procedimento o torne nocivo à conveniência e aos interesses nacionais; entregar-se à vadiagem ou à mendicância; ou desrespeitar proibição especialmente prevista em lei para estrangeiro (artigo 65).

vés da terminologia adotada, que substituiu o termo “estrangeiro” por imigrantes, visitantes e residentes fronteiriços.<sup>4</sup>

Inicialmente é imperioso distinguir migrantes e imigrantes, definições que, embora aparentemente próximas, não se confundem. Por migrante entende-se a pessoa que se transfere de seu lugar habitual, para outro lugar ou país. Logo, a migração refere-se ao movimento tanto de entrada quanto de saída de um país, região ou lugar. Incluem-se nessa definição imigrantes, emigrantes e refugiados.

O imigrante é um indivíduo de nacionalidade diversa da brasileira, que pretende se estabelecer no país com animus permanente. O movimento de entrada de pessoas de um país para outro ocorre geralmente por iniciativa própria e em busca de melhores condições de vida e de trabalho, mas também pode ocorrer por motivos alheios à vontade do imigrante, como no caso de refugiados. Neste sentido, o imigrante pode ser qualquer indivíduo que não tenha nacionalidade brasileira, inclusive o apátrida, desde que venha a se estabelecer de maneira temporária ou definitiva no território nacional.

Para tanto, os que desejam se estabelecer em caráter temporário ou definitivo no território brasileiro precisarão se reportar às autoridades constituídas para a obtenção da anuência correspondente para o exercício de atividades laborais e/ou acadêmicas que eventualmente venha realizar.

III - emigrante: brasileiro que se estabelece temporária ou definitivamente no exterior;

---

<sup>4</sup> Vide a propósito GUERRA, Sidney. *Direitos humanos: curso elementar*. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

A lei alcança também a situação jurídica do brasileiro que venha se estabelecer, de maneira temporária ou definitiva, em território estrangeiro.

Nas últimas décadas o Brasil tem experimentado o movimento de saída de brasileiros para outros países, em busca de melhores padrões de vida. Fatores relacionados à violência, crise política e insegurança econômica criaram um fluxo migratório de brasileiros para outros Estados, com o objetivo de permanecer, realizar atividades e até mesmo para investir.

Estas questões estão ligadas, principalmente, na tutela de um direito fundamental do indivíduo: o direito à nacionalidade. Desta forma, nos casos expressos no texto constitucional em que o brasileiro venha a perder a nacionalidade, seus direitos devem ser salvaguardados em razão da exigência que se estabelece no território alienígena.

Há casos em que a pessoa humana pode vir a perder a nacionalidade. Tal fato ocorre, como visto, em razão da aquisição de outra nacionalidade, como também pode se dar em decorrência do casamento, de modificações territoriais do Estado, pela renúncia, como no caso da Itália (basta uma renúncia expressa feita por um cidadão italiano perante um oficial de registro civil e seguido de transferência de domicílio para outro Estado), e por atos que sejam incompatíveis com a qualidade nacional.

No Brasil, há de se ressaltar o previsto no art. 12, § 4º, II, b da CF estabelece que o brasileiro estabelecido no exterior que venha a se naturalizar perderá sua nacionalidade, exceto no caso de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em Estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis.

De acordo com a presente lei são garantidos aos brasileiros emigrantes a proteção e prestação de assistência consular por meio das re-

apresentações do Brasil no exterior, a atuação diplomática em defesa dos direitos do emigrante brasileiro.

A Lei n. 13.445 prevê também princípios que deverão ser aplicados às políticas públicas para os emigrantes, quais sejam: proteção e prestação de assistência consular por meio das representações do Brasil no exterior; promoção de condições de vida digna, por meio, entre outros, da facilitação do registro consular e da prestação de serviços consulares relativos às áreas de educação, saúde, trabalho, previdência social e cultura; promoção de estudos e pesquisas sobre os emigrantes e as comunidades de brasileiros no exterior, a fim de subsidiar a formulação de políticas públicas; atuação diplomática, nos âmbitos bilateral, regional e multilateral, em defesa dos direitos do emigrante brasileiro, conforme o direito internacional; ação governamental integrada, com a participação de órgãos do governo com atuação nas áreas temáticas mencionadas, visando a assistir as comunidades brasileiras no exterior; e - esforço permanente de desburocratização, atualização e modernização do sistema de atendimento, com o objetivo de aprimorar a assistência ao emigrante.

Ademais, permite ao emigrante que decidir retornar ao Brasil com ânimo de residência a introdução no País, com isenção de direitos de importação e de taxas aduaneiras, os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal e profissional, sempre que, por sua quantidade, natureza ou variedade, não permitam presumir importação ou exportação com fins comerciais ou industriais.

IV - residente fronteiro: pessoa nacional de país limítrofe ou apátrida que conserva a sua residência habitual em município fronteiro de país vizinho;

O residente fronteiriço diferencia-se do imigrante pelo fato de justamente encontrar-se na fronteira e com frequência exercer atividade profissional no país, comerciar, adquirir propriedade e realizar outros atos da vida civil no território nacional, e apesar disso, não ter a intenção de imigrar e instalar-se definitivamente no Brasil. Atualmente, representam os residentes fronteiriços representam um importante fluxo migratório, causando por conseguinte, impactos nas economias locais de áreas de fronteiras.

Para facilitar os procedimentos burocráticos envolvendo os países limítrofes com o Estado brasileiro, notadamente dos nacionais dos Estados que vivem em municípios fronteiriços a República Federativa do Brasil que se deslocam, muitas vezes, para fazer compras, visitar parentes e amigos ou outras atividades que ensejam o deslocamento de um lado para outro é se passou a contemplar, também nesta lei, o regramento específico sobre a matéria. Ao residente fronteiriço poderá ser concedida ao residente fronteiriço, mediante requerimento, autorização para a realização de atos da vida civil. Uma vez concedida a autorização, gozará das garantias e dos direitos assegurados pelo regime geral de migração da Lei n. 13.445/2017, conforme especificado em regulamento. O espaço geográfico de abrangência e de validade da autorização será especificado no documento de residente fronteiriço. Nos termos do art. 25 da Lei n. 13.445/2017, o documento de residente fronteiriço será cancelado, a qualquer tempo, se o titular tiver fraudado documento ou utilizado documento falso para obtê-lo; obtiver outra condição migratória; e sofrer condenação penal; ou Exercer direito fora dos limites previstos na autorização.

Neste sentido, observa-se decisão da Suprema Corte que resguardou a residente fronteiriço o direito a um Defensor Público a um residente fronteiriço (art. 1º, IV, da Lei nº 13.345 de 2017). De tal forma, o cidadão estrangeiro foi equiparado a um cidadão nacional para fins de acesso à justiça gratuita, *in verbis*:

Decisão: Vistos. Trata-se de pedido de Extradicação instrutória e executória formulada pela República Oriental do Uruguai, encaminhado por via diplomática ao Ministério das Relações Exteriores, com base no Acordo de Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul, promulgado pelo Decreto nº 4.975/04, pelo qual se pede a extradicação do nacional uruguaio Fernando Trindade Sosa . Em 7/3/18, decretei a prisão preventiva do extraditando. Considerando-se que o mandado de prisão expedido em desfavor do extraditando foi cumprido em 9/3/18, e que ele atualmente se encontra recolhido na Penitenciária Estadual de Santana do Livramento/RS, delego competência ao Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santa do Livramento/RS para realizar o seu interrogatório (RISTF, art. 211). Expeça-se carta de ordem, a ser instruída com cópia integral dos autos, observando-se que: a) deverá ser nomeado tradutor juramentado no idioma espanhol para o ato; b) o extraditando deverá ser previamente intimado a esclarecer se tem ou não defensor constituído, o qual, em caso afirmativo, deverá ser intimado do interrogatório designado, nomeando-se, na hipótese de seu não comparecimento, defensor ad hoc; c) o defensor constituído deverá ser intimado a apresentar defesa escrita no prazo de 10 (dez) dias, a contar do interrogatório (art. 91, § 1º, da Lei nº 13.445/17 e art. 210 do RISTF) e, apresentada ou não a defesa no prazo legal, deverá a carta de ordem retornar, com urgência, à Suprema Corte; d) se o extraditando não tiver defensor constituído, deverá ser nomeado defensor público para o interrogatório, cientificando-se o extraditando de que, oportunamente, a Defensoria Pública da União em Brasília será intimada para prosseguir na sua defesa e apresentar defesa escrita. Dê-se ciência à Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 13 de março de 2018. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente. (STF - Ext: 1534 DF - DISTRITO FE-

A fim de fortalecer a integração regional no âmbito do MERCOSUL, foram implementados instrumentos jurídicos que facilitam a circulação de pessoas, a saber, “Acordo sobre Residência para os Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL” o “Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul - Mercosul, Bolívia e Chile implementado no Brasil pelo Decreto 6975/2009. Para tanto, aos nacionais dos Estados-partes do Acordo que desejem se estabelecer no território de outro país parte do Acordo, é necessário apresentar a solicitação de ingresso ao país e a documentação exigida junto ao Consulado. Os nacionais dos Estados- partes do Acordo que já se encontram no território de outro Estado-parte devem apresentar a correspondente solicitação e a documentação exigida junto à autoridade migratória do referido Estado. A chamada “residência legal” poderá ser concedida pelo Consulado pelo prazo de dois anos. Podendo ser convertida em Residência Permanente se for tramitada no prazo dos 90 dias prévios a seu vencimento junto à autoridade migratória do país de recebimento, apresentando a documentação necessária.

V - visitante: pessoa nacional de outro país ou apátrida que vem ao Brasil para estadas de curta duração, sem pretensão de se estabelecer temporária ou definitivamente no território nacional;

O visitante é um indivíduo nacional de outro país ou apátrida que vem ao Brasil para estadas de curta duração, sem pretensão de se estabelecer temporária ou definitivamente no território nacional. Constituem pessoas que não têm o animus de permanência no território nacional, mas estejam em visitas temporárias, como por exemplo, para a prática de

turismo, assim como aqueles que vêm ao Brasil em viagem de negócios, sendo também são alcançados pela legislação em comento.

A lei encontra-se em perfeita sintonia com um país que se pretende desenvolver sistema de economia global ao reduzir os entraves burocráticos para a circulação de visitantes, o que tende a incrementar o comércio e atrair receitas e investimentos para o país, fomentando a economia nacional. Nesta categoria também se enquadram os turistas, que geram enormes ganhos e fomentam a economia local. Além dos turistas há também os migrantes em viagem de negócios, que representam uma oportunidade do Brasil.

VI - apátrida: pessoa que não seja considerada como nacional por nenhum Estado, segundo a sua legislação, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002, ou assim reconhecida pelo Estado brasileiro.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos estabelece, em seu artigo XV, que, “Todo homem tem direito a uma nacionalidade” e que “ninguém será arbitrariamente privado de sua nacionalidade, nem de mudar de nacionalidade”.

Assim a situação jurídica do apátrida é considerada uma anormalidade, haja vista a carência de nacionalidade por parte de um indivíduo, como no caso de filho de estrangeiros nascido em um país cuja legislação alberga o *jus sanguinis* enquanto a lei do Estado de seus genitores hospeda o *jus soli*.

O direito de escolher uma nacionalidade, quer pela renúncia à nacionalidade de origem, quer pela mudança da nacionalidade adquirida, é um dos direitos essenciais, inerentes à pessoa humana. Todo indivíduo,

juridicamente capaz, pode escolher, da maneira que quiser, o Estado ao qual deseja pertencer. Juridicamente, o problema da nacionalidade tem dois aspectos: o interno e o externo. Se o primeiro é regulado pelas leis internas de cada Estado, o segundo resulta de normas ou regras, decorrentes dos princípios gerais do direito, do costume internacional e até mesmo, embora caso raro, de convenções internacionais pertinentes à matéria.

Dentre os casos mais frequentes que caracterizam a ausência de nacionalidade, temos: perda coletiva ou individual de uma nacionalidade, sem que haja a aquisição de outra nacionalidade (desaparecimento do Estado); a perda da nacionalidade sem que tenha havido atribuição de outra nacionalidade ao indivíduo, decorrente de uma pena (como no caso brasileiro expresso no art. 12 da CF); ocorrência de vínculos concomitantes provenientes do jus soli e do jus sanguinis no momento do nascimento de uma pessoa.

Art. 2º. Essa lei não prejudica a aplicação de normas internas e internacionais específicas sobre refugiados, asilados, agentes e pessoal diplomático ou consular, funcionários de organização internacional e seus familiares.

Embora a Lei n. 13445/2017 se apresente como uma norma que trata especificamente sobre migração e os desdobramentos correspondentes, conforme demonstrado anteriormente, outras de direito interno e também de direito internacional poderão e deverão ser utilizadas para melhor aplicação dos institutos que estão consagrados neste artigo.

Assim, para efeito de melhor compreensão do que seja refúgio, asilo, e agentes diplomáticos e consulares, serão expendidas considera-

ções correspondentes a cada um dos institutos de maneira fragmentada, bem como os principais instrumentos internos e internacionais que os regulam. Seguindo a sequência indicada, apresentar-se-á, em primeiro momento, o refúgio.

Preliminarmente, cumpre acentuar, valendo-se, aqui, das palavras de Guido (2002, p. 396), que a Convenção de 1951, que trata do Estatuto dos Refugiados, teria surgido com grandes dificuldades:

havia a necessidade de se reconhecer a situação das pessoas que tinham se beneficiado das normas votadas pela Sociedade das Nações; havia, igualmente, necessidade de precisar a situação daquelas pessoas a quem não fora possível aplicar as normas da Organização Internacional dos Refugiados (essas, por sua vez, sucessoras das normas do UNRRA), mas cujos direitos a refúgio não estavam excluídos; as necessidades de regular-se a situação dos refugiados antes da constituição do ACNUR, ou seja, “acontecimentos anteriores a 1951”.

A tais condicionamentos de ordem temporal, que passaram a ser denominados “reserva temporal”, havia ainda a questão de definir-se qual a extensão geográfica dos acontecimentos que deram origem à situação de refugiados, ou seja, se acontecimentos ocorridos unicamente na Europa, ou ocorridos na Europa ou alhures. Tais dificuldades, ademais, eram acentuadas pelo posicionamento político dos países do bloco socialista naquele momento histórico em que as questões dos direitos humanos, particularmente dos refugiados, apresentavam-se como um dos motivos para a oposição Leste-Oeste, dada a inflexibilidade de não se arredarem do conceito de que o tema constituía domínio reservado dos Estados.

Em decorrência desses aspectos, a Convenção relativa ao estatuto dos refugiados de 1951 define refugiado como qualquer pessoa que: “foi considerada refugiada nos termos dos ajustes de 12 de maio de 1926 e de 30 de junho de 1928, ou das Convenções de 28 de outubro de 1933 e de 10 de fevereiro de 1938, além do Protocolo de 14 de setembro de 1939, ou ainda

da Constituição da Organização Internacional dos Refugiados; as decisões de inabilitação tomadas pela Organização Internacional dos Refugiados durante o período do seu mandato não constituem obstáculo a que a qualidade de refugiados seja reconhecida a pessoas que preencham as condições previstas no “§ 2º da presente seção”; em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, encontra-se fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele; no caso de uma pessoa que tem mais de uma nacionalidade, a expressão “do país de sua nacionalidade” refere-se a cada um dos países dos quais ela é nacional. Uma pessoa que, sem razão válida fundada sobre um temor justificado, não se houver válido da proteção de um dos países de que é nacional, não será considerada privada da proteção do país de sua nacionalidade.

É importante registrar que o conceito estabelecido para refugiado, conforme preconiza a Convenção de 1951, tem sido alargado em vários momentos, contemplando situações novas e não agasalhadas pela referida norma internacional, como se depreende da leitura do Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados, de 1966.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> O Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados, de 1966, alargou o conceito ao dispor em seu artigo I, 2 e 3 que: "o termo "refugiados", salvo no que diz respeito à aplicação do parágrafo 3 do presente artigo, significa qualquer pessoa que se enquadre na definição dada no artigo primeiro da Convenção, como se as palavras "em decorrência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e..." e as palavras "...como consequência de tais acontecimentos" não figurassem do parágrafo 2 da seção A do artigo primeiro. O presente Protocolo será aplicado pelos Estados Partes sem nenhuma limitação geográfica; entretanto, as declarações já feitas em virtude da alínea a do parágrafo 1 da seção B do artigo primeiro da Convenção aplicar-se-ão, também, no regime do presente Protocolo, a menos que as obrigações do Estado declarante tenham sido ampliadas de conformidade com o parágrafo 2 da seção B do artigo primeiro da Convenção."

Corroborando este entendimento é que alguns autores alertam para o alargamento e magnitude de tal fato, não podendo, por isso mesmo, adotar um conceito estático para o instituto do refúgio ao afirmarem que:

É notório que esta definição não se adapta facilmente à magnitude, escala e natureza de muitos dos atuais conflitos ou situações de violência e dos movimentos dos refugiados, evidenciando que o conceito de refugiado não é e não pode ser considerado um conceito estático, tal qual nenhuma norma ou conceito jurídico o é. O Direito é, pois, uma expressão constante da experiência social de modo que as normas refletem comportamentos e fatos sociais e não o contrário, sob risco de ficarem caducas e ineficazes. Assim, é preciso ter atenção aos casos empíricos que evidenciam que há muitas outras pessoas deslocadas que não estão incluídas nas atuais definições de refugiado, todavia também não estão excluídas. Cite-se aquelas pessoas que deixaram seus países de origem em razão de situações terríveis como miséria econômica generalizada, fragilidade democrática e tantas outras formas de violação ou restrição a direitos fundamentais, mas que não são consideradas oficialmente refugiadas, vez que estas situações não são vislumbradas no regime atual (WALDELY; VIRGENS; ALMEIDA, 2014, n. p.).

O Comitê Executivo do ACNUR reconheceu aos Estados, no exercício de sua soberania, a possibilidade de considerar que as mulheres se apresentem como “um determinado grupo social”, sendo contempladas na Convenção de 1951. Do mesmo modo a Convenção Africana, que expande a condição de refugiado para os casos de agressão, dominação estrangeira e acontecimentos que perturbem gravemente a ordem pública do país.

Por fim, pode-se afirmar que o refugiado pode ser descrito como todo o indivíduo que, em decorrência de fundados temores de perseguição, seja relacionado a sua raça, religião, nacionalidade, associação a

determinado grupo social ou opinião política e também por fenômenos ambientais, encontra-se fora de seu país de origem e que, por causa dos ditos temores, não pode ou não quer regressar a ele.

Na América Latina merece destaque a Declaração de Cartagena sobre Refugiados de 1984, cuja principal característica foi situar a questão dos refugiados no universo conceitual dos direitos humanos. A definição de refugiados na Declaração contempla todos aqueles que fugiram de seus países porque sua vida, segurança ou liberdade foram ameaçadas pela violência generalizada, pela agressão estrangeira, pelos conflitos internos, pela violação maciça de direitos humanos, ou por outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública. Além disso, refere-se também à necessidade de proteção dos direitos sociais, econômicos e culturais dos refugiados e previu que a complementação da proteção internacional dos refugiados incumbe aos órgãos de supervisão do sistema interamericano.

A Declaração de Cartagena lança, assim, um novo olhar sobre a problemática dos refugiados ao elencar a “violação maciça de direitos humanos” como caracterizadora de refúgio, estabelecendo, como afirma Cançado Trindade (1999, p. 329), um “vínculo claríssimo entre os domínios do Direito dos Refugiados e dos Direitos Humanos”. Na mesma perspectiva, Flávia Piovesan observa que a definição ampliada e a definição clássica de refugiados não devem ser vistas como excludentes, ao contrário, por serem complementares.

No Brasil, em julho de 1997, a lei foi promulgada e publicada a Lei 9474/1997, a qual representou um marco na proteção dos refugiados no Brasil. Sua principal característica é a ampliação da definição de refugiado, dando um passo além em direção à maior proteção, comparativamente à Convenção de 1951. Imbuída do “espírito de Cartagena”, a lei exterioriza a necessidade de protegerem-se também as pessoas vítimas de graves e generalizadas violações de direitos humanos, além das causas

clássicas mencionadas na Convenção de 1951 que levam à solicitação de refúgio. Neste contexto, durante a apreciação do pedido individual de refúgio, confere-se maior importância à análise da conjuntura política e institucional do país.

Além da definição ampliada de refugiados, o art. 2º também prevê a extensão da condição de refugiados aos familiares. A lei é bem organizada do ponto de vista estrutural e está dividida em oito títulos. O Título I estabelece os aspectos caracterizadores do refúgio (do conceito, da extensão, da exclusão e da condição jurídica do refugiado); o Título II trata do ingresso no território nacional e do pedido de refúgio; o Título III cria o Conselho Nacional para Refugiados (CONARE) – outra característica de destaque desta lei –, que é o órgão responsável pelo reconhecimento do status de refugiado, e estabelece as suas competências; o título IV apresenta as regras do processo de refúgio; o título V dedica-se aos efeitos do Estatuto de Refugiado sobre a extradição e a expulsão; o Título VI estabelece as hipóteses de cessação e de perda da condição de refugiado; o Título VII trata das soluções duráveis (integração local, repatriação e reassentamento) e o Título VIII é devotado às disposições finais.

Outro diferencial desta lei é a possibilidade de solicitação de refúgio a qualquer autoridade imigratória a qualquer tempo, conforme colacionado no artigo 7º, bem como a impossibilidade de deportação do solicitante de refúgio, o que exprime a observância do princípio internacional do *non-refoulement*, colacionado na Convenção de 51. Estes dispositivos refutam, assim, a possibilidade de a migração forçada ser tratada como infração no sistema jurídico brasileiro.

Já o asilo é instituto próprio do Direito Internacional e subdivide-se em duas espécies: territorial ou, em versão provisória, asilo diplomático, as quais são costumeiramente designadas pela expressão genérica asilo político. Denomina-se asilo territorial o recebimento do estrangeiro em território nacional, em virtude de punição ou de perseguição de

natureza política. Por sua vez, o asilo diplomático consiste na proteção dada por um Estado a um estrangeiro por razões de ordem política, dentro do próprio território do Estado de perseguição em locais que possuem imunidade internacional, tais como navios e aeronaves militares, acampamentos militares estrangeiros ou legações – embaixadas e representações diplomáticas, incluindo a residência oficial diplomática.

Assim, asilo diplomático constitui exceção à soberania plena que o Estado possui dentro de seu território, além de ser provisório, pois constitui um estágio para que o indivíduo obtenha o asilo territorial, como destaca Rezek (2013).

É imperioso destacar que o asilo diplomático encontrou campo fértil para o seu desenvolvimento na América Latina, em virtude das instabilidades democráticas ocorridas no continente. Por ser instituto historicamente peculiar à América Latina, há tratados regionais que regulam o tema, a saber, o Tratado de Direito Penal Internacional de Montevideu de 1889<sup>6</sup>, que devota um capítulo à regulação do tema, além de ter sido objeto de regulamentação na Convenção de Havana sobre Asilo no ano de 1928<sup>7</sup>. É preciso registrar que, apesar de o instituto ter-se desenvolvido juridicamente na América Latina, tal não implica a recusa de os Estados o reconhecerem e o aplicarem; apenas não o admitem como instituto inerente ao Direito Internacional.

No Brasil, a solicitação de asilo está prevista no art. 4º da Constituição Federal, dispositivo que dispõe sobre os princípios constitucionais que regem o Brasil em suas relações externas, do qual se depreende que a

---

<sup>6</sup> Para mais informações sobre o Tratado de Direito Penal Internacional de Montevideu de 1889, consulte: [https://www.oas.org/dil/esp/Tratado\\_sobre\\_Derecho\\_Penal\\_Internacional\\_Montevideo\\_1889.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/Tratado_sobre_Derecho_Penal_Internacional_Montevideo_1889.pdf).

<sup>7</sup> Para mais informações referentes à Convenção de Havana sobre Asilo de 1928, verifique o Decreto n. 1.570, disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1930-1949/D1570.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D1570.htm).

concessão de asilo político é obrigação constitucional. É preciso registrar que, no ordenamento pátrio, não existe lei específica para tratar os casos de asilo, que é avaliado diretamente pela Presidência da República.

Quanto ao segundo, evidencia-se que o direito de asilo nos tempos modernos não pertence ao fugitivo, mas sim ao Estado, que pode, por conseguinte, concedê-lo ou recusá-lo, de acordo com as suas conveniências. Tal afirmação pode ser demonstrada pelo contido no artigo 1º da Convenção da OEA sobre Asilo Territorial de 1954, que preceitua: “Todo Estado tem direito, no exercício da sua soberania, de admitir, dentro do seu território, as pessoas que julgar conveniente, sem que, pelo exercício desse direito, nenhum outro Estado possa fazer qualquer reclamação” (OEA, 1954, n. p.).

Já o artigo 2º da Convenção da OEA sobre o Asilo Diplomático dispõe que: “Todo Estado tem direito de conceder asilo, mas não se acha obrigado a concedê-lo, nem a declarar por que o nega” (OEA, 1954, n. p.).

O direito de asilo constitui uma prática humanitária, sendo a sua concessão um ato discricionário do Estado asilante, posição esta dominante na ordem internacional.

Celso Mello (1994) enfatiza que o direito de asilo corresponde a um direito do Estado pela relevância que a soberania territorial do Estado deve merecer, ao passo que outros salientam que o asilo não aparece como uma consequência da soberania, mas sim como uma limitação desta, em virtude de costume ou acordo, ou ainda como mero ato de cortesia internacional por motivos humanitários. Evidencia-se que este constitui o cumprimento de um dever que aos Estados incumbe, firmado em convenções, pactos ou tratados.

Consequentemente, surgem dois aspectos do asilo. Se for uma prática humanitária, constitui uma faculdade de o Estado concedê-lo ou

não, ao passo que se é um dever, aos cidadãos estrangeiros corresponde o direito de ser asilado.

De qualquer forma, o artigo 14 da Declaração Universal dos Direitos do Homem estabelece que: “Todo homem, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países” (ONU, 1948, n. p).

No mesmo sentido, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, em seu artigo 27, prescreve que: “Toda pessoa tem o direito, em casos de perseguição não resultante de crimes comuns, de procurar e receber asilo em território estrangeiro, de acordo com as leis de cada país e com acordos internacionais” (OEA, 1948, n. p.) .

A Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos igualmente estabelece, em seu artigo 12, parágrafo 3, que toda pessoa tem direito, em caso de perseguição, de buscar e de obter asilo em território estrangeiro, em conformidade com a lei de cada país e as convenções internacionais.

Tais textos consagram o direito da pessoa humana de receber asilo, entretanto, trata-se de textos desprovidos de positividade jurídica, representando simples enunciados de princípios sem caráter obrigatório.

Assim, permanece a concepção clássica de asilo como direito do Estado de refúgio no exercício de sua soberania, como dispõem as já referidas Convenções sobre Asilo Diplomático e Territorial de Caracas.

Não obstante, permanecem inúmeras críticas a tal concepção no que concerne ao atraso de não se entender o asilo como um direito subjetivo do indivíduo contra o estado de refúgio de que os governos têm não somente o direito, mas o dever de praticar o asilo.

Diferentemente das demais Convenções Internacionais, a Convenção de Genebra mostrou-se mais evoluída ao reconhecer ao pretendente do asilo territorial um direito de refúgio provisório, determinando

aos Estados contratantes que concedam aos refugiados um período razoável e facilidades para que sejam admitidos em outro país.

Infelizmente o Direito Internacional ainda não consagrou a figura do direito individual de asilo, sobretudo pelo fato de o citado direito ainda se arraigar aos vínculos interestatais, o que impede cada vez mais a sua evolução.

Urge ainda que o Direito Internacional se desenvolva, não só no que tange à elevação do direito de asilo como direito subjetivo do indivíduo, mas como meio de controle dos abusos cometidos contra os direitos da Humanidade na sociedade internacional<sup>8</sup>.

No que tange aos agentes diplomáticos, esses são as pessoas que os Estados acreditam em outro Estado com a finalidade de defender seus direitos e representar seus interesses.

A Convenção de Viena, de 1961, que trata da matéria, apresenta um rol de pessoas no artigo 1º que, de alguma forma, estão relacionadas à missão diplomática e conceitua cada uma das atribuições:

Artigo 1º Para os efeitos da presente Convenção:

a) Chefe de missão é a pessoa encarregada pelo Estado acreditante de agir nessa qualidade;

---

<sup>8</sup> Vale lembrar Soares (2002), nessa passagem: “Enfim, deve notar-se uma característica importante, que faz com que o asilo, tal qual regulamentado, seja um instituto de efeitos limitados, no relativo à proteção internacional dos direitos humanos. Tanto o asilo diplomático quanto o asilo territorial são institutos que têm, como destinatário de suas normas, os Estados, uma vez que estas os tratam como uma faculdade concedida ao Estado asilante, a quem cabe julgar as condições de sua admissibilidade. Em nenhuma hipótese, há normas que confirmam a um indivíduo perseguido, por motivos ou delitos políticos, o direito subjetivo de conseguir asilo diplomático ou territorial, pelo simples fato de ter havido uma situação de urgência, em seu país de nacionalidade ou domicílio e de estar asilado nele perseguido” (SOARES, 2002, p. 388).

- b) Membros da missão é o Chefe da missão e os membros do pessoal da missão;
- c) Membros do pessoal da missão são os membros do pessoal diplomático, do pessoal administrativo e técnico e do pessoal de serviço da missão;
- d) Membros do pessoal diplomático são os membros do pessoal da missão que tiverem a qualidade de diplomata;
- e) Agente diplomático é tanto o chefe da missão como qualquer membro do pessoal diplomático da missão;
- f) Membro do pessoal administrativo e técnico são os membros do pessoal da missão empregados no serviço administrativo e técnico da missão;
- g) Membros do pessoal de serviço são os membros do pessoal da missão empregados no serviço doméstico da missão;
- h) Criado particular é a pessoa do serviço doméstico de um membro da missão que não seja empregado do Estado acreditante (ONU, 1961, n. p.).

Com efeito, ao ser nomeado numa missão de natureza permanente<sup>9</sup>, é conveniente que o Estado que pretende acreditar seu plenipotenciário verifique previamente com o Estado que encaminhará seu representante se há algum óbice em relação ao nome indicado; a essa consulta dá-se o nome de *agrément*.

Não havendo restrições ao nome indicado, o agente diplomático se dirigirá ao Estado determinado com o passaporte diplomático e as credenciais. Caso o Estado acreditador não aceite o agente diplomático em seu país, não estará ele obrigado a dar ao Estado acreditante as razões da recusa do *agrément*.

---

<sup>9</sup> De acordo com a letra f do artigo 1 da Convenção de 1961, entende-se por locais da missão os edifícios, ou parte dos edifícios e terrenos anexos, seja quem for o seu proprietário, utilizados para as finalidades da missão, inclusive a residência do chefe da missão

Via de regra, o agente diplomático é acompanhado de um pessoal oficial, que constitui a missão diplomática. Este pessoal oficial compõe-se de conselheiros de embaixada ou de legação, secretários, adidos (normalmente militares), chanceleres, intérpretes, etc. O pessoal não oficial abrange as pessoas sem funções públicas, como familiares, secretário etc.

Os agentes diplomáticos desempenham missão de confiança, não suscetível de delimitação precisa, sendo certo que devem manter relações amistosas e pacíficas entre seu Estado e o Estado que o recebe, facilitando assim os entendimentos entre os governos.

Como órgãos de competência externa, são encarregados de negociar com o governo perante o qual representam o seu Estado, dirigindo-lhe comunicações, e tratar de questões afetas a ambos os Estados. Além disso, o agente diplomático é também um observador e, portanto, deve acompanhar a vida política, econômica e social do Estado em que se encontra, para informar ao seu país de origem.

No período que representa o Estado, o chefe da missão diplomática tem uma série de direitos e deveres. No que tange aos deveres, podem ser apontados o dever de lealdade; o dever de tratar com respeito e consideração o governo e as autoridades locais; o dever de não intervir na política interna do Estado; o dever de não fornecer auxílio a partidos de oposição; o dever de respeitar as leis e regulamentos locais.

Quanto aos direitos, registre-se a previsão estampada no próprio artigo 3º da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas de 1961: representar o Estado acreditante perante o Estado acreditado; proteger no Estado acreditado os interesses do Estado acreditante e de seus nacionais; negociar com o governo do Estado acreditado; promover relações amistosas e desenvolver as relações econômicas, culturais e científicas entre os dois Estados.

Do mesmo modo que os agentes diplomáticos possuem direitos e deveres, deve-se atentar igualmente para as prerrogativas e imunidades que estes desfrutam. Tais prerrogativas e imunidades estão fulcradas na Convenção sobre Relações Diplomáticas, podendo-se destacar: inviolabilidade diplomática; imunidade de jurisdição; isenção de impostos.

No caso dos consulados, apresentam-se como repartições públicas estabelecidas pelos Estados em portos ou cidades de outros Estados, com a missão de velar pelos seus interesses comerciais, prestar assistência e proteção a seus nacionais, legalizar documentos, exercer a polícia da navegação e fornecer informações de natureza econômica e comercial sobre o país ou o distrito em que se acham instalados. A matéria está regulada na Convenção de Viena sobre Relações Consulares, de 1963<sup>10</sup>.

Nos consulados se encontram os funcionários administrativos que os Estados enviam às cidades e portos dos Estados para a realização de vários objetivos, destacando: a de proteger seus interesses comerciais; assistir os seus nacionais; legalizar todo e qualquer documento que lhes pertença ou que se destine a produzir efeitos no seu país e exercer a polícia de navegação com os portos do seu Estado.

Sem embargo, da mesma forma que ocorre com os chefes das missões diplomáticas, a nomeação do cônsul depende da aceitação do

---

<sup>10</sup> Sobre a Convenção, Soares (2002,p. 79-80), enfatiza que é um “tratado multilateral complexo, nitidamente abeberou-se na experiência da consolidação das normas escritas esparsas e das normas costumeiras sobre relações diplomáticas, de anos anteriores, conforme sua homônima sobre Relações Diplomáticas, de 1961, igualmente adotada em Viena, tanto assim que num dos parágrafos do seu preâmbulo, faz referência expressa à mesma. (...) A Convenção pode ser estudada em três aspectos, no que se refere a dois tipos possíveis de relações consulares, antecedidos que são, por dispositivos comuns a ambos: a) o estabelecimento, exercício e término das funções consulares; b) as repartições consulares de carreira (correspondentes aos consulados dirigidos por ‘consules missi’, ou seja, funcionários de carreira, enviados pelos Estados; e c) as repartições consulares dirigidas por cônsules honorários (estes, os ‘consules electi’, escolhidos pelos Estados, dentre pessoas residentes no local dos consulados e não pertencentes a uma carreira do funcionalismo público do Estado que os indica)”.

Estado em que será desenvolvida a atividade. Todavia, este ato, diferentemente do *agrément*, denomina-se *exequatur* (autorização do Estado receptor para exercer suas funções)<sup>11</sup>.

Quanto às funções a serem desempenhadas pelos cônsules, o artigo 5º da Convenção de Viena de 1963 assim enumera:

a) proteger, no Estado receptor, os interesses do Estado que envia e de seus nacionais, pessoas físicas ou jurídicas, dentro dos limites permitidos pelo direito internacional; b) fomentar o desenvolvimento das relações comerciais, econômicas, culturais e científicas entre o Estado que envia e o Estado receptor e promover ainda relações amistosas entre eles, de conformidade com as disposições da presente Convenção; c) informar-se, por todos os meios lícitos, das condições e da evolução da vida comercial, econômica, cultural e científica do Estado receptor, informar a respeito o governo do Estado que envia e fornecer dados às pessoas interessadas; d) expedir passaportes e documentos de viagem aos nacionais do Estado que envia, bem como vistos e documentos apropriados às pessoas que desejarem viajar para o referido Estado; e) prestar ajuda e assistência aos nacionais, pessoas físicas ou jurídicas do Estado que envia; f) agir na qualidade de notário e oficial de registro civil, exercer funções similares, assim como outras de caráter administrativo, sempre que não contrariem as leis e regulamentos do Estado receptor; g) resguardar, de acordo com as leis e regulamentos do Estado

---

<sup>11</sup> O artigo 12 da Convenção de Viena, de 1963, dispõe sobre a matéria: “1. O Chefe da repartição consular será admitido no exercício de suas funções por uma autorização do Estado receptor denominada ‘exequatur’, qualquer que seja a forma dessa autorização. 2. O Estado que negar a concessão de um *exequatur* não estará obrigado a comunicar ao Estado que envia os motivos dessa recusa. 3. Sem prejuízo das disposições dos artigos 13 e 15, o chefe da repartição consular não poderá iniciar suas funções antes de ter recebido o *exequatur*”.

receptor, os interesses dos nacionais do Estado que envia, pessoas físicas ou jurídicas, nos casos de sucessão por morte verificada no território do Estado receptor; h) resguardar, nos limites fixados pelas leis e regulamentos do Estado receptor, os interesses dos menores e dos incapazes, nacionais do país que envia, particularmente quando para eles for requerida a instituição de tutela ou curatela; i) representar os nacionais do país que envia e tomar as medidas convenientes para sua representação perante os tribunais e outras autoridades do Estado receptor, de conformidade com a prática e os procedimentos em vigor neste último, visando conseguir, de acordo com as leis e regulamentos do mesmo, a adoção de medidas provisórias para a salvaguarda dos direitos e interesses destes nacionais, quando, por estarem ausentes ou por qualquer outra causa, não possam os mesmos defendê-los em tempo útil; j) comunicar decisões judiciais e extrajudiciais e executar comissões rogatórias de conformidade com os acordos internacionais em vigor, ou, em sua falta, de qualquer outra maneira compatível com as leis e regulamentos do Estado receptor; k) exercer, de conformidade com as leis e regulamentos do Estado que envia, os direitos de controle e de inspeção sobre as embarcações que tenham a nacionalidade do Estado que envia, e sobre as aeronaves nele matriculadas, bem como sobre suas tripulações; l) prestar assistência às embarcações e aeronaves a que se refere a alínea 'k' do presente artigo e também às tripulações: receber as declarações sobre as viagens dessas embarcações, examinar e visar os documentos de bordo e, sem prejuízo dos poderes das autoridades do Estado receptor, abrir inquéritos sobre os incidentes ocorridos durante a travessia e resolver todo tipo de litígio que possa surgir entre o capitão, os oficiais e os marinheiros, sempre que autorizado pelas leis e regulamentos do Estado que envia; m) exercer todas as demais funções confiadas à repartição consular pelo Estado que envia, as

quais não sejam proibidas pelas leis e regulamentos do Estado receptor, ou às quais este não se oponha, ou ainda as que lhe sejam atribuídas pelos acordos internacionais em vigor entre o Estado que envia e o Estado receptor (ONU, 1963, n. p.).

No que tange às prerrogativas para os cônsules, a Convenção também dispôs sobre a matéria, não de forma tão expansiva quanto a de 1961, podendo ser apresentadas as seguintes: inviolabilidade pessoal; inviolabilidade de residência oficial; inviolabilidade do arquivo; imunidade de jurisdição (não poderão, em princípio, ser detidos ou presos preventivamente, salvo em caso de crime grave e em decisão de autoridade judiciária competente); isenção de impostos pessoais diretos e os que incidem sobre os bens pessoais.

A jurisprudência pátria confirma em recentes julgados, que se fundamentam na Lei e em diferentes normas internacionais conforme disposto no art. 2º da Nova Lei, como se constata abaixo, *in verbis*:

EXTRADIÇÃO INSTRUTÓRIA. DUPLA TIPICIDADE. DUPLA PUNIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CONTENCIOSIDADE LIMITADA. PRESENÇA DOS DEMAIS REQUISITOS. LEI DE MIGRAÇÃO. TRATADO DE EXTRADIÇÃO ENTRE BRASIL E ARGENTINA. ACORDO DE EXTRADIÇÃO ENTRE OS ESTADOS PARTES DO MERCOSUL. DEFERIMENTO CONDICIONADO À ASSUNÇÃO DE COMPROMISSOS PELO ESTADO REQUERENTE. 1. Presentes a dupla tipicidade e punibilidade, bem como os demais requisitos previstos na Lei de Migração, no Tratado de Extradicação entre Brasil e Argentina e no Acordo de Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul, não se verifica óbice ao deferimento da extradicação. 2. Ao Supremo Tribunal Federal não é dado analisar o mérito da acusação ou condenação em que se funda o pedido de extradicação, exceto se constituir requisito previsto na Lei

13.445/2017 ou no acordo de extradição, em razão da adoção pelo ordenamento jurídico pátrio do princípio da contenciosidade limitada. 3. A simples alegação de que a extradição importará risco à vida do extraditando não se presta a obstar o acolhimento do pedido, mormente pela inexistência de comprovação idônea de causa excepcional que legitime a recusa, bem como pelo fato de que a garantia da segurança do extraditando em seu território incumbe ao Estado requerente. 4. Pedido de extradição deferido e condicionado à assunção prévia pelo Estado requerente dos compromissos previstos no art. 96 da Lei 13.445/2017, dentre eles o de detração da pena e o de comutação da pena perpétua em privativa de liberdade, respeitado o patamar máximo de 30 (trinta) anos. (Ext 1460, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/04/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)

EXTRADIÇÃO INSTRUTÓRIA. GOVERNO DA BÉLGICA. PEDIDO INSTRUÍDO COM OS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À SUA ANÁLISE. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS DA LEI DE MIGRAÇÃO (LEI 12.445/2017) E DO TRATADO BILATERAL VIGENTE ENTRE AS PARTES. CONCURSO DE JURISDIÇÕES. COMPETÊNCIA INTERNACIONAL CONCORRENTE E AUSÊNCIA DE DEFLAGRAÇÃO, EM SOLO NACIONAL, DA PERSECUTIO CRIMINIS SOBRE OS MESMOS FATOS OBJETO DA EXTRADIÇÃO. POSSIBILIDADE DE ENTREGA DO SÚDITO ALIENÍGENA AO ESTADO REQUERENTE. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO PENAL, NO BRASIL, POR FATOS ALHEIOS AOS QUE MOTIVARAM O PLEITO EXTRADICIONAL. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE AO SEU DEFERIMENTO. IMPUTAÇÃO DOS CRIMES DE “IMPORTAÇÃO, TRÁFEGO E POSSE DE ESTUPEFACIENTES, EM ASSOCIAÇÃO” E PARTICIPAÇÃO NUMA ORGANIZAÇÃO CRI-

MINAL”. DUPLA TIPICIDADE CONFIGURADA. AUSÊNCIA DOS TEXTOS LEGAIS DO ESTADO REQUERENTE SOBRE PRESCRIÇÃO. IRRELEVÂNCIA, DIANTE DA GRAVIDADE DOS FATOS E DA DATA EM QUE FORAM PRATICADOS. NEGATIVA DE AUTORIA POR FALTA DE PROVAS. QUESTÃO INSINDICÁVEL POR ESTA CORTE. ADOÇÃO, NO BRASIL, DO SISTEMA BELGA OU DA CONTENCIOSIDADE LIMITADA. PRECEDENTES. FAMÍLIA BRASILEIRA. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO 421 DA SÚMULA DO STF. CONVERSÃO DA PRISÃO PREVENTIVA EM DOCIMILIAR. IMPOSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE AUTORIZA A FLEXIBILIZAÇÃO DA MEDIDA. PEDIDO DEFERIDO, OBSERVADO O DISPOSTO NOS ARTS. 95 E 96 DA LEI 13.445/2017. 1. O presente pedido extradicional encontra respaldo na Carta da República, que, em seu artigo 5º, inciso LII, autoriza – como regra – a extradição de estrangeiros, condição suportada pelo extraditando, que é que é cidadão filipino e belga. O requerimento veio instruído com os documentos necessários à sua análise, tendo sido observados os requisitos da Lei de Migração (Lei 12.445, de 24 de maio de 2017) e do tratado bilateral vigente entre as partes, promulgado, no Brasil, pelo Decreto 41.909, de 29 de julho de 1957. 2. Embora os crimes imputados ao extraditando não estejam previstos no Tratado bilateral entre aqueles passíveis de extradição – esta CORTE já decidiu que o acordo complementar ao referido tratado, realizado por troca de notas, não tem significado no direito interno (Ext 905, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Pleno, DJ de 22/4/2005) –, tal lacuna é colmatada com o socorro tanto da Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas quanto da Convenção de Palermo, ratificadas por ambos os países e promulgadas, no Brasil, pelos Decretos 154, de 26 de junho de 1991, e 5.015, de 12

de março de 2004, respectivamente. 3. A Convenção Única de Nova York sobre Entorpecentes, promulgada, em solo pátrio, pelo Decreto 54.216/1964, instituiu competência internacional concorrente para a repressão do delito de tráfico internacional de drogas. Assim, o Estado da Bélgica tem competência para processar e julgar o acusado pela prática do crime de importação de entorpecentes, o que não anula a atuação punitiva do Estado brasileiro sobre a conduta de exportar a mesma substância. Precedentes. 4. Não há óbice ao deferimento do pedido, quando, presente o concurso de jurisdições entre o Estado requerente e o Brasil para a repressão dos ilícitos objeto do processo de extradição, não houver sido deflagrada a persecutio criminis no território nacional sobre os mesmos fatos. 5. A existência de processos penais deflagrados contra o extraditando, no Brasil, por fatos alheios aos que motivaram o pleito extradicional, não inibe o seu deferimento. A execução imediata da medida, porém, sujeita-se ao crivo do Governo brasileiro, que, em juízo discricionário, poderá entregar desde logo o estrangeiro ao Estado requerente ou deixar para fazê-lo após a conclusão dos processos ou o cumprimento das respectivas penas. 6. Os fatos delituosos imputados ao extraditando correspondem, no direito pátrio, aos crimes de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/2006) e de associação para o tráfico (art. 35, caput, da Lei 11.343/2006), aos quais se aplica o disposto no art. 40, I, da Lei 11.343/2006, em razão da transnacionalidade do delito. Observou-se, assim, o requisito da dupla tipicidade, previsto no art. 82, II, da Lei 13.445/2017. 7. Embora não constem dos autos a cópia dos textos legais belgas relativos à prescrição, é lícito presumir a sua não ocorrência, tendo em vista o curto espaço de tempo transcorrido desde a data dos fatos e a elevada quantidade de pena cominada, na legislação alienígena, aos delitos em apreço (Ext 634, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, Plenário, DJ de 15/9/1995; Ext 576, Rel. Min. MOREIRA AL-

VES, Plenário, DJ de 1/10/1993; Ext 554, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Plenário, DJ de 26/2/1993; Ext 426, Rel. Min. RAFAEL MAYER, Plenário, DJ de 18/10/1985). 8. O sistema belga – ou de contenciosidade limitada – que rege o processo de extradição passiva, no Brasil (art. 91, §1º, da Lei de Migração), não autoriza a análise, pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, de questões atinentes à avaliação do material probatório produzido na investigação em curso no Estado requerente. 9. O fato de o extraditando ser casado com brasileira e possuir filhos sob sua dependência não impede a sua retirada compulsória do território nacional, consoante a sólida jurisprudência desta CORTE, cristalizada no enunciado 421 de sua Súmula. 10. A prisão preventiva do extraditando destina-se, em sua precípua função instrumental, a assegurar a execução de eventual ordem de extradição (Ext nº 579-QO, Tribunal Pleno, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 10/9/93), assegurando-se, desta forma, que o Brasil honrará compromissos assumidos com Estados estrangeiros (Ext 1414 AgR/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 2/3/2016). Não se faz presente, nos autos, nenhuma circunstância excepcional que autorize a flexibilização da medida. 11. Pedido deferido, ficando condicionada a entrega (a) à formalização, pelo Estado requerente, dos compromissos previstos no art. 96 da Lei 13.445/2017; e (b) à conclusão dos processos penais a que o extraditando responde no Brasil ou ao cumprimento das respectivas penas, na forma do art. 95, caput, da Lei 13.455/2017, ressalvada, nessa hipótese, a possibilidade de execução imediata da decisão, por força de decisão discricionária do Presidente da República. (Ext 1499, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 06/03/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 19-03-2018 PUBLIC 20-03-2018)

## REFERÊNCIAS

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto Cançado *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, v.2, 1999.

GUERRA, Sidney. *Curso de direito internacional público*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MELLO, Celso Albuquerque. *Direito constitucional internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1994.

OEA. *Convenção sobre Asilo Territorial*. Caracas, 28 mar. 1954.

OEA. *Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem*. Bogotá, 1948.

ONU. *Convenção de Viena*. Viena, 1961.

ONU. *Convenção de Viena sobre Relações Consulares*. Viena, 24 abr. 1963.

ONU. *Declaração Universal de Direitos Humanos*. Paris, 1948.

REZEK, José Francisco *Direito internacional público: curso elementar*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

REZEK, José Francisco. *Curso Elementar de Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2013.

SOARES, Guido Fernando Silva. *Curso de direito internacional público*. [S. l.]: ATLAS, 2002.

WALDELY, Aryadne Bittencourt; VIRGENS, Bárbara Gonçalves; ALMEIDA, Carla Miranda Jordão. Refúgio e realidade: desafios da definição ampliada de refúgio à luz das solicitações no Brasil. REMHU. *Rev. Interdiscip. Mobil. Hum.*, Brasília, n. 43, [s. v.], p. 117-131, jul./dez., 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/remhu/v22n43/v22n43a08.pdf>. Acesso em jun. 2018.

# CAPÍTULO I

## DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

### SEÇÃO II

#### Dos Princípios e das Garantias

Ana Carolina dos Santos

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

I - universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos;

II - repúdio e prevenção à xenofobia, ao racismo e a quaisquer formas de discriminação;

III - não criminalização da migração;

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

V - promoção de entrada regular e de regularização documental;

VI - acolhida humanitária;

VII - desenvolvimento econômico, turístico, social, cultural, esportivo, científico e tecnológico do Brasil;

VIII - garantia do direito à reunião familiar;

IX - igualdade de tratamento e de oportunidade ao migrante e a seus familiares;

X - inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas;

XI - acesso igualitário e livre do migrante a serviços, programas e benefícios sociais, bens públicos, educação, assistência jurídica integral pública, trabalho, moradia, serviço bancário e seguridade social;

XII - promoção e difusão de direitos, liberdades, garantias e obrigações do migrante;

XIII - diálogo social na formulação, na execução e na avaliação de políticas migratórias e promoção da participação cidadã do migrante;

XIV - fortalecimento da integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, mediante constituição de espaços de cidadania e de livre circulação de pessoas;

XV - cooperação internacional com Estados de origem, de trânsito e de destino de movimentos migratórios, a fim de garantir efetiva proteção aos direitos humanos do migrante;

XVI - integração e desenvolvimento das regiões de fronteira e articulação de políticas públicas regionais capazes de garantir efetividade aos direitos do residente fronteiriço;

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

XVIII - observância ao disposto em tratado;

XIX - proteção ao brasileiro no exterior;

XX - migração e desenvolvimento humano no local de origem, como direitos inalienáveis de todas as pessoas;

XXI - promoção do reconhecimento acadêmico e do exercício profissional no Brasil, nos termos da lei; e

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

A Lei de Migração de 2017 tem como pano de fundo, em sua criação, o princípio da dignidade humana, diferentemente do Estatuto do Estrangeiro de 1980, elaborado sob a égide do governo militar, que tinha por base o estrangeiro como possível ameaça ao Estado. Em razão disso, o artigo 3º da lei em comento, o qual apresenta os princípios e as diretrizes da nova política migratória implantada pelo Brasil, não possui dispositivo correspondente no Estatuto do Estrangeiro de 1980, sendo, então, uma inovação legislativa.

O inciso I assinala que os direitos humanos são dotados de universalidade, indivisibilidade e interdependência. No tocante ao primeiro atributo, a norma assegura que os direitos humanos são aplicáveis a qualquer pessoa sem distinção, ou seja, não importa a condição de nacional ou de migrante, os direitos humanos são universais, portanto, para todos.

A segunda característica garante a indivisibilidade de tais direitos, de modo a assegurar que os valores dos direitos humanos sejam aplicados de maneira integral. Em outras palavras, não há hierarquia entre tais direitos, sendo todos igualmente importantes; assim como, a aplicação de um direito não pode ferir ou abolir outro. Os direitos humanos devem ser respeitados em sua totalidade para que possam cumprir sua função, sendo dever dos Estados propiciarem

condições de aplicação sem que haja ofensas diretas ou indiretas a outros direitos humanos.

A interdependência está relacionada ao fato de que os direitos humanos se completam. Dessa maneira, não basta que somente um direito seja garantido, é imperioso o cumprimento simultâneo de todos.

Cumprir destacar ainda, que o inciso I confirma, no cenário doméstico, a posição adotada pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, na Declaração de Viena de 1993, a qual ratificou que os direitos humanos são universais e não devem ser relativizados<sup>12</sup>, bem como, são indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados<sup>13</sup>.

O inciso II aduz que a política migratória brasileira está fundamentada no princípio ao repúdio e prevenção à xenofobia, ao racismo e a quaisquer formas de discriminação. Ao afirmar que o Brasil rechaça a xenofobia e ao mesmo tempo deseja preveni-la, o dispositivo visa evitar que os migrantes sejam discriminados ou sofram desconfiança por não serem brasileiros, quebrando uma visão errônea passada pelo Estatuto do Estrangeiro de 1980 de que o “não nacional” está abaixo do “nacional”.

---

<sup>12</sup> Explica Flávia Piovesan (2017) que, para os relativistas, as diferenças de cada região do globo caracterizam um pluralismo cultural; dessa maneira, não seria possível uma formação moral universal. Em contrapartida, o universalismo visa o coletivo, compreendendo que o indivíduo é parte integrante da sociedade; assim, o fundamento dos direitos humanos é a dignidade da pessoa humana, sendo um valor intrínseco à própria condição humana.

<sup>13</sup> “Em relação às particularidades ou relativismos culturais. Em seu artigo 5º, a declaração, além de reafirmar a universalidade dos direitos humanos, atribui-lhes indivisibilidade, interdependência e inter-relação, mas reconhece a importância do contexto histórico, cultural e religioso, bem como das peculiaridades regionais, numa sentença: “Estado, proteja os direitos humanos independente do seu sistema!” (SILVEIRA; ROCA-SOLANO, 2010, p. 161).

No que se refere ao racismo e outras formas de discriminação, há uma reiteração do disposto no artigo 3º, inciso IV<sup>14</sup>, da Constituição Federal de 1988, uma vez que a Carta Magna considera o bem estar de todos e a repulsa a quaisquer formas de discriminação como um objetivo da República Federativa do Brasil. Desse modo, o migrante deve ser tratado de maneira digna, como qualquer outra pessoa em solo brasileiro, sem levar em consideração sua condição de migrante, socioeconômica, de raça, de etnia, de sexo e afins.

O inciso III prevê a não criminalização da migração. Ao certificar que a migração não deve ser vista como um crime, a norma assegura ao migrante dois pontos: o primeiro, de que, ao adentrar no Brasil, não será considerado uma potencial ameaça à segurança nacional, como, por exemplo, terrorista; e o segundo, de que não será privado de liberdade em razão de sua condição migratória, salvo nos casos previstos em lei. Para Costa e Amaral (2017, p. 208):

A Lei nº 13.445/2017, ao facilitar a inclusão dos imigrantes na sociedade brasileira e tratar a migração como tema de direitos humanos e não mais apenas de segurança nacional, leva o Brasil à contramão da tendência moderna, observada principalmente nos Estados Unidos e na Europa, de criminalizar as migrações ao adotar a não criminalização da política migratória como princípio.

Assim sendo, diferentemente de outros países, o Brasil, ao adotar esse princípio, compreende que, antes de o migrante ser considerado uma ameaça, deve ser considerado um ser humano, sujeito de dignidade. Esse dispositivo é de suma importância para a efetivação de uma política migratória que visa ao bem-estar do migrante.

---

<sup>14</sup>“Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (...) IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (BRASIL, 1988, n. p.).

O inciso IV assevera que não haverá discriminação em razão dos critérios ou dos procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida em território nacional. Aqui, destaca-se que não existem distinções entre os migrantes, que todos são iguais na forma da lei, independentemente da maneira que se conseguiu a chancela estatal para permanecer em solo brasileiro. Assim sendo, não importa se o processo demorou um mês ou um ano, se o requerimento foi feito no Brasil ou nos diversos consulados brasileiros no exterior, ou ainda, o tipo de visto concedido; importa tão somente que todos são migrantes, portanto, iguais.

O inciso V afirma que a política migratória deverá promover a entrada regular e de regularização documental. Esse dispositivo tem por escopo assegurar que os solicitantes de entrada no Brasil possam requerer junto aos órgãos competentes a entrada correta no país, assim como, possam solicitar documentos de permanência válidos. Isso porque, os migrantes que procuram o Brasil por razões de impossibilidade de regressar aos seus países de origem por motivos de conflitos armados, calamidades ambientais, socioeconômicos, dentre outros, muitas vezes, ao chegar às fronteiras brasileiras, possuem apenas a roupa do corpo, de modo que torna imperativa a regularização documental.

O inciso VI versa sobre o princípio da acolhida humanitária. Esse instituto apresenta semelhanças com a condição de refugiado, pois assegura que os migrantes, apátridas ou não, cujos países de origem estejam em condição ou na iminência de “instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário”, dentre outras, possam solicitar entrada no Brasil.

Trata-se de uma inovação legislativa, pois, se o indivíduo não conseguir entrar no Brasil como refugiado, poderá solicitar a entrada

como acolhido, diminuindo o número de negativas de entrada por ausência de dispositivo legal.

Ademais, não será mais necessária a expedição de resoluções para abordar o tema, como aconteceu em 2012, com o aumento do fluxo migratório de haitianos<sup>15</sup> no Brasil, ante os desastres ambientais suportados pelo Haiti, e ainda, em 2017, em razão do número de venezuelanos solicitantes de entrada, devido às precárias condições econômicas do país latino-americano<sup>16</sup>. Deste modo, o instituto da acolhida humanitária se coaduna com o entendimento de que existindo novas violações de direitos humanos são imperiosas novas proteções.

O inciso VII apregoa que deverá ser observado o princípio do desenvolvimento econômico, turístico, social, cultural, esportivo, científico e tecnológico do Brasil. Para melhor compreender esse dispositivo, é preciso ter em mente que a Lei de Migração regulamenta a entrada e a saída de todos os estrangeiros no Brasil, independentemente dos motivos (investimento, saúde, turismo, acolhida humanitária e etc.). Desse modo, esse inciso tem por objetivo assegurar que a política migratória se desenvolva em conjunto com as áreas de crescimento do Brasil, e não se torne um empecilho para o avanço do país.

---

<sup>15</sup> “No ano de 2011 foram concedidos 709 vistos de permanência/residência, no ano de 2012 foram concedidos 4.682 vistos de permanência/residência” (FELIX.; SANTOS, 2015, n. p.)

<sup>16</sup> “Desde 2015, após o presidente Nicolás Maduro perder as eleições parlamentares da Venezuela, parte da população venezuelana começou a emigrar em maiores números para alguns países da América Latina, principalmente Colômbia e Brasil. Pressões internacionais diversas acrescentadas às crises internas do modelo político que vigorou neste país desde o final da década de 1990 culminaram em crises econômicas, sociais e de abastecimento de alimentos. Diante do aumento dos fluxos de venezuelanos atravessando a fronteira e solicitando refúgio no Brasil, em fevereiro de 2017 o Conselho Nacional de Imigração editou a Resolução Normativa nº 126, que favoreceu a regularização da imigração venezuelana no país” (FGV, 2018. p. 3).

O inciso VIII trata da garantia do direito à reunião familiar. Esse dispositivo tem por desígnio assegurar que os migrantes não sejam separados durante a fase de apreciação do pedido de entrada, ou ainda, enquanto permanecerem no Brasil não poderão ser separados, salvo por motivos previstos em lei. O intuito de proteger as relações familiares do migrante está em consonância com o artigo 226<sup>17</sup> da Constituição Federal de 1988, o qual apregoa que a família é a base da sociedade e goza de proteção especial.

O inciso IX dispõe que a política migratória deverá primar pela igualdade de tratamento e de oportunidade ao migrante e a seus familiares. Esse dispositivo pode ser analisado sob dois aspectos: o primeiro, que o migrante e seus familiares devem ter igualdade de condições frente a outros migrantes, ou seja, não deverá ocorrer diferenciação entre estes; e o segundo, que o migrante e seus familiares deverão ter as mesmas condições que os brasileiros, quando colocados nas mesmas situações. A título de exemplificação, tem-se que se um determinado migrante possui o diploma de engenharia civil validado pelo Brasil e está devidamente registrado no conselho regional competente, não há motivos para ter tratamento distinto de outro migrante ou de brasileiro em situação igual.

Ainda nesse contexto, a própria Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, assegura que não haverá distinções entre brasileiros e estrangeiros residentes. *In verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) (BRASIL, 1988, n. p.).

---

<sup>17</sup> “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” (BRASIL, 1988).

O inciso X assevera que deverá ser observada a inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas. Esse dispositivo coloca o Estado como responsável por propiciar aos migrantes melhores condições de vida no Brasil, através de políticas públicas que possam inseri-los no mercado de trabalho, na cadeia produtiva, e ainda em projetos que visem a sua inserção na sociedade. Dessa forma, a norma tenta barrar a ideia de que o Brasil apenas abre suas portas, mas não oferece condições dignas de permanência, principalmente para aqueles que procuraram o país em busca de sobrevivência.

O inciso XI afiança o acesso igualitário e livre do migrante a serviços, programas e benefícios sociais, bens públicos, educação, assistência jurídica integral pública, trabalho, moradia, serviço bancário e seguridade social. Esse dispositivo coloca o migrante no mesmo patamar que o brasileiro quando se trata de ações positivas do Estado.

Nesse sentido, é necessário lembrar que o fluxo migratório por questões humanitárias no Brasil é mais intenso do que os demais. Assim sendo, na maioria das vezes, os solicitantes de entrada não possuem condições socioeconômicas para recomeçarem suas vidas. Dessa maneira, acertou o dispositivo legal em conferir aos migrantes acesso aos serviços, benefícios e programas sociais do governo, aqui compreendidos nas três esferas (federal, estadual e municipal), como se brasileiros fossem.

Ao mesmo tempo, resta assegurado o direito ao uso de bens públicos, de educação pública; de assistência jurídica gratuita, por meio da defensoria pública; ao trabalho; à moradia; aos serviços bancários e à seguridade social. Esse rol de direitos sociais conferidos encontra guarida no princípio da dignidade humana, fundamento da República Federativa do Brasil, uma vez que proporciona ao migrante não só o direito de entrar, mas também garantias de uma permanência decente.

O inciso XII prevê a promoção e difusão de direitos, liberdades, garantias e obrigações do migrante. Não seria justo colocar um princípio como mais importante que outro, pois todos se completam. Todavia, o princípio ventilado neste inciso talvez seja um dos que merecem maior destaque, em razão de depositar no Estado a obrigação de divulgar os direitos e deveres dos migrantes. Isso porque, se a população e os operadores do direito desconhecem a norma, tornará mais difícil sua aplicação; por conseguinte, é de suma importância que o Estado promova, em parceria com as entidades que auxiliam na recepção dos migrantes, a divulgação dos direitos e deveres destes.

O inciso XIII assinala que deverá existir um diálogo social na formulação, na execução e na avaliação de políticas migratórias e promoção da participação cidadã do migrante. Esse dispositivo tem por desígnio assegurar a participação da sociedade como um todo (brasileiro e migrante) na elaboração e na forma que serão conduzidas as políticas públicas, a serem implantadas pelo Estado para os migrantes, bem como, na análise dos resultados. Validamente, garantir que a sociedade opine antes de as políticas entrarem em vigor proporciona uma maior interação entre brasileiros e migrantes e, ainda, adéqua a estas políticas as reais situações enfrentadas pelos migrantes, evitando a construção de uma política fria e sem efetividade.

O inciso XIV aduz que a política migratória deve buscar o fortalecimento da integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, mediante constituição de espaços de cidadania e de livre circulação de pessoas. Esse dispositivo demonstra a intenção do Estado brasileiro em criar e manter políticas de maior integração entre os países latino-americanos, visando ao crescimento da América Latina nos aspectos financeiro, político, social e cultural. Com efeito, se as políticas públicas de integração forem eficazes, o fluxo migratório por questões humanitárias diminuirá em todos os

países latino-americanos, visto que, salvo algumas exceções<sup>18</sup>, não haverá necessidade de se buscar outras nações para recomeçar a vida.

Esse princípio se assemelha ao propósito do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL), bloco sul-americano composto pelos Estados-Partes: Brasil, Argentina, Paraguai, Uruguai e Venezuela; Estados-Associados: Chile, Colômbia, Equador, Peru, Guiana e Suriname; e Estado-Parte em processo de adesão: Bolívia. Aludido bloco tem vários pilares de integração, sendo que a dimensão da cidadania tem por escopo trabalhar para:

(...) a progressiva implantação de políticas que permitam a livre circulação de pessoas e a promoção de direitos civis, sociais, culturais e econômicos para os nacionais dos países do bloco, bem como a garantia de igualdade de condições e de acesso ao trabalho, saúde e educação (BRASIL, s. d., n. p.).

Convém mencionar ainda que, o inciso em debate reproduz parcialmente o disposto no parágrafo único, do artigo 4º, da Constituição Federal (BRASIL, 1988, n. p.), qual seja: “a República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações”. Demonstrando o alinhamento da política migratória às disposições constitucionais.

O inciso XV assegura como um princípio da política migratória a cooperação internacional com Estados de origem, de trânsito e de destino de movimentos migratórios, a fim de garantir efetiva proteção aos direitos humanos do migrante. Esse dispositivo está diretamente ligado ao inciso I, do artigo 3º da Lei de Migração, haja vista que reconhece os direitos humanos como direitos universais. Dessa maneira, o inciso XV demonstra a preocupação do Estado em

---

<sup>18</sup> Como, por exemplo, casos graves de calamidades ambientais.

garantir os direitos humanos dos migrantes, quando estes deixam o solo brasileiro em busca de outro Estado ou para regressar aos seus locais de origem.

O inciso XVI trata da integração e desenvolvimento das regiões de fronteira e articulação de políticas públicas regionais capazes de garantir efetividade aos direitos do residente fronteiriço. Inicialmente, registra-se que o Brasil faz fronteira com dez países, quais sejam: Suriname, Guiana, Venezuela, Guiana Francesa, Colômbia, Peru, Bolívia, Paraguai, Argentina e Uruguai. Assim sendo, em razão da quantidade de países limítrofes com o Brasil, é necessário que a política migratória integre as cidades fronteiriças, para que haja troca de conhecimentos e experiências, uma vez que muitas delas passam pelas mesmas situações, e assim, seja possível o real crescimento dessas.

Ademais, além de garantir a integração e o desenvolvimento dessas cidades, o poder público também deverá assegurar a criação de políticas públicas capazes de proporcionar aos residentes fronteiriços a efetividade dos direitos humanos. Isso não significa dizer que o Estado brasileiro assumirá as obrigações do Estado vizinho, mas, sim, que o Brasil deverá, dentro de suas condições, estabelecer políticas que assegurem o cumprimento do princípio da dignidade humana. Para tanto, o Estado poderá se valer do disposto no inciso XIV, o qual dispõe sobre a integração dos países da América Latina, e do inciso XV, cujo intuito é estabelecer uma política de cooperação entre Estados.

O inciso XVII dispõe sobre a proteção integral e atenção ao superior interesse da criança e do adolescente migrante. Esse dispositivo tem por desígnio assegurar que a criança (menor de doze anos) e o adolescente (maior de doze anos e menor de dezoito)<sup>19</sup>, em razão de

---

<sup>19</sup> Art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade” (BRASIL, 1990).

sua condição de vulnerabilidade, tenham atenção especial dos órgãos competentes de controle.

Essa atenção está relacionada a diversos fatores, como, por exemplo, o cuidado com as crianças e adolescentes migrantes que entram no Brasil sem responsáveis legais; a verificação da real situação desses menores, a fim de certificar que não se trata de tráfico de pessoas ou ainda de que os responsáveis, na medida do possível, apresentam condições básicas de cuidar desses; dentre outros motivos. Superada a questão técnica de proteção à vida do menor, o interesse da criança e do adolescente também está relacionado à manutenção da unidade familiar, conforme dispõe o inciso VIII, comentado anteriormente.

O inciso XVIII prevê que a política migratória brasileira deverá primar pela observância ao disposto no tratado. Esse dispositivo está em harmonia com parágrafo 3º, do artigo 5º<sup>20</sup>, da Constituição Federal, o qual determina que os tratados e as convenções sobre a temática de direitos humanos que forem aprovadas pelo rito de emenda constitucional serão equivalentes a estas, ou seja, possuem prevalência frente às normas infraconstitucionais. Assim sendo, a política migratória deverá respeitar os tratados cujo Brasil é signatário.

O inciso XIX versa sobre a proteção ao brasileiro no exterior. Esse dispositivo visa assegurar que o emigrante não tenha seus direitos humanos violados e ainda garante apoio do Estado brasileiro, por meio de suas representações no exterior, de assistência consular. A Lei de Migração prevê um rol de princípios e diretrizes específicos para os emigrantes, bem como, uma cadeia de direitos, os quais

---

<sup>20</sup> “Art. 5º. § 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais” (BRASIL, 1988)

serão analisados em tópico específico. Por ora, é válido destacar que o inciso XIX reconhece o emigrante como parte do fluxo migratório internacional, devendo ter seus direitos humanos protegidos.

O inciso XX considera a migração e desenvolvimento humano no local de origem, como direitos inalienáveis de todas as pessoas. Esse dispositivo ratifica que o direito de migrar e o direito ao desenvolvimento na localidade de origem são intransferíveis, ou seja, não podem ser repassados/transmitidos para outros. Essa confirmação faz-se necessária em razão das constantes violações dos direitos dos migrantes no cenário doméstico e internacional, contudo, sendo a migração e o direito ao desenvolvimento considerados direitos humanos, por si só, já são considerados inalienáveis.

O inciso XXI garante a promoção do reconhecimento acadêmico e do exercício profissional no Brasil, nos termos da lei. A Lei de Migração foi elaborada para assegurar direitos e impor deveres a qualquer estrangeiro que deseje entrar no Brasil, independentemente do motivo. Assim sendo, esse dispositivo pode ser interpretado em dois pontos: o primeiro, certifica que o migrante que possui formação acadêmica e tem interesse em exercer sua atividade profissional no Brasil pode se valer das regras de validação de diploma, e posteriormente, se registrar nos órgãos de classe competente, para ter sua atividade laboral reconhecida; e o segundo, se refere aos migrantes que adentram no Brasil por questões humanitárias. Nesse último, apesar de o migrante ter formação acadêmica, muitas vezes não consegue prová-la, em razão da falta de documentação; assim sendo, caberá ao Estado promover o reconhecimento de sua formação.

O inciso XXII versa sobre o repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas. Ainda que o processo de expulsão e de deportação sejam administrativos, é necessária a observância do princí-

pio do contraditório e da ampla defesa, nos termos do artigo 5º, inciso LV<sup>21</sup> da Constituição Federal. Dessa maneira, referidos processos devem ser individualizados para assegurar que cada indivíduo tenha a oportunidade de se manifestar e pugnar pela permanência no Brasil. Nesse sentido, o inciso XXII visa combater, no cenário doméstico, a utilização de expulsões ou deportações em massa, ou seja, sem a análise do caso concreto e da oportunidade de defesa.

No mais, apesar de essas práticas irem de encontro com o princípio da dignidade humana, a positivação do repúdio a elas é extremamente importante para os migrantes, pois evitará que situações semelhantes à que aconteceu em dezembro de 2016, quando cerca de 450 venezuelanos quase foram deportados em massa (BRASIL, 2016), se repitam.

Art. 4º. Ao migrante é garantida no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, bem como são assegurados:

I - direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos;

II - direito à liberdade de circulação em território nacional;

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

IV - medidas de proteção a vítimas e testemunhas de crimes e de violações de direitos;

<sup>21</sup> “Art.5º, inciso LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (BRASIL, 1988, n. p.).

V - direito de transferir recursos decorrentes de sua renda e economias pessoais a outro país, observada a legislação aplicável;

VI - direito de reunião para fins pacíficos;

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

VIII - acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;

IX - amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

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

XI - garantia de cumprimento de obrigações legais e contratuais trabalhistas e de aplicação das normas de proteção ao trabalhador, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;

XII - isenção das taxas de que trata esta Lei, mediante declaração de hipossuficiência econômica, na forma de regulamento;

XIII - direito de acesso à informação e garantia de confidencialidade quanto aos dados pessoais do migrante, nos termos da Lei no 12.527, de 18 de novembro de 2011;

XIV - direito a abertura de conta bancária;

XV - direito de sair, de permanecer e de reingressar em território nacional, mesmo enquanto pendente pedido de autorização de residência, de prorrogação de estada ou de transformação de visto em autorização de residência; e

XVI - direito do imigrante de ser informado sobre as garantias que lhe são asseguradas para fins de regularização migratória.

§ 1º Os direitos e as garantias previstos nesta Lei serão exercidos em observância ao disposto na Constituição Federal, independentemente da situação migratória, observado o disposto no § 4º deste artigo, e não excluem outros decorrentes de tratado de que o Brasil seja parte.

§ 2º (VETADO).

§ 3º (VETADO).

§ 4º (VETADO).

O *caput* do artigo 4º da Lei de Migração tem redação semelhante ao *caput* do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, pois ambos garantem a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. No entanto, a Lei de Migração é mais ampla que o texto maior, haja vista que o legislador secundário se valeu do termo “migrante” para se referir ao não nacional; dessa maneira, o artigo 4º confere direitos a todos que entram no Brasil, independentemente se estão de passagem ou se são residentes. Em contrapartida, a Constituição Federal de 1988 assinala que os sujeitos de direitos de seu artigo 5º são os brasileiros e os estrangeiros residentes. Nota-se, então, que a Lei de Migração ampliou o rol de destinatários para incluir todos os estrangeiros, ainda que não sejam residentes.

No tocante à inviolabilidade do direito à vida, a norma assegura ao migrante que sua integridade não será ameaçada; à liberdade, que ninguém será privado do direito de ir e vir; à igualdade,

que todos são iguais perante a lei e não haverá discriminação entre migrante e brasileiro; à segurança, que todos serão protegidos pelo Estado; e à *propriedade*, que respeitando as normas existentes poderão adquirir e dispor desta.

O inciso I aborda sobre os direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos. Esse dispositivo concede aos migrantes o direito de liberdade de expressão, liberdade cultural, de locomoção, de manterem seus costumes, a participação em atividades sociais, de qualidade de vida, de liberdade econômica, dentre outros, desde que não afrontem as normas brasileiras.

O inciso II trata do direito à liberdade de circulação em território nacional. Esse dispositivo visa assegurar ao migrante o direito de se locomover dentro do Brasil e se estabelecer no local em que desejar.

O inciso III garante o direito à reunião familiar do migrante com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, familiares e dependentes. Na mesma linha do inciso VIII do artigo 3º da Lei de Migração, esse dispositivo afiança que os migrantes não serão separados de seus familiares ou dependentes ao entrar no Brasil. Convém registrar ainda que a norma acertou ao deixar claro que não há necessidade de um vínculo matrimonial expresso (casamento) ou ainda um vínculo sanguíneo, reconhecendo a unidade familiar também nos casos de companheiro e de dependentes, sejam socioafetivos e/ou econômicos.

O inciso IV versa sobre as medidas de proteção a vítimas e testemunhas de crimes e de violações de direitos. Esse dispositivo confere aos migrantes o direito de disporem das mesmas garantias que os brasileiros quando são vítimas ou testemunhas de crimes,

consoante o disposto na Lei n. 9.807 de 1999<sup>22</sup>. Dessa maneira, poderão denunciar práticas de violências que sofrerem ou tomarem conhecimento, sem que haja medo de retaliações, uma vez que a partir da Lei de Migração estão asseguradas medidas protetivas.

O inciso V prevê o direito de transferir recursos decorrentes de sua renda e economias pessoais a outro país, observada a legislação aplicável. Esse dispositivo garante aos migrantes a possibilidade de enviarem para o seu país de origem ou outro que lhes interessar os recursos financeiros auferidos no Brasil, desde que observadas as regras do sistema financeiro doméstico.

O inciso VI aduz sobre o direito de reunião para fins pacíficos. Esse dispositivo permite aos migrantes a participação em grupos de debates, de comemorações e de quaisquer outros grupos, desde que seja para fins lícitos e pacíficos. Ainda nesse contexto, ressalta-se que conforme assevera a Constituição Federal de 1988, o exercício do direito de reunião em locais públicos não depende de prévia autorização do poder público competente, depende, tão somente, de prévio aviso e de disponibilidade do local.

O inciso VII aborda o direito de associação, inclusive sindical, para fins lícitos. Esse dispositivo assegura aos migrantes o direito de se associarem a entidades culturais, esportivas, estudantis, dentre outras, desde que o objeto seja lícito. Ademais, assegura o direito de associação sindical, ou seja, caso o migrante exerça atividade laboral regulamentada poderá, caso tenha interesse, se associar a entidade sindical competente e gozar dos benefícios desta.

---

<sup>3</sup> A Lei n. 9.807, de 13 de julho de 1999 estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9807.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9807.htm) > Acessado em: 21.07.2018.

O inciso VIII dispõe sobre o direito de acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória. Esse dispositivo garante aos migrantes o direito de utilizarem o Sistema Único de Saúde; de gozarem de assistência social, dada pelo poder público, nos termos do artigo 203<sup>23</sup> da Constituição Federal de 1988; e de acesso ao sistema de contribuição da previdência social; sem que haja quaisquer tipos de discriminação em razão de sua origem ou ainda ante a condição de migrante.

O inciso IX garante o amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. Esse dispositivo deve ser analisado em dois pontos: o primeiro, no tocante ao amplo acesso à justiça, a norma confere aos migrantes o direito de se socorrerem ao poder judiciário quando tiverem seus direitos violados, tratando-se de uma ratificação do exposto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal 1988, o qual apregoa que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988, n. p.).

No que se refere ao segundo ponto, assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, a norma garante aos migrantes considerados hipossuficientes assistência jurídica gratuita, que será prestada pela Defensoria Pública da União. Dessa forma, caso tenham seus direitos violados, necessitem de medidas judiciais, ou precisem se defender juridicamente,

---

<sup>3</sup> “Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; II - o amparo às crianças e adolescentes carentes; III - a promoção da integração ao mercado de trabalho; IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei” (BRASIL, 1988).

os migrantes que não possuem condições financeiras de arcar com as custas de um patrono particular poderão utilizar os serviços da defensoria pública.

O inciso X assinala o direito à educação pública, vedada a discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória. Esse dispositivo assegura aos migrantes o direito de acesso ao sistema de educação pública (municipal, estadual e federal), sem quaisquer distinções frente ao local de nascimento e/ou ao status de migrante. Assim sendo, ao se estabelecerem no Brasil, os migrantes poderão cursar a educação básica, o ensino médio e o ensino superior, desde que cumpridos os requisitos legais. O referido dispositivo confirma o posicionamento da nova política migratória de inclusão dos não nacionais à sociedade brasileira.

O inciso XI trata da garantia de cumprimento de obrigações legais e contratuais trabalhistas e de aplicação das normas de proteção ao trabalhador, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória. Esse dispositivo equipara os migrantes aos brasileiros no tocante aos direitos e às proteções decorrentes da atividade laboral. Assim sendo, independentemente da nacionalidade e/ou da condição de migrante, os preceitos trabalhistas devem ser cumpridos e as proteções garantidas.

O inciso XII garante a isenção das taxas de que trata esta Lei, mediante declaração de hipossuficiência econômica, na forma de regulamento. Não são todos os migrantes que entram no Brasil com documentos de identificação ou vistos válidos. Dessa maneira, a norma assegura que, caso os migrantes não possuam condições financeiras para custear as taxas previstas na lei, como, por exemplo, as referentes aos vistos ou a autorização de residência, poderão mediante atestado de hipossuficiência serem dispensados do pagamento.

Esse dispositivo, consoante a jurisprudência, também engloba o chamado Registro Nacional Migratório, carteira de identificação do estrangeiro, válida em todo território nacional. Senão vejamos:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. TAXA PARA EMISSÃO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICAÇÃO DE ESTRANGEIRO. HIPOSSUFICIÊNCIA. EQUIPARAÇÃO AO NACIONAL. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 13.445/17. AFASTAMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. REEXAME E RECURSO DESPROVIDOS.

1.A incidência da obrigação tributária para o registro e a expedição da carteira de estrangeiro - na qualidade de documento a identificá-lo e a comprovar sua condição de regular em nosso país - deve ter por pressuposto a capacidade do estrangeiro de suportar aquela obrigação, garantido o afastamento da cobrança se comprovada sua hipossuficiência econômica, tal como previsto para os nacionais no registro civil e expedição da carteira de identidade (art. 5º, LXXVI e LXXVII, da CF e Lei 9.265/96). As situações do nacional e do estrangeiro permanente no país reconhecidamente pobres são análogas e devem receber o mesmo tratamento jurídico frente aos Poderes Públicos, preservando-se assim os ditames constitucionais em tela independentemente da existência ou não de norma legal específica para a temática aqui tratada.

2. Ao tempo deste julgamento já se acha em vigor a Lei nº 13.445/2017 (publicada em 25/5/2017 e com *vacatio* de 180 dias) - Lei da Migração, cujo art. 4º, XII, dispõe que o migrante terá direito a: "isenção das taxas de que trata esta Lei, mediante declaração de hipossuficiência econômica, na forma de regulamento". E do art. 117 consta: "O documento conhecido por Registro Nacional de Estrangeiro passa a ser

denominado Registro Nacional Migratório". Aliás, a própria tabela de custos anexa à lei dispõe que é isenta de "emolumentos" a "Geração de CPF"; se assim ocorre com um documento fiscal, com muito mais razão deverá ocorrer c`ADOR FEDERAL JOHNSON DI SALVO; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data de julgamento: 8 de Março de 2018; Data de publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018) (BRASIL, 2018).

Ademais, convém destacar que o inciso em comento é extremamente importante para que a nova política migratória seja efetiva, pois, sem os documentos de identificação válidos, os migrantes não conseguirão ter acesso ao sistema básico de saúde, ao sistema gratuito de educação, aos programas sociais, dentre outros; assim como, sem os documentos de permanência válidos estarão sujeitos a medidas de retiradas do país. Portanto, a insuficiência financeira não impedirá o migrante de se regularizar no Brasil.

O inciso XIII aduz sobre o direito de acesso à informação e garantia de confidencialidade quanto aos dados pessoais do migrante, nos termos da Lei no 12.527, de 18 de novembro de 2011<sup>24</sup>. Esse dispositivo permite aos migrantes requererem informações públicas nas três esferas de governo (federal, estadual e municipal) e ainda garante que seus dados pessoais, como, por exemplo, o Cadastro Nacional de Pessoa Física (CPF), não serão disponibilizados livremente.

O inciso XIV trata do direito à abertura de conta bancária. Esse dispositivo possibilita aos migrantes a abertura de conta em instituição financeira brasileira, facilitando o recebimento de rendimentos

---

<sup>3</sup> A Lei no 12.527, de 18 de novembro de 2011 regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5o, no inciso II do § 3o do art. 37 e no § 2o do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei no 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei no 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências.

trabalhistas, de familiares, de serviços autônomos, dentre outros; bem como, possibilita uma futura oportunidade de abertura de crédito. Ademais, sem esse dispositivo, o inciso V estaria prejudicado.

O inciso XV assinala o direito de sair, de permanecer e de regressar em território nacional, mesmo enquanto pendente pedido de autorização de residência, de prorrogação de estada ou de transformação de visto em autorização de residência. Esse dispositivo permite aos migrantes que, mesmo estando em processo de regularização de permanência (autorização de residência e prorrogação de estada), possam se ausentar e regressar ao Brasil, sem que isso prejudique o procedimento administrativo instaurado. Ao mesmo tempo, permite que o migrante permaneça em solo brasileiro durante este período de regularização.

O inciso XVI versa sobre o direito do imigrante de ser informado sobre as garantias que lhes são asseguradas para fins de regularização migratória. Esse dispositivo assevera que os migrantes devem ser devidamente cientificados sobre os direitos que lhes são assegurados durante o processo de regularização de entrada no Brasil, em síntese, devem ser informados da existência e aplicabilidade da Lei de Migração.

O §1º aduz que os direitos e as garantias previstos nesta Lei serão exercidos em observância ao disposto na Constituição Federal, independentemente da situação migratória, observado o disposto no § 4º deste artigo, e não excluem outros decorrentes de tratado de que o Brasil seja parte. Esse dispositivo ratifica que, apesar de a Lei de Migração ser uma norma específica, deverá se submeter aos ditames constitucionais, portanto, a aplicação da Lei de Migração não pode ofender o texto maior. Por fim, a última parte do parágrafo em tela assegura que os direitos e as garantias dispostas na Lei de Migração não excluem outras oriundas de tratados dos quais o Brasil seja parte.

## REFERÊNCIAS

AMARAL, A. P. M.; COSTA, L. R.. *A (não) criminalização das migrações e políticas migratórias no Brasil: do Estatuto do Estrangeiro à nova Lei de Migração*. REVISTA JUSTIÇA DO DIREITO, v. 31, 2017.

BRASIL, Planalto. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 12 jun. 2018.

BRASIL. *Mercado Comum do Sul: Perguntas frequentes*. Disponível em: <<http://www.mercosul.gov.br/perguntas-frequentes>>. Acesso em: 25 jul. 2018.

BRASIL, Ministério Público Federal. *Nota Pública - Procuradoria Federal Dos Direitos do Cidadão*. 2016. Disponível em: < <http://midia.pgr.mpf.gov.br/pfdc/hotsites/diversos/Nota-Publica-Venezuelanos-RR.pdf>>. Acesso em: 25 jul. 2018.

BRASIL, Planalto. *Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)>. Acesso em: 21 jul.2018.

BRASIL, TRF3. *Jurisprudência*. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/6677659>> Acesso em: 26 jul. 2018.

FELIX, Y. S.; SANTOS, A. C.. *Análise do Fluxo Migratório Haitiano a Partir da Resolução Normativa nº 97 de 12 Janeiro de 2012*. In: XII Congresso Internacional dos Direitos Humanos, 2015, Campo Grande, MS XII Congresso Internacional dos Direitos Humanos, 2015.

FGV, DAPP. Desafio Migratório em Roraima Repensando a política e gestão da migração no Brasil. In: FGV, DAPP. *Policy Paper*. Imigração e Desenvolvimento. Rio de Janeiro, 2018.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 17. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; ROCASOLANO, Maria Mendez. *Os direitos humanos: conceitos, significados e funções*. São Paulo: Saraiva, 2010.

## CAPÍTULO II

# DA SITUAÇÃO DOCUMENTAL DO MIGRANTE E DO VISITANTE

### SEÇÃO I

## Dos Documentos de Viagem

César Augusto Silva da Silva  
Elaine Dupas

Art. 5. São documentos de viagem:

I - passaporte;

II - laissez-passer;

III - autorização de retorno;

IV - salvo-conduto;

V - carteira de identidade de marítimo;

VI - carteira de matrícula consular;

VII - documento de identidade civil ou documento estrangeiro equivalente, quando admitidos em tratado;

VIII - certificado de membro de tripulação de transporte aéreo; e

IX - outros que vierem a ser reconhecidos pelo Estado brasileiro em regulamento.

§ 1º Os documentos previstos nos incisos I, II, III, IV, V, VI e IX, quando emitidos pelo Estado brasileiro, são de propriedade da União, cabendo a seu titular a posse direta e o uso regular.

§ 2º As condições para a concessão dos documentos de que trata o § 1º serão previstas em regulamento.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

## TÍTULO VI

### Do Documento de Viagem para Estrangeiro

Art. 54. São documentos de viagem o passaporte para estrangeiro e o *laissez-passer*. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Parágrafo único. Os documentos de que trata este artigo são de propriedade da União, cabendo a seus titulares a posse direta e o uso regular.

A Lei de Migração expandiu para além dos existentes, passaporte e *laissez-passer*, contidos no Estatuto do Estrangeiro<sup>25</sup>, os documentos de viagem, apresentando em um rol não taxativo, pois de acordo com o inciso IX da atual lei, há possibilidade de que outros documentos sejam reconhecidos pelo Estado brasileiro por meio de regulamento. Porém, há que se ressaltar que já havia previsão de tal

---

<sup>25</sup> A Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980 define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração.

documentação no Decreto n. 5.978 de 4 de Dezembro de 2006 (BRASIL, 2006) que deu nova redação ao Regulamento de Documentos de Viagem. Portanto, a lei vigente compila a legislação esparsa e traz em seu texto as possibilidades de documentos para viagem. Em relação ao Estatuto do Estrangeiro, há acréscimo dos seguintes documentos mencionados na sequência.

A autorização de retorno trata-se, de acordo com as informações do Portal Consular do Ministério das Relações Exteriores<sup>26</sup>, de documento de viagem concedido pelas Repartições Consulares a nacionais brasileiros e não nacionais residentes no país, que estando no exterior e necessitando regressar ao território nacional, não preencham os requisitos para a obtenção de passaporte. Também é concedida nos casos de brasileiros que estejam sendo deportados, extraditados ou repatriados, em substituição aos passaportes de que sejam titulares, cujo recolhimento será feito pela Autoridade Consular.

E de acordo com o Decreto n. 8.374, de 11 de dezembro de 2014 (BRASIL, 2014, n. p.), em seu artigo 15, traz a definição de Autorização de Retorno:

Art. 15. A autorização de retorno ao Brasil é o documento de viagem, de propriedade da União, expedido pelas repartições consulares àquele que, para regressar ao território nacional, não preencha os requisitos para a obtenção de passaporte ou de *laissez-passer*, ou àquele que, na condição de extraditando para o Brasil, não possua documento de viagem válido.

O Salvo-conduto é um documento emitido por autoridades de um Estado que permite a seu portador transitar por um determinado território. Conforme Decreto n. 5.978 de 4 de dezembro de 2006, conceitua-se:

---

<sup>26</sup> Para mais informações referentes à Autorização de Retorno ao Brasil consultar o site <http://www.portalconsular.itamaraty.gov.br/autorizacao-de-retorno-ao-brasil>.

Art. 16. O salvo-conduto é o documento de viagem, de propriedade da União, expedido pelo Ministério da Justiça, destinado a permitir a saída do território nacional de todo aquele que obtenha asilo diplomático concedido por governo estrangeiro (BRASIL, 2006).

A Carteira de Identidade de Marítimo trata-se de documento que substitui o passaporte comum da tripulação de transporte marítimo. Já a carteira de matrícula consular consiste em uma documentação que é “concedida pelas repartições consulares brasileiras no exterior ao cidadão brasileiro residente ou domiciliado na sua jurisdição, com a finalidade de prover um documento brasileiro de identificação em língua local, para utilização no país de residência ou domicílio desse cidadão” (BRASIL, 2006).

O documento de identidade civil, ou documento estrangeiro equivalente, quando admitidos em tratado, de acordo com o decreto n. 5.978 de 4 de dezembro de 2006, é “a cédula de identidade civil expedida pelos órgãos oficiais competentes substitui o passaporte comum nos casos previstos em tratados, acordos e outros atos internacionais” (BRASIL, 2006).

Já o certificado de membro de tripulação de transporte aéreo, aplica-se o mesmo entendimento da Carteira de Identidade do Marítimo, ou seja, substitui o passaporte comum da tripulação para embarque e desembarque.

No que tange aos outros documentos que vierem a ser reconhecidos pelo Estado brasileiro em regulamento, a previsão de tal inciso permite afirmar que a Nova Lei de Migração traz um rol exemplificativo dos documentos de viagem, sendo possível que outros documentos sejam reconhecidos pelo Estado brasileiro.

Em relação ao § 1o da Lei supramencionada, permanece o entendimento que tais documentos são de propriedade da União, cabendo apenas a posse direta e uso pelo seu titular, como constava no parágrafo único do Art. 54 do revogado Estatuto do Estrangeiro.

O Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017 que regulamenta a lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, faz previsão, conforme art. 5, § 2o da referida lei, das condições para a concessão dos documentos de viagem.

## SEÇÃO II **Dos Vistos**

### Subseção I **Disposições Gerais**

Art. 6. O visto é o documento que dá a seu titular expectativa de ingresso em território nacional.

Parágrafo único. (VETADO).

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 4. Ao estrangeiro que pretenda entrar no território nacional poderá ser concedido visto. (caput)

A Nova Lei de Migração mantém o entendimento de que o visto trata-se de documento que confere apenas a expectativa de entrada em território brasileiro e traz a conceituação de visto. Nesse sentido, sobre a discricionariedade afirma Cahali (1983, p. 80):

A lei atribui, com exclusividade, ao Ministro da Justiça, amplo poder discricionário para a verificação dessa inconveniência, não lhe impondo nenhuma obrigação jurídica de revelar as razões de Estado que teriam motivado a decisão administrativa, não se exime, isto sim, da obrigação moral de justificar o decisorio, pelo menos perante opinião pública nacional e o Estado de origem do estrangeiro recusado.

Portanto, o visto confere apenas a expectativa de ingresso e aplica-se a todas as modalidades previstas na legislação vigente.

Art. 7<sup>27</sup>. O visto será concedido por embaixadas, consulados-gerais, consulados, vice-consulados e, quando habilitados pelo órgão competente do Poder Executivo, por escritórios comerciais e de representação do Brasil no exterior.

Parágrafo único. Excepcionalmente, os vistos diplomático, oficial e de cortesia poderão ser concedidos no Brasil.

Logo, o Art. 7º da Lei de Migração traz, de maneira compilada e em um rol não taxativo, os órgãos competentes para concessão do visto. A competência para concessão do visto encontrava-se de maneira esparsa no Estatuto do Estrangeiro e em resoluções normativas que disciplinavam a matéria.

---

<sup>27</sup> Não há artigo correspondente no Estatuto do Estrangeiro por trazer a previsão de maneira esparsa.

Art. 8. Poderão ser cobrados taxas e emolumentos consulares pelo processamento do visto.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 2028. Pela concessão de visto cobrar-se-ão emolumentos consulares, ressalvados:

I - os regulados por acordos que concedam gratuidade;

II - os vistos de cortesia, oficial ou diplomático;

III - os vistos de trânsito, temporário ou de turista, se concedidos a titulares de passaporte diplomático ou de serviço.

Parágrafo único. A validade para a utilização de qualquer dos vistos é de 90 (noventa) dias, contados da data de sua concessão, podendo ser prorrogada pela autoridade consular uma só vez, por igual prazo, cobrando-se os emolumentos devidos, aplicando-se esta exigência somente a cidadãos de países onde seja verificada a limitação recíproca. (Redação dada pela Lei nº 12.134, de 2009).

A Lei de Migração mantém a previsão de cobrança de taxas e emolumentos para o processamento do visto. E, de acordo com o art. 13 do decreto regulamentador n. 9.199 de novembro de 2017, as

<sup>28</sup> Não há um único artigo correspondente no Estatuto do Estrangeiro uma vez que a previsão de cobrança estava prevista de maneira esparsa, o art. 20 é um exemplo da previsão de cobrança de taxas e emolumentos.

taxas e emolumentos consulares serão cobrados pelo processamento do visto, em conformidade com o disposto no Anexo à Lei nº 13.445, de 2017.

Art. 9<sup>º</sup>. Regulamento disporá sobre:

I - requisitos de concessão de visto, bem como de sua simplificação, inclusive por reciprocidade;

II - prazo de validade do visto e sua forma de contagem;

III - prazo máximo para a primeira entrada e para a estada do imigrante e do visitante no País;

IV - hipóteses e condições de dispensa recíproca ou unilateral de visto e de taxas e emolumentos consulares por seu processamento; e

V - solicitação e emissão de visto por meio eletrônico.

Parágrafo único. A simplificação e a dispensa recíproca de visto ou de cobrança de taxas e emolumentos consulares por seu processamento poderão ser definidas por comunicação diplomática.

De acordo com o art. 9º , o decreto deverá regulamentar toda a matéria referente ao visto. Nota-se que o decreto regulamentador mantém as previsões contidas no Estatuto do Estrangeiro, ou seja,

---

<sup>29</sup> Assim como no Estatuto do Estrangeiro, a Nova Lei de Migração por se tratar de normas programáticas, faz previsão de disciplinar e dar aplicabilidade à legislação por meio de decreto regulamentador. Normas de natureza programática detentoras são abstratas e imperfeitas, ou seja, normas que não apresentam todos os elementos necessários à caracterização imediata do seu conteúdo.

há uma repetição do texto legal do revogado Estatuto para o decreto regulamentador, vejamos o art. 9, § 5o do Estatuto do Estrangeiro e o art. 20 do Decreto regulamentador, ambos tratam sobre a previsão do Ministério das Relações Exteriores editarem norma sobre a simplificação de procedimentos e reciprocidade, conforme consta no inciso I do artigo ora comentado:

[...] § 5o O Ministério das Relações Exteriores poderá editar normas visando a: (Incluído pela Lei nº 12.968, de 2014)

I – simplificação de procedimentos, por reciprocidade ou por outros motivos que julgar pertinentes; (Incluído pela Lei nº 12.968, de 2014) [...].<sup>30</sup>

Já o Decreto regulamentador traz, no artigo 24, que o Ministério das Relações Exteriores poderá editar normas sobre a simplificação de procedimentos para concessão de visto, por reciprocidade de tratamento ou por outros motivos que julgar pertinentes.

E ainda, não sendo suficiente a regulamentação por meio de decreto, a regulamentação está sendo feita por meio de portarias interministeriais, como é o caso da portaria n. 7, de 13 de março de 2018 que dispõe sobre o visto temporário e a autorização de residência para fins de estudo.

Tal procedimento vai contra o espírito da lei e mantém a problemática de regulamentação por meio de legislação esparsa que era motivo de crítica em relação ao Estatuto do Estrangeiro por dificultar a sua aplicação. Além de, em muitos artigos, o decreto que regulamenta a lei atual, mostrar-se cópia do revogado Estatuto do Estrangeiro, mantendo as burocracias existentes e que a lei objetivou reduzir.

---

<sup>30</sup> BRASIL, op. cit.

Art. 10. Não se concederá visto:

I - a quem não preencher os requisitos para o tipo de visto pleiteado;

II - a quem comprovadamente ocultar condição impeditiva de concessão de visto ou de ingresso no País; ou

III - a menor de 18 (dezoito) anos desacompanhado ou sem autorização de viagem por escrito dos responsáveis legais ou de autoridade competente.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 7. Não se concederá visto ao estrangeiro:

I - menor de 18 (dezoito) anos, desacompanhado do responsável legal ou sem a sua autorização expressa;

II - considerado nocivo à ordem pública ou aos interesses nacionais;

III - anteriormente expulso do País, salvo se a expulsão tiver sido revogada;

IV - condenado ou processado em outro país por crime doloso, passível de extradição segundo a lei brasileira; ou

V - que não satisfaça às condições de saúde estabelecidas pelo Ministério da Saúde.

Inicialmente cabe ressaltar que as causas que possibilitam a não concessão já estavam previstas no Estatuto do Estrangeiro.

O inciso II do Estatuto fazia previsão a não concessão de visto a quem fosse considerado nocivo à ordem pública ou aos interesses nacionais. Tal previsão, de acordo com Faria (2015), demonstra os princípios norteadores da lei: segurança nacional e utilitarismo econômico. Nesse sentido, sobre o Estatuto do Estrangeiro de 1980:

A normatização da entrada e integração dos migrantes tem como referência principal o Estatuto do Estrangeiro (Lei 8.615/80), de 1980, que reflete preponderantemente a preocupação, vigente à época, com a defesa da segurança nacional e a consequente restrição à permanência de estrangeiros no Brasil (FARIA, 2015, n. p.).

Entretanto, algumas causas de não concessão do revogado instrumento legal, passam agora a serem tratadas como possibilidade de denegação, como será analisado no artigo a seguir. Ou seja, a uma flexibilização da legislação: o que era causa para não concessão passa a ser causa de possibilidade de denegação.

Art. 11. Poderá ser denegado visto a quem se enquadrar em pelo menos um dos casos de impedimento definidos nos incisos I, II, III, IV e IX do art. 45.

Parágrafo único. A pessoa que tiver visto brasileiro denegado será impedida de ingressar no País enquanto permanecerem as condições que ensejaram a denegação.

Conforme comentado no artigo anterior, algumas causas de não concessão do visto contidas no art. 7 do Estatuto do Estrangeiro,

agora estão contidas como possibilidade de denegação. Dessa maneira, há equivalência entre os incisos do art. 45 da lei atual com os incisos do art. 7 do Estatuto. Assim vejamos o texto atual:

Art. 45. Poderá ser impedida de ingressar no País, após entrevista individual e mediante ato fundamentado, a pessoa:

I - anteriormente expulsa do País, enquanto os efeitos da expulsão vigorarem;

II - condenada ou respondendo a processo por ato de terrorismo ou por crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto no 4.388, de 25 de setembro de 2002;

III - condenada ou respondendo a processo em outro país por crime doloso passível de extradição segundo a lei brasileira;

IV - que tenha o nome incluído em lista de restrições por ordem judicial ou por compromisso assumido pelo Brasil perante organismo internacional; [...]

IX - que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal.

[...] (BRASIL, 2017, n. p.)

E, vejamos a previsão no Estatuto do Estrangeiro:

II - considerado nocivo à ordem pública ou aos interesses nacionais;

III - anteriormente expulso do País, salvo se a expulsão tiver sido revogada;

IV - condenado ou processado em outro país por crime doloso, passível de extradição segundo a lei brasileira; ou

V - que não satisfaça às condições de saúde estabelecidas pelo Ministério da Saúde (BRASIL, 1980, n. p.)

Logo, fica evidenciado que as possibilidades são mantidas, porém agora como possibilidade de serem denegados e não como recusa absoluta.

Observa-se que o inciso IX do Art. 45 da Lei de Migração traz que poderá ser denegado o visto a quem “tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal”. Tal previsão é extremamente ampla e abarca a segurança nacional, que era o princípio mais relevante do revogado Estatuto e que possibilita assim, a denegação pelos mesmos motivos anteriormente previstos.

## Subseção II

### **Dos Tipos de Visto**

Art. 12. Ao solicitante que pretenda ingressar ou permanecer em território nacional poderá ser concedido visto:

I - de visita;

II - temporário;

III - diplomático;

IV - oficial;

V - de cortesia.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 4. Ao estrangeiro que pretenda entrar no território nacional poderá ser concedido visto:

I - de trânsito;

II - de turista;

III - temporário;

IV - permanente;

V - de cortesia;

VI - oficial; e

VII - diplomático.

Parágrafo único. O visto é individual e sua concessão poderá estender-se a dependentes legais, observado o disposto no artigo 7º.

A Nova Lei de Migração altera substancialmente a previsão referente aos vistos. A modalidade de visto permanente é extinta e passa a vigorar a autorização de residência em capítulo próprio, que pode ser de natureza definitiva, provisória ou especial.

O visto de trânsito e de turista que eram modalidades do Estatuto do Estrangeiros são absorvidos pelo visto de Visita previsto na lei vigente. Permanecem os vistos temporário, diplomático, oficial e de cortesia que serão analisados e comentados separadamente, bem como os novos subtipos de vistos de acordo com a sua finalidade.

## Subseção III

### Do Visto de Visita

Art. 13. O visto de visita poderá ser concedido ao visitante que venha ao Brasil para estada de curta duração, sem intenção de estabelecer residência, nos seguintes casos:

I - turismo;

II - negócios;

III - trânsito;

IV - atividades artísticas ou desportivas; e

V - outras hipóteses definidas em regulamento.

§ 1º É vedado ao beneficiário de visto de visita exercer atividade remunerada no Brasil.

§ 2º O beneficiário de visto de visita poderá receber pagamento do governo, de empregador brasileiro ou de entidade privada a título de diária, ajuda de custo, cachê, pró-labore ou outras despesas com a viagem, bem como concorrer a prêmios, inclusive em dinheiro, em competições desportivas ou em concursos artísticos ou culturais.

§ 3º O visto de visita não será exigido em caso de escala ou conexão em território nacional, desde que o visitante não deixe a área de trânsito internacional.

O visto de Visita é uma nova modalidade trazida pela lei que será concedido, conforme a finalidade, nos casos de turismo, negócios, trânsito, atividades artísticas e desportivas, bem como em ou-

tras situações definidas pelo decreto regulamentador. Todos os casos que ensejam o visto de visita eram previstos no Estatuto do Estrangeiro, porém os casos referentes a negócios e atividades artísticas e desportivas eram tratados como visto temporário no art. 13 , II e III:

Art. 13. O visto temporário poderá ser concedido ao estrangeiro que pretenda vir ao Brasil: [...]

II - em viagem de negócios;

III - na condição de artista ou desportista;

[...] (BRASIL, 1980, n. p.)

O visto de turismo, agora na categoria de visita, era modalidade autônoma no Art. 9º do revogado Estatuto do Estrangeiro (BRASIL, 1980, n. p.):

Art. 9º O visto de turista poderá ser concedido ao estrangeiro que venha ao Brasil em caráter recreativo ou de visita, assim considerado aquele que não tenha finalidade imigratória, nem intuito de exercício de atividade remunerada.

O visto de trânsito, que era forma autônoma, agora passa a ser causa do visto de Visita. Anteriormente era previsto no art. 8, do revogado Estatuto do Estrangeiro (BRASIL, 1980, n. p.): “Art. 8. O visto de trânsito poderá ser concedido ao estrangeiro que, para atingir o país de destino, tenha de entrar em território nacional”.

A lei ainda traz a previsão de outras hipóteses definidas em regulamento no inciso V, porém, não há nenhuma alteração no decreto regulamentado em relação a novas possibilidades do visto de visita, limitando-se apenas a regulamentar as previstas em lei.

O parágrafo § 1º do artigo ora analisado, proíbe o que o beneficiário do visto de visita exerça atividade remunerada no país. Porém, o § 2º dispõe sobre as possibilidades do beneficiário de tal modalidade

aferir renda no Brasil, como o recebimento de diárias, ajuda de custo e outras formas que não configuram vínculo empregatício.

Já o § 3º dispõe sobre a não necessidade do visto de visita para escalas e conexões em território nacional quando não ocorrer a saída da área de trânsito internacional, tal previsão referia-se à modalidade de visto de trânsito, trazida no revogado Estatuto do Estrangeiro (BRASIL, 1980, n. p.):

Art. 8º O visto de trânsito poderá ser concedido ao estrangeiro que, para atingir o país de destino, tenha de entrar em território nacional. [...]

§ 2º Não se exigirá visto de trânsito ao estrangeiro em viagem contínua, que só se interrompa para as escalas obrigatórias do meio de transporte utilizado. [...]

Portanto, o atual visto de visita engloba modalidades já existentes, mas agora como finalidade e não mais como vistos autônomos, como é o caso do revogado visto de turismo e trânsito.

O Decreto n. 9.500 de 10 de setembro de 2018 altera o Decreto n. 9.199/2017 no que se refere ao visto de visita emitido para realização de atividades artísticas ou desportivas, para realização de auditorias e de consultoria, ou para atuação como marítimo. Trata também do visto temporário sem vínculo empregatício na atuação como marítimo. Percebe-se, portanto, que assim como o Estatuto do Estrangeiro, a Nova Lei de Migração está sendo regulamentada por vários dispositivos esparsos que dificultam a sua aplicação.

## Subseção IV

### Do Visto Temporário

Art. 14. O visto temporário poderá ser concedido ao imigrante que venha ao Brasil com o intuito de estabelecer residência por tempo determinado e que se enquadre em pelo menos uma das seguintes hipóteses:

I - o visto temporário tenha como finalidade:

- a) pesquisa, ensino ou extensão acadêmica;
- b) tratamento de saúde;
- c) acolhida humanitária;
- d) estudo;
- e) trabalho;
- f) férias-trabalho;
- g) prática de atividade religiosa ou serviço voluntário;
- h) realização de investimento ou de atividade com relevância econômica, social, científica, tecnológica ou cultural;
- i) reunião familiar;
- j) atividades artísticas ou desportivas com contrato por prazo determinado;

II - o imigrante seja beneficiário de tratado em matéria de vistos;

III - outras hipóteses definidas em regulamento.

§ 1º O visto temporário para pesquisa, ensino ou extensão acadêmica poderá ser concedido ao imigrante com ou sem vínculo empregatício com a instituição de pesquisa ou de ensino brasileira, exigida, na hipótese de vínculo, a comprovação de formação superior compatível ou equivalente reconhecimento científico.

§ 2º O visto temporário para tratamento de saúde poderá ser concedido ao imigrante e a seu acompanhante, desde que o imigrante comprove possuir meios de subsistência suficientes.

§ 3º O visto temporário para acolhida humanitária poderá ser concedido ao apátrida ou ao nacional de qualquer país em situação de grave ou iminente instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário, ou em outras hipóteses, na forma de regulamento.

§ 4º O visto temporário para estudo poderá ser concedido ao imigrante que pretenda vir ao Brasil para frequentar curso regular ou realizar estágio ou intercâmbio de estudo ou de pesquisa.

§ 5º Observadas as hipóteses previstas em regulamento, o visto temporário para trabalho poderá ser concedido ao imigrante que venha exercer atividade laboral, com ou sem vínculo empregatício no Brasil, desde que comprove oferta de trabalho formalizada por pessoa jurídica em atividade no País, dispensada esta exigência se o imigrante comprovar titulação em curso de ensino superior ou equivalente.

§ 6º O visto temporário para férias-trabalho poderá ser concedido ao imigrante maior de 16 (dezesseis) anos que seja nacional de país que conceda idêntico benefício ao nacional brasileiro, em termos definidos por comunicação diplomática.

§ 7º Não se exigirá do marítimo que ingressar no Brasil em viagem de longo curso ou em cruzeiros marítimos pela costa brasileira o visto temporário de que trata a alínea “e” do inciso I do caput, bastando a apresentação da carteira internacional de marítimo, nos termos de regulamento.

§ 8º É reconhecida ao imigrante a quem se tenha concedido visto temporário para trabalho a possibilidade de modificação do local de exercício de sua atividade laboral.

§ 9º O visto para realização de investimento poderá ser concedido ao imigrante que aporte recursos em projeto com potencial para geração de empregos ou de renda no País.

§ 10. (VETADO).

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 13. O visto temporário poderá ser concedido ao estrangeiro que pretenda vir ao Brasil:

I - em viagem cultural ou em missão de estudos;

II - em viagem de negócios;

III - na condição de artista ou desportista;

IV - na condição de estudante;

V - na condição de cientista, pesquisador, professor, técnico ou profissional de outra categoria, sob regime de contrato ou

a serviço do governo brasileiro; (Redação dada pela Lei nº 13.243, de 2016)

VI - na condição de correspondente de jornal, revista, rádio, televisão ou agência noticiosa estrangeira.

VII - na condição de ministro de confissão religiosa ou membro de instituto de vida consagrada e de congregação ou ordem religiosa. (Incluído pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

VIII - na condição de beneficiário de bolsa vinculada a projeto de pesquisa, desenvolvimento e inovação concedida por órgão ou agência de fomento. (Incluído pela Lei nº 13.243, de 2016)

A Nova Lei de Migração mantém a modalidade de visto temporário e amplia o rol de finalidades, além de ser possível em casos de imigrantes que sejam beneficiários de tratado em matéria de vistos (inciso II) e outras hipóteses previstas em regulamento (inciso III).

Em relação à revogada lei, inova ao acrescentar as finalidades referentes ao tratamento de saúde, à acolhida humanitária, às férias-trabalho e à reunião familiar. Permanecendo os motivos de pesquisa, ensino ou extensão acadêmica, estudo, ambos se enquadravam na finalidade de estudante, além da prática de atividade religiosa ou serviço voluntário, atividades artísticas ou desportivas.

O visto temporário com finalidade de reunião familiar, previsto no inciso I, alínea "I", é regulamentado por meio do art. 45 do decreto regulamentador. É uma novidade da lei de migração que permite a concessão de visto por parentesco e outras possibilidades contidas no decreto.

Nota-se nos parágrafos as especificações de algumas finalidades: visto temporário para pesquisa, ensino ou extensão acadêmica;

para tratamento de saúde, para acolhida humanitária, para estudo, para trabalho – com previsão de hipóteses trazidas no regulamento e, ainda, para férias-trabalho. Ou seja, referem-se às inovações em relação ao revogado Estatuto. Assim, passaremos a analisar tais previsões e suas especificidades contidas na lei vigente.

Em relação ao visto temporário para pesquisa, ensino e extensão com previsão no § 1o, há inovação, não é necessário que o imigrante tenha vínculo empregatício com a instituição receptora, porém, caso tenha vínculo, deve-se comprovar a formação superior compatível ou equivalente reconhecimento científico. Já o visto temporário para estudo, previsto no § 4o, trata sobre o imigrante que pretenda frequentar curso regular ou para realização de estágios ou intercâmbio de estudo e pesquisa. Anteriormente, ambas as possibilidades estavam enquadradas no visto para estudante para os casos com vínculo empregatício, tratava das situação de cientista, pesquisador, professor, técnico ou profissional de outra categoria.

O visto temporário para tratamento de saúde, de acordo com o § 2º, depende de que o imigrante comprove meios de subsistência e faz previsão de ser possível acompanhante para acompanhar o tratamento.

O § 3º trata sobre a possibilidade do visto temporário para a acolhida humanitária. Essa previsão é uma das principais inovações da Nova Lei de Migração e merece especial atenção por não se confundir refúgio. De acordo com a lei, a acolhida humanitária poderá ser concedida ao apátrida ou ao nacional de qualquer país em situações de grave ou ameaça de instabilidade institucional, conflito armado, calamidade, desastre ambiental ou grave violação de direitos humanos ou direito internacional humanitário e outras hipóteses previstas em regulamento.

A acolhida humanitária substituiu o visto humanitário que conferia a possibilidade de maneira precária, pois é previsto em resolução normativa, . Nesse sentido, Dupas (2017, n. p.) afirma:

A nova lei de migração faz previsão da acolhida humanitária, sendo agora então previsto em lei e não mais apenas em resolução normativa, aumentando as possibilidades de concessão de visto e afastando a precariedade. Trazer a acolhida humanitária como previsão legal é essencial para o reconhecimento do imigrante.

O Decreto regulamentador traz em seu art. 36 (BRASIL, 2017, n. p.):

Art. 36. O visto temporário para acolhida humanitária poderá ser concedido ao apátrida ou ao nacional de qualquer país em situação de grave ou iminente instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário.

§ 1º Ato conjunto dos Ministros de Estado da Justiça e Segurança Pública, das Relações Exteriores e do Trabalho definirá as condições, os prazos e os requisitos para a emissão do visto mencionado no caput para os nacionais ou os residentes de países ou regiões nele especificados.

§ 2º Ato conjunto dos Ministros de Estado da Justiça e Segurança Pública, das Relações Exteriores e do Trabalho poderá estabelecer instruções específicas para a realização de viagem ao exterior do portador do visto de que trata o caput.

§ 3º A possibilidade de livre exercício de atividade laboral será reconhecida ao imigrante a quem tenha sido concedido o visto temporário de que trata o caput, nos termos da legislação vigente. (Grifos nossos).

Depreende-se de tal artigo que ainda é necessário que seja regulamentado por “ato conjunto dos Ministros de Estado da Justiça e Segurança Pública, das Relações Exteriores e do Trabalho”, o que ainda não ocorreu, impossibilitando a sua aplicação. Outro artigo que regulamenta a acolhida humanitário é o art. 68, que trata do registro e identificação civil:

Art. 68. O registro de dados biográficos do imigrante ocorrerá por meio da apresentação do documento de viagem ou de outro documento de identificação aceito nos termos estabelecidos em ato do Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública. [...]

§ 2º O registro e a identificação civil das pessoas que tiveram a condição de refugiado ou de apátrida reconhecida, daquelas a quem foi concedido asilo ou daquelas beneficiadas com acolhida humanitária poderão ser realizados com a apresentação dos documentos de que o imigrante dispuser. (Grifos nossos) (BRASIL, 2017, n. p.).

E ainda há regulamentação sobre a acolhida humanitária no Art. 312 que dispõe sobre as taxas e emolumentos:

Art. 312. Taxas e emolumentos consulares não serão cobrados pela concessão de vistos ou para a obtenção de documentos para regularização migratória aos integrantes de grupos vulneráveis e aos indivíduos em condição de hipossuficiência econômica. [...]

§ 4º Para fins de isenção de taxas e emolumentos consulares para concessão de visto, as pessoas para as quais o visto temporário para acolhida humanitária seja concedido serão consideradas pertencentes a grupos vulneráveis, nos termos estabelecidos em ato conjunto dos Ministros de Estado da Justiça e Segurança Pública, das Relações Exteriores e do Trabalho. [...] (BRASIL, 2017, grifos nossos).

Logo, sem o ato conjunto dos Ministros de Estado da Justiça e Segurança Pública, das Relações Exteriores e do Trabalho, a acolhida humanitária não será efetivada no país pois carece de regulamentação. Além disso, retoma a problemática de ter uma vasta legislação esparsa que dificulta e burocratiza a aplicação da legislação. Portanto, o decreto regulamentador não cumpre eficazmente a tarefa de regulamentar a acolhida humanitária, delegando para os Ministérios e, como isso não permite que relevante avanço seja aplicado em benefício do imigrante que se enquadra nessa modalidade de visto temporário.

A mesma falta de aplicabilidade devido ao decreto regulamentador ocorre em relação ao visto temporário para trabalho. De acordo com o § 5o , poderá ser concedido, observadas as hipóteses do regulamento, o visto temporário para trabalho ao imigrante que venha exercer atividade laboral, com ou sem vínculo empregatício, com comprovação de oferta de trabalho formalizada por pessoa jurídica. Porém, a comprovação de oferta é dispensada em caso de comprovação de titulação em ensino superior ou equivalente. Indo contra a lei, o decreto faz previsão:

Art. 38. O visto temporário para trabalho poderá ser concedido ao imigrante que venha exercer atividade laboral com ou sem vínculo empregatício no País.

§ 1º O visto temporário para trabalho com vínculo empregatício será concedido por meio da comprovação de oferta de trabalho no País, observado o seguinte:

I - a oferta de trabalho é caracterizada por meio de contrato individual de trabalho ou de contrato de prestação de serviços; [...] (Grifos nossos). (BRASIL, 2017, n. p.)

O Decreto regulamentador caracteriza oferta de trabalho como contrato de trabalho, ou seja, está em desacordo com a lei que

previu que fosse necessário somente a oferta de trabalho formalizada e não o contrato de trabalho ou contrato de prestação de serviços. A regulamentação reduz drasticamente a eficácia da lei que tem como objetivo facilitar os trâmites de entrada no país. Entender o termo oferta como contrato é impedir que tal previsão seja aplicada.

Ainda em relação ao visto temporário para trabalho, a segunda parte do § 5º prevê a não necessidade de apresentação de oferta de trabalho nos casos em que o imigrante tenha comprovado titulação em curso superior ou equivalência. Nesse sentido, dispõe o Decreto no art. 38 (BRASIL, 2017, n. p.):

§ 5º Será dispensada a oferta de trabalho de que trata o caput e considerada a comprovação de titulação em curso de ensino superior ou equivalente, na hipótese de capacidades profissionais estratégicas para o País, conforme disposto em ato conjunto dos Ministros de Estado da Justiça e Segurança Pública, das Relações Exteriores e do Trabalho, consultado o Conselho Nacional de Imigração. (grifos nossos)

Fica evidenciado no decreto regulamentador o princípio base do Estatuto do Estrangeiro, que era norteado pelo utilitarismo econômico. Ou seja, a entrada facilitada para os que comprovem ser mão-de-obra de interesse do Brasil, assim vejamos no Art. 38 (BRASIL, 2017, n. p.):

§ 6º Para fins de atração de mão de obra em áreas estratégicas para o desenvolvimento nacional ou com déficit de competências profissionais para o País, ato conjunto dos Ministros de Estado da Justiça e Segurança Pública, das Relações Exteriores e do Trabalho, consultado o Conselho Nacional de Imigração, estabelecerá condições simplificadas para a concessão de visto temporário para fins de trabalho. (Grifos nossos)

O § 8º também trata sobre o visto temporário para trabalho e permite que o imigrante a modificação do local de exercício de sua atividade laboral. Entretanto, o Decreto regulamentador, em seu art. 38, dispõe, limitando a mudança para a mesma empresa ou grupo e devendo ainda ser comunicada ao Ministério do Trabalho:

[...] § 7º A possibilidade de modificação do local de exercício de atividade laboral, na mesma empresa ou no mesmo grupo econômico, será reconhecida ao imigrante a quem tenha sido concedido o visto temporário para trabalho, por meio de comunicação ao Ministério do Trabalho. (Grifos nossos) (BRASIL, 2017, n. p.).

Ou seja, como já mencionado anteriormente, o decreto regulamentador mantém o espírito do Estatuto do Estrangeiro e vai de encontro, chocando-se, com a Nova Lei de Migração.

Já o § 6º, do art. 14, que faz previsão do visto temporário, trata sobre a finalidade de férias-trabalho para imigrantes maiores de 16 (dezesesseis) anos que seja de país que também conceda a mesma possibilidade ao nacional brasileiro. Um exemplo é o Programa Férias-Trabalho entre a França e o Brasil que entrou em vigor em 1º de março de 2018.<sup>31</sup>

O § 7º, traz a não exigência de visto para o marítimo que ingressar em território brasileiro, bastando apenas a apresentação da carteira internacional de marítimo, bastando a atuação como marítimo, segundo previsão do decreto.

O § 9º faz previsão sobre a concessão de visto ao imigrante que aportar recursos em projetos que gerem empregos ou renda no Brasil. O Decreto regulamentador dispõe sobre a modalidade:

---

<sup>31</sup> Para mais informação consulte: <https://br.ambafrance.org/Entrada-em-vigor-do-Programa-Ferias-Trabalho-entre-o-Brasil-e-a-Franca>. Acesso em 02 nov de 2018.

Art. 43. O visto temporário poderá ser concedido ao imigrante administrador, gerente, diretor ou executivo com poderes de gestão, que venha ao País para representar sociedade civil ou comercial, grupo ou conglomerado econômico que realize investimento externo em empresa estabelecida no País, com potencial para geração de empregos ou de renda no País (BRASIL, 2017, n. p.)

Tal modalidade também remete ao princípio do utilitarismo econômico, uma vez que favorece àqueles que a nação considera úteis para a economia. Vale ressaltar que o § 10 foi vetado por fazer previsão a demais hipóteses de concessão de visto temporário por meio de decreto. Assim foi justificado o veto: não se afigura adequado e recomendável permitir-se que o relevante instituto do visto temporário possa ter novas hipóteses, além das definidas nesta lei, criadas por regulamento, com risco de discricionariedade indevida e com potencial de gerar insegurança jurídica. Destaca-se, novamente, a herança dos princípios do Estatuto do Estrangeiro, uma vez que tal veto é fundamentado na segurança nacional.

## Subseção V

### **Dos Vistos Diplomático, Oficial e de Cortesia**

Art. 15. Os vistos diplomático, oficial e de cortesia serão concedidos, prorrogados ou dispensados na forma desta Lei e de regulamento.

Parágrafo único. Os vistos diplomático e oficial poderão ser transformados em autorização de residência, o que importará cessação de todas as prerrogativas, privilégios e imunidades decorrentes do respectivo visto.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 19. O Ministério das Relações Exteriores definirá os casos de concessão, prorrogação ou dispensa dos vistos diplomáticos, oficial e de cortesia.

Art. 39. O titular de visto diplomático ou oficial poderá obter transformação desses vistos para temporário (artigo 13, itens I a VI) ou para permanente (artigo 16), ouvido o Ministério das Relações Exteriores, e satisfeitas as exigências previstas nesta Lei e no seu Regulamento. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 1981);

Parágrafo único. A transformação do visto oficial ou diplomático em temporário ou permanente importará na cessação de todas as prerrogativas, privilégios e imunidades decorrentes daqueles vistos.

O Estatuto do Estrangeiro previa de maneira sucinta a concessão dos vistos diplomático, oficial e de cortesia, sujeitados a regulamentação específica de competência do Ministério das Relações Exteriores, assim como traz a Nova Lei de Migração ao regulamentar

por meio de decreto, encontra-se tal regulamentação disposta na seção IV “Dos vistos diplomático, oficial e de cortesia”.

O parágrafo único dispõe que se o visto for transformado em autorização de residência, cessará todas as prerrogativas decorrentes do visto diplomático, oficial e de cortesia, da mesma maneira como previsto no art. 39, parágrafo único do Estatuto do Estrangeiro.

Art. 16. Os vistos diplomático e oficial poderão ser concedidos a autoridades e funcionários estrangeiros que viajem ao Brasil em missão oficial de caráter transitório ou permanente, representando Estado estrangeiro ou organismo internacional reconhecido.

§ 1º Não se aplica ao titular dos vistos referidos no caput o disposto na legislação trabalhista brasileira.

§ 2º Os vistos diplomático e oficial poderão ser estendidos aos dependentes das autoridades referidas no caput.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 19. O Ministério das Relações Exteriores definirá os casos de concessão, prorrogação ou dispensa dos vistos diplomáticos, oficial e de cortesia.

O Estatuto do Estrangeiro sujeitou tais modalidades de visto ao regulamento de competência do Ministério das Relações Exteriores, assim, os beneficiários não constam na legislação revogada. A Nova Lei de Migração dispõe no § 1o do referido artigo que tais beneficiários não se sujeitam à legislação trabalhista brasileira. E permite, em seu § 2o, que sejam concedidos os vistos oficiais e de cortesia das autoridades que sejam beneficiárias de tais modalidades de visto.

Art. 17. O titular de visto diplomático ou oficial somente poderá ser remunerado por Estado estrangeiro ou organismo internacional, ressalvado o disposto em tratado que contenha cláusula específica sobre o assunto.

Parágrafo único. O dependente de titular de visto diplomático ou oficial poderá exercer atividade remunerada no Brasil, sob o amparo da legislação trabalhista brasileira, desde que seja nacional de país que assegure reciprocidade de tratamento ao nacional brasileiro, por comunicação diplomática.

O artigo faz previsão da restrição de recebimento de remuneração por titular de visto diplomático e oficial, somente por parte do Estado estrangeiro ou organismo internacional, ressalvadas cláusulas específicas de tratados. O revogado Estatuto do Estrangeiro não faz menção à remuneração de beneficiários de tais vistos.

No caso de dependentes dos titulares do visto diplomático e oficial, é assegurado o exercício laboral amparado pela legislação trabalhista brasileira, desde que sejam nacionais de países que garantam o mesmo tratamento aos brasileiros, conforme previsto no parágrafo único.

Art. 18. O empregado particular titular de visto de cortesia somente poderá exercer atividade remunerada para o titular de visto diplomático, oficial ou de cortesia ao qual esteja vinculado, sob o amparo da legislação trabalhista brasileira.

Parágrafo único. O titular de visto diplomático, oficial ou de cortesia será responsável pela saída de seu empregado do território nacional.

Ao empregado particular que seja beneficiário do visto de cortesia, é garantido exercer atividade remunerada somente para o titular do visto que estiver vinculado, sendo protegido pela legislação trabalhista brasileira. A saída do empregado dos titulares de visto diplomático, oficial ou de cortesia é de responsabilidade destes. Não há previsão no Estatuto do Estrangeiro de exercício de atividade laboral dos empregados dos titulares de visto diplomático, oficial e de cortesia.

### Seção III

## **Do Registro e da Identificação Civil do Imigrante e dos Detentores de Vistos Diplomático, Oficial e de Cortesia**

Art. 19. O registro consiste na identificação civil por dados biográficos e biométricos, e é obrigatório a todo imigrante detentor de visto temporário ou de autorização de residência.

§ 1º O registro gerará número único de identificação que garantirá o pleno exercício dos atos da vida civil.

§ 2º O documento de identidade do imigrante será expedido com base no número único de identificação.

§ 3º Enquanto não for expedida identificação civil, o documento comprobatório de que o imigrante a solicitou à autoridade competente garantirá ao titular o acesso aos direitos disciplinados nesta Lei.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 30. O estrangeiro admitido na condição de permanente, de temporário (incisos I e de IV a VI do art. 13) ou de asilado é obrigado a registrar-se no Ministério da Justiça, dentro dos trinta dias seguintes à entrada ou à concessão do asilo, e a identificar-se pelo sistema datiloscópico, observadas as disposições regulamentares.

Art. 33. Ao estrangeiro registrado será fornecido documento de identidade.

Parágrafo único. A emissão de documento de identidade, salvo nos casos de asilado ou de titular de visto de cortesia, oficial ou diplomático, está sujeita ao pagamento da taxa prevista na Tabela de que trata o artigo 130.

A Lei vigente inova ao dispor que o registro consiste na identificação civil por dados biográficos, além dos biométricos já previstos no Estatuto do Estrangeiro. E reafirma que o registro é obrigatório para todo imigrante que tenha visto temporário ou autorização de residência, nos mesmos termos do art. 30 do revogado Estatuto.

Os § 1º, § 2º e § 3º tratam da documentação que será gerada para a identificação do imigrante chamada de número único de identificação e que já permite o exercício pleno dos atos da vida civil. Após a obtenção do número único de identificação será expedido documento de identidade com base na numeração única. O comprovante do pedido de documentação garante ao titular o gozo dos direitos disciplinados na legislação.

Art. 20. A identificação civil de solicitante de refúgio, de asilo, de reconhecimento de apatridia e de acolhimento humanitário poderá ser realizada com a apresentação dos documentos de que o imigrante dispuser.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 31. O nome e a nacionalidade do estrangeiro, para o efeito de registro, serão os constantes do documento de viagem.

A Lei de Migração, visando facilitar a identificação e registro dos solicitantes de refúgio, asilo, apátridas e de acolhimento huma-

nitário, faz previsão que sejam realizados com os documentos que os imigrantes dispuserem. O Estatuto do Estrangeiro fazia previsão de que seriam utilizados o nome e nacionalidade que constassem no documento de viagem. Logo, a lei vigente amplia e facilita a identificação em tais casos para reduzir os imigrantes indocumentados.

Art. 21<sup>32</sup>. Os documentos de identidade emitidos até a data de publicação desta Lei continuarão válidos até sua total substituição.

A lei faz previsão de manter válidos todos os documentos até a total substituição, garantindo assim que os imigrantes não sejam prejudicados e regularizem a situação documental de acordo com a nova normativa.

Art. 22. A identificação civil, o documento de identidade e as formas de gestão da base cadastral dos detentores de vistos diplomático, oficial e de cortesia atenderão a disposições específicas previstas em regulamento.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

---

<sup>32</sup> Não há dispositivo correspondente no Estatuto do Estrangeiro.

Art. 32. O titular de visto diplomático, oficial ou de cortesia, acreditado junto ao Governo brasileiro ou cujo prazo previsto de estada no País seja superior a 90 (noventa) dias, deverá providenciar seu registro no Ministério das Relações Exteriores.

Parágrafo único. O estrangeiro titular de passaporte de serviço, oficial ou diplomático, que haja entrado no Brasil ao amparo de acordo de dispensa de visto, deverá, igualmente, proceder ao registro mencionado neste artigo sempre que sua estada no Brasil deva ser superior a 90 (noventa) dias.

Assim como no Estatuto do Estrangeiro, a Nova Lei de Migração sujeita a identificação e registro dos detentores de vistos diplomático, oficial e de cortesia a regulamentação específica. O Decreto regulamentador mantém a competência do Ministério das Relações Exteriores (Itamaraty) prevista no Estatuto (BRASIL, 2017, n. p.):

Art. 59. Compete ao Ministério das Relações Exteriores:

I - organizar, manter e gerir os processos de identificação civil dos detentores de vistos diplomático, oficial e de cortesia;

II - produzir o documento de identidade dos detentores de vistos diplomático, oficial e de cortesia; e

III - administrar a base cadastral dos detentores de vistos diplomático, oficial e de cortesia.

Portanto, é de competência do Ministério das Relações Exteriores o procedimento para identificação e registro de tais modalidades de visto.

## REFERÊNCIAS

BRASIL, Planalto. *Decreto n. 5.978 de 4 de Dezembro de 2006*. Dá nova redação ao Regulamento de Documentos de Viagem a que se refere o Anexo ao Decreto no 1.983, de 14 de agosto de 1996, que instituiu o Programa de Modernização, Agilização, Aprimoramento e Segurança da Fiscalização do Tráfego Internacional e do Passaporte Brasileiro - PROMASP. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5978.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5978.htm)> Acesso em: 30 out 2018.

BRASIL, Planalto. *Decreto n. 5.978 de 4 de Dezembro de 2006*. Dá nova redação ao Regulamento de Documentos de Viagem a que se refere o Anexo ao Decreto no 1.983, de 14 de agosto de 1996, que instituiu o Programa de Modernização, Agilização, Aprimoramento e Segurança da Fiscalização do Tráfego Internacional e do Passaporte Brasileiro - PROMASP.

BRASIL, Planalto. *Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017*. Regulamenta a Lei no 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. Disponível em: < Regulamenta a Lei no 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração.>. Acesso em: 28 out 2018.

CAHALI, Yusef Said. *Estatuto do Estrangeiro*. São Paulo: Saraiva, 1983.

DUPAS, Elaine. *Nova Lei De Migração: a possibilidade de reconhecimento do imigrante como sujeito de Direitos Humanos no Brasil*. 2017. 140 f. Dissertação (Mestrado em Fronteiras e Direitos Humanos)- Faculdade de Direito e Relações Internacionais, Universidade Federal da Grande Dourados, Dourados, 2017. Disponível em: <<http://files.ufgd.edu.br/arquivos/arquivos/78/MESTRADO-FRONTTEIRAS/ELAINE%20DUPAS%20-%20NOVA%20LEI%20>

DE%20MIGRACAO%20-%20DISSERTACAO.pdf>. Acesso em: 31 out. 2018.

FARIA, Maria Rita Fontes. *Migrações internacionais no plano multilateral: Reflexões para a política externa brasileira*. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2015.

# CAPÍTULO III

## DA CONDIÇÃO JURÍDICA DO MIGRANTE E DO VISITANTE

Luiz Rosado Costa  
Ana Paula Martins Amaral

### SEÇÃO I

#### Do Residente Fronteiriço

Art. 23. A fim de facilitar a sua livre circulação, poderá ser concedida ao residente fronteiriço, mediante requerimento, autorização para a realização de atos da vida civil.

Parágrafo único. Condições específicas poderão ser estabelecidas em regulamento ou tratado.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 21. Ao natural de país limítrofe, domiciliado em cidade contígua ao território nacional, respeitados os interesses da segurança nacional, poder-se-á permitir a entrada nos municípios fronteiriços a seu respectivo país, desde que apresente prova de identidade.

§ 1º Ao estrangeiro, referido neste artigo, que pretenda exercer

atividade remunerada ou frequentar estabelecimento de ensino naqueles municípios, será fornecido documento especial que o identifique e caracterize a sua condição, e, ainda, Carteira de Trabalho e Previdência Social, quando for o caso.

A novel lei concede ao residente fronteiriço permissão para a realização de atos da vida civil, mediante requerimento. Essa permissão ampliou o rol de direitos dos que requerem a documentação de fronteiriço, uma vez que no revogado Estatuto do Estrangeiro esses atos estavam limitados ao exercício de atividades remuneradas e a educação, somente, e ainda necessitavam de comprovação prévia.

Por sua peculiaridade de circular entre duas jurisdições nacionais (residem em um país, mas exercem algumas atividades da vida civil em outro, limítrofe), o fronteiriço goza de um regime jurídico especial.

Cristiane Maria Sbalqueiro Lopes (2009. p. 350.) destaca que: “ao fronteiriço é atribuído um regime especial porque vivem em uma região de jurisdições divididas ou sobrepostas: uma zona de transição entre duas realidades nacionais”. A residência em país próximo, todavia não ilide a responsabilidade do cumprimento das obrigações aduaneiras, conforme já se decidiu:

VEÍCULO MATRICULADO NO EXTERIOR. MERCOSUL. DUPLO DOMICÍLIO. CIDADES PRÓXIMAS. FORMALIDADES ADUANEIRAS. É infunda a pretensão de que o duplo domicílio, no Brasil e em outro país do MERCOSUL, em cidades próximas, garanta o direito de livre circulação no Brasil de veículo matriculado em outro país do MERCOSUL, independentemente

do cumprimento das formalidades aduaneiras (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO, 2016).

A Portaria nº 213, de 19 de julho de 2016 do Ministério da Integração Nacional, reconheceu a existência de 32 cidades-gêmeas, i.e., cidades de outras jurisdições nacionais contíguas a cidades brasileiras nos Estados do Acre, Amapá, Mato Grosso do Sul, Paraná, Rondônia, Roraima, Rio Grande do Sul e Santa Catarina. Assim, apenas nestas 32 cidades será possível a emissão de documento de fronteiro. Mascarenhas e Thomé (2017, n. p.), observam que:

A condição exigida para que haja o trabalho fronteiro acaba não permitindo que muitas regiões brasileiras vivenciem essa experiência. Trata-se, dessa forma, de um tipo *sui generis*, especial, de trabalhador.

Destaca-se, neste sentido, a diferença de regime jurídico entre o imigrante e o fronteiro: o imigrante, ao contrário do fronteiro, não transita por duas jurisdições diariamente, ele vive no país com ânimo de permanência, sem preservar uma rotina de vida no outro de origem, ainda que com ele mantenha contato.

Art. 24. A autorização referida no caput do art. 23 indicará o Município fronteiro no qual o residente estará autorizado a exercer os direitos a ele atribuídos por esta Lei.

§ 1º O residente fronteiro detentor da autorização gozará das garantias e dos direitos assegurados pelo regime geral de migração desta Lei, conforme especificado em regulamento.

§ 2º O espaço geográfico de abrangência e de validade da autorização será especificado no documento de residente fronteiro.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 21. [...]

§ 1º Ao estrangeiro, referido neste artigo, que pretenda exercer atividade remunerada ou frequentar estabelecimento de ensino naqueles municípios, será fornecido documento especial que o identifique e caracterize a sua condição, e, ainda, Carteira de Trabalho e Previdência Social, quando for o caso.

§ 2º Os documentos referidos no parágrafo anterior não conferem o direito de residência no Brasil, nem autorizam o afastamento dos limites territoriais daqueles municípios.

A autorização de residente fronteiro indicará o Município fronteiro no qual o residente estará autorizado a exercer as atividades da vida civil que a Lei lhe autoriza, i.e., ao contrário do imigrante o fronteiro não tem liberdade de circulação pelo território nacional, mas apenas na cidade brasileira contígua à sua.

De acordo com o art. 67, III, do Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017, que regulamenta a Lei 13.445/2017, o registro de fronteiro deverá ser solicitado: “na unidade da Polícia Federal

em que haja atendimento a imigrantes do Município onde o residente fronteiriço pretenda exercer os direitos a ele atribuídos pela Lei no 13.445, de 2017” (BRASIL, 2017, n. p.).

Neste sentido, o trâmite burocrático fica a cargo de um órgão de segurança pública, o que pode gerar receio em muitos dos fronteiriços que acabam por não procurar a polícia, e assim permanecem na condição de indocumentados, com medo de serem tratados como criminosos. De acordo com o art. 89 do Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017, o fronteiriço para requerer seu registro deverá apresentar junto com o requerimento:

[...] I - documento de viagem ou carteira de identidade expedida por órgão oficial de identificação do país de nacionalidade do imigrante;

II - prova de residência habitual em Município fronteiriço de país vizinho;

III - certidões de antecedentes criminais ou documento equivalente emitido pela autoridade judicial competente de onde tenha residido nos últimos cinco anos;

IV - declaração, sob as penas da lei, de ausência de antecedentes criminais em qualquer país nos últimos cinco anos; e

V - recolhimento da taxa de expedição de carteira de estrangeiro fronteiriço, de que trata o inciso V do caput do art. 2º da Lei Complementar no 89, de 18 de fevereiro de 1997 (BRASIL, 2017, n. p.).

A da autorização de residente fronteiriço lhes assegura as garantias e direitos previstos no regime geral de migração da Lei 13.445/2017. Dentre outros direitos, os mais relevantes no contexto das fronteiras são: o cumprimento de obrigações legais e contratuais

trabalhistas<sup>33</sup>; tolerância quanto ao uso do idioma por parte das autoridades brasileiras<sup>34</sup> e igualdade de tratamento em relação ao acesso à justiça e tramitação de processos<sup>35</sup>.

Assim, o fronteiriço embora não residente faz jus aos direitos fundamentais previstos no texto constitucional e aos demais direitos previstos no sistema da Lei 13.445/2017.

Art. 25<sup>36</sup>. O documento de residente fronteiriço será cancelado, a qualquer tempo, se o titular:

I - tiver fraudado documento ou utilizado documento falso para obtê-lo;

II - obtiver outra condição migratória;

III - sofrer condenação penal; ou

IV - exercer direito fora dos limites previstos na autorização

O art. 25 prevê as hipóteses em que o documento de residente fronteiriço poderá ser cancelado. O dispositivo visa a assegurar a boa-fé (inciso I), ao não permitir que o fronteiriço realize fraude; um maior controle sobre os fluxos migratórios (inciso II), ao impedir que uma mesma pessoa detenha mais de uma condição migratória e; impedir que o *status* de fronteiriço sirva à prática de ilícitos penais art. III).

<sup>33</sup> Art. 4º, XI da Lei 13.445/2017.

<sup>34</sup> Art. 112 da Lei 13.445/2017.

<sup>35</sup> Art. 26, II, da Lei 13.105/2015 (Código de Processo Civil).

<sup>36</sup> Não há Dispositivo Correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

O inciso IV por sua vez é interpretado como a possibilidade de perda da autorização por exercício de atividade não autorizada pelo documento do fronteiro, ou seja, quando ele extrapola os direitos que lhes são conferidos por sua documentação (atinentes às atividades que poderão ser exercidas e a localidade).

## Seção II

### **Da Proteção do Apátrida e da Redução da Apatridia**

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

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

§ 2º Durante a tramitação do processo de reconhecimento da condição de apátrida, incidem todas as garantias e mecanismos protetivos e de facilitação da inclusão social relativos à Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002, à Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, promulgada pelo Decreto no 50.215, de 28 de janeiro de 1961, e à Lei no 9.474, de 22 de julho de 1997.

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

§ 4º O reconhecimento da condição de apátrida assegura os direitos e garantias previstos na Convenção sobre o Estatuto dos

Apátridas, de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002, bem como outros direitos e garantias reconhecidos pelo Brasil.

§ 5º O processo de reconhecimento da condição de apátrida tem como objetivo verificar se o solicitante é considerado nacional pela legislação de algum Estado e poderá considerar informações, documentos e declarações prestadas pelo próprio solicitante e por órgãos e organismos nacionais e internacionais.

§ 6º Reconhecida a condição de apátrida, nos termos do inciso VI do § 1º do art. 1º, o solicitante será consultado sobre o desejo de adquirir a nacionalidade brasileira.

§ 7º Caso o apátrida opte pela naturalização, a decisão sobre o reconhecimento será encaminhada ao órgão competente do Poder Executivo para publicação dos atos necessários à efetivação da naturalização no prazo de 30 (trinta) dias, observado o art. 65.

§ 8º O apátrida reconhecido que não opte pela naturalização imediata terá a autorização de residência outorgada em caráter definitivo.

§ 9º Caberá recurso contra decisão negativa de reconhecimento da condição de apátrida.

§ 10. Subsistindo a denegação do reconhecimento da condição de apátrida, é vedada a devolução do indivíduo para país onde sua vida, integridade pessoal ou liberdade estejam em risco.

§ 11. Será reconhecido o direito de reunião familiar a partir do reconhecimento da condição de apátrida.

§ 12. Implica perda da proteção conferida por esta Lei:

I - a renúncia;

II - a prova da falsidade dos fundamentos invocados para o reconhecimento da condição de apátrida; ou

III - a existência de fatos que, se fossem conhecidos por ocasião do reconhecimento, teriam ensejado decisão negativa.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 55. Poderá ser concedido passaporte para estrangeiro: (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

I - no Brasil:

a) ao apátrida e ao de nacionalidade indefinida;

A Lei 13.445/2017 visou a compatibilizar a lei de migração brasileira com o Estatuto dos Apátridas e o Estatuto dos Refugiados. Neste sentido, prevê um instituto protetivo especial do apátrida que lhe garante um processo simplificado para que obtenha a naturalização, reconhecendo, assim, a vulnerabilidade a que estão sujeitas as pessoas que não possuem uma nacionalidade e, assim, são privadas de uma comunidade nacional que lhes garanta o gozo de direitos:

A calamidade que se vem abatendo sobre um número cada vez maior de pessoas não é a perda de direitos específicos, mas a perda de uma comunidade disposta e capaz de garantir quaisquer direitos.

O homem pode perder todos os chamados Direitos do Homem sem perder a sua qualidade essencial de homem, sua dignidade humana. Só a perda da própria comunidade é que o expulsa da humanidade (ARENDDT, 1989, p. 339).

O processo de reconhecimento da condição de apátrida é iniciado por meio da solicitação do interessado apresentada ao Ministério da Justiça e Segurança Pública ou às unidades da Polícia Federal<sup>37</sup>.

Esse processo tem como objetivo verificar se a pessoa não é nacional de algum outro Estado, com base em documentação apresentada pelo solicitante e informações prestados por órgãos internacionais, e durante sua tramitação o solicitante tem acesso aos mecanismos protetivos e de facilitação da inclusão social relativos à Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954; Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados; e Lei no 9.474, de 1997. Neste sentido, já decidiram os Tribunais que:

PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. CARTEIRA DE IDENTIDADE DE ESTRANGEIRO. SITUAÇÃO DE APÁTRIDA RECONHECIDA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. A autora entrou legalmente no Brasil em 1973, casou-se com brasileiro em 1972 e teve seis filhos. Nunca deixou o Brasil nestes 30 anos e não consta que tenha transgredido as leis penais e fiscais brasileiras. É viúva e possui bens a partilhar. Deseja apenas regulamentar sua situação. Preenche requisitos até para se naturalizar, pois está no Brasil há mais de 15 anos, e não possui condenação criminal (art. 12, inc. II, alínea b da Constituição Federal). 2. O Líbano se nega a fornecer o documento de nacionalidade. Não forneceu à época que imigrou para o Brasil, tendo que se utilizar de passaporte brasileiro, fornecido pela Embaixada. Também é difícil

---

<sup>37</sup> Cf. art. 96, do Decreto 9.199, de 20 de novembro de 2017.

conseguir da Turquia a declaração de nacionalidade para ela identificar-se, a contento. A autora diz pertencer a uma minoria étnica, que não são amparados pelas legislações destes países. 3. Devido o reconhecimento da autora como apátrida, pois nenhum país quer fornecer documento hábil para comprovar sua nacionalidade. 4. Remessa oficial desprovida. (TRF-3 - ReeNec: 00065953820004036000 MS, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, Data de Julgamento: 13/11/2017, QUINTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2017)

O mero protocolo de solicitação de reconhecimento de apatridia já garante uma série de direitos que permitem a inclusão social do solicitante até que tenha resposta à sua solicitação. O Decreto nº 9.199, de 21 de novembro de 2017, prevê em seu art. 96, §§4º e 5º, alguns desses direitos, essenciais à residência no país e ao exercício regular de atividade laboral:

§ 4o O solicitante de reconhecimento da condição de apátrida fará jus à autorização provisória de residência, demonstrada por meio de protocolo, até a obtenção de resposta ao seu pedido.

§ 5o O protocolo de que trata o § 4o permitirá o gozo de direitos no País, dentre os quais:

I - a expedição de carteira de trabalho provisória;

II - a inclusão no Cadastro de Pessoa Física; e

III - a abertura de conta bancária em instituição financeira supervisionada pelo Banco Central do Brasil (BRASIL, 2017, n. p.).

Ao ser reconhecida a situação de apatridia, o apátrida caso não opte pela naturalização, obtendo, assim, a nacionalidade brasileira, terá autorização de residência concedida por prazo indeterminado.

A Portaria Interministerial nº 5, de 27 de fevereiro de 2018 é a norma que especifica os procedimentos a serem adotados em relação à tramitação dos requerimentos de reconhecimento da condição de apatridia e do procedimento facilitado de naturalização aos apátridas. A Portaria delega ao Secretário Nacional de Justiça a decisão sobre o pedido de reconhecimento de apatridia, estabelece atribuições à Polícia Federal para o trâmite do requerimento e especifica a documentação que deve ser apresentada pelo solicitante.

Por fim, a Portaria Interministerial regulamenta o direito à reunião familiar a partir do reconhecimento da apatridia — previsto no §11 do art. 26, da Lei 13.445/2017, ora em comento — e fixa as condições para que seja concedida a naturalização àqueles que a requererem, vez que esta não ocorre de maneira automática conforme já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça:

18. É relevante ressaltar, ainda, que eventual expedição de documentos pessoais por autoridade brasileira em favor da impetrante, após esgotado o prazo de validade do certificado provisório de naturalização, não tem o condão de firmar o caráter definitivo da nacionalidade brasileira. Conforme já mencionado, o art. 12, II, a da Constituição Federal reservou à lei ordinária o regramento para a aquisição da nacionalidade brasileira, que, por sua vez, exige, para consolidação da naturalização, a manifestação expressa do interessado dentro do prazo. Inexiste, portanto, previsão legal para aquisição da nacionalidade de forma tácita, sem a expressa manifestação de vontade (STJ - MS: 23925 DF 2017/0318532-9, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Publicação: DJ 13/04/2018).

Além da naturalização facilitada, os solicitantes do reconhecimento da condição de apátridas têm os mesmos direitos e a mesma assistência básica a que faz jus qualquer outro estrangeiro que

resida regularmente facilitada, assim, esta proteção aos apátridas e a naturalização facilitada cumprem com o compromisso assumido pelo Brasil de prevenir e erradicar a apatridia, assumido pelo país por meio da Convenção da ONU sobre o Estatuto dos Apátridas (de 1954) e a Convenção da ONU para a Redução dos Casos de Apatridia (de 1961). Neste sentido registre-se que o dispositivo em comento da novel lei, embora recente, já serviu como instrumento para que fosse reconhecida administrativamente, pela primeira vez na história, pelo governo brasileiro a condição de apátridas de duas pessoas, o que ocorreu em 25 de junho de 2018 (AGÊNCIA BRASIL, 2018).

## Seção III

### **Do Asilado**

Art. 27. O asilo político, que constitui ato discricionário do Estado, poderá ser diplomático ou territorial e será outorgado como instrumento de proteção à pessoa.

Parágrafo único. Regulamento disporá sobre as condições para a concessão e a manutenção de asilo.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 28. O estrangeiro admitido no território nacional na condição de asilado político ficará sujeito, além dos deveres que lhe forem impostos pelo Direito Internacional, a cumprir as disposições da legislação vigente e as que o Governo brasileiro lhe fixar.

A concessão de asilo político é o princípio que rege o Brasil em suas relações internacionais (art. 4º, X, da Constituição Federal de 1988) e pode ser definido como a proteção concedida por um Estado ou sua legação diplomática a um estrangeiro que esteja sendo perseguido politicamente em seu Estado de origem. Pode-se definir o direito de asilo como:

Termo genérico com dois significados distintos: o direito de conceder asilo (um Estado pode conceder asilo no seu território a qualquer pessoa de acordo com poderes de decisão discricionários) e o direito de lhe ser concedido asilo quer vis-à-vis no Estado em cujo território o asilo é requerido, quer vis-à-vis no Estado de perseguição (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES, [s. d.], p 19).

O asilo poderá ser territorial ou diplomático. O asilo territorial é concedido pelo Estado em seu próprio território. O asilo diplomático é concedido por um Estado no território de outro, em suas instalações diplomáticas ou acampamentos, navios e aeronaves militares, *i.e.*, em territórios invioláveis, de acordo do com o Direito Internacional Público, dentro de outro Estado: “esses locais são, ficticiamente, partes do território que representam e, por isso, invioláveis” (DINIZ, 2008. p. 312). É um instituto peculiar à América Latina.

Sua concessão é ato discricionário do Estado, que tem o direito, não o dever, de conceder asilo, e que se apoia em um juízo emi-

nentemente político. Neste sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal que:

É válida a lei que reserva ao Poder Executivo – a quem incumbe, por atribuição constitucional, a competência para tomar decisões que tenham reflexos no plano das relações internacionais do Estado – o poder privativo de conceder asilo ou refúgio. A circunstância de o prejuízo do processo advir de ato de um outro Poder – desde que compreendido na esfera de sua competência – não significa invasão da área do Poder Judiciário. Pedido de extradição não conhecido, extinto o processo, sem julgamento do mérito e determinada a soltura do extraditando. Caso em que de qualquer sorte, incidiria a proibição constitucional da extradição por crime político, na qual se compreende a prática de eventuais crimes contra a pessoa ou contra o patrimônio no contexto de um fato de rebelião de motivação política (BRASIL, STF, 2007).

A regulamentação para a concessão do asilo, de que fala o parágrafo único do dispositivo, é feita pelos arts. 108 a 118 do Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017.

Art. 28<sup>38</sup>. Não se concederá asilo a quem tenha cometido crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002.

---

<sup>38</sup> Não há dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

O Estatuto de Roma, referido no dispositivo, criou o Tribunal Penal Internacional que tem competência para julgar, de forma subsidiária, os crimes mais graves que afetam a comunidade internacional no seu conjunto, que são: o crime de genocídio; crimes contra a humanidade; crimes de guerra; crime de agressão. A adesão brasileira ao Tribunal Penal Internacional cumpre o mandamento constitucional do art. 5º, § 4º, que dispõe que: “o Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão” (BRASIL, 1988, n. p.).

Os crimes previstos no Estatuto de Roma, por sua natureza e gravidade, e seu repúdio pela comunidade internacional, não poderão ser considerados como políticos e, assim, não poderá ser conferida a proteção do asilo político a quem os tiver cometido.

A vedação de asilo nas hipóteses de crimes julgados pelo Tribunal Penal Internacional, além de visarem a garantir que os criminosos não se subtraíam à ação do Tribunal, visam a garantir a solidariedade internacional no combate a estes crimes que afetam a paz global e a comunidade internacional como um todo.

Art. 29. A saída do asilado do País sem prévia comunicação implica renúncia ao asilo.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 29. O asilado não poderá sair do País sem prévia autorização do Governo brasileiro.

Parágrafo único. A inobservância do disposto neste artigo importará na renúncia ao asilo e impedirá o reingresso nessa condição.

O Estado brasileiro só poderá oferecer proteção ao beneficiário de asilo no território sobre o qual exerce a sua soberania.

Assim, o asilado que deixa o território brasileiro abandona a proteção conferida pelo status de asilado, pois no território de outro Estado soberano não há como o Brasil lhe garantir qualquer proteção, assim infere-se que houve renúncia ao asilo por parte de quem saia do país sem prévia autorização do governo brasileiro.

## Seção IV

### Da Autorização de Residência

Art. 30<sup>39</sup>. A residência poderá ser autorizada, mediante registro, ao imigrante, ao residente fronteiriço ou ao visitante que se enquadre em uma das seguintes hipóteses:

I - a residência tenha como finalidade:

a) pesquisa, ensino ou extensão acadêmica;

---

<sup>39</sup> Não há dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

- b) tratamento de saúde;
- c) acolhida humanitária;
- d) estudo;
- e) trabalho;
- f) férias-trabalho;
- g) prática de atividade religiosa ou serviço voluntário;
- h) realização de investimento ou de atividade com relevância econômica, social, científica, tecnológica ou cultural;
- i) reunião familiar;

II - a pessoa:

- a) seja beneficiária de tratado em matéria de residência e livre circulação;
- b) seja detentora de oferta de trabalho;
- c) já tenha possuído a nacionalidade brasileira e não deseje ou não reúna os requisitos para readquiri-la;
- d) (VETADO);
- e) seja beneficiária de refúgio, de asilo ou de proteção ao apátrida;
- f) seja menor nacional de outro país ou apátrida, desacompanhado ou abandonado, que se encontre nas fronteiras brasileiras ou em território nacional;

g) tenha sido vítima de tráfico de pessoas, de trabalho escravo ou de violação de direito agravada por sua condição migratória;

h) esteja em liberdade provisória ou em cumprimento de pena no Brasil;

III - outras hipóteses definidas em regulamento.

§ 1o Não se concederá a autorização de residência a pessoa condenada criminalmente no Brasil ou no exterior por sentença transitada em julgado, desde que a conduta esteja tipificada na legislação penal brasileira, ressalvados os casos em que:

I - a conduta caracterize infração de menor potencial ofensivo;

II - (VETADO); ou

III - a pessoa se enquadre nas hipóteses previstas nas alíneas “b”, “c” e “i” do inciso I e na alínea “a” do inciso II do caput deste artigo.

§ 2o O disposto no § 1o não obsta progressão de regime de cumprimento de pena, nos termos da Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984, ficando a pessoa autorizada a trabalhar quando assim exigido pelo novo regime de cumprimento de pena.

§ 3o Nos procedimentos conducentes ao cancelamento de autorização de residência e no recurso contra a negativa de concessão de autorização de residência devem ser respeitados o contraditório e a ampla defesa.

O dispositivo traz as diversas hipóteses que permitem a autorização de residência ao imigrante que pretenda se estabelecer no Bra-

sil, temporária ou definitivamente, para residir, trabalhar, estudar ou tratar da saúde.

A autorização de residência se dá por meio de registro, que ocorre, segundo o art. 62 do Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017 com a “inserção de dados em sistema próprio da Polícia Federal, mediante a identificação civil por dados biográficos e biométricos” (BRASIL, 2017, n. p.).

Algumas importantes hipóteses de autorização de residência, como a de acolhida humanitária, não foram regulamentadas devidamente pelo Decreto nº 9.199/2017 e, assim, “o decreto impossibilita que a lei seja aplicada em sua totalidade, reduzindo sua efetivação e mantendo o caráter conservador que sempre acompanhou a temática imigratória no Brasil” (DUPAS, 2018, p. 15).

Tal omissão levou à impetração de mandado de injunção no Supremo Tribunal Federal, que não apreciou o mérito por lhe faltar competência para apreciar mandado de injunção quando a norma regulamentadora couber a Ministro de Estado:

MANDADO DE INJUNÇÃO. IMIGRANTE. RESIDÊNCIA. ACOLHIDA HUMANITÁRIA. LEI 13.445/2017. DECRETO 9.199/2017. AUSÊNCIA DE NORMA ESTABELECEENDO OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA AUTORIZAÇÃO DE RESIDÊNCIA. OMISSÃO APONTADA A MINISTROS DE ESTADO. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA JULGAR ORIGINARIAMENTE O FEITO. ART. 102, I, “Q”, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MANDADO DE INJUNÇÃO NÃO CONHECIDO. Decisão: Trata-se de mandado de injunção impetrado por Oumar Sylla contra omissão imputada aos Ministros de

Estado da Justiça, das Relações Exteriores e do Trabalho, na regulamentação da norma prevista no art. 145, § 1º, do Decreto 9.199/2017.

[...]

O impetrante sustenta, em síntese, omissão dos Ministros de Estado da Justiça, das Relações Exteriores e do Trabalho na regulamentação da norma prevista no art. 145, § 1º, do Decreto 9.199/2017. Ocorre, no entanto, que, à luz do disposto no art. 102, I, “q”, da Constituição da República, falece competência ao Supremo Tribunal Federal para apreciar mandado de injunção quando a omissão na edição da norma regulamentadora for imputada a Ministros de Estado (BRASIL, 2018, n. p.).

Outro exemplo é a autorização de residência para prática de atividades religiosas, em que o Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017, em seu art. 149, não fixa os requisitos, condições e prazos, mas apenas estabelece, que tal regulamentação ficará a cargo de uma resolução do Conselho Nacional de Imigração.

Assim, algumas das importantes hipóteses de autorização de residência ainda dependem de uma regulamentação da regulamentação, i.e., ato do Ministério das Relações Exteriores sozinho, ou em conjunto com outros Ministérios envolvidos na aplicação da política migratória, para que sejam fixados os critérios de autorização de residência e o dispositivo da Lei venha a ter efetividade.

É mister destacar que em 2002 foi assinado o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul — MERCOSUL, Bolívia e Chile. No Brasil, o Acordo foi promulgado pelo Decreto 6.964, de 29 de setembro de 2009, o que garante

aos imigrantes dos Estados-Parte um regime migratório distinto e mais favorável em relação aos imigrantes provenientes dos demais Estados. Este acordo de residência representa a verdadeira consolidação de um regime de liberdade de circulação de pessoas no bloco (LOPES, 2013).

O Acordo reconhece o direito à residência e ao trabalho nos Estados-Partes sem outro pré-requisito além da nacionalidade. Assim, cumpridas as condições do art. 4º — passaporte válido, certidão de nascimento e certidão negativa de antecedentes penais — os cidadãos dos Estados-Parte podem requerer a concessão de residência temporária por até dois anos e antes de expirar o prazo, poderão requerer a residência permanente.

Art. 31<sup>40</sup>. Os prazos e o procedimento da autorização de residência de que trata o art. 30 serão dispostos em regulamento, observado o disposto nesta Lei.

§ 1º Será facilitada a autorização de residência nas hipóteses das alíneas “a” e “e” do inciso I do art. 30 desta Lei, devendo a deliberação sobre a autorização ocorrer em prazo não superior a 60 (sessenta) dias, a contar de sua solicitação.

§ 2º Nova autorização de residência poderá ser concedida, nos termos do art. 30, mediante requerimento.

§ 3º O requerimento de nova autorização de residência após o vencimento do prazo da autorização anterior implicará aplicação da sanção prevista no inciso II do art. 109.

---

<sup>40</sup> Não há dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

§ 4º O solicitante de refúgio, de asilo ou de proteção ao apátrida fará jus a autorização provisória de residência até a obtenção de resposta ao seu pedido.

§ 5º Poderá ser concedida autorização de residência independentemente da situação migratória.

O dispositivo estabelece que o regulamento — feito pelo Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017 — deverá fixar os procedimentos e estabelecer prazos para as autorizações de residência.

O §1º estabelece um trâmite preferencial aos requerimentos de autorização de residência que tenham por finalidade “pesquisa, ensino ou extensão acadêmica” e “trabalho”. Nestes casos, a deliberação sobre a autorização deverá ocorrer em prazo não superior a 60 dias, a contar de sua solicitação, a autorização de residência por acolhida humanitária, que envolve situação de calamidade e crise, não foi contemplada com o trâmite sumário previsto no §1º do dispositivo.

O pedido de autorização de residência, tal como prevê o § 2º, não exclui a possibilidade de que seja feito um novo pedido, mediante requerimento. Tal requerimento, todavia, deve ser feito dentro do prazo da autorização de residência anterior, sob pena de o imigrante arcar com a sanção prevista no art. 109, II, da Lei, que prevê a aplicação de multa por dia de excesso e deportação, caso não regularize sua situação migratória.

O solicitante de refúgio, asilo ou apátrida tem direito a uma autorização de residência provisória até que seu pedido tenha uma resposta. A autorização é de suma importância para que estas pessoas, em situação de grande vulnerabilidade, possam começar, sem demora, a reconstrução de suas vidas no Brasil. Harmoniza-se a nova Lei de Mi-

gração, assim, com a Lei 9.474/1997, o “Estatuto do Refugiado” que, em seu capítulo II, já previa a autorização de residência provisória:

Outra provisão importante consistia no direito de trabalhar no país ainda na condição de solicitante de refúgio, antes da decisão final sobre o reconhecimento do estatuto de refugiado. Tanto o solicitante como os membros de sua família têm permissão de residência provisória no país, recebendo documentos provisórios de identidade após a propositura do pedido de refúgio (MOREIRA, 2018, p. 85-98).

O § 5º, por fim, traz uma importante novidade ao permitir que a autorização de residência possa ser concedida independentemente da situação migratória, coadunando-se com o princípio, previsto no art. 3º, V, da Lei, de “promoção de entrada regular e de regularização documental”.

Tal dispositivo é um avanço pois a legislação anterior, a Lei 6.815/1980, em seu art. 38 veda a regularização do imigrante em situação irregular: “Art. 38. É vedada a legalização da estada de clandestino e de irregular, e a transformação em permanente, dos vistos de trânsito, de turista, temporário (artigo 13, itens I a IV e VI) e de cortesia” (BRASIL, 1980, n. p.).

Art. 32. Poderão ser cobradas taxas pela autorização de residência.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 131. Fica aprovada a Tabela de Emolumentos Consulares e Taxas que integra esta Lei.

O dispositivo estabelece a legalidade da cobrança de taxas pela autorização de residência. Não há, assim, obrigação de gratuidade para a que seja emitida a autorização de residência.

De acordo com o anexo do Decreto 9.199, de 20 de novembro de 2017, o processamento e avaliação de pedidos de autorização de residência terá o valor de R\$ 168,13.

Uma importante inovação trazida pela Lei 13.445/2017 foi a previsão, como direito, em seu art. 4º, XII, da isenção de taxas aos hipossuficientes econômicos, mediante declaração.

Art. 33<sup>41</sup>. Regulamento disporá sobre a perda e o cancelamento da autorização de residência em razão de fraude ou de ocultação de condição impeditiva de concessão de visto, de ingresso ou de permanência no País, observado procedimento administrativo que garanta o contraditório e a ampla defesa.

O regulamento (Decreto 9.199, de 20 de novembro de 2017) dispõe sobre a perda e cancelamento da autorização de residência nas hipóteses de fraude ou ocultação de condição impeditiva em seus arts. 137 a 141.

---

<sup>41</sup> Não há dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

A perda, nesta hipótese, se dará por meio de procedimento administrativo no qual devem ser observados os princípios do contraditório e ampla defesa. Da decisão denegatória o imigrante poderá impetrar recurso no prazo de dez dias.

O regulamento, todavia, não regulamenta como serão os procedimentos administrativos, o que ficará a cargo, de acordo com o art. 141 do Decreto 9.199, de 20 de novembro de 2017, de um futuro ato conjunto dos Ministros de Estado da Justiça e Segurança Pública e do Trabalho.

Art. 3442. Poderá ser negada autorização de residência com fundamento nas hipóteses previstas nos incisos I, II, III, IV e IX do art. 45.

O dispositivo ao remeter ao art. 45 da mesma Lei alude que alguns dos motivos que podem impedir uma pessoa de ingressar no Brasil, poderão também ser usados como fundamento para negativa da autorização de residência. São eles: o imigrante ter sido expulso do país e os efeitos da expulsão ainda vigorem; o imigrante ter sido condenado ou esteja respondendo a processo por terrorismo ou por algum dos crimes definidos pelo Estatuto de Roma e punidos pelo Tribunal Penal Internacional (genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou agressão); o imigrante estar respondendo ou ter sido condenado em outro país por crime doloso passível de extradição; o imigrante ter seu nome em lista, por ordem judicial, de restrições ou por compromisso

---

<sup>42</sup> Não há dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

assumido pelo Brasil frente a algum órgão internacional e; tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos da constituição.

Art. 35. A posse ou a propriedade de bem no Brasil não confere o direito de obter visto ou autorização de residência em território nacional, sem prejuízo do disposto sobre visto para realização de investimento.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 6º A posse ou a propriedade de bens no Brasil não confere ao estrangeiro o direito de obter visto de qualquer natureza, ou autorização de permanência no território nacional.

De acordo com o dispositivo em comento, a mera posse ou propriedade de bens em território brasileiro não confere direito de obter visto ou residência. O visto e a autorização de residência estão, assim, pela lei brasileira, condicionados às condições pessoais do solicitante e não à posse de bens.

Art. 36. O visto de visita ou de cortesia poderá ser transformado em autorização de residência, mediante requerimento e registro, desde que satisfeitos os requisitos previstos em regulamento

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 34. Ao estrangeiro que tenha entrado na condição de turista, temporário ou asilado e aos titulares de visto de cortesia, oficial ou diplomático, poderá ser concedida a prorrogação do prazo de estada no Brasil.

O Art 124 do Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017 regulamenta a transformação do visto de visita ou de cortesia em autorização de residência, prevista na Nova Lei de Migração, o que deverá ser feito mediante requerimento e registro.

Estabelece o Art. 124 que o visto de visita ou de cortesia poderá ser transformado em autorização de residência por meio de requerimento, devendo o requerente comprovar a condição migratória de visitante ou de titular de visto de cortesia e o atendimento aos requisitos exigidos para a concessão de autorização de residência.

Segundo o § 2º do Art. 124 a decisão de transformação caberá à autoridade competente para avaliar a hipótese de autorização de residência pretendida.

## Seção V

### Da Reunião Familiar

Art. 37. O visto ou a autorização de residência para fins de reunião familiar será concedido ao imigrante:

I - cônjuge ou companheiro, sem discriminação alguma;

II - filho de imigrante beneficiário de autorização de residência, ou que tenha filho brasileiro ou imigrante beneficiário de autorização de residência;

III - ascendente, descendente até o segundo grau ou irmão de brasileiro ou de imigrante beneficiário de autorização de residência; ou

IV - que tenha brasileiro sob sua tutela ou guarda.

Parágrafo único. (VETADO).

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 18-A. Conceder-se-á residência permanente às vítimas de tráfico de pessoas no território nacional, independentemente de sua situação migratória e de colaboração em procedimento administrativo, policial ou judicial. (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016)

§ 1º O visto ou a residência permanentes poderão ser concedidos, a título de reunião familiar: (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016)

O visto de residência para reunião familiar foi previsto inicialmente, no art. 44.2, da Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias, de 1990, da ONU:

Artigo 44º [...] 2. Os Estados Partes adoptam todas as medidas que julguem adequadas e nas respectivas esferas de competência para facilitar a reunificação dos trabalhadores migrantes com os cônjuges, ou com as pessoas cuja relação com o trabalhador migrante produza efeitos equivalentes ao casamento, segundo a legislação aplicável, bem como com os filhos menores, dependentes, não casados (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1990, n. p.).

O Brasil não é signatário dessa Convenção, mas ainda na vigência da Lei 6.815/1980, assegurou o direito de reunificação familiar, nela previsto, inicialmente por meio da Resolução Normativa nº 108, do Conselho Nacional de Imigração, que tratava da concessão de visto temporário ou permanente e permanência definitiva a título de reunião familiar.

Em 2016, a Lei nº 13.344, de 2016 incorporou a possibilidade de visto de unificação familiar na Lei 6.815/1980, visando a beneficiar as vítimas de tráfico de pessoas que recebiam autorização de residência permanente no país.

A Lei 13.445/2017 manteve a unificação familiar como hipótese de autorização de visto ou autorização de residência visando a assegurar o direito à reunião familiar do migrante com seu cônjuge

ou companheiro e seus filhos, familiares e dependentes, previsto no art. 4º, III, da Lei 13.445/2017.

O caso do visto de unificação familiar, ilustra que embora a Convenção dos Trabalhadores Migrantes da ONU ainda não tenha sido ratificada pelo Brasil, exerceu influência no processo de humanização da política migratória brasileira

No âmbito constitucional, é mister destacar que o visto ou autorização de residência para unificação familiar conferidos ao imigrante harmoniza a política migratória com o preceito constitucional de proteção à família pelo Estado, previsto no art. 226 da Constituição de 1988.

Fará jus, assim, à unificação familiar o cônjuge ou companheiro, sem discriminação alguma, *i.e.*, independentemente se se trata de casal heteroafetivo ou homoafetivo; o(a) filho(a) de imigrante beneficiário de autorização de residência, ou que tenha filho brasileiro ou imigrante beneficiário de autorização de residência; ascendente, descendente até o segundo grau ou irmão de brasileiro ou de imigrante beneficiário de autorização de residência; ou que tenha brasileiro sob sua tutela ou guarda.

O parágrafo único do dispositivo, vetado pelo Presidente da República, previa ainda a hipótese de que: “concessão de visto ou de autorização de residência para fins de reunião familiar poderá ser estendida, por meio de ato fundamentado, a outras hipóteses de parentesco, dependência afetiva e fatores de sociabilidade” (BRASIL, 2017, n. p.).

O veto assim, não permitiu a ampliação do conceito de família para além dos laços de sangue, não segue a tendência do moderno direito de família que prestigia os vínculos afetivos, além dos vínculos meramente sanguíneos (DIAS, 2015).

## REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. *Brasil reconhece condição de apátrida pela primeira vez na história*. Brasília, 25 de junho de 2018, Direitos humanos. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2018-06/brasil-reconhece-condicao-de-apatrida-pela-primeira-vez-na-historia>>. Acesso em: 1º jul. 2018

ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Tradução: Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2018.

BRASIL. *Decreto 9.199*, de 20 de novembro de 2017. Disponível em: *Decreto nº 9.199*, de 20 de novembro de 2017. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm)>. Acesso em: 13 jun. 2018.

BRASIL. Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6815.htm)>. Acesso em: 13 jul. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Extradição 1.008*. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Data da publicação: 17 de agosto de 2007. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=479118>>. Acesso em: 4 jun. 2018.

BRASIL. Presidência da República. *Mensagem nº 163*, de 24 de maio de 2017. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Msg/VEP-163.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Msg/VEP-163.htm)>. Acesso em: 13 maio 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Injunção 6891*. Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 17/04/2018, Data de Publicação: DJe-075 19/04/2018.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 10ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*, vol. 1, 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DUPAS, Elaine. *Nova lei de migração: a possibilidade de reconhecimento do imigrante como sujeito de Direitos Humanos no Brasil*. 2018. 138 f. Dissertação (programa de pós-graduação em Fronteiras e Direitos Humanos) – Faculdade de Direito e Relações Internacionais, Universidade Federal da Grande Dourados.

LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. *Direito de imigração: o estatuto do estrangeiro em uma perspectiva de direitos humanos*. Porto Alegre: Núria Fabris Editora, 2009.

LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. *Inmigración y derechos humanos: un análisis crítico del caso brasileño*. Curitiba, PR: Juruá, 2013.

MASCARENHAS, Caio Gama; THOMÉ, Mariana Teixeira. Direitos aplicáveis ao trabalhador migrante e fronteiriço. In: XIV CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS, 2017, Campo Grande. *Anais do XIV CIDH*. Disponível em: <[https://cidh2017.files.wordpress.com/2017/11/ar\\_gt7-6.pdf](https://cidh2017.files.wordpress.com/2017/11/ar_gt7-6.pdf)>. Acesso em: 07 mai. 2018.

MOREIRA, Julia Bertino. Refugiados no Brasil: reflexões acerca do processo de integração local. *Revista Interdisciplinar da Mobilidade Humana*. Brasília, Ano XXII, n. 43, p. 85-98, jul./dez. 2014. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/remhu/v22n43/v22n43a06.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2018. p. 85-98.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção Internacional sobre a Protecção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias*, adotada pela Resolução 45/158 da Assembléia Geral da ONU em 18 de dezembro de 1990. Disponível em: <<http://acnudh.org/wpcontent/uploads/2012/08/Conven%C3%A7%C3%A3o-Internacional-para-a-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Direitos-Humanos-de-todos-os-Trabalhadores-Migrantes-e-Membros-de-suas-Fam%C3%ADlias.pdf>>. Acesso em 19 jun. 2018.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. *Glossário sobre migração*. Genebra: Organização Internacional para as Migrações.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. Apelação Cível 50006704020164047017 PR 5000670-40.2016.4.04.7017, Relator: Rômulo Pizzolatti, data de julgamento: 07/08/2018.

# CAPÍTULO IV

## DA ENTRADA E DA SAÍDA DO TERRITÓRIO NACIONAL

### SEÇÃO I

## Da Fiscalização Marítima, Aeroportuária e de Fronteira

Samyra Haydee Dal Farra Naspolini  
Stephanie Dettmer Di Martin Vienna  
Luis Renato Vedovato

Antes de adentrar a discussão sobre os dispositivos do Capítulo IV, é importante notar a nova postura adotada pela Lei de Migração (LM) quanto à disposição e o agrupamento dos dispositivos.

O Estatuto do Estrangeiro (EE) foi editado e promulgado no decorrer da ditadura militar no Brasil que, historicamente, coincidia com a Guerra Fria. O regime marcado por forte apelo nacionalista, via no estrangeiro uma potencial ameaça à segurança nacional. O nacionalismo territorial se faz notório inclusive pela propaganda militar “Brasil; ame-o ou deixe-o”.

Por isso, o Estatuto do Estrangeiro abordava em seções diferentes a entrada e a saída do território nacional, pormenorizando procedimentos que deveriam ser realizados quando da entrada ou da saída do estrangeiro, outorgando especiais discricionariedades à autoridade competente.

Já no corpo da Lei de Migração, a terminologia “estrangeiro” dá lugar a “migrante”, e a expressão “admissão” é mencionada apenas três vezes no Capítulo IV. Desse detalhe é possível perceber que foi reduzido o critério de barreira imposto pelo Estatuto do Estrangeiro, que atribuía à imigração um caráter de possibilidade, não de direito inerente à situação do migrante.

Com a retomada do regime democrático, a Constituição Federal de 1988, recebeu o Estatuto do Estrangeiro em seus caracteres formal e material, abreviando o processo de criação de uma eventual nova lei. Em Direito Constitucional, a figura da “recepção constitucional” no caso em tela causou bastante celeuma, uma vez que se estaria admitindo tacitamente a compatibilidade do Estatuto do Estrangeiro com os novos princípios Constitucionais o que, à visão das autoras deste trabalho, não se configura.

No cenário internacional atual se discute a possibilidade de nacionalidades tridimensionais, que envolveriam não só aquela atribuída ao sujeito pelo nascimento ou por sua vontade - relativa aos Estados - mas também em âmbito regional e global.

A edição e promulgação na Nova Lei de Migração, portanto, se coaduna com os princípios constitucionais brasileiros e com os tratados internacionais, se adequando aos Direitos Humanos globalmente reconhecidos. Feitas essas observações, passa-se à análise dos dispositivos.

Art. 38. As funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteira serão realizadas pela Polícia Federal nos pontos de entrada e de saída do território nacional.

Parágrafo único. É dispensável a fiscalização de passageiro, tri-

pulante e estafe de navio em passagem inocente, exceto quando houver necessidade de descida de pessoa a terra ou de subida a bordo do navio.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 22. A entrada no território nacional far-se-á somente pelos locais onde houver fiscalização dos órgãos competentes dos Ministérios da Saúde, da Justiça e da Fazenda.

O Estatuto do Estrangeiro estabelecia que somente seria possível a entrada em território nacional em locais que possuísem, conjuntamente, a fiscalização dos Ministérios da Saúde, da Justiça e da Fazenda (artigo 22). A nova Lei atribui a função fiscalizadora somente à Polícia Federal.

Como já aludido, durante o regime militar, o estrangeiro era tratado como um inimigo com potencial de colocar em risco o cidadão nacional. Esse risco não dizia somente respeito à violência, mas também à exposição a doenças que poderiam ser trazidas para o Brasil. Hoje em dia, com o avanço dos estudos imunológicos, se perdeu um pouco o alerta em relação à essa questão.

Ademais, diante da dificuldade encontrada desde a implementação do Estatuto do Estrangeiro em compor um corpo multidisciplinar em todo e qualquer ponto de controle migratório, se atribuiu a competência a somente um órgão responsável pela proteção do território nacional.

O parágrafo único traz a razoabilidade para a implementação de fiscalização. Se tratam de situações que não colocam o país em nenhum tipo de risco, não se fazendo necessário fiscalizar todo e qualquer meio de transporte que adentre o território nacional.

A mencionada “passagem inocente” é matéria de Direito do Mar, que foi regulamentada pela Organização das Nações Unidas (ONU) por ocasião da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (UNCLOS), em 1982 na cidade de Montego Bay (Jamaica).<sup>43</sup> O documento regulamenta o direito de as embarcações de um Estado navegarem sobre o mar territorial de outro Estado, “com o intuito de: a) atravessar esse mar sem penetrar nas águas interiores nem fazer escala num ancoradouro ou instalação portuária situada fora das águas interiores; b) dirigir-se para as águas interiores ou delas sair ou fazer escala num desses ancoradouros ou instalações portuárias.” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1982).

Art. 39<sup>44</sup>. O viajante deverá permanecer em área de fiscalização até que seu documento de viagem tenha sido verificado, salvo os casos previstos em lei.

Este artigo não trouxe nenhuma inovação no plano prático, pois a necessidade de se aguardar em área de fiscalização já era adota-

<sup>43</sup> O Brasil assinou o mencionado Tratado Internacional no mesmo ano de sua edição, mas só veio a ratificá-lo em 1987, e a promulgá-lo em 1985. A passagem inocente já fazia parte dos costumes do direito marítimo, e o documento veio a positivá-lo. No caso do Brasil, por ser direito costumeiro, a passagem inocente não se interrompeu entre a data da assinatura e a final promulgação do tratado. Tal fato explica por que a doutrina considera os costumes como fontes do Direito Internacional.

<sup>44</sup> Não há dispositivo correspondente específico na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

da pelo Estatuto de Estrangeiro e também é prática comum em qualquer país que se tente adentrar.

Ainda que os parâmetros para a admissão do estrangeiro tenham sido flexibilizados, ainda existe a necessidade de verificar os documentos de sua viagem e verificar a legalidade de sua pretensão de adentrar o território nacional. Enquanto não seja verificada a conformidade, se requer que o migrante esteja sujeito à autoridade migratória.

O mesmo ocorre para a saída do território nacional. Logo, fica evidente que os procedimentos não dizem respeito somente à segurança nacional, mas sim para se manter a ordem internacional também. Um exemplo é a verificação da condição de legalidade do menor de idade que viaja desacompanhado, imprescindível para a segurança do próprio menor, que pode ser brasileiro ou não. Mais um fator que permite concluir que a nova Lei de Migração se preocupa em garantir direitos a todos os seres humanos, sem fazer distinção sobre a nacionalidade do sujeito em questão.

Art. 40<sup>45</sup>. 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;

---

<sup>45</sup> Não há dispositivo correspondente específico na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

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.

Parágrafo único. Regulamento poderá dispor sobre outras hipóteses excepcionais de admissão, observados os princípios e as diretrizes desta Lei.

O artigo 40 traz as possibilidades de, ainda que diante de alguma irregularidade formal nos documentos adicionais de viagem de um migrante, ainda assim poderá ser admitida a admissão em território nacional, desde que esteja munido de documento de viagem válido. O dispositivo busca não interromper o trajeto por um vício que não seja grave. O inciso IV, vetado pelo Presidente da República, Michel Temer, dispunha: “IV - seja criança ou adolescente que esteja acompanhado de responsável legal residente no País, desde que manifeste a intenção de requerer autorização de residência com base em reunião familiar”. A justificativa para o veto foi de que tal dispositivo criaria situação favorável ao sequestro internacional de menores.

Art. 41<sup>46</sup>. A entrada condicional, em território nacional, de pessoa que não preencha os requisitos de admissão poderá ser autorizada mediante a assinatura, pelo transportador ou por seu agente, de termo de compromisso de custear as despesas com a permanência e com as providências para a repatriação do viajante.

Ainda que a Lei de Migração esteja permeada de exceções que podem ser conferidas aos migrantes, existe também uma preocupação orçamentária sobre essas situações. Assim, o artigo 41 configura espécie de disclaimer sobre a responsabilidade de arcar com os gastos da entrada condicional, de modo que a responsabilidade é transmitida a terceiro.

Art. 42<sup>47</sup>. O tripulante ou o passageiro que, por motivo de força maior, for obrigado a interromper a viagem em território nacional poderá ter seu desembarque permitido mediante termo de responsabilidade pelas despesas decorrentes do transbordo.

O artigo 42 é também uma exemplificação do já disposto nos comentários ao artigo 41, vez que também isenta o Estado brasileiro de despender recursos com o viajante que é obrigado, por força maior, a desembarcar no país.

---

<sup>46</sup> Não há dispositivo correspondente específico na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

<sup>47</sup> Não há dispositivo correspondente específico na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

Vale notar que o dispositivo somente se aplica às hipóteses em que o desembarque é causado por motivo de força maior. Por força maior se entendem os fenômenos que independem da vontade humana, como fenômenos naturais estranhos ao local ou também falhas que impedem o exercício de qualquer atividade, como um *black out* no centro de comando, dentre outras situações.

Art. 43<sup>48</sup>. A autoridade responsável pela fiscalização contribuirá para a aplicação de medidas sanitárias em consonância com o Regulamento Sanitário Internacional e com outras disposições pertinentes.

Ainda que não seja mais mandatória a presença de posto do Ministério da Saúde, isso não significa um abandono total de preocupação com regulamentos sanitários. A aplicação do Regulamento Sanitário Internacional, ainda que em território nacional, confere ao Brasil uma reciprocidade com as demais nações que adotam tal regulamento, pois a preocupação em também aplicar normas internacionais viabiliza, no plano prático, mais parcerias com demais nações, que não sentiriam receio, já que são atendidos os mesmos parâmetros necessários no outro Estado.

---

<sup>48</sup> Não há dispositivo correspondente específico na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

## Seção II

# Do Impedimento de Ingresso

Art. 44<sup>49</sup>. (VETADO).

O artigo 44, vetado, dispunha que o titular de visto ou a pessoa de nacionalidade beneficiária de tratado ou comunicação diplomática que acarrete dispensa de visto poderá adentrar o território nacional, ressalvadas as hipóteses impeditivas previstas nesta Seção.

A natureza do veto ao dispositivo se deve à provável afronta à discricionariedade do exercício da soberania nacional, pois o Presidente da República entendeu que o migrante beneficiário decorrente de tratado ou comunicação diplomática não deveria estar isento dos demais juízos a serem realizados na admissão de estrangeiro.

Ainda nessa linha de pensamento, o benefício representaria espécie de “carta branca” que impediria o exercício de medidas para resguardar a segurança nacional, visão que o Presidente da República acredita ser nociva para a segurança nacional.

Art. 45. Poderá ser impedida de ingressar no País, após entrevista individual e mediante ato fundamentado, a pessoa:

I - anteriormente expulsa do País, enquanto os efeitos da expulsão vigorarem;

---

<sup>49</sup> Não há dispositivo correspondente específico na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

II - condenada ou respondendo a processo por ato de terrorismo ou por crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002;

III - condenada ou respondendo a processo em outro país por crime doloso passível de extradição segundo a lei brasileira;

IV - que tenha o nome incluído em lista de restrições por ordem judicial ou por compromisso assumido pelo Brasil perante organismo internacional;

V - que apresente documento de viagem que:

a) não seja válido para o Brasil;

b) esteja com o prazo de validade vencido; ou

c) esteja com rasura ou indício de falsificação;

VI - que não apresente documento de viagem ou documento de identidade, quando admitido;

VII - cuja razão da viagem não seja condizente com o visto ou com o motivo alegado para a isenção de visto;

VIII - que tenha, comprovadamente, fraudado documentação ou prestado informação falsa por ocasião da solicitação de visto; ou

IX - que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal.

Parágrafo único. Ninguém será impedido de ingressar no País por motivo de raça, religião, nacionalidade, pertinência a grupo social ou opinião política.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 26. O visto concedido pela autoridade consular configura mera expectativa de direito, podendo a entrada, a estada ou o registro do estrangeiro ser obstado ocorrendo qualquer dos casos do artigo 7º, ou a inconveniência de sua presença no território nacional, a critério do Ministério da Justiça.

§ 1º O estrangeiro que se tiver retirado do País sem recolher a multa devida em virtude desta Lei, não poderá reentrar sem efetuar o seu pagamento, acrescido de correção monetária.

§ 2º O impedimento de qualquer dos integrantes da família poderá estender-se a todo o grupo familiar.

Art. 27. A empresa transportadora responde, a qualquer tempo, pela saída do clandestino e do impedido.

Parágrafo único. Na impossibilidade da saída imediata do impedido ou do clandestino, o Ministério da Justiça poderá permitir a sua entrada condicional, mediante termo de responsabilidade firmado pelo representante da empresa transportadora, que lhe assegure a manutenção, fixados o prazo de estada e o local em que deva permanecer o impedido, ficando o clandestino custodiado pelo prazo máximo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período.

Por sua vez, assim determina o artigo 7º:

Art. 7º Não se concederá visto ao estrangeiro:

I - menor de 18 (dezoito) anos, desacompanhado do responsável legal ou sem a sua autorização expressa;

II - considerado nocivo à ordem pública ou aos interesses nacionais;

III - anteriormente expulso do País, salvo se a expulsão tiver sido revogada;

IV - condenado ou processado em outro país por crime doloso, passível de extradição segundo a lei brasileira; ou

V - que não satisfaça às condições de saúde estabelecidas pelo Ministério da Saúde.

O artigo 45 é um dos dispositivos que mais inovou o sistema de tratamento ao migrante, se não o que mais trouxe os princípios da nova lei impressos para os casos concretos.

Ainda que traga um rol de casos em que será impedida a entrada em território nacional, o *caput* deixa claro que será somente após entrevista individual e mediante ato fundamentado. Isso significa que a não admissão será fruto somente de algo que a própria pessoa fez ou uma situação que somente ela se encontra, não sendo possível enquadrar grupos inteiros sem a individualização do motivo da negativa de entrada. Além disso, o fato de dever-se fundamentar tal ato é uma maneira de observar o princípio do devido processo legal em sentido amplo, não somente o da litigiosidade, não sendo admitida ampla discricionariedade para que seja recusado o direito de entrada no território nacional.

Ademais, o parágrafo único, ao estabelecer que, dentre outros motivos, ninguém será impedido a ingressar no país por opinião po-

lítica, dá largo passo em direção à proteção dos direitos humanos, se distanciando do Estatuto do Estrangeiro e toda a discricionarieidade e protecionismo exacerbado que lhes eram próprios.

Esse é um marco sem tamanho em se distanciar do Estatuto do Estrangeiro que era permeado por diversos valores do regime militar, inclusive a aversão a qualquer tipo de opinião política divergente. Além de munidos de ampla discricionarieidade, os servidores do serviço militar estavam resguardados pela possibilidade de agir de qualquer maneira em nome da segurança social.

Este princípio ainda está presente no ordenamento jurídico brasileiro, mas aos poucos, é submetido também a princípios muito mais abrangentes e universais como os direitos humanos fundamentais. Assim, o argumento de colocar em risco a segurança nacional, sem justificativas, não oculta a dignidade da pessoa humana e direitos inerentes a esta condição.

## REFERÊNCIAS

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas Sobre o Direito do Mar (UNCLOS). [S. l.], 1982. Disponível em <http://www.un.org/Depts/los/index.htm>. Acesso em 04 jun. 2018.

# CAPÍTULO V

## DAS MEDIDAS DE RETIRADA COMPULSÓRIA

### SEÇÃO I

#### Disposições Gerais

Clarisse Laupman Ferraz Lima  
Maria Paula Person Solia

Art. 46<sup>50</sup>. A aplicação deste Capítulo observará o disposto na Lei no 9.474, de 22 de julho de 1997, e nas disposições legais, tratados, instrumentos e mecanismos que tratem da proteção aos apátridas ou de outras situações humanitárias.

Art. 47. A repatriação, a deportação e a expulsão serão feitas para o país de nacionalidade ou de procedência do migrante ou do visitante, ou para outro que o aceite, em observância aos tratados dos quais o Brasil seja parte.

Art. 48. Nos casos de deportação ou expulsão, o chefe da unidade da Polícia Federal poderá representar perante o juízo federal, respeitados, nos procedimentos judiciais, os direitos à ampla defesa e ao devido processo legal.

---

<sup>50</sup> Não há dispositivo correspondente na Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980.

## Seção II

# Da Repatriação

Art. 49<sup>51</sup>. 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 apátrida, 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.

§ 5º (VETADO).

---

<sup>51</sup> Não há dispositivo correspondente na Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980.

A concepção de repatriação foi disposta no artigo 49 da Lei nº 13.445/2017, trata-se da “medida administrativa de devolução de pessoa em situação de impedimento ao país de procedência ou nacionalidade”. Isto é, repatria-se o estrangeiro impedido de adentrar no Brasil pela fiscalização aeroportuária ou fronteira brasileira.

O ato administrativo de repatriar ocorre na entrada e regularização do estrangeiro às autoridades fronteiriças, momento do seu primeiro contato com o Estado. No caso de irregularidades, ao apresentar-se à imigração o estrangeiro é imediatamente impedido de entrar no Brasil e a decisão de repatriamento provém da própria autoridade, independente de autorização do Poder Judiciário.

Como exemplo da repatriação, é possível apontar um caso ocorrido na fronteira de Foz do Iguaçu/PR, quando a Polícia Federal brasileira impediu a entrada de um grupo de argentinos em território nacional. Segundo consta, foi verificado durante o procedimento migratório dos passageiros de um ônibus, que o grupo ameaçava e injuriava passageiros brasileiros e o motorista. Diante da ocorrência, as autoridades nacionais impediram que os argentinos adentrassem ao Brasil e foram novamente encaminhados à fronteira com a Argentina (BRASIL, s. d.).

Em todas as medidas de retirada compulsória, a Lei de Migração trouxe uma inovação em comparação ao antigo Estatuto do Estrangeiro. O novo texto obriga a notificação da Defensoria Pública da União (DPU) acerca do processo de retirada. De forma específica à repatriação, a comunicação acontece se o ato de repatriar recai sobre pessoa em situação de refúgio, apátrida, ao menor de 18 (dezoito) anos desacompanhado ou separado de sua família (art. 49, § 4º, Lei nº 13.445/2017), ou ainda, se repatriação não pode ser realizada imediatamente (art. 49, § 2º, Lei nº 13.445/2017). A referida medida salienta o caráter humanitário, espírito da nova lei em vigor.

Apesar da conduta brasileira, o estrangeiro prejudicado pode realizar o pedido de refúgio ao adentrar o Estado brasileiro (art. 8º, Lei nº 9.474/97). Ao solicitar o status de refugiado, suspende-se o procedimento de repatriação e o requerimento de refúgio se estende aos familiares que acompanham o estrangeiro (art. 10, Lei nº 9.474/97), todos passam a ter a condição de refugiados provisórios.

No mais, cabe apontar a diferença entre a repatriação tratada pela Lei nº 13.445/2017, da ideia de repatriação voluntária. Nesse último caso, cuida-se do retorno voluntários dos refugiados ao seu local de origem. A repatriação dos refugiados pode acontecer de duas formas distintas, de maneira organizada, quando ocorre o auxílio do ACNUR e dos Estados envolvidos, ou de forma espontânea, nos casos em que o próprio refugiado decide voltar ao seu Estado de origem, sem envolvimento externos. De qualquer forma, é necessário o total comprometimento dos Estados de origem, pois é preciso realizar a integração da própria população, de forma segura e digna. Além do auxílio da comunidade internacional na fase pós-conflito e assegurar um ambiente mais estável possível para o recomeço dos refugiados (ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS, s.d.).

Portanto, a repatriação trata-se de uma nova medida de retirada compulsória positivada no ordenamento jurídico nacional a partir da Lei de Migração. A sua criação concedeu maior celeridade ao processo de retirada e permitiu maior proteção às fronteiras brasileiras, uma vez permitir-se às autoridades fronteiriças determinar a repatriação do estrangeiro ainda na fronteira brasileira.

## Seção III

# Da Deportação

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.

Art. 52. Em se tratando de apátrida, o procedimento de deportação dependerá de prévia autorização da autoridade competente.

Art. 53. Não se procederá à deportação se a medida configurar extradição não admitida pela legislação brasileira.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 57. Nos casos de entrada ou estada irregular de estrangeiro, se este não se retirar voluntariamente do território nacional no prazo fixado em Regulamento, será promovida sua deportação.

§ 1º Será igualmente deportado o estrangeiro que infringir o disposto nos artigos 21, § 2º, 24, 37, § 2º, 98 a 101, §§ 1º ou 2º do artigo 104 ou artigo 105.

§ 2º Desde que conveniente aos interesses nacionais, a deportação far-se-á independentemente da fixação do prazo de que trata o caput deste artigo.

Art. 58. A deportação consistirá na saída compulsória do estrangeiro.

Parágrafo único. A deportação far-se-á para o país da nacionalidade ou de procedência do estrangeiro, ou para outro que consinta em recebê-lo.

Art. 59. Não sendo apurada a responsabilidade do transportador pelas despesas com a retirada do estrangeiro, nem podendo este ou terceiro por ela responder, serão as mesmas custeadas pelo Tesouro Nacional.

Art. 60. O estrangeiro poderá ser dispensado de quaisquer penalidades relativas à entrada ou estada irregular no Brasil ou formalidade cujo cumprimento possa dificultar a deportação.

Art. 61. O estrangeiro, enquanto não se efetivar a deportação, poderá ser recolhido à prisão por ordem do Ministro da Justiça, pelo prazo de sessenta dias.

Parágrafo único. Sempre que não for possível, dentro do prazo previsto neste artigo, determinar-se a identidade do deportando ou obter-se documento de viagem para promover a sua retirada, a prisão poderá ser prorrogada por igual período, findo o qual será ele posto em liberdade, aplicando-se o disposto no artigo 73.

Art. 62. Não sendo exequível a deportação ou quando existirem indícios sérios de periculosidade ou indesejabilidade do estrangeiro, proceder-se-á à sua expulsão.

Art. 63. Não se procederá à deportação se implicar em extradição inadmitida pela lei brasileira.

Art. 64. O deportado só poderá reingressar no território nacional se ressarcir o Tesouro Nacional, com correção monetária, das despesas com a sua deportação e efetuar, se for o caso, o pagamento da multa devida à época, também corrigida.

A deportação é um instrumento já existente no Estatuto do Estrangeiro de 1980, que foi confirmado pela nova Lei de Migração, entre os artigos 50 a 53. Trata-se do ato administrativo aplicado em desabono do estrangeiro que não apresentou os requisitos necessários para o ingresso regular ou permanência no Estado brasileiro.

Diferente da repatriação, o ato da deportação é aplicado ao estrangeiro por mero descumprimento ao expediente administrativo. Isto é, quando o vício apontado pelo Poder Público é sanado pelo interessado, permite-se novamente a sua adentrada ou permanência no Estado brasileiro. Com isso, a deportação é percebida como uma prática atípica e não cabe a aplicação de qualquer outra penalidade (MAZZUOLI, 2010).

No processo administrativo de deportação, a Lei de Migração determinou que o estrangeiro deve ser notificado pessoalmente para que no prazo de 60 (sessenta dias), prorrogáveis pelo mesmo período, sane as lacunas apontadas pela Administração ou retire-se de forma voluntária do Brasil. Da mesma forma que ocorrido na repatriação, a DPU deve ser notificada sobre processamento da deportação.

Se ao fim do processo as irregularidades não forem reparadas pelo interessado, notifica-se a Polícia Federal para que execute a medida de deportação e retire o estrangeiro do Brasil, independente de inquérito ou autorização do Poder Judiciário.

A retirada compulsória pode acontecer para qualquer Estado, o Brasil não é obrigado a enviar o estrangeiro para local específico, podendo endereçá-lo ao Estado de origem, ao local de procedência ou a outro Estado que permita a entrada. Mas, nunca para região em que a vida ou liberdade esteja ameaçada, a deportação deve ser realizada de forma segura (art.7º, § 1º, Lei nº 9.474/97).

Em jurisprudência, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região permitiu que um cidadão da Guiné-Bissau não fosse deportado, apesar de ter ultrapassado o prazo para renovação do seu visto estudantil, permitiu-se a sua permanência no Brasil para evitar prejuízos financeiros e acadêmicos (TRF-5, 2017). Assim, viu-se que a aplicação da Lei nº 13.445/2017 se norteou por aspectos provenientes mais humanitários, pois uma vez percebida a situação delicada do estrangeiro, o Poder Judiciário aplica a Lei conforme a razoabilidade da situação apresentada.

Dessa forma, apesar da deportação ser uma medida de retirada compulsória do Estado brasileiro, realizada pela Polícia Federal, não se trata de uma penalização ao estrangeiro. Mas, cuida de uma medida realizada pela Administração Pública ao ser constatado pela autoridade fronteiriça que o indivíduo não dispõe de documentos suficientes ou do visto necessário para permanecer ou adentrar no Estado brasileiro.

As vistas da nova lei, a deportação passa a observar o caráter humanitário, vislumbrando a possibilidade de não ocorrer a deportação devido ao perigo que essa possa significar ao imigrante, como vimos na decisão supracitada.

O parágrafo segundo do artigo 50 ainda demonstra que as irregularidades apontadas não são motivos para reclusão de estrangeiros, tão pouco para que estes sejam tratados de forma equivalente a criminosos.

A nova lei assegura em diferentes momentos que os direitos de ir e vir tão preciosos ao princípio internacional de Liberdade e Dignidade da Pessoa Humana.

## Seção IV

### Da Expulsão

Art. 54. A expulsão consiste em medida administrativa de retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional, conjugada com o impedimento de reingresso por prazo determinado.

§ 1o Poderá dar causa à expulsão a condenação com sentença transitada em julgado relativa à prática de:

I - crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto no 4.388, de 25 de setembro de 2002; ou

II - crime comum doloso passível de pena privativa de liberdade, consideradas a gravidade e as possibilidades de ressocialização em território nacional.

§ 2o Caberá à autoridade competente resolver sobre a expulsão, a duração do impedimento de reingresso e a suspensão ou a revogação dos efeitos da expulsão, observado o disposto nesta Lei.

§ 3o O processamento da expulsão em caso de crime comum não prejudicará a progressão de regime, o cumprimento da

pena, a suspensão condicional do processo, a comutação da pena ou a concessão de pena alternativa, de indulto coletivo ou individual, de anistia ou de quaisquer benefícios concedidos em igualdade de condições ao nacional brasileiro.

§ 4o O prazo de vigência da medida de impedimento vinculada aos efeitos da expulsão será proporcional ao prazo total da pena aplicada e nunca será superior ao dobro de seu tempo.

Art. 55. Não se procederá à expulsão quando:

I - a medida configurar extradição inadmitida pela legislação brasileira;

II - o expulsando:

a) tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou socioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela;

b) tiver cônjuge ou companheiro residente no Brasil, sem discriminação alguma, reconhecido judicial ou legalmente;

c) tiver ingressado no Brasil até os 12 (doze) anos de idade, residindo desde então no País;

d) for pessoa com mais de 70 (setenta) anos que resida no País há mais de 10 (dez) anos, considerados a gravidade e o fundamento da expulsão; ou

e) (VETADO).

Art. 56. Regulamento definirá procedimentos para apresentação e processamento de pedidos de suspensão e de revogação dos efeitos das medidas de expulsão e de impedimento de ingresso e permanência em território nacional.

Art. 57. Regulamento disporá sobre condições especiais de autorização de residência para viabilizar medidas de ressocialização a migrante e a visitante em cumprimento de penas aplicadas ou executadas em território nacional.

Art. 58. No processo de expulsão serão garantidos o contraditório e a ampla defesa.

§ 1º A Defensoria Pública da União será notificada da instauração de processo de expulsão, se não houver defensor constituído.

§ 2º Caberá pedido de reconsideração da decisão sobre a expulsão no prazo de 10 (dez) dias, a contar da notificação pessoal do expulsando.

Art. 59. Será considerada regular a situação migratória do expulsando cujo processo esteja pendente de decisão, nas condições previstas no art. 55.

Art. 60. A existência de processo de expulsão não impede a saída voluntária do expulsando do País.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 65. É passível de expulsão o estrangeiro que, de qualquer forma, atentar contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a tranquilidade ou moralidade pública e a economia popular, ou cujo procedimento o torne nocivo à conveniência e aos interesses nacionais.

Parágrafo único. É passível, também, de expulsão o estrangeiro que:

- a) praticar fraude a fim de obter a sua entrada ou permanência no Brasil;
- b) havendo entrado no território nacional com infração à lei, dele não se retirar no prazo que lhe for determinado para fazê-lo, não sendo aconselhável a deportação;
- c) entregar-se à vadiagem ou à mendicância; ou
- d) desrespeitar proibição especialmente prevista em lei para estrangeiro.

Art. 66. Caberá exclusivamente ao Presidente da República resolver sobre a conveniência e a oportunidade da expulsão ou de sua revogação.

Parágrafo único. A medida expulsória ou a sua revogação far-se-á por decreto.

Art. 67. Desde que conveniente ao interesse nacional, a expulsão do estrangeiro poderá efetivar-se, ainda que haja processo ou tenha ocorrido condenação.

Art. 68. Os órgãos do Ministério Público remeterão ao Ministério da Justiça, de ofício, até trinta dias após o trânsito em julgado, cópia da sentença condenatória de estrangeiro autor de crime doloso ou de qualquer crime contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a economia popular, a moralidade ou a saúde pública, assim como da folha de antecedentes penais constantes dos autos.

Parágrafo único. O Ministro da Justiça, recebidos os documentos mencionados neste artigo, determinará a instauração de inquérito para a expulsão do estrangeiro.

Art. 69. O Ministro da Justiça, a qualquer tempo, poderá determinar a prisão, por 90 (noventa) dias, do estrangeiro submetido a processo de expulsão e, para concluir o inquérito ou assegurar a execução da medida, prorrogá-la por igual prazo.

Parágrafo único. Em caso de medida interposta junto ao Poder Judiciário que suspenda, provisoriamente, a efetivação do ato expulsório, o prazo de prisão de que trata a parte final do caput deste artigo ficará interrompido, até a decisão definitiva do Tribunal a que estiver submetido o feito.

Art. 70. Compete ao Ministro da Justiça, de ofício ou acolhendo solicitação fundamentada, determinar a instauração de inquérito para a expulsão do estrangeiro.

Art. 71. Nos casos de infração contra a segurança nacional, a ordem política ou social e a economia popular, assim como nos casos de comércio, posse ou facilitação de uso indevido de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, ou de desrespeito à proibição especialmente prevista em lei para estrangeiro, o inquérito será sumário e não excederá o prazo de quinze dias, dentro do qual fica assegurado ao expulsando o direito de defesa.

Art. 72. Salvo as hipóteses previstas no artigo anterior, caberá pedido de reconsideração no prazo de 10 (dez) dias, a contar da publicação do decreto de expulsão, no Diário Oficial da União.

Art. 73. O estrangeiro, cuja prisão não se torne necessária, ou que tenha o prazo desta vencido, permanecerá em liberdade

vigiada, em lugar designado pelo Ministério da Justiça, e guardará as normas de comportamento que lhe forem estabelecidas.

Parágrafo único. Descumprida qualquer das normas fixadas de conformidade com o disposto neste artigo ou no seguinte, o Ministro da Justiça, a qualquer tempo, poderá determinar a prisão administrativa do estrangeiro, cujo prazo não excederá a 90 (noventa) dias.

Art. 74. O Ministro da Justiça poderá modificar, de ofício ou a pedido, as normas de conduta impostas ao estrangeiro e designar outro lugar para a sua residência.

Art. 75. Não se procederá à expulsão:

I - se implicar extradição inadmitida pela lei brasileira; ou

II - quando o estrangeiro tiver:

a) Cônjuge brasileiro do qual não esteja divorciado ou separado, de fato ou de direito, e desde que o casamento tenha sido celebrado há mais de 5 (cinco) anos; ou

b) filho brasileiro que, comprovadamente, esteja sob sua guarda e dele dependa economicamente.

§ 1º. não constituem impedimento à expulsão a adoção ou o reconhecimento de filho brasileiro supervenientes ao fato que o motivar.

§ 2º. Verificados o abandono do filho, o divórcio ou a separação, de fato ou de direito, a expulsão poderá efetivar-se a qualquer tempo.

A expulsão é uma medida de retirada compulsória, descrita entre os artigos 54 a 60 da Lei nº 13.445/2017, aplicada em situações consideradas mais graves, casos nos quais os estrangeiros cometem crimes no território nacional. Assim, descreveu o artigo 54, § 1º, inciso I e II:

A expulsão consiste em medida administrativa de retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional, conjugada com o impedimento de reingresso por prazo determinado. § 1º Poderá dar causa à expulsão a condenação com sentença transitada em julgado relativa à prática de: I - crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002; ou II - crime comum doloso passível de pena privativa de liberdade, consideradas a gravidade e as possibilidades de ressocialização em território nacional. (grifo nosso) (BRASIL, 2017, n. p.)

Dessa maneira, a medida de expulsão é executada em descrédito do estrangeiro que comete conduta tipificada e, por conseguinte, incompatível com o ordenamento jurídico nacional. Como a atuação do estrangeiro diz respeito a uma grave violação, uma vez tratar-se de ilícito penal, aquele que é expulso não dispõe mais de permissão de voltar ou permanecer em território brasileiro. O prazo de restrição é definido pela autoridade que também determinou a expulsão, a duração do impedimento de reingresso e a suspensão/revogação dos efeitos da expulsão (art. 54, § 2º, Lei nº 13.445/2017).

Nesse caso, da mesma forma como citado nas outras medidas de retirada compulsória, a DPU é notificada sobre a instauração do processo administrativo. Todavia, especificamente para a expulsão, a Defensoria Pública é notificada apenas se o estrangeiro não se apre-

senta com defensor constituído (art. 58, § 1º, Lei nº 13.445/2017). Ainda, sempre garantido o direito ao Contraditório e a Ampla Defesa ao interessado (art. 58, *caput*, Lei nº 13.445/2017).

Devido à gravidade da medida de expulsão, uma vez o estrangeiro ser impedido de adentrar novamente no Brasil, a Lei de Migração determinou algumas situações em que essa penalidade não pode ser aplicada. Por isso, indicou o artigo 55, inciso II da Lei nº 13.445/2017:

Não se procederá à expulsão quando: I - a medida configurar extradição inadmitida pela legislação brasileira; II - o expulsando: a) tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou socioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela; b) tiver cônjuge ou companheiro residente no Brasil, sem discriminação alguma, reconhecido judicial ou legalmente; c) tiver ingressado no Brasil até os 12 (doze) anos de idade, residindo desde então no País; d) for pessoa com mais de 70 (setenta) anos que resida no País há mais de 10 (dez) anos, considerados a gravidade e o fundamento da expulsão (BRASIL, 2017, n. p.).

Em jurisprudência recente, o Ministro Marco Aurélio, do Supremo Tribunal Federal, confirmou o disposto no artigo supracitado. Liminarmente, suspendeu a expulsão de cidadão peruano que cumpriu pena por tráfico de drogas, em fundamentação o Ministro apontou que o estrangeiro tem uma filha brasileira, nascida após a portaria do Ministério da Justiça determinar a expulsão. Como a nova Lei de Migração revogou o Estatuto do Estrangeiro, o Ministro pôde aplicar a nova legislação e permitiu a permanência do peruano no Brasil (STF, 2017).

Diante do exposto, percebeu-se que a medida de retirada compulsória através da expulsão é uma tutela com consequências mais

drásticas. Devido a esse fato, a própria Lei amenizou a sua aplicação em situações nas quais o estrangeiro demonstra ter fortes ligações com a sociedade brasileira e, por isso, permite-se que permaneça no Brasil.

Diferente das medidas de retirada compulsória supracitadas, todas aplicadas ao estrangeiro presente em outro Estado, a pena de banimento é uma medida jurídica empregada em desfavor dos nacionais, retirando-os de maneira forçada do seu próprio Estado devido à prática de determinado ato no interior no território nacional. Com isso, o cidadão é impedido pela Administração de conviver em sua própria nação.

No Estado brasileiro, o art. 5º, inciso XLVII, alínea “d” determinou que “Não haverá penas: d) banimento”. Dessa maneira, por determinação constitucional, a pena de banimento não pode ser aplicada aos brasileiros e, por conseguinte, não cabe a retirada de um nacional do Estado nacional. A grande inovação trazida pela Lei nº 13.445/2017, sem dúvida, foi a concepção humanitária dada aos estrangeiros que migram para o nosso Estado. Deixamos de lado uma visão de proteção nacional antiquada e abraçamos a visão contemporânea de cooperação entre os povos.

Diante disso, foi a presença da Defensoria Pública da União um dos instrumentos mais eficaz dessa nova lei. A presença da DPU assegura que direitos e deveres dos estrangeiros e de nosso Estado sejam amplamente discutidos e demonstrados de forma transparente como exige o Mundo Internacional.

## REFERÊNCIAS

ACCIOLY, H.; SILVA, G. E. N.; CASELLA, P. B. *Manual de Direito Internacional Público*. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR). *Cartilha Para Solicitantes de Refúgio no Brasil*. Disponível em <[http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/Publicacoes/2014/Cartilha\\_para\\_solicitantes\\_de\\_refugio\\_no\\_Brasil.pdf?view=1](http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/Publicacoes/2014/Cartilha_para_solicitantes_de_refugio_no_Brasil.pdf?view=1)>.

BRASIL. Ministério da Justiça. *Deportação e Repatriação*. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/migracoes/medidas-compulsorias/deportacao-e-repatriacao>>. Acesso em jun. 2018.

BRASIL. Ministério da Justiça. *Extradicação*. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/migracoes/cooperacao-internacional/extradicao>>. Acesso em jun. 2018.

BRASIL. Polícia Federal. *PF prende um argentino e impede a entrada de outros nove em Foz do Iguaçu*. Disponível em <<http://www.pf.gov.br/agencia/noticias/2014/07/pf-prende-um-argentino-e-impede-entrada-de-outros-nove-em-foz-do-iguacu>>. Acesso em jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Supremo recebe pedido de detenção e entrega de atual presidente do Sudão*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=111251>>. Acesso em jun. 2018.

FRAGA, Mirtô. *O novo estatuto do estrangeiro comentado*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

PIOVESAN, Flávia. *Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos: Jurisprudência do STF*. Disponível em <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/16470-16471-1-PB.pdf>>. Acesso em jun. 2018.

TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. Editora Saraiva: São Paulo, 2014.

# CAPÍTULO VI

## DA OPÇÃO DE NACIONALIDADE E DA NATURALIZAÇÃO

### SEÇÃO I

## Da Opção de Nacionalidade

Ana Carolina Souza Fernandes  
Vladmir Oliveira da Silveira

Art. 63<sup>52</sup>. O filho de pai ou de mãe brasileiro nascido no exterior e que não tenha sido registrado em repartição consular poderá, a qualquer tempo, promover ação de opção de nacionalidade.

Parágrafo único. O órgão de registro deve informar periodicamente à autoridade competente os dados relativos à opção de nacionalidade, conforme regulamento.

O direito à nacionalidade é um direito fundamental previsto no artigo 12 da Constituição Federal de 1988 (“CF/88”). Entende-se o direito à nacionalidade como o “laço jurídico-político de direito público interno, que faz da pessoa um dos elementos componentes da dimensão pessoal do Estado” (MIRANDA, 1936, p. 17). Nestes termos, o referido direito constitui-se em um vínculo entre o indivíduo

---

<sup>52</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): sem correspondente.

e o Estado, concedido sob as regras de Direito de cada Estado, sendo os critérios de ascendência do nacional (*jus sanguinis*) ou do local de nascimento (*jus solis*), ou até mesmo, ambos, utilizados para fins de atribuição de nacionalidade originária.

Em seu texto original, o artigo 12, inciso I da CF/88 atribuía nacionalidade originária – da qual emana a condição de brasileiro nato – aos: (i) nascidos no Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país (*jus solis*); e (ii) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço do Brasil (*jus sanguinis*).

A terceira hipótese continha a seguinte redação: “os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição pública brasileira competente, ou venham a residir na República Federativa do Brasil antes da maioridade e, alcançada esta, optem, em qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira” (*jus sanguinis* combinada com o registro, o critério residencial e a opção confirmativa).

Por outro lado, no caso de não registro em local competente, isto é, em postos com serviços consulados, porém existente o *animus* de residir no Brasil, a opção pela nacionalidade brasileira – mais conhecida como aquisição de nacionalidade potestativa<sup>53</sup> ou nacionalidade por opção – seria igualmente possível, observado os requisitos ali contidos, ou seja, antes ou quando alcançada a maioridade civil

---

<sup>53</sup> Segundo Francisco Bezerra Frota Júnior, a nacionalidade potestativa “é o vínculo que se forma entre a pessoa e um determinado Estado, ou é mantido, com implemento de uma condição, inteiramente, subordinada ao arbítrio desta pessoa. Em tese, pode ser originária ou derivada. Contudo, não se conhece nenhum Estado que conceda sua nacionalidade (naturalização) sob a forma de nacionalidade derivada potestativa” (FROTA JÚNIOR, 2004, p. 76).

(CENEVIVA, 1979, p. 76). Registre-se que o STF se pronunciou no seguinte sentido:

Vindo o nascido no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, a residir no Brasil, ainda menor, passa a ser considerado brasileiro nato, sujeita essa nacionalidade a manifestação da vontade do interessado, mediante a opção, depois de atingida a maioridade. Atingida a maioridade, enquanto não manifestada a opção, esta passa a constituir-se em condição suspensiva da nacionalidade brasileira<sup>54</sup>.

Esta última hipótese, foi objeto de alterações em sua redação por meio da Emenda Constituição de Revisão n. 3, de 07 de junho de 1994 (“Emenda de Revisão n. 3/94”) e, posteriormente, pela Emenda Constitucional n. 54, de 20 de setembro de 2007 (“EC n. 54/07”), que visou corrigir os graves problemas cometidos na Emenda de Revisão n. 3/94, e que comentaremos a seguir porquanto tais alterações causaram bastante embaraço aos “brasileirinhos”, isto é, os menores de idade e, portanto, absolutamente incapazes, inclusive no âmbito processual, na medida em que a ação de opção de nacionalidade tem caráter personalíssimo.

Assim, com a Emenda de Revisão n. 3/94, o artigo 12, inciso I, alínea c passou a contar com a seguinte redação para fins de atribuição de nacionalidade originária: “os nascidos no estrangeiro, de pai ou de mãe brasileira, desde que venham a residir no Brasil e optem, em qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira”.

---

<sup>54</sup> Recurso Extraordinário n. 418.096-RS, de relatoria do Ministro Carlos Velloso do Supremo Tribunal Federal.

Um dos graves problemas causados por essa Emenda de Revisão n. 3/94 – que excluiu a possibilidade de registro do nascimento no exterior<sup>55</sup> – é que o brasileiro nascido no estrangeiro seria considerado brasileiro, mas, ao atingir a maioridade e não fizesse a opção pela nacionalidade brasileira, poderia ser considerado apátrida, caso tivesse nascido em país com nacionalidade regida pela regra do *jus sanguinis*, por um erro cometido, à época, pelo Congresso Nacional<sup>56</sup>. A situação fica ainda mais estranha, porquanto, em função da regra *jus soli*, estrangeiros nascidos no Brasil, adquirem automaticamente a nacionalidade brasileira.

---

<sup>55</sup> Com efeito, veja o trecho extraído de decisão do Ministro Sepúlveda Pertence: “De toda forma, pode-se concluir que os nascidos no estrangeiro, de pai ou de mãe brasileira, que não tenham sido registrados em repartição brasileira competente no exterior, tanto nas hipóteses constitucionais sob a vigência da Constituição de 1988 e até mesmo nos termos da Constituição de 1967 (com a Emenda n. 1, de 1969), necessitam do procedimento confirmatório da nacionalidade brasileira (opção de nacionalidade, em processo de jurisdição voluntária, perante a Justiça Federal e homologada por sentença). A exceção a essa regra geral foi estabelecida pela EC n. 54/2007 àqueles nascidos entre 07.06.1994 e 20.09.2007, aís quais será exigido, tão somente que comprovem, a qualquer tempo, terem passado a residir no Brasil” (Questão de Ordem na Ação Cautelar n. 70-RS, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence do Supremo Tribunal Federal).

<sup>56</sup> O Congresso Nacional deixou de fora o inciso que garantia a condição de brasileiro nato aos filhos de pai ou mãe brasileiros, nascidos no estrangeiro. O sítio eletrônico Brasileirinhos Apátridas melhor explica o equívoco: “(...) entrou uma emenda, que se transformou no artigo 12, inciso I, letra c, da nova Constituição, pela qual o filho de brasileiro é obrigado a viver no Brasil, antes dos 18 anos, para obter a nacionalidade. Trata-se de nacionalidade por opção, que exclui a possibilidade de dupla nacionalidade, no caso de ter a mesma, estrangeira, da mãe ou do pai. (...). Logo depois de aprovada a nova Constituição, os consulados brasileiros não sabiam como agir perante os brasileiros emigrantes, que chegavam com bebês para registrar. Se o pai e a mãe eram brasileiros, num país de *jus sanguinis*, que não concede a nacionalidade a estrangeiros, como a Suíça e muitos países asiáticos, o bebê era legalmente apátrida. Diante dos protestos dos primeiros pais atingidos pelo ‘despatriamento’ dos filhos, o MNE brasileiro adotou uma medida provisória – continuou a registrar os filhos dos brasileiros e, para que tivessem um documento e pudessem viajar com os pais, criou o passaporte brasileiro provisório” (Disponível em: <<http://www.brasileirinhosapatridas.org/>>. Acesso em 03 de julho de 2019).

Observou-se que a apátria<sup>57</sup>, isto é, a ausência de uma pátria, é uma condição que a legislação internacional sempre buscou evitar. Senão vejamos.

O artigo 15 da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (“DUDH”) prescreve que toda pessoa tem direito a uma nacionalidade, a qual ninguém será arbitrariamente privado dela, nem do direito de mudar de nacionalidade. Por sua vez, o artigo 20 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 (“CADH”) determina que além de a pessoa ter direito a uma nacionalidade, a ninguém se pode privar arbitrariamente dela nem do direito de mudá-la. Ademais, o item 2 do referido artigo determina que toda pessoa tem direito à nacionalidade do Estado em cujo território houver nascido, se não tiver direito a outra<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> Nos termos da Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Apátridas, vigente no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto n. 4.246, de 22 de maio de 2002, uma pessoa na condição de apátrida é aquela que não é considerada nacional por nenhum Estado, conforme sua legislação” (artigo 1, item 1). No mesmo sentido, o artigo 1º, § 1º, inciso VI desta Lei (“apátrida: pessoa que não seja considerada como nacional por nenhum Estado, segundo a sua legislação, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954, promulgada pelo Decreto n. 4.246, de 22 de maio de 2002, ou assim reconhecida pelo Estado brasileiro”).

<sup>58</sup> Francisco Rezek, a respeito desses artigos, faz a seguinte crítica: “É ilusória a proclamação do direito de todo ser humano a uma nacionalidade, de vez que a regra não tem destinatário certo. Aceitando-a, o Estado, isoladamente considerado, a nada se compromete. Já a segunda norma, comum aos dois textos indicados, é operante, visto que parte do pressuposto da existência do vínculo pátrio, proibindo sua supressão arbitrária ou sua imposição inarredável. Sucede que presumivelmente nenhum Estado, ao privar alguém da nacionalidade ou do direito de mudá-la, deixará de invocar razões de direito interno que subtraíam à medida o cunho de arbitrariedade. Mesmo sob o peso dessa consideração, veremos sobreviver na regra um elemento de grande valia: o direito de mudar de nacionalidade é ali reconhecido com força de dogma, tanto que se comprometem os Estados a não cerceá-lo sem justo motivo. Rejeita-se, desse modo, embora tardiamente, o velho conceito da *allégeance perpétuelle*, ou seja, da nacionalidade imutável” (REZEK, 2005, p. 184-185).

E, especificamente quanto às crianças, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 (“PIDESC”), em seu artigo 24, item 3, dispõe que “toda criança terá o direito de adquirir uma nacionalidade”, na medida em que devem, na sua condição de menor de idade, ter integral proteção não somente de sua família, como também da sociedade e do Estado.

Com efeito, a legislação internacional garantiu o direito de um indivíduo, inclusive a criança, a ser juridicamente vinculado a um Estado e, conseqüentemente, a ter uma nacionalidade, porquanto,

(...) ser privado de nacionalidade é como ser privado da pertença ao mundo, é como retornar ao estado natural, como homens das cavernas ou selvagens (...). O homem que não é nada mais que um homem perdeu aquelas qualidades que tornaram possível para outras pessoas o tratarem como igual (ARENDETT, 2012, *apud* ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS, s. d..).

A Emenda Constitucional n. 54, de 20 de setembro de 2007 (“EC n. 54/2007”), conhecida como PEC dos Apátridas, veio a reparar tal situação, na medida em que: (i) foi acrescida a possibilidade de atribuição de nacionalidade aos nascidos no estrangeiro, de pai ou de mãe de nacionalidade brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou que venham a residir no Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira (*jus sanguinis* “condicional”), além de ter (ii) permitido a aquisição da nacionalidade originária de todos os nascidos no período de vigência daquela Emenda de Revisão (entre 07 de junho de 1994 até 20 de setembro de 2007), se vierem a residir no Brasil, nos termos do artigo 95 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (“ADCT”).

Reitera-se que a Emenda de Revisão n. 3/94 suprimiu-se o re-

gistro no exterior como forma de aquisição definitiva da nacionalidade brasileira originária<sup>59</sup>. Transformou-se a aquisição definitiva em provisória até que a criança atingisse a maioridade e demonstrasse *animus* de fixar residência em solo pátrio e ser brasileira<sup>60</sup>. Caso contrário e nesse interregno não lhe era permitido desfrutar dos benefícios decorrentes da cidadania, inclusive ter um passaporte brasileiro.

Nesse sentido, a legislação constitucional brasileira corrigiu uma distorção normativa deveras relevante, consequência de um mundo globalizado com um aumento significativo do fluxo internacional migratório de brasileiros para fora do País e de evolução na construção dos fundamentos em relação à temática. Isso porque há Estados em que não se concede a nacionalidade a filho de brasileiro ou brasileira, em razão de suas legislações domésticas, como também nem se garantia a brasileira por conta da Emenda de Revisão n. 3/94, atualmente revogada em função da EC n. 54/2007, conforme já explicado. Assim, a esse respeito leciona Pedro Lenza (2008, p. 671) que:

(...) a EC n. 54/2017, resgatando a regra anterior, estabeleceu a possibilidade de aquisição da nacionalidade brasileira originária pelos simples ato de registro em repartição brasileira competente e, assim, resolvendo um grave problema dos apátridas.

Conquistou-se, pois, não somente o direito ao registro em consulados do Brasil em Estados estrangeiros, mas que esse registro

---

<sup>59</sup> De fato, os serviços notariais dos consulados – incluindo-se aí a obrigatoriedade de realizar o registro de nascimento no exterior – nunca foram extintos, por força do disposto na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (artigo 18) e da Lei de Registros Públicos (artigo 32). O que ocorreu durante a vigência da Emenda Constitucional Revisional n. 3, de 07 de junho de 1994 é que o ato de registro atribuía a criança tão somente o reconhecimento provisório de nacionalidade.

<sup>60</sup> Neste sentido, ver: Recurso Extraordinário n. 415957-RS, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence e Recurso Extraordinário n. 418096/RS, de relatoria do Ministro Carlos Velloso.

acarreta no direito à nacionalidade brasileira na condição de nato de maneira definitiva<sup>61</sup>, àqueles nascidos no exterior, sem que os pais estivessem a serviço do Brasil ou que os filhos tivessem que aqui residir e eventualmente optar por ser brasileiro (*jus sanguinis* incondicional)<sup>62</sup>.

Situação diversa, contudo, é o constante no *caput* deste artigo. Aqui se trata de nascimento de criança no exterior sem registro em repartição consular do Brasil no exterior. É possível que os pais preferam não registrar as crianças, inclusive por falta de suficiente conhecimento, ou também é possível que o Brasil não possua relações diplomáticas com todos os países do mundo – ou, por vezes, corta suas relações diplomáticas por divergências majoritariamente políticas. Tais situações, não obstante, não podem ser motivo de privação da cidadania a uma criança que, se registrada, lhe seria atribuída automaticamente a nacionalidade brasileira.

Justifica-se, assim, a possibilidade de promover ação de opção de nacionalidade. É preciso enfatizar que a ação de que se trata o *caput* deste artigo é tão somente necessária em caso de não registro da criança nascida no exterior. Assim, se o registro for feito diretamente em cartório de registro civil no Brasil, tais crianças terão que fazer uma opção formal pela nacionalidade brasileira perante juiz federal ao completarem a maioridade, porquanto terão adquirido, segundo

---

<sup>61</sup> Vale ressaltar, no entanto, que, nos termos do artigo 217 do Decreto n. 9.199/2017, “o registro consular de nascimento deverá ser trasladado em Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais para gerar efeitos plenos no território nacional”.

<sup>62</sup> É importante enfatizar que mesmo que não haja o registro a legislação brasileira garante, nos termos do artigo 95 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, acrescentado pela referida EC n. 54/2007, que: “os nascidos no estrangeiro entre 7 de junho de 1994 e a data de promulgação desta Emenda Constitucional, filhos de pai brasileiro ou mãe brasileira, poderão ser registrados em repartição diplomática ou consular brasileira competente ou em ofício de registro, se vierem a residir na República Federativa do Brasil”.

a legislação civil brasileira, a plena capacidade para manifestar sua vontade, conforme veremos mais adiante.

Observa-se que o artigo 213 do Decreto n. 9.199, de 20 de novembro de 2017 (“Decreto n. 9.199/2017”), que regulamenta esta lei, determina que “a opção pela nacionalidade é o ato pelo qual o brasileiro nascido no exterior e que não tenha sido registrado em repartição consular, confirma, perante a autoridade judiciária competente, a sua intenção de manter a nacionalidade brasileira” e, continua o § 1º que esta opção não importará a renúncia de outras nacionalidades.

Em resumo, até completar a maioria a criança é considerada brasileira e atingida a maioria tem a opção de continuar brasileira mediante ação específica de jurisdição voluntária<sup>63</sup>, ouvida a União, por meio de citação à Advocacia-Geral da União. Neste caso, “os efeitos da condição de brasileiro nato retroagem à data de nascimento do interessado” (artigo 215, § 2º do Decreto n. 9.199/2017). Caso não o faça, sua situação de brasileira fica sob condição suspensiva para todos os efeitos e, como consequência, perde o direito de usufruir os direitos inerentes à nacionalidade brasileira. Tal consequência é igualmente prevista no artigo 215, § 1º do Decreto n. 9.199/2017.

---

<sup>63</sup> Este também é o entendimento de Gilmar Ferreira Mendes, nos seguintes termos: “(...), tendo em vista o caráter protetivo e não restritivo da norma constitucional e os efeitos perversos da apatria, afigura-se inevitável que se reconheça ao menor filho de brasileiro, nascido e residente no estrangeiro, a nacionalidade brasileira com eficácia plena até o advento da maioria, quando poderá decidir, *livre e validamente*, sobre a fixação de residência no Brasil ou alhures e sobre a opção pela nacionalidade brasileira. Se antes de completar a maioria não pode ele decidir, autônoma e validamente, sobre a fixação de residência no Brasil, não há como não se lhe reconhecer a condição de brasileiro nato. Implementada a maioria, passa ele a gozar da nacionalidade brasileira sob condição suspensiva, tal como reconhecido nos precedentes referidos, que ocorrerá se se der fixação de residência no Brasil e houver a opção pela nacionalidade brasileira” (MENDES, 2006, p. 8-9). Ver também o Recurso Extraordinário n. 418.096-RS, de relatoria do Ministro Carlos Velloso do Supremo Tribunal Federal.

A esse respeito, inclusive, a recomendação do Consulado Geral do Brasil em Frankfurt (CONSULADO GERAL DO BRASIL EM FRANKFURT, s.d.), com base nas diretrizes do Itamaraty (MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES, s. d.), é externada da seguinte forma:

Enquanto perdurar essa situação, as Repartições consulares brasileiras não estão autorizadas a prestar-lhe serviços exclusivos de nacionais brasileiros. A realização de atos de registro civil e atos notariais, tais como reconhecimento de firma, lavratura de procurações públicas e de escrituras públicas, o alistamento militar e eleitoral, bem como a emissão de passaporte, dependerão de comprovação da opção pela nacionalidade brasileira. Eventuais filhos nascidos após atingida a maioridade tampouco poderão ser registrados como brasileiros natos até confirmada a opção do genitor.

Por isso, o Consulado Geral recomenda fortemente que se providencie o registro consular de nascimento. Assim, a nacionalidade brasileira do registrando não dependerá de opção ao completar a maioridade.

A comprovação da opção pela nacionalidade brasileira dar-se-á por meio de registro da sentença no Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais.

No que se refere à obrigatoriedade de informar periodicamente a Polícia Federal acerca dos dados relativos à opção pela nacionalidade, nos termos do parágrafo único, até a presente data ainda não há regulamento dispondo sobre o assunto.

## Seção II

# Das Condições da Naturalização

Art. 64<sup>64</sup>. A naturalização pode ser:

- I – ordinária;
- II – extraordinária;
- III – especial; ou
- IV – provisória.

Conforme dito nos comentários acima, o direito à nacionalidade é previsto na CF/88 no artigo 12. O referido artigo dispõe sobre a nacionalidade originária (jus solis ou jus sanguinis) e também sobre a nacionalidade derivada (obtida por meio de um procedimento específico de naturalização), in verbis:

Art. 12. São brasileiros:

I – natos:

- a) os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país;
- b) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil;

---

<sup>64</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): sem correspondente.

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

II – naturalizados:

a) os que, na forma da lei, adquiram a nacionalidade brasileira, exigida aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral;

b) os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira

§ 1º. Aos portugueses com residência permanente no País, se houver reciprocidade em favor de brasileiros, serão atribuídos os direitos inerentes ao brasileiro, salvo os casos previstos nesta Constituição.

§ 2º. A lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos nesta Constituição (BRASIL, 1988, n. p.).

Gerson de Britto Mello Boson (2000, p. 284-285) diferencia a nacionalidade originária e a derivada da seguinte forma:

A nacionalidade, por conseguinte, pode ser *originária* ou *adquirida*, segundo resulte do nascimento ou da mudança ou substituição da nacionalidade primitiva. Em regra, a determinação da primeira depende da vontade do Estado, enquanto que a da segunda depende da vontade do indivíduo e do Estado. Por isso costuma-se dizer que a primeira é nacionalidade de *atribuição* e a segunda, nacionalidade de *eleição*.

Depreende-se, portanto, que a nacionalidade brasileira originária tem efeito imediato, porquanto o fato de nascer já gera esse direito. Por sua vez, a nacionalidade derivada (naturalização) é aquela obtida por indivíduos que não cumpriram os requisitos do critério do *jus solis* e/ou que não possuem descendência de brasileiros, ainda que nascidos no exterior (*jus sanguinis*).

É, pois, um ato volitivo e personalíssimo (naturalização expressa<sup>65</sup>), mas que não obriga o Estado em sua concessão – cuja competência exclusiva é do Ministério da Justiça e Segurança Pública. Isso quer dizer que “a naturalização é um ato unilateral e discricionário do Estado no exercício de sua soberania, podendo conceder ou negar a nacionalidade a quem, estrangeiro, a requeira. Não está o Estado obrigado a conceder a nacionalidade mesmo quando o requerente preenche todos os requisitos estabelecidos pelo legislador (...)” (DOLINGER, 2008, p. 182.).

Contudo, para dar início ao procedimento administrativo de naturalização ordinária é imprescindível a observância de todos os requisitos estabelecidos nesta Lei e nos artigos subsequentes e que passaremos a tratar a seguir.

De forma complementar à CF/88, a presente Lei entendeu por bem estabelecer modalidades de naturalização, quais sejam, (i) a ordinária; (ii) a extraordinária; (iii) a especial; e (iv) a provisória. Vale dizer que a novidade desta Lei consiste na inserção das modalidades especial e provisória, na medida em que as duas primeiras já se encontravam previstas

---

<sup>65</sup> A CF/88 somente permite a naturalização expressa. A naturalização tácita, contudo, era permitida nas Constituições de 1824 (Imperial) e a Constituição de 1891 (Primeira Constituição Republicana). Nesta última, por exemplo, o artigo 69, § 4º prescrevia que “são cidadãos brasileiros os estrangeiros que, achando-se no Brasil aos 15 de novembro de 1889, não declarem, dentre em seis meses depois de entrar em vigor a Constituição, o animo de conservar a nacionalidade de origem”.

na legislação anterior, isto é, no Estatuto do Estrangeiro (Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980), bem como na CF/88.

Ressalte-se que, independentemente da forma de aquisição da nacionalidade, a CF/88 proíbe a distinção entre brasileiro nato e naturalizado<sup>66</sup>, exceto nas hipóteses previstas em lei (artigo 12, § 3<sup>o</sup><sup>67</sup>) e nas hipóteses de extradição (artigo 5<sup>o</sup>, inciso LI)<sup>68</sup>, como também prestigia a igualdade entre brasileiros e estrangeiros residentes ou não no Brasil.

Justifica-se, pois, a necessidade de inserção expressa do princípio da igualdade em ambos os casos porquanto no momento anterior à redemocratização brasileira, passamos por um período notadamente nacionalista e protecionista, na qual eram notórias as discriminações entre nacionais e estrangeiros, sem que se observassem a existência de determinados direitos inerentes aos seres humanos.

Vale dizer que esta lei substituiu o Estatuto do Estrangeiro, promulgado em 1980 e recepcionado pela CF/88, mas em um momento histórico diverso do atual que prima pela proteção dos Direitos Humanos e não enxerga o estrangeiro – na verdade, migrante conforme diretriz desta lei – como possível inimigo do Estado ou como causa de instabilidade e insegurança nacionais. Ou, ainda, esta lei não vê o estrangeiro

---

<sup>66</sup> Consoante já decidiu o STF no Recurso em Mandado de Segurança n. 6901, de relatoria do Ministro Nelson Hungria e, mais recentemente, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4923, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

<sup>67</sup> “São privativos de brasileiro nato os cargos: I – de Presidente e Vice-Presidente da República; II – de Presidente da Câmara dos Deputados; III – de Presidente do Senado Federal; IV – de Ministro do Supremo Tribunal Federal; V – da carreira diplomática; VI – de oficial das Forças Armadas; e VII - de Ministro de Estado da Defesa” (BRASIL, 1988, n. p.).

<sup>68</sup> Nas seguintes situações: (i) brasileiro naturalizado em caso de prática de crime comum antes de se naturalizar e (ii) brasileiro naturalizado em caso de comprovada prática de envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins após a naturalização.

com olhos seletivos ou de suspeitas, tal como se via quando da vigência do Estatuto do Estrangeiro, podendo ser confirmado tal fato na sua exposição de motivos<sup>69</sup>. Aliás, lecionam Ana Carolina Souza Fernandes e Vladimir Oliveira da Silveira ([s. d.], n. p.),

essa noção de Estado como ente soberano e absoluto se manteve no consciente dos legisladores brasileiros por longa data, como reflexo da clássica Teoria Geral de Estado de Jean Bodin cujos pilares (soberania, território e povo) não mais coadunam nem com a realidade do mundo global, assim como com os valores de cooperação e solidariedade construídos regional e internacionalmente e já incorporados pela solidariedade, inclusive, em nosso ordenamento jurídico, principalmente com a CF/88, que busca não somente a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, como também defende a prevalência dos direitos humanos e a proteção da dignidade da pessoa humana.

Assim, passou-se com esta lei a prestigiar o estrangeiro sob uma ótica social e de respeito aos Direitos Humanos, livres de vestígios autoritários, xenofóbicos e discriminatórios, inclusive no âmbito do processo de naturalização, conforme veremos adiante.

---

<sup>69</sup> Na Mensagem n. 64, de 20 de maio de 1980, enviada ao Congresso Nacional, contendo a exposição de motivos do agora revogado Estatuto do Estrangeiro, o referido documento reiterava a seletividade dos estrangeiros ao prescrever que o Estatuto do Estrangeiro era orientado no sentido de “reduzir o afluxo de estrangeiros aos estritamente úteis e necessários ao nosso desenvolvimento, por não mais consultar aos interesses nacionais da imigração indiscriminada para o Brasil”. Tais estrangeiros necessários, ainda de acordo com a citada mensagem, seriam aqueles que serviriam como mão de obra especializada e que pudessem “atender a demanda resultante do atual processo de desenvolvimento econômico”.

Muito embora a Lei da Migração não trate do procedimento de solicitação de igualdade de direitos entre portugueses e brasileiros previsto tanto na Convenção de Reciprocidade de Tratamento entre Brasileiros e Portugueses quanto no Tratado de Amizade, Cooperação e Consulta entre a República Federativa do Brasil e a República Portuguesa<sup>70</sup>, o Decreto n. 9.199/2017 o fez dispondo que compete ao Ministro da Justiça e Segurança Pública a responsabilidade de editar portaria para regulamentar a questão (artigo 247).

Isso porque o artigo 12, § 1º da CF/88 preconiza que “aos portugueses com residência permanente no País, se houver reciprocidade em favor de brasileiro, serão atribuídos os direitos inerentes ao brasileiro” (BRASIL, 1988, n. p.), com exceção daqueles previstos exclusivamente a brasileiros natos, tal como, exemplificativamente, alistamento militar e proteção consular, além de outros já comentados anteriormente.

Nos termos da Portaria Interministerial n. 11, de 3 de maio de 2018 (Ministério da Justiça e Ministério da Segurança Pública), em seu artigo 18, a igualdade de direitos entre portugueses e brasileiros abrange as seguintes condições: (i) igualdade de direitos e obrigações civis; (ii) igualdade de direitos e obrigações civis com gozo de direitos políticos; ou (iii) outorga do gozo dos direitos políticos. Para cada condição há uma lista de documentação específica a ser apresentada ao Ministério da Justiça, consubstanciada nos Anexos V a VII da referida Portaria Interministerial.

Vale ressaltar que não se trata de um procedimento de naturalização, mas de equiparação, na medida em que “com esse regime

---

<sup>70</sup> Ambos vigentes no ordenamento jurídico brasileiro por meio da promulgação do Decreto n. 70.391, de 12 de abril de 1972 e do Decreto n. 3.927, de 19 de setembro de 2001, respectivamente.

não se estabelece uma dupla cidadania ou uma cidadania comum luso-brasileira. Os portugueses no Brasil continuam portugueses e os brasileiros em Portugal, brasileiros. Simplesmente, uns e outros recebem, à margem ou para além da condição comum de estrangeiro, direitos que a priori poderiam ser apenas conferidos aos cidadãos do país” (MIRANDA, 1990, p. 144-145). Trata-se, pois, de modalidade de “aquisição” de quase nacionalidade ou, como melhor conhecido, como brasileiro por equiparação (MORAES, 2011).

Art. 65. Será concedida a naturalização ordinária àquele que preencher as seguintes condições:

I – ter capacidade civil, segundo a lei brasileira;

II – ter residência em território nacional, pelo prazo mínimo de 4 (quatro) anos;

III – comunicar-se em língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando; e

IV – não possuir condenação penal ou estiver reabilitado, nos termos da lei.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 112. São condições para a concessão da naturalização:

I – capacidade civil, segundo a lei brasileira;

II – ser registrado como permanente no Brasil;

III – residência contínua no território nacional, pelo prazo mínimo de quatro anos, imediatamente anteriores ao pedido de naturalização;

IV – ler e escrever a língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando;

V – exercício de profissão ou posse de bens suficientes à manutenção própria e da família;

VI – bom procedimento;

VII – inexistência de denúncia, pronúncia ou condenação no Brasil ou no exterior por crime doloso a que seja cominada pena mínima de prisão, abstratamente considerada, superior a 1 (um) ano; e

VIII – boa saúde.

A obtenção da nacionalidade via naturalização ordinária se efetiva nas hipóteses previstas no artigo 12, inciso II, alínea “a” da CF/88, tanto na primeira parte quanto na segunda parte. A primeira parte refere-se aos estrangeiros que cumprirem os requisitos desta lei, em especial deste artigo e do artigo 66. Já a segunda parte trata dos originários de países de língua portuguesa, não somente aos portugueses.

Na vigência do Estatuto do Estrangeiro era necessário o cumprimento de 08 (oito) requisitos para que fosse possível dar entrada no pedido de naturalização. Atualmente, a lei conta com a metade dos requisitos. Estão fora das exigências legais os seguintes requisitos: (i) ser registrado como permanente no Brasil; (ii) exercício de profissão ou posse de bens suficientes à manutenção própria e da família; (iii) bom procedimento; e (iv) boa saúde. Por não constarem mais no rol de exigências para o pedido de naturalização, optou-se por não tecer maiores comentários acerca desses itens.

Assim, restam-nos os seguintes requisitos legais: (i) ter capacidade civil, segundo a lei brasileira; (ii) ter residência em território nacional, pelo prazo mínimo de 4 (quatro) anos; (iii) comunicar-se em língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando; e (iv) não possuir condenação penal ou estiver reabilitado, nos termos da lei.

## **I – ter capacidade civil**

Nos termos da legislação civil vigente, toda pessoa que nasce com vida<sup>71</sup> adquire personalidade (artigo 2º), isto é, aptidão para exercer direitos e contrair obrigações, desde que não excepcionados pela lei, e a perde com a morte (artigo 6º). Ato contínuo, “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil” (artigo 1º). Entrelaçam-se, portanto, os conceitos de personalidade e capacidade jurídicas, na medida em que uma não existe sem a outra.

Nem todos os indivíduos são dotados da capacidade de fato. Washington de Barros Monteiro (2000) nos ensina que conquanto se tenha capacidade de gozo, inerente a todo ser humano, o indivíduo pode achar-se temporariamente inibido de praticar determinado ato jurídico por faltarem alguns requisitos materiais (como idade, saúde, desenvolvimento mental, dentre outros).

Já em relação à capacidade de fato, continua o autor, o exercício desse direito está diretamente relacionado à sua aptidão de por si só exercer todos os atos da vida civil, sem precisar ser representado.

---

<sup>71</sup> Há na doutrina civilista brasileira uma divergência acerca da qualidade de proteção outorgada ao nascituro, isto é, se se considera pessoa e, conseqüentemente, sujeito de direito e, neste caso, equipara-se ao nascido ou se o nascituro seria equiparado a sujeito com mera expectativa de direito. Para um maior aprofundamento, ver: LOTUFO, Renan. *Código Civil Comentado: Parte Geral*. Vol. I. 2.ed. Editora Saraiva: São Paulo, 2004, p. 13.

Assim, “quem possui as duas espécies de capacidade tem capacidade *plena*. Quem só ostenta a de direito, tem capacidade *limitada* e necessita, como visto, de outra pessoa que substitua ou complemente sua vontade. São, por isso, chamados de ‘incapazes’” (GONÇALVES, 2010, p. 96).

A legislação civil pátria, neste sentido, tratou de especificar àqueles cuja capacidade sofrerá algum tipo de restrição, classificando-a em absoluta e relativa. Serão absolutamente incapazes tão somente os menores de 16 (dezesesseis) anos<sup>72</sup> (artigo 3º do Código Civil). Por outro lado, serão considerados relativamente incapazes de exercer os atos da vida civil: (i) os maiores de 16 (dezesesseis) anos e menores de 18 (dezoito) anos<sup>73</sup>; (ii) os ébrios habituais e os viciados em tóxico; (iii) aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; e (iv) os pródigos (artigo 4º do Código Civil). Registre-se que os silvícolas serão regidos por normas especiais.

Assim, em síntese, se o estrangeiro for considerado capaz de acordo com a legislação civil brasileira, poderá pleitear a naturalização ordinária.

---

<sup>72</sup> Com a vigência da Lei n. 13.146, de 06 de julho de 2015, que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil, deixaram de ser considerados absolutamente incapazes. Por sua vez, os que mesmo por causa transitória não puderem exprimir sua vontade passou a constar na lista dos relativamente incapazes.

<sup>73</sup> Cumpre anotar que a incapacidade dos menores de idade cessará se preenchidos os requisitos mencionados do artigo 5º, parágrafo único do Código Civil, que trata da emancipação, a saber: (i) pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesesseis anos completos; (ii) pelo casamento; (iii) pelo exercício de emprego público efetivo; (iv) pela colação de grau em curso de ensino superior; (v) pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesesseis anos completos tenha economia própria.

## **II – ter residência em território nacional, pelo prazo mínimo de 4 (quatro) anos**

Não se sabe ao certo a razão pela qual o legislador fixou em 4 (quatro) anos o prazo para fixação de residência no território nacional para fins do pedido de naturalização. Mas se acredita que entendeu ser tempo suficiente para o estrangeiro se ambientar e se acostumar com a cultura e tradição locais.

O que é importante mencionar é que “o prazo de residência no território nacional a que se refere o inciso II do *caput* deverá ser imediatamente anterior à apresentação do pedido” e que “as viagens esporádicas do naturalizando ao exterior cuja soma dos períodos de duração não ultrapassem o período de doze meses não impedirão o deferimento da naturalização ordinária” (artigo 233, §§ 1º e 2º do Decreto n. 9.199/2017). Este último caso, justifica-se, porquanto a residência ininterrupta não pode ser confundida com permanência ininterrupta, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal (“STF”)<sup>74</sup>.

Vale ressaltar que a legislação civil vigente diferencia residência de domicílio. Carlos Roberto Gonçalves (2010, p. 170-171) ensina que:

A noção de domicílio é de grande importância no direito. Como as relações jurídicas se formam entre pessoas, é necessário que estas tenham um local, livremente escolhido ou determinado pela lei, onde possam ser encontradas para responder por suas obrigações. Todos os sujeitos de direito devem ter, pois, um lugar certo, no espaço, de onde irradiem sua atividade jurídica. Esse ponto de referência é o seu domicílio (do latim *domus*, casa ou morada).

Em outras palavras, o domicílio é o local onde a pessoa natural

---

<sup>74</sup> Neste sentido, ver: Agravo n. 32.074-DF, de relatoria do Ministro Hermes Lima.

estabelece sua residência com ânimo definitivo (artigo 70 do Código Civil). Assim, a residência é um mero estado de fato material que, combinado com o elemento subjetivo (ânimo definitivo), constitui o domicílio. O domicílio é o local onde a pessoa natural responde por suas obrigações e tem mais importância para o processo civil, em especial, para firmar competência; já a residência pressupõe que a pessoa natural habita aquele lugar.

A diferença entre um e outro é mais bem compreendido com o caso concreto, porquanto a relação jurídica que se estabelece é o que vai determinar o domicílio ou a residência. De toda forma, a legislação determina a residência como requisito para integrar o pedido de naturalização. Contudo, a simples posse ou a propriedade de bens no Brasil não é suficiente para comprovar residência.

### **III – comunicar-se em língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando**

De fato, tal requisito parece elementar para o estrangeiro que pretende sua naturalização. Afinal de contas, a naturalização reflete o desejo do estrangeiro em tornar-se nacional, adquirindo outra nacionalidade que não a sua de origem, podendo gozar de todos os direitos civis e políticos como se brasileiro fosse, a despeito das exceções conforme ditas que são exclusivas de brasileiro nato. Nada mais justo e relevante, portanto, que o naturalizando saiba se comunicar na língua local oficial, isto é, em português<sup>75</sup>.

Nos termos da Portaria Interministerial n. 16, de 03 de outubro

---

<sup>75</sup> Dispõe o artigo 13 da CF/88 que “a língua portuguesa é o idioma oficial da República Federativa do Brasil”.

de 2018 (Ministério da Justiça e Ministério da Segurança Pública), a comprovação da capacidade de se comunicar em língua portuguesa dar-se-á por meio da apresentação de um dos seguintes documentos (artigo 5º):

I – certificado de:

- a) proficiência em língua portuguesa para estrangeiros obtido por meio do Exame Celpe-Bras, realizado pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira – INEP;
- b) conclusão em curso de ensino superior ou pós-graduação, realizado em instituição educacional brasileira, registrada no Ministério da Educação;
- c) aprovação no exame da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB aplicado pelas unidades seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil;
- d) conclusão de curso de idioma português direcionado a imigrantes realizado em instituição de ensino superior reconhecida pelo Ministério da Educação; ou
- e) aprovação em avaliação da capacidade de comunicação em língua portuguesa aplicado por instituição de ensino superior reconhecida pelo Ministério da Educação na qual seja oferecido curso de idioma mencionado na alínea “d”;

II – comprovante de:

- a) conclusão do ensino fundamental ou médio por meio do Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos – ENCCEJA; ou
- b) matrícula em instituição de ensino superior reconhecida pelo Ministério da Educação decorrente de aprovação em vestibular ou de aproveitamento de nota obtida no Exame Nacional do Ensino Médio – ENEM;

III – nomeação para o cargo de professor, técnico ou cientista decorrente de aprovação em concurso promovido por universidade pública;

IV – histórico ou documento equivalente que comprove conclusão em curso de ensino fundamental,

médio ou supletivo, realizado em instituição de ensino brasileira, reconhecido pela Secretaria de Educação competente; ou

V – diploma de curso de Medicina revalidado por Instituição de Ensino Superior Pública após aprovação obtida no Exame Nacional de Diplomas Médicos Expedidos por Instituições de Educação Superior Estrangeira – REVALIDA aplicado pelo INEP.

Frisa-se, ainda, que estão excluídos, portanto, do cumprimento deste requisito, por motivos óbvios, os naturalizados nacionais de países de língua oficial portuguesa.

#### **IV – não possuir condenação penal ou estiver reabilitado, nos termos da lei**

Muito embora a redação do artigo 12, inciso II, alínea “a” da CF/88 dê a entender que o requisito idoneidade moral seja um requisito apenas para a naturalização ordinária de estrangeiros originários de países de língua portuguesa, a legislação infraconstitucional, por meio desta lei, o incluiu no rol dos requisitos para o pedido de naturalização.

Neste caso, a idoneidade moral pode ser demonstrada por meio: (i) certidão de antecedentes criminais emitida pela Justiça Federal e Estadual dos locais onde residiu nos últimos 5 (cinco) anos; e (ii) certidão de antecedentes criminais ou documento equivalente emitido pelos países onde residiu nos últimos 4 (quatro) anos, legalizada e traduzida por tradutor público juramentado, observada a Convenção sobre a Eliminação da Exigência de Legalização de Documentos Públicos Estrangeiros (também conhecida como Apostila da Convenção de Haia), em vigência no Brasil, por meio da promulga-

ção do Decreto n. 8.660, de 29 de janeiro de 2016.

Por sua vez, a reabilitação é um instituto definido na legislação penal brasileira, em especial, nos artigos 93 a 9525. Nos termos do artigo <sup>76</sup>, a reabilitação “alcança quaisquer penas aplicadas em sentença definitiva, assegurando ao condenado o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação”. Ainda segundo a legislação vigente:

Art. 94. A reabilitação pode ser requerida decorridos 2 (dois) anos do dia em que for extinta a pena ou terminar sua execução, computando-se o período de prova da suspensão e do livramento condicional, se não sobrevier revogação, desde que o condenado:

- I – tenha tido domicílio no País no prazo acima referido;
- II – tenha dado, durante esse tempo, demonstração efetiva e constante de bom comportamento público e privado;
- III – tenha ressarcido o dano causado pelo crime ou demonstre a absoluta impossibilidade de o fazer, até o dia do pedido, ou exiba documento que comprove a renúncia da vítima ou novação da dívida.

Contudo, a reabilitação poderá ser revogada, consoante artigo 95, “de ofício ou a requerimento do Ministério Público, se o reabilitado for condenado, como reincidente, por decisão definitiva, a pena que não seja de multa”. Por reincidência, deve-se entender “quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior” (artigo 63 do Código Penal).

Reunidos e cumpridos, portanto, esses 4 (quatro) requisitos,

---

<sup>76</sup> Concomitantemente, o Código de Processo Penal trata da reabilitação e como o pedido deve ser procedido nos artigos 743 a 750.

o estrangeiro estará habilitado a entrar com o pedido de naturalização ordinária. Não obstante, o artigo 234 do Decreto n. 9.199/2017 acrescenta a necessidade de apresentação da Carteira de Registro Nacional Migratório do naturalizando.

Com relação à segunda parte do referido artigo constitucional, isto é, aos originários de países de língua portuguesa, basta residência por um ano ininterrupto e ter idoneidade moral para dar entrada com o pedido de naturalização ordinária, requisitos estes também previstos no artigo 237 do Decreto n. 9.199/2017.

Art. 66. O prazo de residência fixado no inciso II do caput do art. 65 será reduzido para, no mínimo, 1 (um) ano se o naturalizando preencher quaisquer das seguintes condições:

I – (VETADO);

II – ter filho brasileiro;

III – ter cônjuge ou companheiro brasileiro e não estar dele separado legalmente ou de fato no momento de concessão da naturalização;

IV – (VETADO);

V – haver prestado ou poder prestar serviço relevante ao Brasil; ou

VI – recomendar-se por sua capacidade profissional, científica ou artística.

Parágrafo único. O preenchimento das condições previstas nos incisos V e VI do caput será avaliado na forma disposta em regulamento.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 113. O prazo de residência fixado no artigo 112, item III, poderá ser reduzido se o naturalizando preencher quaisquer das seguintes condições:

I – ter filho ou cônjuge brasileiro;

II – ser filho de brasileiro;

III – haver prestado ou poder prestar serviços relevantes ao Brasil, a juízo do Ministro da Justiça;

IV – recomendar-se por sua capacidade profissional, científica ou artística; ou

V – ser proprietário, no Brasil, de bem imóvel, cujo valor seja igual, pelo menos, a mil vezes o Maior Valor de Referência; ou ser industrial que disponha de fundos de igual valor; ou possuir cota ou ações integralizadas de montante, no mínimo, idêntico, em sociedade comercial ou civil, destinada, principal e permanentemente, à exploração de atividade industrial ou agrícola.

Este artigo nada mais é do que uma flexibilidade dos requisitos impostos pelo artigo anterior desta lei. Desta forma, o prazo de 4 (quatro) anos poderá ser reduzido para, no mínimo, 1 (um) ano, se o naturalizando preencher determinadas condições, quais sejam: (i) ter filho brasileiro; (ii) ter cônjuge ou companheiro brasileiro e não estar dele separado legalmente ou de fato no momento de concessão da

naturalização; (iii) haver prestado ou poder prestar serviço relevante ao Brasil; ou (iv) recomendar-se por sua capacidade profissional, científica ou artística.

Como se vê, embora relativizando o prazo do artigo 65 acima, há que se observar um prazo mínimo de, pelo menos, 1 (um) ano. Todavia, conforme artigos 235 e 236 do Decreto n. 9.199/2017, se estabelecem os seguintes prazos: (i) 1 (um) ano se o requerente se enquadrar nos incisos II e III deste artigo, ressalvada a hipótese de naturalização provisória no caso de ter filho brasileiro nato ou naturalizado; e (ii) 2 (dois) anos se o requerente se enquadrar nos incisos V e VI deste artigo. Neste último caso, “a avaliação sobre a relevância do serviço prestado ou a ser prestado ao País e sobre a capacidade profissional, científica ou artística será realizada pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, que poderá consultar outros órgãos da administração pública” (artigo 236, parágrafo único do Decreto n. 9.199/2017).

Os incisos I (“ser originário de país de língua portuguesa”) e IV (“ser natural de Estado-Parte ou de Estado associado ao Mercado Comum do Sul (Mercosul)”) foram vetados, a pedido do Gabinete de Segurança Institucional e a Casa Civil da Presidência da República, sob a justificativa de que ao não exigir o critério de reciprocidade no processo simplificado de naturalização, instituto cuja consequência é o direito político, de votar e ser votado, o dispositivo teria o condão de ampliar o exercício da cidadania brasileira, podendo fragilizar o processo eleitoral nacional e introduzir elementos com efeitos imprevisíveis sobre a democracia do País.

Isso quer dizer que o veto, neste caso, não impediria a requisição da naturalização ordinária; todavia, deve-se observar o prazo constante no artigo 65 desta Lei ao invés do prazo deste artigo, o que não encontra impeditivo na CF/88.

A necessidade de ser proprietário de bem imóvel no Brasil, ser industrial ou possuir cotas ou ações integralizadas em sociedade comercial ou civil deixaram de constar do rol para fins de redução de prazo para requisição da naturalização ordinária.

Art. 67<sup>77</sup>. A naturalização extraordinária será concedida a pessoa de qualquer nacionalidade fixada no Brasil há mais de 15 (quinze) anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeira a nacionalidade brasileira.

A obtenção da nacionalidade via naturalização extraordinária – também chamada de quinzenária – se efetiva na hipótese prevista no artigo 12, inciso II, alínea “b” da CF/88, ou seja, aos estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes no Brasil, há mais de 15 (quinze) anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira. Neste sentido, o presente artigo está em perfeita consonância com o disposto constitucional. A inovação é que o Decreto n. 9.199/2017, em seu artigo 238, acrescenta a possibilidade já aventada no artigo 65 de que estrangeiros reabilitados<sup>78</sup> nos termos da lei também podem requerer a naturalização extraordinária.

Apesar de não explícito, todos os requisitos constantes no artigo 65 desta Lei também se aplicam neste caso, isto é, ter capacidade civil, prazo mínimo de residência no Brasil, possibilidade de se comunicar em português e apresentar, no momento do pedido de natu-

---

<sup>77</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): sem correspondente.

<sup>78</sup> Sobre a reabilitação, vide comentários do artigo 65 desta Lei.

realização extraordinária, a Carteira de Registro Nacional Migratório.

Diferentemente do que ocorre com o pedido de naturalização ordinária, neste caso, isto é, a requisição da nacionalidade pelas vias extraordinárias, o simples preenchimento dos requisitos constitucionais já é suficiente para à sua aquisição<sup>79</sup>. Assim, o estrangeiro que cumprir os requisitos legais tem o direito público subjetivo à naturalização, ausente, portanto, a discricionariedade do Presidente da República.

Vale ressaltar que, nos casos de naturalização extraordinária, o pedido é intransferível e independe da nacionalidade brasileira do(a) cônjuge e/ou do filho do naturalizado, como também não transfere a eventuais herdeiros.

Art. 68<sup>80</sup>. A naturalização especial poderá ser concedida ao estrangeiro que se encontre em uma das seguintes situações:

I – seja cônjuge ou companheiro, há mais de 5 (cinco) anos, de integrante do Serviço Exterior Brasileiro em atividade ou de pessoa a serviço do Estado brasileiro no exterior; ou

II - seja ou tenha sido empregado em missão diplomática ou em participação consular do Brasil por mais de 10 (dez) anos ininterruptos.

---

<sup>79</sup> Parece-nos que o STF também possui o mesmo entendimento. Nesse sentido, ver: Recurso Extraordinário n. 264.848-TO, de relatoria do Ministro Ayres Britto. Em síntese, o STF entendeu que o simples requerimento de aquisição da nacionalidade brasileira extraordinária “é suficiente para viabilizar a posse no cargo triunfalmente disputado mediante concurso público”.

<sup>80</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): sem correspondente.

A obtenção da nacionalidade via naturalização especial se efetiva na hipótese prevista neste artigo e está subdividida em 2 (duas) situações.

A primeira é ser cônjuge (casamento) ou companheiro (união estável) por mais de 5 (cinco) anos de integrante do Serviço Exterior Brasileiro (“SEB”) ou de pessoa a serviço do Estado brasileiro no exterior.

Com efeito, nos termos do artigo 1º combinado com o artigo 2º da Lei n. 11.440, de 29 de dezembro de 2006, que institui o Regime Jurídico dos Servidores do Serviço Exterior Brasileiro, órgão essencial à execução da política exterior do Brasil, o SEB constituiu-se do “corpo de servidores, ocupantes de cargos de provimento efetivo, capacitados profissionalmente como agentes do Ministério das Relações Exteriores, organizados em carreiras definidas e hierarquizadas”, tal como diplomatas e chanceleres. Adicionalmente, para fins desta modalidade de naturalização, o Decreto n. 9.199/2017, prescreve que a pessoa a serviço do Estado brasileiro é aquela “cujo ato de designação ou nomeação tenha sido feito por autoridade competente e publicado no Diário Oficial da União” (artigo 240, § 1º).

A segunda é ser ou ter sido empregado em missão diplomática ou em repartição consular brasileira por mais de 10 (dez) anos ininterruptos, sendo estrangeiro. Afastamentos por motivos de férias, de licença-maternidade ou licença-paternidade, de saúde ou de licença serão computados na contagem deste prazo, conforme disposto no artigo 240, § 2º do Decreto n. 9.199/2017.

Art. 69<sup>81</sup>. São requisitos para a concessão da naturalização:

I – ter capacidade civil, segundo a lei brasileira;

II – comunicar-se em língua portuguesa, consideradas as condi-

<sup>81</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): sem correspondente.

ções do naturalizando; e

III – não possuir condenação penal ou estiver reabilitado, nos termos da lei.

Apesar de ser especial, todos os requisitos constantes no artigo 65 desta Lei também se aplicam neste caso, com exceção do prazo mínimo de residência no Brasil, isto é, ter capacidade civil, possibilidade de se comunicar em português, não ter condenação penal ou estar reabilitado e apresentar, no momento do pedido de naturalização especial, documento de identidade civil válido.

Não obstante, o artigo 243 do Decreto n. 9.199/2017 dispõe que “ato conjunto dos Ministros de Estado da Justiça e Segurança Pública e das Relações Exteriores disporá sobre os documentos necessários para a comprovação dos requisitos estabelecidos para a solicitação de naturalização especial”.

Nos termos do portal do Ministério da Justiça e da Segurança Pública<sup>82</sup>, os documentos necessários para a comprovação dos requisitos para fins de naturalização especial na categoria “estrangeiro cônjuge ou companheiro de brasileiro a serviço do Estado no exterior” são: (i) comprovante de reabilitação penal, nos termos da legislação vigente, se for o caso; (ii) certificado de proficiência em língua portuguesa para estrangeiros expedido pelo Ministério da Educação; (iii) documento de identidade civil válido; (iv) requerimento devidamente assinado; (v) certidão de antecedentes criminais ou documento equivalente expedido pelo país de origem e, se residir em país

---

<sup>82</sup> Para mais informações, acessar: <<https://www.servicos.gov.br/servico/naturalizar-se-brasileiro?campaign=area-de-interesse>>.

diferente, também pelo país de residência, legalizada e traduzida, no Brasil, por tradutor público juramentado, observada a Convenção de Haia; (vi) cópia da certidão de casamento ou união estável com brasileiro; e (vii) cópia da certidão de casamento ou declaração de união estável, devidamente autorizada pelo governo brasileiro.

Por sua vez, os documentos necessários para a comprovação dos requisitos para fins de naturalização especial na categoria “estrangeiro que seja ou tenha sido empregado em serviço consular do Brasil por mais de dez anos sem interrupção” são: (i) certificado de proficiência em língua portuguesa para estrangeiros expedido pelo Ministério da Educação; (ii) documento de identidade civil válido do naturalizando; (iii) certidão de antecedentes criminais ou documento equivalente expedido pelo país de origem e, se residir em país diferente, também pelo país de residência, legalizada e traduzida, no Brasil, por tradutor público juramentado, observada a Convenção de Haia; (iv) requerimento devidamente assinado pelo naturalizando; (v) declaração da autoridade da Embaixada ou Consulado atestando que o interessado é ou foi empregado em missão diplomática ou repartição consular por mais de 10 (dez) anos ininterruptos; e (vi) comprovante de reabilitação penal, nos termos da legislação vigente, se for o caso.

Art. 70. A naturalização provisória poderá ser concedida ao migrante criança ou adolescente que tenha fixado residência em território nacional antes de completar 10 (dez) anos de idade e deverá ser requerida por intermédio de seu representante legal.

Parágrafo único. A naturalização prevista no caput será convertida em definitiva se o naturalizando expressamente assim o requerer no prazo de 2 (dois) anos após atingir a maioridade.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 116. O estrangeiro admitido no Brasil durante os primeiros 5 (cinco) anos de vida, estabelecido definitivamente no território nacional, poderá, enquanto menor, requerer ao Ministro da Justiça, por intermédio de seu representante legal, a emissão de certificado provisório de naturalização, que valerá como prova de nacionalidade brasileira até dois anos depois de atingida a maioridade.

Parágrafo único. A naturalização se tornará definitiva se o titular do certificado provisório, até dois anos após atingir a maioridade, confirmar expressamente a intenção de continuar brasileiro, em requerimento dirigido ao Ministro da Justiça.

A obtenção da nacionalidade via naturalização provisória se efetiva quando o estrangeiro ingressou no Brasil antes de completar 10 (dez) anos de vida, estabelecendo-se definitivamente no território nacional. Ato contínuo, dispõe o artigo 221, parágrafo único do Decreto n. 9.199/2017 que a residência será considerada fixa, para fins da naturalização provisória prevista no artigo 244, a partir do momento em que o imigrante passar a residir no País por prazo indeterminado.

Por tratar-se de menor de idade e não possuir capacidade plena, a nacionalidade deve ser requerida por meio de seu representante legal ou assistente legal, que deverá apresentar documento de identificação civil válido, nos termos da legislação civil vigente, bem como a Carteira de Registro Nacional Migratório do naturalizando.

É provisória porquanto poderá ser convertida em definitiva “se o naturalizando expressamente assim o requerer ao Ministério da Justiça e Segurança Pública no prazo de dois anos após atingir a maioria civil” (parágrafo único deste artigo combinado com o artigo 246 do Decreto n. 9.199/2017). Neste momento, inclusive, deverá cumprir com todos os requisitos legais, nos termos do disposto no artigo 65 desta Lei.

Difere do Estatuto do Estrangeiro no que concerne à idade (antes a legislação previa o ingresso antes dos 5 (cinco) anos de vida) e quanto ao certificado (não mais necessário nos termos da legislação vigente, consoante artigo 73).

Art. 71<sup>83</sup>. O pedido de naturalização será apresentado e processado na forma prevista pelo órgão competente do Poder Executivo, sendo cabível recurso em caso de denegação.

§ 1º. No curso do processo de naturalização, o naturalizando poderá requerer a tradução ou a adaptação do seu nome à língua portuguesa.

§ 2º. Será mantido cadastro com o nome traduzido ou adaptado associado ao nome anterior.

O pedido de naturalização deve ser apresentado perante unidade da Polícia Federal mais próxima da residência do reque-

---

<sup>83</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): sem correspondente.

rente<sup>84</sup>, em formulário padrão disponibilizado em seu sítio eletrônico, juntando-se todos os documentos específicos para cada uma das modalidades de naturalização<sup>85</sup>, sem prejuízo de solicitação de documentos e/ou informações complementares. Esse procedimento não incorre em qualquer custo ao requerente.

Muito embora deva ser endereçado ao Ministro da Justiça e Segurança Pública, o Ministério das Relações Exteriores deverá acompanhar os trâmites dos pedidos de naturalização por meio de sistema eletrônico integrado, trâmites esses, segundo artigo 228 do Decreto n. 9.199/2017, que se encerrarão no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data do recebimento do pedido ou, contado do recebimento do pedido pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, na hipótese de pedido de naturalização especial<sup>86</sup>.

Em sendo o pedido aprovado, o naturalizando deverá entregar sua Carteira de Registro Nacional Migratório à Polícia Federal. Após, o nome do naturalizando será devidamente publicado no Diário Oficial da União, por meio de portaria baixada pelo Ministério da Justiça.

Todavia, sendo negado o pedido, e observando o princípio cons-

---

<sup>84</sup> Nos termos do artigo 224 e seu parágrafo único do Decreto n. 9.199/2017, o naturalizando que ingressar com o pedido de naturalização ordinária, extraordinária, provisória ou de transformação da naturalização provisória em definitiva deverá apresentar requerimento em unidade da Polícia Federal, dirigido ao Ministério da Justiça e Segurança Pública. Por sua vez, nos casos de naturalização especial, a petição poderá ser apresentada à autoridade consular brasileira, que a remeterá ao Ministério da Justiça e Segurança Pública.

<sup>85</sup> Para ter acesso a informações mais detalhadas, bem como a lista completa de documentos necessários para cada modalidade de naturalização, ver: POLÍCIA FEDERAL. Disponível em: <<http://www.pf.gov.br/servicos-pf/imigracao/naturalizacao>>. Acesso em 26 de dezembro de 2018.

<sup>86</sup> Todavia, desde que justificado e fundamentado, referido prazo poderá ser prorrogado (por exemplo, em caso de necessidade de diligências adicionais).

titucional do duplo grau de jurisdição, o requerente poderá interpor recurso, expondo suas razões na tentativa de reverter a decisão denegatória, no prazo de 10 (dez) dias, contados da data do recebimento da notificação, de acordo com o artigo 232 do Decreto n. 9.199/2017. Tal recurso deverá ser julgado no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da data de sua interposição ou, no caso de naturalização especial, contados da data da notificação do requerente pelo Ministério das Relações Exteriores (artigo 232, §§ 1º e 3º do Decreto n. 9.199/2017).

De toda forma, a manutenção da decisão denegatória não impedirá a apresentação de novo pedido de naturalização, desde que satisfeitas às condições objetivas necessárias para a sua concessão (artigo 232, § 2º do Decreto n. 9.199/2017).

É importante mencionar que referido artigo traz uma inovação importante ao naturalizando, qual seja, a possibilidade de ser requerida a tradução ou a adaptação de seu nome ao português. Isso porque poderá haver casos em que a grafia do nome seja de difícil compreensão (por exemplo, de origem chinesa, coreana, árabe, dentre outros) ou até mesmo a origem possa causar discriminações ou reações xenofóbicas. A lei, portanto, protege o naturalizando. Não obstante, a tradução ou a adaptação do nome estará sempre atrelada – no sentido de ser mantido cadastro e controle perante as autoridades brasileiras – ao seu nome original.

Art. 72<sup>87</sup>. No prazo de até 1 (um) ano após a concessão da naturalização, deverá o naturalizado comparecer perante a Justiça Eleitoral para o devido cadastramento.

---

<sup>87</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): sem correspondente.

O Decreto n. 9.199/2017 regulamento o referido dispositivo em seu artigo 231, nos seguintes termos: “no prazo de até um ano após a concessão da naturalização, o naturalizado maior de dezoito anos e menor de setenta anos deverá comparecer perante a Justiça Eleitoral para o devido cadastramento”. Neste sentido, o parágrafo único do já mencionado artigo estabelece que “a informação quanto à necessidade de comparecimento ou não perante a Justiça Eleitoral constará da decisão de naturalização publicada pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública no Diário Oficial da União”.

### Seção III

## Dos Efeitos da Naturalização

Art. 73. A naturalização produz efeitos após a publicação no Diário Oficial do ato de naturalização.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 122. A naturalização, salvo a hipótese do artigo 116, só produzirá efeitos após a entrega do certificado e confere ao naturalizado o gozo de todos os direitos civis e políticos, excetuados os que a Constituição Federal atribui exclusivamente ao brasileiro nato.

A partir do momento em que entrou em vigor esta Lei, o Certificado de Naturalização deixou de ser emitido (tal Certificado era condição *sine qua non* na legislação anterior, ou seja, no Estatuto do Estrangeiro para conferir ao estrangeiro a naturalização), passando a concessão da naturalização a surtir efeitos a partir da publicação da portaria de concessão de naturalização.

Todavia, nos termos do artigo 230, § 1º, “publicado o ato de naturalização no Diário Oficial da União, o Ministério da Justiça e Segurança Pública comunicará as naturalizações concedidas, preferencialmente por meio eletrônico: I – ao Ministério da Defesa; II – ao Ministério das Relações Exteriores; e III – à Polícia Federal”, que manterá o ato de concessão da naturalização em registro próprio, com o nome anterior, caso haja tradução ou adaptação.

Art. 74<sup>88</sup>. (VETADO).

Muito embora vetado pelo Presidente da República, o texto dispunha que o brasileiro por opção ou o naturalizado que cumpriu com suas obrigações militares perante país de nacionalidade anterior fará jus ao Certificado de Dispensa de Incorporação. Na Mensagem n. 163, de 24 de maio de 2017, decidiu-se pelo veto, na medida em que referido dispositivo guarda estreita relação com o regime jurídico dos militares e, portanto, viola o artigo 61, § 1º, inciso II, alínea “f”<sup>89</sup> da CF/88.

---

<sup>88</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): sem correspondente.

<sup>89</sup> Referido artigo dispõe que “são de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que disponham sobre militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva” (BRASIL, 2017, n. p.).

## Seção IV

# Da Perda da Nacionalidade

Art. 75<sup>90</sup>. O naturalizado perderá a nacionalidade em razão de condenação transitada em julgado por atividade nociva ao interesse nacional, nos termos do inciso I do § 4º do art. 12 da Constituição Federal.

Parágrafo único. O risco de geração de situação de apatridia será levado em consideração antes da efetivação da perda da nacionalidade.

Da mesma forma que a aquisição da nacionalidade brasileira, a perda também tem previsão constitucional. Encontra-se no artigo 12, § 4º, artigo este que se aplica tanto a brasileiros natos quanto a brasileiros naturalizados, *in verbis*:

§ 4º. Será declarada a perda da nacionalidade do brasileiro que:

I – tiver cancelada sua naturalização, por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional;

II – adquirir outras nacionalidades, salvo nos casos: (a) de reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira; (b) de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis (BRASIL, 2017, n. p.).

---

<sup>90</sup>Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): sem correspondente.

Depreende-se que a perda da nacionalidade decorre:

### **I – no caso de naturalizado brasileiro**

Por cancelamento via sentença judicial transitada em julgado (cuja decisão diga-se tem efeito *ex nunc*)<sup>91</sup>, na hipótese de práticas consideradas nocivas ao interesse nacional, isto é, que viole a ordem pública e/ou a segurança nacional.

A Lei n. 818, de 18 de setembro de 1949, era a legislação que regulamentava a aquisição, a perda e a reaquisição da nacionalidade, bem como a perda dos direitos políticos. No tocante à perda da nacionalidade, objeto deste comentário, previa o trâmite processual que deveria ser observado pelo Poder Judiciário, a partir de ação interposta pelo Ministério Público Federal.

Todavia, com a promulgação desta Lei, a referida lei foi revogada e a legislação que dá suporte a esta hipótese não é clara em alguns pontos, a saber: (i) o que viriam a ser práticas nocivas ao interesse nacional<sup>92</sup>; (ii) existência ou não da possibilidade de ser reque-

---

<sup>91</sup> Também conhecido como perda-punição pela doutrina pátria. Nesse sentido, ver: MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 8.ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 490.

<sup>92</sup> A construção jurisprudencial será importante para se definir o que seria prática nociva ao interesse nacional. Afinal, diversas situações podem – a partir da análise de um caso concreto – constituir uma prática nociva ao interesse nacional e caberá ao Ministério Público Federal demonstrar o exercício desta prática. O Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por exemplo, cancelou a naturalização de uma chinesa que “se utilizou da sua condição de brasileira para abrigar no país, em condições subumanas, chineses em situação irregular, explorando o sofrimento alheio com intuito de lucro, atividade esta nociva ao interesse nacional” (Apelação Cível n. 0016348-97.2006.4.03.6100/SP). Por outro lado, o STF decidiu que a hipótese de obtenção de nacionalidade mediante fraude à lei não estaria albergado no conceito de “atividade nociva ao interesse nacional” (Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 27.840/DF, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski).

rida novamente a naturalização; ou (iii) se a perda da nacionalidade atinge cônjuge ou companheiro(a) e herdeiro(a)(s).

Depois de transitado em julgado da referida ação, a autoridade competente informará ao Departamento de Migrações, que procederá com o seu respectivo cancelamento (artigo 25, parágrafo único da Portaria Interministerial n. 11, de 3 de maio de 2018).

## **II – no caso de brasileiro nato**

Quando adquirir novas nacionalidades, isto é, de forma voluntária, exceto quando há o reconhecimento da nacionalidade brasileira pela lei estrangeira ou por meio de naturalização por imposição de norma estrangeira (como condição para permanecer ou exercer direitos civis no território estrangeiro).

Assim, a CF/88 permite, em tese, a chamada dupla ou múltiplas nacionalidades. Em tese porque se a aquisição de nova nacionalidade ferir as exceções constitucionais poderá o brasileiro nato ser objeto de procedimento administrativo de perda da nacionalidade, instaurado no âmbito do Ministério da Justiça e Segurança Pública e observados os princípios do contraditório e da ampla defesa (artigo 250 do Decreto n. 9.199/2017)<sup>93</sup>, cujos efeitos serão igualmente *ex*

---

<sup>93</sup> Ressalte-se que referido procedimento administrativo não é automático, mas pode vir a ser instaurado pelas autoridades competentes e, como consequência, caso não se consiga comprovar as exceções legais, decretar-se-á a perda da nacionalidade brasileira, com a devida publicação no Diário Oficial da União, inclusive em caso de interposição de recurso. Para um maior aprofundamento sobre o assunto, ver: MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. *Duplas ou Múltiplas Nacionalidades*. Disponível em: <<http://www.portalconsular.itamaraty.gov.br/dupla-nacionalidade>>. Acesso em 29 de dezembro de 2019. A possibilidade de perda da nacionalidade de ofício também é prevista no artigo 26 da Portaria Interministerial n. 11, de 3 de maio de 2018.

*nunc*. Destaca-se que ao passo que a perda da nacionalidade de brasileiro nato se dá por procedimento administrativo, a perda da nacionalidade de brasileiro naturalizado dar-se-á por meio de ação judicial.

Ademais, convém esclarecer que a dupla ou múltiplas nacionalidades podem causar alguns inconvenientes aos seus detentores, na medida em que, conforme esclarece o Ministério das Relações Exteriores ([s. d.], n. p.)<sup>94</sup>, em seu sítio eletrônico,

[...] poderá resultar em redução da possibilidade de proteção consular pelo Estado brasileiro. Isso significa que, ao ser detido ou ter qualquer problema legal no país do qual detenha a nacionalidade, o nacional brasileiro estará sujeito às leis desse país e poderá não ter reconhecido o direito de comunicar-se com uma Representação (Embaixada ou Consulado) brasileira. Com efeito, por força da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, a assistência consular a ser prestada a cidadãos com dupla nacionalidade, quando estes cidadãos estiverem em país do qual também são nacionais, será bastante limitada. Assim, caso o nacional brasileiro pretenda viajar para país do qual detenha também a nacionalidade, é preciso estar atento às limitações de atuação das repartições consulares brasileiras no que se refere à proteção consular.

De toda sorte, entendemos que a perda da nacionalidade brasileira de cidadão considerado “nato” deveria ocorrer de forma voluntária e expressa, porquanto necessária uma conduta ativa e específica do titular da nacionalidade visando à obtenção de outro vínculo pátrio (REZEK, 2005, p. 189), muito embora há quem defenda que o ato que declara a perda da nacionalidade brasileira é meramente declaratório,

---

<sup>94</sup> MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. *Duplas ou Múltiplas Nacionalidades*. Disponível em: <<http://www.portalconsular.itamaraty.gov.br/dupla-nacionalidade>>. Acesso em 29 de dezembro de 2019.

porquanto a perda da nacionalidade deu-se com o início do processo de naturalização do brasileiro no exterior<sup>95</sup>.

Note-se, todavia, que essa visão apoia-se na Teoria Geral do Estado (visão clássica) que divide a população entre “nós” (nacionais) e “eles” (estrangeiros) e que foi usado, por exemplo, na principiologia do antigo Estatuto do Estrangeiro, bem diferente do espírito desta Lei que se norteia na defesa e efetividade dos direitos humanos, se afastando dessa visão dualista.

Ademais, a perda da nacionalidade, seja *ex officio* ou por solicitação do interessado, só terá validade a partir da publicação da decisão no Diário Oficial da União, cujo efeito é o indivíduo ser visto como estrangeiro perante o Estado brasileiro. Tendo em vista a grave consequência envolvendo a decisão de ofício, é permitida a interposição de recurso, no prazo de 10 (dez) dias, contado da data do recebimento da notificação.

Não obstante, o parágrafo único deste artigo prescreve que será considerado o risco de apatridia durante o processo administrativo e antes da declaração da perda da nacionalidade. Em uma primeira leitura dá-se a entender que referido parágrafo faz referência tão somente ao brasileiro naturalizado conforme se depreende da leitura do *caput*. Mas se entende que se aplica em ambas as hipóteses. Isso porque não é possível a solicitação da perda da nacionalidade brasileira sem que primeiro se comprove a aquisição de outra nacionalidade em caráter definitivo, indo de encontro com o conteúdo da Convenção para a Redução dos Casos de Apatridia de 1961, incorporado

---

<sup>95</sup> Nesse sentido, ver REZEK, Francisco. *Direito Internacional Público*. 10.ed.rev.atual. São Paulo: Editora Saraiva: 2005, p. 189; e MENDES, Gilmar Ferreira. *Direito de Nacionalidade e Regime Jurídico do Estrangeiro*. Direito Público. Porto Alegre, v. 4, n. 14, out./dez. 2006, p. 10.

no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto n. 8.501, de 19 de agosto de 2015<sup>96</sup>.

Em se tratando de menores de idade, a possibilidade de renúncia à nacionalidade brasileira somente será possível quando atingida a maioridade, porquanto referido procedimento administrativo possui caráter personalíssimo e, com a maioridade, alcança-se a capacidade plena.

## Seção V

### Da Reaquisição da Nacionalidade

Art. 76<sup>97</sup>. O brasileiro que, em razão do previsto no inciso II do § 4º do art. 12 da Constituição Federal, houver perdido a nacionalidade, uma vez cessada a causa, poderá readquiri-la ou ter o ato que declarou a perda revogado, na forma definida pelo órgão competente do Poder Executivo.

Este artigo trata da possibilidade de reaquisição da nacionalidade brasileira, bem como da revogação da decisão de perda da na-

---

<sup>96</sup> Assim, o artigo 7, item 1, alínea “a” dispõe que: “se a legislação de um Estado Contratante permitir a renúncia à nacionalidade, tal renúncia só será válida se o interessado tiver ou adquirir outra nacionalidade”. Ato contínuo, o artigo 8, item 1 prescreve que: “os Estados Contratantes não privarão uma pessoa de sua nacionalidade se essa privação vier a convertê-la em apátrida”.

<sup>97</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): sem correspondente.

cionalidade brasileira, voltado, entretanto, tão somente aos brasileiros natos, em função da referência legislativa mencionada no *caput*, observado as regras definidas tanto no Decreto 9.199/2017 quanto da Portaria Interministerial n. 11, de 3 de maio de 2018.

### **I – requisição da nacionalidade brasileira**

Uma vez cessada a causa que culminou com a perda da nacionalidade, o interessado poderá pleitear a sua requisição, por meio de requerimento endereçado ao Ministro da Justiça e Segurança Pública ou em repartições consulares brasileiras no exterior. Tal requerimento fica condicionado ao cumprimento de 2 (dois) requisitos, quais sejam: (i) comprovação de que possuía a nacionalidade brasileira; e (ii) comprovação de que a causa que deu razão à perda da nacionalidade brasileira cessou, com, por exemplo, o pedido de renúncia da nacionalidade então adquirida<sup>98</sup> (artigo 254 do Decreto n. 9.199/2017 combinado com artigo 35 da Portaria Interministerial n. 11, de 3 de maio de 2018).

Com a publicação da requisição da nacionalidade brasileira no Diário Oficial da União, diz-se que o interessado retorna à sua condição de brasileiro<sup>99</sup>. Mas a que título? Tem-se 2 (duas) correntes de pensamento.

---

<sup>98</sup> A esse respeito, a fim de evitar a apatridia, a requisição será deferida em caráter precário, concedendo-se prazo de 18 (dezoito) meses para que o interessado comprove a efetiva perda da nacionalidade derivada. Transcorrido este prazo sem a respectiva comprovação, cessam-se os efeitos da decisão que deferiu a requisição (artigo 39 da Portaria Interministerial n. 11, de 3 de maio de 2018).

<sup>99</sup> Entretanto, em caso de improcedência do pedido, caberá recurso no prazo de 10 (dez) dias, contados da data de publicação.

Uma que defende que uma vez readquirida a nacionalidade brasileira, o requerente retorna à condição de brasileiro nato. Com efeito, José Afonso da Silva (2010, p. 334) entende que a reaquisição da nacionalidade brasileira “opera a partir do decreto que a conceder, não tendo efeito retroativo, mas o readquirente recupera a condição que perdera: se era brasileiro nato, voltará a ser brasileiro; se naturalizado, retomará essa qualidade”. Da mesma forma, Osvaldo Aranha Bandeira de Melo (1949, p. 31): “Improcede, a nosso ver, a opinião dos que consideram como brasileiros naturalizados os anteriormente natos, ao readquirem a nacionalidade perdida. Somente se readquire, como dissemos, o que se tinha. Quem, por conseguinte, possuía a nacionalidade brasileira de origem não pode readquirir nacionalidade secundária”.

Por sua vez, outra corrente defende que a partir do momento em que se adquiriu outra nacionalidade, só é possível retornar à condição de brasileiro por meio de um procedimento de naturalização, seguindo a seguinte linha de raciocínio: “quem perde a nacionalidade brasileira, por escolha de outra, estrangeiro passa a ser. Assim, a reintegração de ex-brasileiro ao seu país de origem dá-se por naturalização, com efeito *ex-nunc*” (GUIMARÃES, 2001, n. p.).

Essa dicotomia vigia durante a vigência do Estatuto do Estrangeiro. Esta Lei, no entanto, a resolveu ao prescrever que “o deferimento do requerimento de reaquisição ou a revogação da perda importará no restabelecimento da nacionalidade originária brasileira” (artigo 254, § 7º do Decreto n. 9.199/2017).

## **II – revogação da decisão de perda da nacionalidade brasileira**

Tendo havido uma decisão determinando a perda da nacionalidade brasileira é possível que o interessado instaure um procedimento – ou pode ser até mesmo de ofício –, garantidos os princípios

do contraditório e da ampla defesa, a fim de revogar referida decisão, desde que presentes às exceções constantes no artigo 12, § 4º, inciso II da CF/88 e que sejam devidamente comprovadas<sup>100</sup>, quais sejam: (i) o de reconhecimento da nacionalidade originária pela lei estrangeira; ou (ii) o de imposição de naturalização pela norma estrangeira ao brasileiro residente em estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis.

Com a publicação da revogação da decisão de perda da nacionalidade brasileira no Diário Oficial da União, diz-se que o interessado retorna à sua condição de brasileiro<sup>101</sup>. Neste caso também se aplica o artigo 254, § 7º do Decreto n. 9.199/2017, conforme comentário no item (I) acima.

Em ambos os casos, os efeitos decorrentes da perda da nacionalidade constarão da decisão de requisição ou de revogação.

---

<sup>100</sup> O que poderá ser realizado por qualquer meio permitido na legislação brasileira, nos termos do artigo 254, § 5º do Decreto n. 9.199/2017.

<sup>101</sup> Não obstante, da decisão que julgar improcedente o pedido de revogação, caberá recurso, no prazo de 10 (dez) dias, contados da data de publicação.

## REFERÊNCIAS

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. *Nacionalidade e Apátridia: Manual para Parlamentares*. Disponível em: <[http://www.ipu.org/PDF/publications/nationality\\_p.pdf](http://www.ipu.org/PDF/publications/nationality_p.pdf)>. Acesso em 26 de dezembro de 2020.

ARENDDT, Hannah. *Origens do Totalitarismo: Antissemitismo, Imperialismo e Totalitarismo*. 4.reimp. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

BOSON, Gerson de Britto Mello. *Direito Internacional Público: O Estado em Direito das Gentes*. 3.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

BRASILEIRINHOS APÁTRIDAS. Disponível em: <<http://www.brasileirinhosapatridas.org/>>. Acesso em 03 de julho de 2019.

CARVALHO, Dardeau de. *Nacionalidade e Cidadania*. Livraria Freitas Bastos, 1956.

CENEVIVA, Walter. *Lei dos Registros Públicos Comentada*. São Paulo: Saraiva, 1979.

CONSULADO GERAL DO BRASIL EM FRANKFURT. *O Direito à Nacionalidade Brasileira para os Nascidos no Exterior*. Disponível em: <[http://frankfurt.itamaraty.gov.br/pt-br/nacionalidade\\_brasileira\\_para\\_os\\_nascidos\\_no\\_exterior.xml](http://frankfurt.itamaraty.gov.br/pt-br/nacionalidade_brasileira_para_os_nascidos_no_exterior.xml)>. Acesso em 26 de dezembro de 2020.

DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado – Parte Geral*. 9.ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

FERNANDES, Ana Carolina Souza; SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. *A Mudança de Paradigma da Lei de Migração: Da Segurança Nacional para uma Visão Humanista e o Seu Impacto no Fluxo Migratório do Estado do Mato Grosso do Sul*. In: Fluxos Migratórios Internacionais em Mato Grosso do Sul. No prelo.

FROTA JÚNIOR, Francisco Bezerra. *A Nacionalidade Potestativa: O Problema da Fixação de Residência e da Opção, a Qualquer Tempo*. Dissertação de Mestrado da Universidade Federal de Pernambuco, 2004, 129f.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro – Parte Geral*. 8.ed. Editora Saraiva: São Paulo, 2010.

GUIMARÃES, Francisco Xavier da Silva. *Nacionalidade: Aquisição, Perda e Requisição*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 12.ed.rev.atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

MELO, Osvaldo Aranha Bandeira de. *A Nacionalidade no Direito Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 1949.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direito de Nacionalidade e Regime Jurídico do Estrangeiro*. Direito Público. Porto Alegre, v. 4, n. 14, out./dez. 2006.

MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. *Brasileiros Natos*. Disponível em: <<http://www.portalconsular.itamaraty.gov.br/brasileiros-natos>>. Acesso em 26 de dezembro de 2020.

\_\_\_\_\_. *Duplas ou Múltiplas Nacionalidades*. Disponível em: <<http://www.portalconsular.itamaraty.gov.br/dupla-nacionalidade>>. Acesso em 29 de dezembro de 2019.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E DA SEGURANÇA PÚBLICA. *Naturalizar-se Brasileiro*. Disponível em: <<https://www.servicos.gov.br/servico/naturalizar-se-brasileiro?campaign=area-de-interesse>>. Acesso em 10 de junho de 2019.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Tomo 3. 4.ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1990.

MIRANDA, Pontes de. *Nacionalidade de Origem e Naturalização*. Rio de Janeiro: A. Coelho Branco, 1936.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil – Parte Geral*. 37.ed.rev.atual. Editora Saraiva: São Paulo, 2000.

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 8.ed. São Paulo: Atlas, 2011.

POLÍCIA FEDERAL. Disponível em: <<http://www.pf.gov.br/servicos-pf/imigracao/naturalizacao>>. Acesso em 26 de dezembro de 2018.

REZEK, Francisco. *Direito Internacional Público*. 10.ed.rev.atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 13.ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Questão de Ordem na Ação Cautelar n. 70-RS*. Relator Ministro Sepúlveda Pertence. Julgado em 25 de novembro de 2003.

\_\_\_\_\_. *Recurso Extraordinário n. 418.096-RS*. Relator Ministro Carlos Velloso. Julgado em 22 de março de 2005.

\_\_\_\_\_. *Agravo n. 32.074-DF*, de relatoria do Ministro Hermes Lima.

\_\_\_\_\_. *Recurso Extraordinário n. 264.848-TO*. Relator Ministro Ayres Britto. Julgado em 29 de junho de 2005.

\_\_\_\_\_. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 27.840-DF*. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Julgado em 07 de fevereiro de 2013.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. *Apelação Cível n. 0016348-97.2006.4.03.6100/SP*. Relatora Desembargadora Marli Ferreira. Julgado em 21 de junho de 2013.

# CAPÍTULO VII

## DO EMIGRANTE

### SEÇÃO I

## Das Políticas Públicas Para os Emigrantes

Gina Vidal Marcílio Pompeu  
Jackeline Ribeiro e Sousa

Art. 77<sup>102</sup>. As políticas públicas para os emigrantes observarão os seguintes princípios e diretrizes:

I - proteção e prestação de assistência consular por meio das representações do Brasil no exterior;

II - promoção de condições de vida digna, por meio, entre outros, da facilitação do registro consular e da prestação de serviços consulares relativos às áreas de educação, saúde, trabalho, previdência social e cultura;

III - promoção de estudos e pesquisas sobre os emigrantes e as comunidades de brasileiros no exterior, a fim de subsidiar a formulação de políticas públicas;

IV - atuação diplomática, nos âmbitos bilateral, regional e multilateral, em defesa dos direitos do emigrante brasileiro, conforme o direito internacional

<sup>102</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): inexistente.

V - ação governamental integrada, com a participação de órgãos do governo com atuação nas áreas temáticas mencionadas nos incisos I, II, III e IV, visando a assistir as comunidades brasileiras no exterior; e

VI - esforço permanente de desburocratização, atualização e modernização do sistema de atendimento, com o objetivo de aprimorar a assistência ao emigrante.

A iniciativa em legislar acerca dos direitos dos brasileiros que vivem no exterior é assunto atual no ordenamento jurídico e reflete o caráter integrador proposto pela Lei de Migração, haja vista que o novo diploma legal aborda os migrantes em suas mais distintas categorias (imigrantes, emigrantes, residentes fronteiriços etc.). A proteção do emigrante – conforme art. 1º da Lei de Migração: brasileiro que se estabelece temporária ou definitivamente no exterior - espelha-se no pensamento constitucional contemporâneo de promoção dos direitos e garantias de igualdade *erga omnes*, ora advindos da Constituição de 1988.

Levando em consideração este aspecto inovador ao tratar dos direitos do emigrante, o Capítulo VII da Lei de Migração, que abrange os artigos 77 a 80, não encontra dispositivo correspondente na Lei nº 6.815/1980 (Estatuto do Estrangeiro).

Os valores incumbidos na revogada Lei nº 6.815/1980 (Estatuto do Estrangeiro) objetivavam a priorização da segurança nacional e de fronteiras. Embasado pelos ideais de um forte Estado-Nação, o Estatuto do Estrangeiro já demonstrava seu viés restritivo em seus artigos iniciais, por meio de termos como “resguardados os interesses nacionais” e “defesa do trabalhador nacional”.

Tais valores de fato condiziam com os interesses do Estado à

época de sua publicação<sup>103</sup>. Isto significa que o foco consistia basilarmente no controle do fluxo de entrada dos imigrantes no Brasil por meio imposição de limites autoritários aos movimentos de imigração irregular dos anos 80.

Assim, a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017 instituiu novo regramento quanto às políticas de migração e estabeleceu uma série de prerrogativas então alheias ao Estatuto do Estrangeiro. Na justificativa do Projeto de Lei nº 288/2013 (que deu origem à Lei de Migração), proposto pelo senador Aloysio Nunes, há a proposta de promover a valorização do brasileiro no exterior, pelo que entende: “o trabalhador brasileiro no exterior contribui com a remessa de bilhões de dólares por ano, sem ser resguardado com nenhuma política nacional” (BRASÍLIA, 2013).

Quanto à promoção de assistência consular por meio das representações do Brasil no exterior, esta pode ser solicitada por pessoa civil, tanto a partir do Brasil quanto do exterior, conforme o Ministério das Relações Exteriores<sup>104 105</sup>. No Brasil, o contato é feito por meio

---

<sup>103</sup> A recepção do Estatuto do Estrangeiro pela Constituição de 1988 demonstrou-se necessária – haja vista não haver à época outro regramento que tratasse da situação migratória no Brasil – mas limitada, já que a legislação ordinária passou a não mais comportar as hipóteses de migração contemporâneas, bem como a necessidade constitucional de conciliar crescimento econômico e desenvolvimento humano (POMPEU, 2015, p. 328-345).

<sup>104</sup> O Ministério das Relações Exteriores (ou Itamaraty) constitui em órgão do Poder Executivo, que tem por finalidade auxiliar o Presidente da República na gestão da política exterior do Brasil, bem como na execução das relações diplomáticas com Estados e órgãos internacionais. É, portanto, o responsável pela política externa e pelas relações internacionais do Brasil. Encarrega-se da promoção e manutenção dos interesses do País no exterior, bem como por prestar assistência aos cidadãos brasileiros e por apoiar empresas brasileiras, compondo-se de uma rede de mais de 220 representações no mundo. Portal Consular do Ministério das Relações Exteriores (2018, *online*). Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/o-ministerio>>. Acesso em: 19/07/2018.

<sup>105</sup> Informações oriundas do Portal Consular do Ministério das Relações Exteriores (2018, *online*). Disponível em: <<http://www.portalconsular.itamaraty.gov.br/solicitan-do-assistencia>>. Acesso em: 19/07/2018.

das agências consulares, tais como: Divisão de Assistência Consular (DAC), Núcleo de Assistência a Brasileiros (NAB), Divisão das Comunidades Brasileiras no Exterior (DBR), Divisão de Documentos de Viagem (DDV), Divisão de Imigração (DIM), Divisão de Cooperação Jurídica Internacional (DCJI), Setor de Legalização de Documentos e Rede Consular Estrangeira (SLRC) e Ouvidoria Consular (OUV).

No que tange à assistência aos emigrantes no exterior, esta é realizada pelas Embaixadas, Consulados-Gerais, Vice-Consulados e Consulados Honorários, órgãos subordinados ao Ministério das Relações Exteriores (ou Itamaraty), conforme se vê:

a) Embaixada: tem por fito representar politicamente o Brasil. Localiza-se na capital de cada país de destino.

b) Consulado-Geral ou Consulado do Brasil: objetiva primordialmente à assistência consular e, quando possível, à promoção de comércio e cultura do Brasil no exterior. Subordina-se à Embaixada, bem como não é dotada de função de representação política. Podem estar localizadas em diversas cidades, não apenas na capital.

c) Vice-Consulado do Brasil: visa a atender à comunidade brasileira que transita pelo país. Geralmente, localiza-se em cidades fronteiriças do Brasil. Subordina-se aos Consulados e Consulados-Gerais.

d) Consulado Honorário do Brasil: consiste em pessoa sem vínculo empregatício com o Governo Federal. No entanto, compromete-se com a defesa e assistência dos direitos dos cidadãos brasileiros, em coordenação com o Posto a que está subordinado.

Em vistas à necessidade de políticas que atendessem aos brasileiros emigrantes, foi editado o Decreto nº. 7.214, de 15 de junho de 2010, que estabeleceu os princípios e as orientações políticas com vistas às comunidades brasileiras no exterior, além de ter instituído,

no plano participativo, as Conferências Brasileiras no Mundo – CBM e criado o Conselho de Representantes de Brasileiros no Exterior – CRBE. Dentre as diversos princípios e diretrizes estabelecidos no artigo 1º. do Decreto, destacam-se os seguintes:

I – pleno direito de locomoção dos brasileiros, respeitadas as normas legais e regulamentares cabíveis; [...] III – aumento da interação entre o Ministério das Relações Exteriores e os brasileiros que vivem fora do Brasil; IV – promoção do autodesenvolvimento e de melhores condições de vida aos brasileiros que vivem no exterior, inclusive mediante a prestação de serviços consulares de segunda geração, como nas áreas de educação, saúde, trabalho, previdência social e cultura (BRASIL, 2010).

Deste modo, entende-se que a redação do art. 77 da Lei de Migração teve por escopo não a incumbência de novas responsabilidades ao Estado no que tange ao tratamento dos emigrantes, mas de reforçar as atribuições do Ministério das Relações Exteriores e suas respectivas repartições. A justificação do Projeto de Lei nº 288/2013, destaca a intencionalidade de não influenciar as competências do Poder Executivo (e, conseqüentemente, do Ministério das Relações Exteriores), mas, sim à garantia legal das políticas públicas<sup>106</sup>. Ademais, propõe a criação de uma Agência Nacional de Migração, conforme se vê:

---

<sup>106</sup> No preâmbulo da Constituição da Organização Internacional para as Migrações (aprovada pelo Decreto legislativo n. 302, de 24 de outubro de 2011, publicado no DOU de 25/10/2011; e promulgada pelo Decreto no 8.101, de 6 de setembro de 2013, publicado no Dou de 9/9/2013.), da qual o Brasil faz parte, declara-se necessário promover a “cooperação dos Estados e das organizações internacionais para facilitar a emigração das pessoas que desejem partir para países onde possam, mediante seu trabalho, subjugar as próprias necessidades e levar, juntamente com suas famílias, uma existência digna, no respeito à pessoa humana, que a migração pode estimular a criação de novas oportunidades econômicas nos países de acolhida e que existe uma relação entre a migração e as condições econômicas, sociais e culturais dos países em desenvolvimento, que, na cooperação e demais atividades internacionais sobre migrações, devem ser levadas em conta as necessidade dos países em desenvolvimento”. (BRASIL, 2011).

[...] importa destacar que esse projeto zela por não afetar as faculdades do Executivo e seu poder de iniciativa legislativa, já que não atribui funções, nem cria órgãos para a administração pública. Contudo, sobre esse aspecto cabe pontuar que importaria repensar os papéis do Ministério da Justiça, da polícia federal, do Ministério das Relações Exteriores, do Ministério do Trabalho e do Conselho Nacional de Imigração (CNIg). Diante o grande aumento do fluxo migratório ao Brasil, está no momento de pensarmos na oportunidade de criar uma Agência Nacional de Migração, fundada em lei federal de migração inspirada pelos direitos humanos, como se pretende com esse projeto, e não em decisões administrativas casuísticas, e com pessoal preparado para exercer essa função, sem utilizar a polícia federal para o que ela não é vocacionada.

## Seção II

### Dos Direitos do Emigrante

Art. 78<sup>107</sup>. Todo emigrante que decida retornar ao Brasil com ânimo de residência poderá introduzir no País, com isenção de direitos de importação e de taxas aduaneiras, os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal e profissional, sempre que, por sua quantidade, natureza ou variedade, não permitam presumir importação ou exportação com fins comerciais ou industriais.

---

<sup>107</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): inexistente.

Os impostos de importação consistem em tributos incidentes sobre as operações de comércio exterior, especificamente no que tange à entrada de produtos internacionais em território pátrio. Para que a importação seja configurada, tais produtos devem ser trazidos com intenção de uso e permanência no Brasil, o que é analisado por meio de desembaraço aduaneiro. “A apuração do tributo é realizada no chamado desembaraço aduaneiro, procedimento administrativo realizado pela Aduana, órgão pertencente à estrutura da SRF, que é responsável pela fiscalização do comércio exterior. Este procedimento consiste no fato gerador do imposto de importação, conforme o Código Tributário Nacional<sup>108</sup>.

Ao ser confirmada a importação, há a nacionalização do produto com o posterior lançamento tributário. O imposto de importação possui base de cálculo no valor aduaneiro do produto (que consiste no preço da mercadoria acrescido de frete e seguro), cuja alíquota é estabelecida por ato administrativo do Poder Executivo. É imposto extrafiscal, de modo que tem por finalidade o incentivo ou não para a importação de produtos (HACK, 2015).

Quanto à hipótese prevista no art. 78 da Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração), três critérios são necessários para que se configure a isenção de impostos por importação: 1) a existência de emigrante (cidadão brasileiro que reside no exterior); 2) que decida regressar ao Brasil para o fim de nele residir; 3) e cujos bens de uso ou consumo pessoal e profissional, não presumam importação ou exportação com fins comerciais ou industriais.

Assim, a Lei nº 13.445/2017, ao declarar a isenção de impostos

---

<sup>108</sup> Art, 46, Código Tributário Nacional: O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador: I - o seu desembaraço aduaneiro, quando de procedência estrangeira.

de importação e de taxas aduaneiras sobre os bens de uso próprio do brasileiro que regresse à pátria com *animus manendi*<sup>109</sup>, demonstra de fato o cuidado do legislador com o bem-estar do emigrante e com a desburocratização de seu regresso ao país de origem. Este posicionamento legal vai ao encontro da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à incidência do imposto na ocasião em vista, senão vejamos:

TRIBUTÁRIO. IPI. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. NÃO-INCIDÊNCIA. ENCERRAMENTO DA MATÉRIA PELO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Recurso especial interposto contra acórdão que determinou o recolhimento do IPI incidente sobre a importação de automóvel destinado ao uso pessoal do recorrente. 2. Entendimento deste relator, com base na Súmula nº 198/STJ, de que “na importação de veículo por pessoa física, destinado a uso próprio, incide o ICMS”. 3. No entanto, o colendo Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no RE nº 203075/DF, Rel. p/ acórdão Min. Maurício Corrêa, dando nova interpretação ao art. 155, § 2º, IX, 'a', da CF/88, decidiu, por maioria de votos, que a incidência do ICMS sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo fixo do estabelecimento, não se aplica às operações de importação de bens realizadas por pessoa física para uso próprio. Com base nesse entendimento, o STF manteve decisão do Tribunal de origem que isentara o impetrante do pagamento de ICMS de veículo importado para uso próprio. Os Srs. Ministros Ilmar Galvão, Relator, e Nelson Jobim, ficaram vencidos ao entenderem que o ICMS deve incidir inclusive nas operações realizadas por particular. 4. No que se refere especificamente ao IPI, da mesma forma o Pretório Excelso também

---

<sup>109</sup> Intenção de fixar residência, permanecer.

já se pronunciou a respeito: “Veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio: não-incidência do IPI: aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade: CF, art. 153, § 3º, II. Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001: RE 203.075/DF, Min. Maurício Corrêa, Plenário, 'DJ' de 29.10.1999; RE 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, 'DJ' de 20.11.1998; RE 298.630/SP, Min. Moreira Alves, 1ª Turma, 'DJ' de 09.11.2001” (AgReg no RE nº 255682/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 10/02/2006). 5. Diante dessa interpretação do ICMS e do IPI à luz constitucional, proferida em sede derradeira pela mais alta Corte de Justiça do país, posta com o propósito de definir a incidência do tributo na importação de bem por pessoa física para uso próprio, torna-se incongruente e incompatível com o sistema jurídico pátrio qualquer pronunciamento em sentido contrário. 6. Recurso provido para afastar a exigência do IPI. (STJ - REsp: 937629 SP 2007/0068418-2, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 18/09/2007, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 04/10/2007 p. 203).

Art. 79<sup>110</sup>. Em caso de ameaça à paz social e à ordem pública por grave ou iminente instabilidade institucional ou de calamidade de grande proporção na natureza, deverá ser prestada especial assistência ao emigrante pelas representações brasileiras no exterior.

O dispositivo do art. 79, assim como o art. 77, tem como fim reforçar a já existente atribuição dos serviços consulares no exterior,

---

<sup>110</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): inexistente.

como o Núcleo de Assistência a Brasileiros (NAB). Segundo o Itamaraty, Núcleo de Assistência a Brasileiros representa parte da Divisão de Assistência Consular (DAC), com o fito exclusivo de tratar de casos de crises humanitárias, desastres naturais, conflitos sociais e políticos, epidemias, e planos de evacuação de brasileiros no exterior. Ademais, o NAB trata de casos de repatriação, visitas a presos, hospitalizações, falecimentos, tráfico de pessoas, desaparecimentos, distúrbios psiquiátricos, disputa de guarda de menores, subtração internacional, inadmissões e impedimentos à entrada.

Art. 80<sup>111</sup>. O tripulante brasileiro contratado por embarcação ou armadora estrangeira, de cabotagem ou a longo curso e com sede ou filial no Brasil, que explore economicamente o mar territorial e a costa brasileira terá direito a seguro a cargo do contratante, válido para todo o período da contratação, conforme o disposto no Registro de Embarcações Brasileiras (REB), contra acidente de trabalho, invalidez total ou parcial e morte, sem prejuízo de benefícios de apólice mais favorável vigente no exterior.

O art. 80 deve ser analisado de forma minuciosa, haja vista que os requisitos para sua configuração consistem em: 1) brasileiro que trabalhe em embarcação estrangeira; 3) de cabotagem ou a longo curso; 3) com sede ou filial no próprio Brasil e 4) que explore economicamente o mar territorial e a costa brasileira. Este dispositivo consiste em uma forma de promover a inserção do emigrante brasileiro em condições paritárias no ofício da tripulação, “de modo a procurar

---

<sup>111</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): inexistente.

aproximar as duas melhores condições – a da previsão dos benefícios revistos em apólice no exterior e a garantia de sua cobertura pelo seguro previsto para embarcações brasileiras” (AMARAL; COSTA; ALLGAYVER, 2017, n. p.).

Quanto às modalidades de embarcação enunciadas no art. 18, constam em navegação de cabotagem e navegação de longo curso. A Lei nº 9.432/1997, que dispõe sobre a ordenação do transporte aquaviário e dá outras providências, define navegação de cabotagem como a realizada entre portos ou pontos do território brasileiro, utilizando a via marítima ou esta e as vias navegáveis interiores. Por navegação de longo curso, entende-se como aquela realizada entre portos brasileiros e estrangeiros.

Assim, o brasileiro que trabalhar sob estas circunstâncias possui o direito a seguro contra acidente de trabalho, invalidez total ou parcial e morte, a cargo do contratante. Ao mencionar que a contratação ocorre conforme o disposto no Registro de Embarcações Brasileiras (REB), trata-se do Decreto nº 2.256, de 17 de junho de 1997, que assim dispõe:

Art. 8º. As convenções e os acordos coletivos de trabalho regerão as condições de trabalho para as tripulações das embarcações registradas no REB, estipulando, dentre outras normas, as relativas à remuneração e regime de férias.

Parágrafo único. As convenções e acordos coletivos de trabalho serão devidamente depositados nas Delegacias Regionais do Trabalho e no Tribunal Marítimo, no prazo de 120 dias após o registro da embarcação no REB (BRASIL, 1997).

Ademais, ao determinar a não existência de prejuízo de benefícios de apólice mais favorável vigente no exterior, a Lei de Migração coaduna com o princípio da norma mais favorável ao trabalhador, o qual

determina ao operador do direito que em situações onde haja divergência de normas, aplicar-se-á ao caso concreto aquela que mais beneficiar o empregado (SÜSSEKIND; TEIXEIRA FILHO, 1999). O dispositivo do art. 80, portanto, inovou ao estabelecer a obrigação do empregador marítimo de conceder seguro aos tripulantes, como forma de garantir patamar mínimo trabalhista a estes emigrantes, principalmente levando-se em consideração que as práticas ilegais no que tange ao trabalho resultam em disparidades, havendo necessidade de mediação.

## REFERÊNCIAS

MARAL, Ana Paula Martins; COSTA, Luiz Rosado Costa; ALLGAYER, Cristiane Batista Arrua. O brasileiro como estrangeiro: a política migratória brasileira para emigrantes. *Cadernos de Direito*, Piracicaba, v. 17(33): 257-285, jul.-dez. 2017.

BRASÍLIA. Senado Federal. *Projeto de Lei n. 288 de 2013. Institui a Lei de Migração e regula entrada e estada de estrangeiros no Brasil*. Brasília, 2013, p. 43. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/113700>>. Acesso em: 19 jul. 2018.

BRASIL. *Decreto n. 302, de 24 de outubro de 2011*. Brasília, DF, out. 2011. Disponível em < <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/508142/000986045.pdf?sequence=>> . Acesso em: 20 jul. 2018.

HACK, Érico. *Direito Tributário brasileiro* [livro eletrônico]. Curitiba: InterSaberes, 2015, p. 218-219

STJ. *REsp: 937629 SP 2007/0068418-2*, Relator: Ministro José Delgado, data de julgamento: 18/09/2007, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 04/10/2007 p. 203. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/11296/recurso-especial-resp>

-937629-sp-2007-0068418-2/inteiro-teor-100020633?ref=juris-tabs>. Acesso em: 19 jul. 2018.

SÜSSEKIND, Arnaldo; TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. 18. ed. São Paulo: LTr . 1999.

POMPEU, Gina Vidal Marcílio; MIHALIUC, Katherinne. Fluxos migratórios no Brasil e os imigrantes no Ceará: direitos humanos e desenvolvimento social em curso. In: POMPEU, Gina Marcílio Pompeu; SAMPAIO, Natércia; MENEZES, Wagner (Org.). *Comércio, globalização e formação do capital social*. Belo Horizonte: Arraes editores, 2015, p. 328-345.

## CAPÍTULO VIII

# DAS MEDIDAS DE COOPERAÇÃO

Florisbal de Souza Del’Olmo  
Diego Guilherme Rotta

### Seção I

## Da Extradicação

Art. 81. A extradicação é a medida de cooperação internacional entre o Estado brasileiro e outro Estado pela qual se concede ou solicita a entrega de pessoa sobre quem recaia condenação criminal definitiva ou para fins de instrução de processo penal em curso.

§ 1º A extradicação será requerida por via diplomática ou pelas autoridades centrais designadas para esse fim.

§ 2º A extradicação e sua rotina de comunicação serão realizadas pelo órgão competente do Poder Executivo em coordenação com as autoridades judiciárias e policiais competentes.

Dispositivos parcialmente correspondentes na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 76. A extradicação poderá ser concedida quando o governo requerente se fundamentar em tratado, ou quando prometer ao Brasil a reciprocidade.

[...]

Art. 80. A extradição será requerida por via diplomática ou, quando previsto em tratado, diretamente ao Ministério da Justiça, devendo o pedido ser instruído com a cópia autêntica ou a certidão da sentença condenatória ou decisão penal proferida por juiz ou autoridade competente. (Redação dada pela Lei nº 12.878, de 2013).

§ 1º O encaminhamento do pedido por via diplomática confere autenticidade aos documentos.

§ 1º O pedido deverá ser instruído com indicações precisas sobre o local, a data, a natureza e as circunstâncias do fato criminoso, a identidade do extraditando e, ainda, cópia dos textos legais sobre o crime, a competência, a pena e sua prescrição. (Redação dada pela Lei nº 12.878, de 2013).

§ 2º Não havendo tratado ou convenção que disponha em contrário, os documentos indicados neste artigo serão acompanhados de versão oficialmente feita para o idioma português no Estado requerente.

§ 2º Não havendo tratado que disponha em contrário, os documentos indicados neste artigo serão acompanhados de versão oficialmente feita para o idioma português no Estado requerente. (Redação dada pela Lei nº 6.964, de 09/12/81).

§ 2º O encaminhamento do pedido pelo Ministério da Justiça ou por via diplomática confere autenticidade aos documentos. (Redação dada pela Lei nº 12.878, de 2013).

§ 3º Os documentos indicados neste artigo serão acompanhados de versão feita oficialmente para o idioma português.

O Capítulo VIII da Lei n.º 13.445, de 24 de maio de 2017, inaugura, no ordenamento jurídico brasileiro, previsão específica para as medidas de cooperação internacional no tratamento das políticas migratórias.

As medidas de cooperação internacional, tradicionalmente, possuem como objeto “medidas judiciais ou administrativas relativas a atos no âmbito do processo com conexão internacional”, a fim de que os Estados possam, mediante atividade conjunta, efetivar o cumprimento de diligências ou, ainda, o seu poder de persecução e punição penal fora do seu território e de sua jurisdição, respeitando os seus limites de soberania (DEL’OLMO; JAEGER JUNIOR, 2017, p. 75-81).

Em um cenário de “intensificação das relações entre as nações e seus povos, seja no âmbito comercial, migratório ou informacional” que “demanda cada vez mais um Estado proativo e colaborativo”, a cooperação jurídica internacional é um “modo formal de solicitar a outro país alguma medida judicial, investigativa ou administrativa necessária para um caso concreto em andamento”, ou, mais precisamente, para um determinado processo (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, [s.d.]).

A cooperação internacional está inserida no âmbito de estudo do Direito Processual Civil Internacional (DPCI), sub-ramo jurídico próprio, eis que trata do endereçamento e dos limites do “funcionamento da jurisdição do Estado relativamente a ações com conexão internacional” (POLIDO, 2013, p. 27).

Dessa forma, considerando a ausência de um ente específico com jurisdição e competência de aplicação da lei de modo supraestatal na esfera internacional, as medidas de cooperação internacional permitem a realização de trabalho conjunto entre os Estados para a efetivação da persecução penal e do direito/dever de punir, preservando os limites de competência da jurisdição e atuação de cada Estado e, conseqüentemente, a sua soberania perante a normatividade

processual aplicável ao seu território.

Dentre as medidas/instrumentos de cooperação internacional previstas no ordenamento pátrio a partir da Lei n.º 13.445, de 24 de maio de 2017, estão: a) a extradição, regradada pela disposição do Capítulo VIII, Seção I, artigos 81 a 99; b) a transferência de execução da pena, localizada na Seção II, dos artigos 100 a 102; c) e a transferência de pessoa condenada, na Seção III, dos artigos 103 a 105. Subsidiariamente, a aplicação das medidas de cooperação internacional é regradada pelo Decreto n.º 9.199, de 20 de novembro de 2017, que regulamenta a Lei de Migração, pelas normas estabelecidas em acordos bilaterais e multilaterais específicos em que o Brasil figure como signatário, bem como por eventuais atos administrativos internos impostos pelas autoridades e órgãos competentes.

Inobstante a celeuma existente quanto à previsão de tais institutos quando da tramitação do projeto de lei que veio a converter-se na Lei de Migração, em razão da eventual manutenção de um espírito de tratamento penalista à migração, entende-se que, além do estabelecimento de mecanismos de “cooperação indispensável” no combate ao crime e à impunidade (ARAÚJO, 2002), garantidores do *jus puniendi* e do *jus perseguendi* do Estado competente (MARQUES, 1964) ajudam, ao mesmo tempo, a regradar a forma e estabelecer os limites de realização dos procedimentos de extradição, transferência de execução da pena e transferência de pessoa condenada, não excluídos da dinâmica de cooperação internacional e funcionamento das relações entre os Estados no Direito Processual Internacional, tendo em vista a prévia existência de tratados e acordos bilaterais e multilaterais sobre tais matérias.

Dada a importância dos mecanismos de cooperação internacional para o cumprimento da atividade jurisdicional, a Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015, que instaurou o novo Código de Processo

Civil brasileiro, trouxe capítulo destinado ao tema (compreendido entre os Artigos 26 a 41), balizando a utilização dos instrumentos de cooperação internacional, em suas modalidades jurisdicional ou administrativa, nas formas passiva ou ativa (DEL'OLMO; JAEGER JUNIOR, 2017, p. 81).

Dentre as disposições do Novel Código Processual Civil, importa destacar que as diretrizes a serem observadas quando da aplicação de eventual tratado de cooperação internacional, registradas no Artigo 26 e incisos do referido diploma legal, quais sejam: a) o respeito às garantias do devido processo legal no Estado requerente; b) a igualdade de tratamento entre nacionais e estrangeiros, residentes ou não no Brasil, no tocante ao acesso à justiça e tramitação de processos, devendo ser assegurada a assistência judiciária às pessoas necessitadas; c) a publicidade processual, a ser excetuada nos casos de sigilo previstos na legislação brasileira ou do Estado requerente; d) a existência de autoridade central para a recepção e transmissão dos pedidos de cooperação; e e) a espontaneidade na transmissão de informações às autoridades estrangeiras.

Considerando-se a aplicação subsidiária das normas do Código de Processo Civil ao sistema Processual Penal brasileiro, por força da disposição do Artigo 3º do Decreto-Lei n.º 3.689,<sup>112</sup> de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), entende-se que as referidas observações quando da execução e/ou aplicação de eventual tratado de cooperação internacional deverão, também, lastrear o andamento do processo penal em que figurar pessoa migrante.

Com relação ao instrumento da Extradicação, propriamente dito, cabe mencionar que se trata de “processo pelo qual um Estado

---

<sup>112</sup> Art. 3o A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.

entrega, mediante solicitação do Estado interessado, pessoa condenada ou indiciada nesse país requerente, cuja legislação é competente para julgá-la pelo crime que lhe é imputado”, destinando-se “a julgar autores de ilícitos penais, não sendo, em tese, admitida para processos de natureza administrativa, civil ou fiscal” (DEL’OLMO, 2011, p. 35).

A extradição é uma “relação executiva”, que envolve, judicialmente, tanto o governo requerente da extradição, que toma a iniciativa em razão da existência de processo penal, já finalizado ou em curso, ante a sua estrutura de Justiça, quanto o governo do Estado requerido, ou “Estado ‘de asilo’”, que não goza, de regra, da prerrogativa de decidir sobre o atendimento do pedido antes do pronunciamento do órgão Judiciário local (REZEK, 2011, p. 230-231). Dessa forma, a realização da extradição tem como pressuposto a existência de um processo penal, “ela não ser para a recuperação forçada do devedor relapso ou do chefe de família que emigra para desertar dos seus deveres de sustento da prole” (REZEK, 2011, p. 231).

Na vigência do Estatuto do Estrangeiro (Lei n.º 6.815/1980) a extradição, instituto historicamente tradicional nas relações interestatais, enquadrava-se como um dos meios de promoção compulsória da saída do “estrangeiro”, mais relevante do que a própria deportação e a expulsão, especialmente em razão de proporcionar a colaboração internacional no “atendimento do interesse persecutório do Estado cuja lei foi violada pela pessoa requerida” (DEL’OLMO; KÄMPF, 2011, n. p.). De outra banda, a partir da Lei de Migração, a extradição já foi apresentada como um instituto de cooperação internacional (integrante do Capítulo VIII “Das medidas de cooperação”), adequando-se às novas posturas de cooperação na busca de interesses comuns entre os Estados (DEL’OLMO, 2007, p. 214-215), no esforço de convergência no combate ao crime transnacional e à impunidade (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 14) e, conseqüentemente,

alinhando-se ao posicionamento de grande parte da doutrina com relação ao próprio caráter histórico do instituto.

A partir de tal movimento, o instituto reveste-se, ainda, de um caráter humanitário, harmônico com a estrutura de tratados e convenções, cortes e tribunais de promoção e proteção dos direitos humanos, eis que a Lei n.º 13.445/2017 coloca, dentre os princípios e diretrizes da política migratória, a “universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos”; a “não criminalização da migração”; a “acolhida humanitária”, e a cooperação internacional dos Estados em prol da proteção dos direitos humanos do migrante (Artigo 3º, incisos I, III, VI e XV, da Lei de Migração) concedendo, também, uma pletora de direitos e garantias aos migrantes (Artigo 4º e incisos do mesmo diploma legal).

Tal mudança de nomenclatura/classificação da extradição na nova legislação denota a própria mudança de espírito na transição de uma política migratória fundada em um momento de estado de exceção, de segurança nacional, para uma acepção humanista da migração, política adequada ao Estado democrático instaurado a partir da Constituição da República Federativa do Brasil, em 1988 (DEL’OLMO; JAEGER JUNIOR, 2017).

A partir da previsão legal dos meios de cooperação internacional na legislação de políticas migratórias brasileiras, depreende-se que a extradição poderá ser classificada quanto à forma de pedido ou, ainda, quanto à sua finalidade. Quanto ao pedido, a extradição poderá se dar nas modalidades passiva (Artigos 266 a 277 do Decreto n.º 9.199, de 20 de novembro de 2017, que regulamenta a Lei de Migração e Artigos 4º a 15, da Portaria n.º 217 do Ministério da Justiça, de 27 de fevereiro de 2018) ou ativa (Artigos 278 a 280 do Decreto n.º 9.199/2017 e Artigos 16 a 25, da Portaria n.º 217 do Ministério da Justiça, de 27 de fevereiro de 2018).

A extradição na modalidade passiva “ocorre quando o Estado estrangeiro solicita ao Estado brasileiro a entrega de pessoa que se encontra no território nacional sobre quem recaia condenação criminal definitiva ou para fins de instrução de processo penal em curso”, não restando impedida a “transferência temporária de pessoas sob custódia para fins de auxílio jurídico mútuo, nos termos de tratado ou de promessa de reciprocidade de tratamento” (BRASIL, 2017, n. p.).<sup>113</sup>

Por sua vez, a extradição na modalidade ativa “ocorre quando o Estado brasileiro requer a Estado Estrangeiro a entrega de pessoa sobre quem recaia condenação criminal definitiva ou para fins de instrução de processo penal em curso”, situação que “não impedirá a transferência temporária de pessoas sob custódia para fins de auxílio jurídico mútuo, nos termos de tratado ou de promessa de reciprocidade de tratamento” (BRASIL, 2017, n. p.).<sup>114</sup>

No que tange à finalidade, a extradição, independentemente de sua modalidade de pedido, seja ativa, seja passiva, poderá ser instrutória, durante o trâmite do processo penal, a fim de viabilizar o julgamento do processo, ou executória, para efetivar o cumprimento da pena já imposta, o que pode, facilmente, ser depreendido a partir de interpretação do Artigo 81, *caput*, da Lei de Migração.

Consonante previsão do parágrafo primeiro do Artigo 81, a extradição deverá ser requerida por via diplomática ou pelas autoridades centrais designadas para essa finalidade, no caso de existência de tratado de cooperação internacional.

Dessa forma, pode-se extrair o entendimento de que, de regra, o fundamento jurídico do procedimento de extradição deverá

---

<sup>113</sup> Artigo 266, *caput* e parágrafo único, do Decreto n.º 9.199/2017.

<sup>114</sup> Artigo 278, *caput* e parágrafo único, do Decreto n.º 9.199/2017.

ser um tratado bilateral, entre dois países, que estabeleça, a partir da adimplência de uma série de pressupostos, a realização da entrega de determinada pessoa reclamada (REZEK, 2011).

Em não havendo tratado de cooperação jurídica internacional, o procedimento de extradição somente será realizado a partir do adimplemento à documentação exigida pela Lei de Migração, “se o Estado de refúgio do indivíduo for receptivo (...) a uma promessa de reciprocidade”, ou seja, a promessa de reciprocidade irá operar como “base jurídica da extradição”, caso em que os pressupostos de extradição serão listados na lei interna, texto a ser analisado pelo Judiciário local para avaliar a legalidade e a eventual procedência do pedido (REZEK, 2011, p. 231-232). A realização da cooperação jurídica internacional com base em reciprocidade, manifestada por via diplomática, nos casos de ausência de tratado inclusive encontra lastro da previsão do Artigo 26, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil.

Com relação à competência para os atos e rotina de comunicação, nos termos do parágrafo segundo do Artigo 81, será do órgão competente do Poder Executivo, (Ministério Da Justiça, em coordenação com o Ministério das Relações Exteriores, conforme determina o Artigo 262, parágrafo segundo, do Decreto n.º 9.199/2017) em coordenação com as autoridades judiciárias e policiais competentes.

No Brasil, a competência para a estruturação, implementação e monitoramento das ações de governo, além da promoção de articulação dos órgãos dos Poderes Executivo e Judiciário e do Ministério Público, na seara da cooperação internacional, bem como o exercício da função de autoridade central, mediante a coordenação e instrução de pedidos ativos e passivos de cooperação jurídica internacional nos assuntos de extradição, de transferência de execução de pena e transferência de pessoas condenadas é realizado pelo Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI),

subordinado à Secretaria Nacional de Justiça e Cidadania (SNJ) do Ministério da Justiça, criado em 18 de fevereiro de 2004 (Decreto n.º 4.991), com competências estabelecidas, atualmente, pelo Decreto de n.º 9.360, de 07 de maio de 2018. Há exceção na questão da competência com relação ao Acordo de Assistência Jurídica Mútua em Matéria Penal havido entre o governo da República Federativa do Brasil e o Governo do Canadá (Decreto n.º 6.747/2009), cuja autoridade central é a Procuradoria-Geral da República (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, [s. d.], n. p.).

Com relação aos tratados de extradição vigentes, o Brasil mantém, atualmente, acordos com os seguintes Estados:

- I. Angola, a partir do Decreto Legislativo n.º 4, de 2008;
- II. Argentina, pelo do Tratado do Decreto Legislativo n.º 62.979, de 11 de julho de 1968;
- III. Austrália, mediante o Decreto n.º 2.010, de 23 de setembro de 1996;
- IV. Bélgica, a partir do Decreto n.º 41.909, de 29 de julho de 1957;
- V. Bolívia, a partir do Decreto n.º 9.920, de 8 de julho de 1942;
- VI. Canadá, com o Decreto n.º 6.747, de 22 de janeiro de 2009;
- VII. Chile, com o Decreto n.º 1.888, de 17 de agosto de 1937;
- VIII. China, a partir do Decreto n.º 8.431, de 9 de abril de 2015;
- IX. Colômbia, com o Decreto n.º 6.330, de 25 de setembro de 1940;
- X. Coreia do Sul, a partir do Decreto n.º 4.152, de 7 de março de 2002;

- XI. Equador, com o Decreto n.º 2.950, de 8 de agosto de 1938;
- XII. Espanha, a partir do Decreto n.º 99.340, de 22 de junho de 1990;
- XIII. Estados Unidos da América, com o Decreto n.º 55.750, de 11 de fevereiro de 1965;
- XIV. França, pelo Decreto n.º 5.258, de 27 de outubro de 2004;
- XV. Itália, com o Decreto n.º 863, de 9 de julho de 1993;
- XVI. Lituânia, pelo Decreto n.º 4.528, de 16 de agosto de 1939;
- XVII. Mercosul, com o Decreto n.º 4.975, de 30 de janeiro de 2004;
- XVIII. Mercosul, Bolívia e Chile, a partir do Decreto n.º 5.867, de 3 de agosto de 2006;
- XIX. México, com o Decreto n.º 2.535, de 22 de março de 1938;
- XX. Paraguai, pelo Decreto n.º 16.925, de 27 de maio de 1925;
- XXI. Peru, a partir do Decreto n.º 5.853, de 19 de julho de 2006;
- XXII. Portugal, com o Decreto n.º 1.325, de 2 de dezembro de 1994;
- XXIII. Reino-Unido e Irlanda do Norte; mediante o Decreto n.º 2.347, de 10 de outubro de 1997;
- XXIV. República Dominicana, a partir do Decreto n.º 6.738, de 12 de janeiro de 2009;
- XXV. Romênia, mediante o Decreto n.º 6.512, de 21 de julho de 2008;
- XXVI. Rússia, a partir do Decreto n.º 6.056, de 6 de março de 2007;

XXVII. Suíça, com o Decreto n.º 23.997, de 13 de março de 1934;

XXVIII. Suriname, mediante o Decreto n.º 7.902, de 4 de fevereiro de 2013;

XXIX. Ucrânia, a partir do Decreto n.º 5.938, de 19 de outubro de 2006;

XXX. Uruguai, com o Decreto n.º 13.414, de 18 de janeiro de 1919; e

XXXI. Venezuela, mediante o Decreto n.º 5.362, de 12 de março de 1940.

Art. 82. Não se concederá a extradição quando:

I – o indivíduo cuja extradição é solicitada ao Brasil for brasileiro nato;

II – o fato que motivar o pedido não for considerado crime no Brasil ou no Estado requerente;

III – o Brasil for competente, segundo suas leis, para julgar o crime imputado ao extraditando;

IV – a lei brasileira impuser ao crime pena de prisão inferior a 2 (dois) anos;

V – o extraditando estiver respondendo a processo ou já houver sido condenado ou absolvido no Brasil pelo mesmo fato em que se fundar o pedido;

VI – a punibilidade estiver extinta pela prescrição, segundo a lei brasileira ou a do Estado requerente;

VII – o fato constituir crime político ou de opinião;

VIII – o extraditando tiver de responder, no Estado requerente, perante tribunal ou juízo de exceção; ou

IX – o extraditando for beneficiário de refúgio, nos termos da Lei no 9.474, de 22 de julho de 1997, ou de asilo territorial.

§ 1º A previsão constante do inciso VII do caput não impedirá a extradição quando o fato constituir, principalmente, infração à lei penal comum ou quando o crime comum, conexo ao delito político, constituir o fato principal.

§ 2º Caberá à autoridade judiciária competente a apreciação do caráter da infração.

§ 3º Para determinação da incidência do disposto no inciso I, será observada, nos casos de aquisição de outra nacionalidade por naturalização, a anterioridade do fato gerador da extradição.

§ 4º O Supremo Tribunal Federal poderá deixar de considerar crime político o atentado contra chefe de Estado ou quaisquer autoridades, bem como crime contra a humanidade, crime de guerra, crime de genocídio e terrorismo.

§ 5º Admite-se a extradição de brasileiro naturalizado, nas hipóteses previstas na Constituição Federal.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 77. Não se concederá a extradição quando: (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81).

I – se tratar de brasileiro, salvo se a aquisição dessa nacionalidade verificar-se após o fato que motivar o pedido;

II – o fato que motivar o pedido não for considerado crime no Brasil ou no Estado requerente;

III – o Brasil for competente, segundo suas leis, para julgar o crime imputado ao extraditando;

IV – a lei brasileira impuser ao crime a pena de prisão igual ou inferior a 1 (um) ano;

V – o extraditando estiver a responder a processo ou já houver sido condenado ou absolvido no Brasil pelo mesmo fato em que se fundar o pedido;

VI – estiver extinta a punibilidade pela prescrição segundo a lei brasileira ou a do Estado requerente;

VII – o fato constituir crime político; e

VIII – o extraditando houver de responder, no Estado requerente, perante Tribunal ou Juízo de exceção.

§ 1º A exceção do item VII não impedirá a extradição quando o fato constituir, principalmente, infração da lei penal comum, ou quando o crime comum, conexo ao delito político, constituir o fato principal.

§ 2º Caberá, exclusivamente, ao Supremo Tribunal Federal, a apreciação do caráter da infração.

§ 3º O Supremo Tribunal Federal poderá deixar de considerar crimes políticos os atentados contra Chefes de Estado ou

quaisquer autoridades, bem assim os atos de anarquismo, terrorismo, sabotagem, sequestro de pessoa, ou que importem propaganda de guerra ou de processos violentos para subverter a ordem política ou social.

O Artigo 82 da Lei de Migração mantém, em grande parte, enquanto situações de impossibilidade da concessão da extradição, as disposições previamente apresentadas pelo dispositivo correspondente do Estatuto do Estrangeiro (Art. 77, incisos e parágrafos), revogado pela nova legislação de políticas migratórias.

Em consonância com o Artigo 5º, inciso LI, da Constituição da República Federativa do Brasil (1988), o inciso primeiro do Artigo 82 mantém a previsão contida no Estatuto do Estrangeiro (Artigo 77, I), impossibilitando a concessão de extradição de brasileiro nato (nascido no Brasil). Inobstante a supressão de parte do texto presente no inciso do Artigo correspondente do Estatuto do Estrangeiro, em harmonia com o referido texto constitucional (Artigo 5º, inciso LI, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), permanece a impossibilidade de concessão de extradição no caso do brasileiro naturalizado, salvo em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei (Lei n.º 11.343, de 23 de agosto de 2006).

Mesmo que a Lei de Migração tenha repetido a referida previsão constitucional, importa destacar que recente julgado inscreveu no ordenamento jurídico pátrio a possibilidade de extradição de pessoa brasileira nata, já aventada por parte da doutrina. Trata-se do caso de extradição instrutória de Claudia Cristina Sobral Hoerig, brasileira nata, acusada de homicídio praticado nos Estados Unidos da América, contra seu marido, Karl Hoerig.

Em razão de decisão prolatada no Processo de Extradicação 1.462, da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, com relatoria do Ministro Roberto Barroso, entendeu-se que Claudia não ostenta nacionalidade brasileira, por ter adquirido nacionalidade secundária norte-americana, em situação não incidente nas exceções previstas no Artigo 12, § 4º, da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, estando, ainda, presentes todos os requisitos formais e legais previstos na então vigente Lei n.º 6.815/1980 e no Tratado de Extradicação fixado entre Brasil e Estados Unidos da América, bem como os requisitos materiais de dupla tipicidade e punibilidade de crime comum praticado por estrangeiro:

Ementa: EXTRADIÇÃO INSTRUTÓRIA. REGULARIDADE FORMAL. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. REQUISITOS LEGAIS ATENDIDOS. DEFERIMENTO CONDICIONADO. 1. Conforme decidido no MS 33.864, a Extraditanda não ostenta nacionalidade brasileira por ter adquirido nacionalidade secundária norte-americana, em situação que não se subsume às exceções previstas no § 4º, do art. 12, para a regra de perda da nacionalidade brasileira como decorrência da aquisição de nacionalidade estrangeira por naturalização. 2. Encontram-se atendidos os requisitos formais e legais previstos na Lei n.º 6.815/1980 e no Tratado de Extradicação Brasil-Estados Unidos, presentes os pressupostos materiais: a dupla tipicidade e punibilidade de crime comum praticado por estrangeiro. 3. Extradicação deferida, devendo o Estado requerente assumir os compromissos de: (i) não executar pena vedada pelo ordenamento brasileiro, pena de morte ou de prisão perpétua (art. 5º, XLVII, a e b, da CF); (ii) observar o tempo máximo de cumprimento de pena possível no Brasil, 30 (trinta) anos (art. 75, do CP); e (iii) detrair do cumprimento de pena eventualmente imposta o tempo de prisão para fins de extradicação por força deste processo. (Extradicação n.º 1.462,

Distrito Federal, Supremo Tribunal Federal, Primeira Turma. Relator: Min. Roberto Barroso. Data da decisão: 28/03/2017. Data de Publicação DJE 29/06/2017 – Ata n.º 99/2017. DJE n.º 142, divulgado em 28/06/2017) (grifo nosso).

Diante de tal julgado, observou-se a inédita possibilidade de extradição instrutória de pessoa brasileira nata, figurante como ré em processo penal de homicídio, a partir do reconhecimento da perda de sua nacionalidade quando da assunção voluntária de nacionalidade secundária, situação em que Claudia passou a estar acobertada pela legislação e pelos direitos fundamentais de seu novo país, os Estados Unidos da América (DEL'OLMO, 2016).

Mesmo que prolatada antes da vigência da nova lei de migração, a decisão do referido processo de extradição encontra guarida no parágrafo terceiro do Artigo 82 da Lei de Migração: § 3º Para determinação da incidência do disposto no inciso I, será observada, nos casos de aquisição de outra nacionalidade por naturalização, a anterioridade do fato gerador da extradição.

Com relação ao inciso segundo, em se tratando a extradição de medida de cooperação internacional aplicável para a viabilização do exercício do direito de punir e de realizar a persecução penal, por parte de determinado Estado, logicamente não poderá ser utilizada quando o evento/fato motivador do pedido não for considerado ilícito pela legislação brasileira e pela legislação do Estado requerente. Trata-se de atenção ao princípio da dupla tipicidade, ou identidade, ou, ainda, dupla incriminação, a partir do qual “o crime deve fazer parte da legislação de ambos os Estados considerados” (DEL'OLMO; JAEGER JUNIOR, 2017, p. 135), sendo considerado fato típico e antijurídico tanto no país requerente quanto no requerido (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012).

A dupla tipicidade alinha-se ao princípio da legalidade, inscrito no Artigo 1º do Decreto-Lei n.º 2.848, de 07 de dezembro de 1940 (Código Penal) e impresso como garantia fundamental no Artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.

Importa referir que a diversidade formal do nome do crime não impede a caracterização da dupla tipicidade, importando, em verdade, os elementos estruturantes do delito. Nesse sentido:

E M E N T A: EXTRADIÇÃO PASSIVA DE CARÁTER INSTRUTÓRIO - SUPOSTA PRÁTICA DO DELITO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - INEXISTÊNCIA DE TRATADO DE EXTRADIÇÃO ENTRE O BRASIL E A REPÚBLICA FEDERAL DA ALEMANHA - PROMESSA DE RECIPROCIDADE - FUNDAMENTO JURÍDICO SUFICIENTE - CONCORDÂNCIA DO EXTRADITANDO - DADO JURIDICAMENTE IRRELEVANTE - NECESSIDADE DE RESPEITO AOS DIREITOS BÁSICOS DO SÚDITO ESTRANGEIRO - OBSERVÂNCIA, NA ESPÉCIE, DOS CRITÉRIOS DA DUPLA TIPICIDADE E DA DUPLA PUNIBILIDADE - ATENDIMENTO, NO CASO, DOS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS NECESSÁRIOS AO ACOLHIMENTO DO PLEITO EXTRADICIONAL - EXTRADIÇÃO DEFERIDA. INEXISTÊNCIA DE TRATADO DE EXTRADIÇÃO E OFERECIMENTO DE PROMESSA DE RECIPROCIDADE POR PARTE DO ESTADO REQUERENTE. - A inexistência de tratado de extradição não impede a formulação e o eventual atendimento do pleito extradicional, desde que o Estado requerente prometa reciprocidade de tratamento ao Brasil, mediante expediente (Nota Verbal) formalmente transmitido por via diplomática. Doutrina. Precedentes. EXTRADIÇÃO E RESPEITO AOS DIREITOS HUMANOS: PARADIGMA ÉTICO-JURÍDICO CUJA OBSERVÂNCIA CON-

DICIONA O DEFERIMENTO DO PEDIDO EXTRADICIONAL. - A essencialidade da cooperação internacional na repressão penal aos delitos comuns não exonera o Estado brasileiro - e, em particular, o Supremo Tribunal Federal - de velar pelo respeito aos direitos fundamentais do súdito estrangeiro que venha a sofrer, em nosso País, processo extradicional instaurado por iniciativa de qualquer Estado estrangeiro. O extraditando assume, no processo extradicional, a condição indisponível de sujeito de direitos, cuja intangibilidade há de ser preservada pelo Estado a que foi dirigido o pedido de extradição (o Brasil, no caso). - O Supremo Tribunal Federal não deve autorizar a extradição, se se demonstrar que o ordenamento jurídico do Estado estrangeiro que a requer não se revela capaz de assegurar, aos réus, em juízo criminal, os direitos básicos que resultam do postulado do "due process of law" (RTJ 134/56-58 - RTJ 177/485-488), notadamente as prerrogativas inerentes à garantia da ampla defesa, à garantia do contraditório, à igualdade entre as partes perante o juiz natural e à garantia de imparcialidade do magistrado processante. Demonstração, no caso, de que o regime político que informa as instituições do Estado requerente reveste-se de caráter democrático, assegurador das liberdades públicas fundamentais. EXTRADIÇÃO - CONCORDÂNCIA DO EXTRADITANDO - CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO DISPENSA O CONTROLE DE LEGALIDADE DO PEDIDO EXTRADICIONAL, A SER EFETUADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - O desejo de ser extraditado, ainda que manifestado, de modo inequívoco, pelo próprio súdito estrangeiro, não basta, só por si, para dispensar as formalidades inerentes ao processo extradicional, posto que este representa garantia indisponível instituída em favor do extraditando. Precedentes. EXTRADIÇÃO - DUPLA TIPICIDADE E DUPLA PUNIBILIDADE. - O postulado da dupla tipicidade - por cons-

tituir requisito essencial ao atendimento do pedido de extradição - impõe que o ilícito penal atribuído ao extraditando seja juridicamente qualificado como crime tanto no Brasil quanto no Estado requerente. O que realmente importa, na aferição do postulado da dupla tipicidade, é a presença dos elementos estruturantes do tipo penal ("essentialia delicti"), tais como definidos nos preceitos primários de incriminação constantes da legislação brasileira e vigentes no ordenamento positivo do Estado requerente, independentemente da designação formal por eles atribuída aos fatos delituosos. - Não se concederá a extradição, quando estiver extinta, em decorrência de qualquer causa legal, a punibilidade do extraditando, notadamente se se verificar a consumação da prescrição penal, seja nos termos da lei brasileira, seja segundo o ordenamento positivo do Estado requerente. A satisfação da exigência concernente à dupla punibilidade constitui requisito essencial ao deferimento do pedido extradicional. Observância, na espécie, do postulado da dupla punibilidade.

(Ext. 953, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 28/09/2005, DJ 11-11-2005 PP-00006 EMENT VOL-02213-01 PP-00121 RTJ VOL-00201-03 PP-00846 RT v. 95, n. 847, 2006, p. 477-483).

O inciso terceiro, ao seu tempo, impede a concessão de extradição no caso em que o Brasil for competente, segundo suas leis, seja a partir da aplicação do princípio da territorialidade ou do princípio da extraterritorialidade, para julgar o crime imputado ao extraditando. Isso porque a entrega de pessoa acusada a país incompetente para julgá-la contrariaria o próprio espírito do instituto da extradição enquanto medida de cooperação jurídica internacional (DEL'OLMO, 2007, p. 29).

Por sua vez, o inciso IV do Artigo 82 impõe que não será con-

cedida a medida de cooperação internacional nos casos que a lei brasileira impuser ao crime pena de prisão inferior/menor a 2 (dois) anos. Ou seja, para que a extradição seja concedida, deverá a lei brasileira impor ao crime pena igual ou maior a 2 (dois) anos. Trata-se de situação que acabou aumentando a limitação das hipóteses de aplicabilidade da extradição, haja vista que, no Estatuto do Estrangeiro, permitia-se a realização da medida tão somente nos casos em que a lei brasileira prescrevesse pena de prisão maior que 1 (um) ano.

O inciso V registra a não admissão do *bis in idem*, dispondo que não poderá o sujeito ser submetido ao instituto da extradição caso estiver respondendo a processo ou já houver sido condenado ou absolvido, no Brasil, pelo mesmo fato em que se fundar o pedido. Nessa situação, o delito imputado ao extraditando, seja ele agente, coautor ou cúmplice, poderá ser tanto o fato típico consumado quando o tentado (DEL'OLMO, 2007).

Mantendo a previsão do Estatuto do Estrangeiro, o inciso sexto proíbe a concessão de extradição em situação que a punibilidade estiver extinta pela prescrição, de acordo com a lei brasileira ou do Estado requerente. Trata-se de situação que exige atenção ao critério da dupla punibilidade, eis que a pretensão punitiva estatal, seja do Estado requerente ou requerido, não poderá restar consumada ou prejudicada pela prescrição a fim de que seja concedida a aplicação da medida de extradição. No ordenamento jurídico pátrio, a prescrição constitui uma das possíveis causas de extinção da punibilidade no âmbito penal (Artigo 107, inciso IV, do Código Penal).

O inciso VII do Artigo 82 mantém a proibição de extradição em casos de crime político, acrescentando, ainda, a proibição nos casos de crimes de opinião, harmonizando-se, completamente, com o estabelecido no Art. 5º, LII, da Constituição da República Federativa do Brasil. Importa frisar que, nos termos do parágrafo primeiro

do Artigo 82, a previsão do inciso VII não impedirá a concessão da extradição “quando o fato constituir, principalmente, infração à lei penal comum ou quando o crime comum, conexo ao delito político, constituir o fato principal”.

A apreciação do caráter, ou, mais precisamente, da natureza do fato típico, caberá ao Supremo Tribunal Federal, forte no Art. 82, parágrafo segundo, da Lei de Migração e no Artigo 267, parágrafo segundo, do Decreto n.º 9.199/2017. Ainda, poderá o Supremo Tribunal Federal deixar de considerar crime político “o atentado contra chefe de Estado ou quaisquer autoridades, bem como crime contra a humanidade, crime de guerra, crime de genocídio e terrorismo”, conforme disposição do Artigo 82, parágrafo 4º da Lei 13.445/2017.

Reproduzindo disposição do Artigo 77, inciso oitavo, do Estatuto do Estrangeiro, também em seu inciso oitavo, o Artigo 82 determina que não será concedida a extradição caso o extraditando tiver de responder, no Estado requerente, perante tribunal ou juízo de exceção. Dessa forma, não será concedida a extradição em caso no qual o extraditando seja submetido a um tribunal criado ou fruto de mudanças da competência dos órgãos jurisdicionais *intuitu personae*, ou seja, excepcionalmente para o julgamento de sua pessoa. Nessa senda:

EXTRADIÇÃO. I. RECIPROCIDADE. A RECIPROCIDADE TEM CONCEITO PRÓPRIO EM DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO; NÃO RESSALVADAS AS OBRIGAÇÕES ÍNSITAS NA PROMESSA, QUE FAZ O ESTADO REQUERENTE, ENTENDE-SE PLENAMENTE COMPROMETIDO COM TODAS ELAS E O SEU DIREITO DE PUNIR O EXTRADITANDO, QUANDO ESTE LHE É ENTREGUE, E LIMITADO PELAS PERTINENTES DISPOSIÇÕES DO ESTADO REQUERIDO. IRRELEVÂNCIA DA ALEGAÇÃO DE ESTAR O GOVERNO QUE PRETENDE A

EXTRADIÇÃO SUJEITO ÀS VICISSITUDES DE FORTE PRESSÃO POPULAR: JUÍZO POLÍTICO QUE, EM REGRA, ESCAPA À COMPETÊNCIA DAS CORTES DE JUSTIÇA, SALVO AVALIAÇÃO DA PERDA, EVIDENTE E NOTÓRIA, DO PODER DE IMPÉRIO, DE DIREITO OU DE FATO, DO ESTADO OU GOVERNO REQUERENTE, O QUE, TODAVIA, NÃO É O CASO DOS AUTOS. II. CRIME POLÍTICO. A PRÁTICA DO CRIME POR QUEM OCUPA FUNÇÃO PÚBLICA RELEVANTE E AINDA QUE NO SEU EXERCÍCIO, NÃO TORNA POLÍTICO O DELITO, SOBRETUDO SE PUNÍVEL PELO DIREITO PENAL COMUM. PRECEDENTES DA CORTE NESSE SENTIDO. EXAME CASO POR CASO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DESCARACTERIZAÇÃO DE DELITO POLÍTICO, NA HIPÓTESE EM JULGAMENTO. III. EXTRADIÇÃO PARA INTERROGATÓRIO: INADMISSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA NA ESPÉCIE. IV. EXTRADIÇÃO PARA CUMPRIMENTO DE PRISÃO PREVENTIVA DESTINADA A ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL: ADMISSIBILIDADE. DIFERENTES TIPOS DE MANDADO DE PRISÃO PREVENTIVA NO SISTEMA PENAL FRANCÊS E NO DIREITO PENAL MILITAR DO HAITI. VALIDADE DO 'MANDAT D'ARRET' EXPEDIDO PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA COMPETENTE, PARA PERMITIR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL E A VISTA DA DENÚNCIA APRESENTADA PELO 'PARQUET'. DOUTRINA. ATENDIMENTO DOS PRESSUPOSTOS DO ART. 82 DA LEI DOS ESTRANGEIROS. SIMILITUDE COM O INSTITUTO DA PRISÃO PREVENTIVA PREVISTA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO (ART. 312 DO CPP). V. JUÍZO OU TRIBUNAL DE EXCEÇÃO. CARACTERIZA-SE QUANDO INSTITUÍDO OU MODIFICADO O REGIME DE COMPETÊNCIA DOS

ÓRGÃOS JURISDICIONAIS, 'INTUITU PERSONAE'. CONCEITOS DIVERGENTES SOBRE JUÍZO DE EXCEÇÃO ENTRE O PAÍS REQUERENTE E O ADOTADO NA DOCTRINA E PRECEDENTES JUDICIAIS BRASILEIROS. VERIFICAÇÃO, 'IN CASU', DA EXCEPCIONALIDADE DO JUÍZO PELA FIXAÇÃO DE NOVO REGIME DE COMPETÊNCIA TENDO EM VISTA, ÚNICA E EXCLUSIVAMENTE, A PESSOA DO EXTRADITANDO. PEDIDO DE EXTRADIÇÃO INDEFERIDO. (Ext 446, Relator(a): Min. CÉLIO BORJA, Tribunal Pleno, julgado em 17/12/1986, DJ 07-08-1987 PP-15432 EMENT VOL-01468-01 PP-00007 RTJ VOL-00122-03 PP-00865) (grifo nosso).

Nos termos do Artigo 5º, inciso XXXVII, da Carta Magna brasileira, o impedimento de juízo ou tribunal de exceção inclusive constitui-se em garantia fundamental.

O inciso nono do Artigo 82 da Lei n.º 13.445/2017 apresenta inovação com relação à previsão do Estatuto do Estrangeiro, impossibilitando a concessão de extradição se o extraditando for beneficiário de refúgio ou de asilo territorial. Harmoniza-se, assim, com a previsão da Lei n.º 9.474, de 22 de julho de 1997, que definiu os mecanismos de internalização e implementação do Estatuto dos Refugiados, de 1951, na República Federativa do Brasil. Atendendo ao princípio do *non refoulement*, por força do Artigo 33 da Lei n.º 9.474/1997, “O reconhecimento da condição de refugiado obstará o seguimento de qualquer pedido de extradição baseado nos fatos que fundamentaram a concessão de refúgio”. Importa ressaltar, também, que, nos termos dos Artigos 34 e 35 do referido diploma legal, a solicitação de refúgio tem o condão de suspender, até decisão definitiva, qualquer processo de extradição eventualmente pendente, seja em fase administrativa ou judicial, desde que fundado nos fatos que alicerçaram a concessão do instituto de refúgio, devendo a solicitação do reconhecimento

como refugiado ser comunicada ao órgão responsável pela tramitação do procedimento de extradição.

O parágrafo quinto do Artigo 82, por sua vez, transcreve a Lei de Migração a possibilidade de extradição da pessoa brasileira naturalizada dentro das hipóteses demarcadas constitucionalmente. Por força do Artigo 5º, inciso LI, da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, o brasileiro naturalizado poderá ser extraditado em caso de crime comum, desde que praticado antes da naturalização, ou em situação de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins. De acordo com o parágrafo quinto do Artigo 267 do Decreto n.º 9.199/2017, a extradição de brasileiro naturalizado nos casos constitucionalmente previstos independerá da perda da nacionalidade.

Por fim, importa lembrar que, forte na Súmula n.º 421 do Supremo Tribunal Federal, a circunstância de ser o extraditando casado com brasileira ou ter filho brasileiro não impedirá a realização do procedimento de extradição.

Art. 83. São condições para concessão da extradição:

I – ter sido o crime cometido no território do Estado requerente ou serem aplicáveis ao extraditando as leis penais desse Estado; e

II – estar o extraditando respondendo a processo investigatório ou a processo penal ou ter sido condenado pelas autoridades judiciárias do Estado requerente a pena privativa de liberdade.

Dispositivo parcialmente correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 78. São condições para concessão da extradição: (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

I – ter sido o crime cometido no território do Estado requerente ou serem aplicáveis ao extraditando as leis penais desse Estado; e

II – existir sentença final de privação de liberdade, ou estar a prisão do extraditando autorizada por Juiz, Tribunal ou autoridade competente do Estado requerente, salvo o disposto no artigo 82.

O Artigo 83 da Lei n.º 13.445/2017 dispõe sobre as condições para a concessão da extradição. Em seu inciso primeiro, em reprodução *ipsis litteris* do Artigo correspondente na Lei n.º 6.815/1980 (Artigo 78, I), coloca como condição inicial o respeito à territorialidade, que o crime tenha sido cometido no território do Estado que requer a medida de extradição ou territorial ou extraterritorialmente, sejam aplicáveis ao extraditando as leis penais de tal Estado, não se exigindo, necessariamente, que o extraditando possua a nacionalidade do Estado requerente.<sup>115</sup> Nesse sentido:

EXTRADIÇÃO INSTRUTÓRIA. DUPLA TIPICIDADE. DUPLA PUNIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CONTENCIOSIDADE LIMITADA. PRESENÇA DOS DEMAIS REQUISITOS. LEI DE MIGRAÇÃO. ACORDO DE EXTRADIÇÃO ENTRE OS ESTADOS PARTES DO MERCOSUL. PRISÃO PREVENTIVA. INTERPOL. SÚMULA 421 DO STF. DEFERIMENTO. 1. Presentes a dupla tipicidade e punibilidade, bem como os demais requisitos pre-

<sup>115</sup> Ver: Ext 1477, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 21/11/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

vistos na Lei de Migração e no Acordo de Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul, não se verifica óbice ao deferimento da extradicação. 2. Ao Supremo Tribunal Federal não é dado analisar o mérito da acusação ou condenação em que se funda o pedido de extradicação, exceto se constituir requisito previsto na Lei 13.445/2017 ou no acordo de extradicação, em razão da adoção pelo ordenamento jurídico pátrio do princípio da contenciosidade limitada. 3. A existência de vínculo afetivo do extraditando, que possui companheira brasileira, não é, por si só, óbice suficiente ao deferimento do pedido de extradicação. Súmula 421 do STF. 4. Não se exige que o extraditando possua a nacionalidade do Estado requerente desde que, não ostentando a condição de brasileiro, tenha “o crime sido cometido no território do Estado requerente ou serem aplicáveis ao extraditando as leis penais desse Estado” (art. 83, I, da Lei 13.445/2017). 5. Ausente prova do alegado, não há como acolher a alegação de afronta aos princípios da ampla defesa, da igualdade e do “due process of law”. 6. O pedido de prisão preventiva representado pela Organização Internacional de Polícia Criminal (INTERPOL) e deferido atende às exigências da Lei de Migração e do Acordo de Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul. 7. Pedido de extradicação deferido e condicionado à assunção prévia pelo Estado requerente dos compromissos previstos no art. 96 da Lei 13.445/2017, dentre eles o de detração da pena. (Ext 1477, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 21/11/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017) (grifo nosso)

O inciso segundo do Artigo 83 da Lei de Migração, por sua vez, além da reprodução do disposto no Estatuto do Estrangeiro quanto à possibilidade de concessão da extradicação após a condenação à pena privativa de liberdade pelas autoridades judiciárias do Estado requerente, explicita a possibilidade de concessão da extradicação da pessoa

ainda durante a fase investigatória ou no andamento do processo de natureza penal (extradição instrutória) ou após a condenação à pena privativa de liberdade (extradição executória). Note-se que, como bem alerta o Artigo 263, Inciso II, do Decreto n.º 9.199/2017, que regulamenta a Lei de Migração, quando já expedida a condenação à pena privativa de liberdade pelas autoridades judiciárias, aquela deverá ser superior a dois anos, atendendo a já analisada previsão do Artigo 82, inciso IV, da Lei de Migração.

Por fim, importa ressaltar que o Artigo 83 e incisos da Lei de Migração registra condições cumulativas (o que pode ser observado pela aplicação da conjunção aditiva “e” entre os incisos I e II) que, na ordem apresentada, devem ser somadas/cumulada para a concessão do instituto da extradição em determinado caso/situação.

Art. 84. Em caso de urgência, o Estado interessado na extradição poderá, previamente ou conjuntamente com a formalização do pedido extradicional, requerer, por via diplomática ou por meio de autoridade central do Poder Executivo, prisão cautelar com o objetivo de assegurar a executoriedade da medida de extradição que, após exame da presença dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos nesta Lei ou em tratado, deverá representar à autoridade judicial competente, ouvido previamente o Ministério Público Federal.

§ 1º O pedido de prisão cautelar deverá conter informação sobre o crime cometido e deverá ser fundamentado, podendo ser apresentado por correio, fax, mensagem eletrônica ou qualquer outro meio que assegure a comunicação por escrito.

§ 2º O pedido de prisão cautelar poderá ser transmitido à autoridade competente para extradição no Brasil por meio de canal estabelecido com o ponto focal da Organização Internacional de Polícia Criminal (Interpol) no País, devidamente instruído com a documentação comprobatória da existência de ordem de prisão proferida por Estado estrangeiro, e, em caso de ausência de tratado, com a promessa de reciprocidade recebida por via diplomática.

§ 3º Efetivada a prisão do extraditando, o pedido de extradição será encaminhado à autoridade judiciária competente.

§ 4º Na ausência de disposição específica em tratado, o Estado estrangeiro deverá formalizar o pedido de extradição no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da data em que tiver sido cientificado da prisão do extraditando.

§ 5º Caso o pedido de extradição não seja apresentado no prazo previsto no § 4º, o extraditando deverá ser posto em liberdade, não se admitindo novo pedido de prisão cautelar pelo mesmo fato sem que a extradição tenha sido devidamente requerida.

§ 6º A prisão cautelar poderá ser prorrogada até o julgamento final da autoridade judiciária competente quanto à legalidade do pedido de extradição.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 82. O Estado interessado na extradição poderá, em caso de urgência e antes da formalização do pedido de extradição,

ou conjuntamente com este, requerer a prisão cautelar do extraditando por via diplomática ou, quando previsto em tratado, ao Ministério da Justiça, que, após exame da presença dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos nesta Lei ou em tratado, representará ao Supremo Tribunal Federal. (Redação dada pela Lei nº 12.878, de 2013)

§ 1º O pedido, que noticiará o crime cometido, deverá fundamentar-se em sentença condenatória, auto de prisão em flagrante, mandado de prisão, ou, ainda, em fuga do indiciado.

§ 1º O pedido de prisão cautelar noticiará o crime cometido e deverá ser fundamentado, podendo ser apresentado por correio, fax, mensagem eletrônica ou qualquer outro meio que assegure a comunicação por escrito. (Redação dada pela Lei nº 12.878, de 2013)

§ 2º Efetivada a prisão, o Estado requerente deverá formalizar o pedido em noventa dias, na conformidade do artigo 80.

§ 2º O pedido de prisão cautelar poderá ser apresentado ao Ministério da Justiça por meio da Organização Internacional de Polícia Criminal (Interpol), devidamente instruído com a documentação comprobatória da existência de ordem de prisão proferida por Estado estrangeiro. (Redação dada pela Lei nº 12.878, de 2013)

§ 3º A prisão com base neste artigo não será mantida além do prazo referido no parágrafo anterior, nem se admitirá novo pedido pelo mesmo fato sem que a extradição haja sido formalmente requerida.

§ 3º O Estado estrangeiro deverá, no prazo de 90 (noventa) dias contado da data em que tiver sido cientificado da prisão

do extraditando, formalizar o pedido de extradição. (Redação dada pela Lei nº 12.878, de 2013)

§ 4º Caso o pedido não seja formalizado no prazo previsto no § 3º, o extraditando deverá ser posto em liberdade, não se admitindo novo pedido de prisão cautelar pelo mesmo fato sem que a extradição haja sido devidamente requerida. [...]

Art. 84. Efetivada a prisão do extraditando (artigo 81), o pedido será encaminhado ao Supremo Tribunal Federal. Parágrafo único. A prisão perdurará até o julgamento final do Supremo Tribunal Federal, não sendo admitidas a liberdade vigiada, a prisão domiciliar, nem a prisão albergue.

A prisão cautelar do extraditando (em verdade, prisão preventiva para fins de extradição) poderá ser requerida, pelo Estado interessado na extradição, previamente ou concomitantemente com a formalização do pedido extradicional, por via diplomática ou mediante autoridade central do Poder Executivo, desde que em situação de urgência, com o objetivo de assegurar a executoriedade da medida de extradição poderá (Artigo 84, *caput*, da Lei n.º 13.445/2017). No caso de pedido de prisão cautelar para fins de extradição ativa, de pessoa investigada, processada ou condenada no Brasil e que seja localizada em território estrangeiro o pedido será encaminhado pelo Poder Judiciário diretamente ao DRCI (Artigo 16 da Portaria n.º 217 do Ministério da Justiça, de 27 de fevereiro de 2018). Após a análise dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos na Lei de Migração ou em tratado de extradição havido entre os Estados partes, com oitiva prévia do Ministério Público Federal, dar-se-á a representação à autoridade judicial competente (*idem*).

As disposições nos parágrafos do Artigo 84 determinam a forma e o procedimento do pedido de prisão cautelar para fins extradi-tórios, a saber: a) O pedido de prisão cautelar, dentro das hipóteses narradas no *caput*, que poderá ser apresentado por correio, fax, mensagem eletrônica ou qualquer outro meio que possibilite a comunicação por escrito, deverá conter informação sobre o crime cometido e ser devidamente fundamentado (parágrafo primeiro). Forte no Artigo 4º, parágrafo primeiro, da Portaria n.º 217 do Ministério da Justiça, de 27 de fevereiro de 2018, o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional poderá solicitar à autoridade requerente informações complementares para atender os requisitos do pedido de prisão cautelar; b) Após a realização do pedido, esse poderá ser transmitido à autoridade competente para a extradição no Brasil mediante canal estabelecido com a Organização Internacional de Polícia Criminal (Interpol), devidamente instruído com os documentos que comprovem a existência de ordem de prisão proferida por Estado estrangeiro e, em não havendo tratado, com a promessa de reciprocidade recebida mediante via diplomática (parágrafo segundo). De acordo com o Artigo 275, parágrafo segundo, do Decreto n.º 9.199/2017, no caso de ausência de tratado, o Ministério das Relações Exteriores será provocado pelo Ministério da Justiça (DRCI) para obtenção, junto ao país requerente, da promessa de reciprocidade de tratamento necessária à instrução do pedido de prisão; c) Efetivada a prisão para fins cautelares, o pedido de extradição deverá ser encaminhado à autoridade judiciária competente (Supremo Tribunal Federal) (parágrafo terceiro). Nesse ponto, insta ressaltar que, de acordo com o Artigo 5º e incisos da Portaria n.º 217 do Ministério da Justiça, de 27 de fevereiro de 2018, após tomar conhecimento da decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito do pedido de prisão cautelar, compete ao Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional informar à Polícia Federal

para que sejam adotadas as providências necessárias ao cumprimento da ordem, quando for o caso e comunicar o Estado requerente, por via diplomática ou por via de autoridades centrais: a data do cumprimento da prisão e o local onde o extraditando ficará custodiado no Brasil; o deferimento de outra medida cautelar diversa da prisão; a denegação do pedido de prisão ou, ainda, que o extraditando não foi encontrado; d) Em não havendo disposição especial em tratado, o Estado estrangeiro deverá formalizar o pedido de extradição em até 60 (sessenta) dias (na vigência do Estatuto do Estrangeiro esse prazo era de 90 dias), contado o prazo da data em que for cientificado da prisão cautelar do extraditando (parágrafo quarto). Em não sendo cumprido o referido prazo, o extraditando deverá ser posto em liberdade, não se admitindo novo pedido de prisão cautelar pelo mesmo fato antes do devido requerimento de pedido extradicional (parágrafo quinto); e) A prisão cautelar poderá ser prorrogada até a prolação de julgamento final do Supremo Tribunal Federal com relação à legalidade do pedido de extradição (parágrafo sexto). Nesse caso, analisar-se-á, posteriormente, que a nova lei de migração permite que o extraditando responda ao processo em liberdade, prisão albergue ou domiciliar, desde que presentes os requisitos estabelecidos no Artigo 86, situação que era expressamente vedada na legislação anterior (Artigo 84, parágrafo único, do Estatuto do Estrangeiro).

Nos termos do Artigo 276, *caput* e incisos, e do Artigo 277, ambos do Decreto n.º 9.199/2017: a) Ao ser comunicado pelo Supremo Tribunal Federal a respeito da decisão de concessão da prisão cautelar (prisão preventiva para fins extraditórios), o Ministério da Justiça deverá, caso deferida a prisão, dar cumprimento à ordem e comunicar o Estado requerente, sem prejuízo das comunicações entre os congêneres da Interpol, mediante seu canal oficial ou, em sendo denegada a prisão, comunicar prontamente o Estado requerente; e b) Efetivada a prisão preventiva para fins de extradição, o Ministério da

Justiça, mediante sua autoridade competente (DRCI), deverá informar ao Supremo Tribunal Federal a data do cumprimento da medida e o local onde o extraditando ficará sob custódia no país, hipótese em que o preso ficará à disposição daquele Tribunal.

No período de vigência da Lei n.º 6.815/1980 (Estatuto do Estrangeiro), a prisão cautelar do extraditando constituía em evento automático após o início do trâmite do processo extradicional, não sendo impostas maiores limitações e/ou fundamentações quanto à necessidade da referida medida de privação de liberdade. Nesse ponto, cabe frisar que a legislação migratória anterior era fundada na “preservação da segurança e interesses nacionais, com forte aporte de exercício soberano do estado” (ROTA, 2018, p. 122), típica de um estado de exceção (ditadura militar), colocando o estrangeiro como um potencial inimigo.

Conforme já referido, o Estatuto do Estrangeiro impunha que, uma vez efetivada a prisão do extraditando, até a análise final por parte do Supremo Tribunal Federal, não lhe era admitida a liberdade vigiada, a prisão domiciliar, tampouco a prisão albergue (Artigo 84, *caput* e parágrafo único, da Lei n.º 6.815/1980).

Dessa forma, respaldado em uma legislação herdada de um período não democrático, de vigência de uma Doutrina de Segurança Nacional, o Supremo Tribunal Federal elaborou, em seu Regimento Interno, os Artigos 208 “Não terá andamento o pedido de extradição sem que o extraditando seja preso e colocado à disposição do Tribunal” e o Artigo 213 “O extraditando permanecerá na prisão, à disposição do Tribunal, até o julgamento final”, dando, inclusive, margem à aplicação pacífica do entendimento da prisão do súdito enquanto pressuposto ao regular processamento da extradição em sua modalidade passiva (ROTA, 2018), a saber:

EMENTA: HABEAS CORPUS - EXTRADIÇÃO - PRISÃO DO EXTRADITANDO - SUBMISSÃO A REGIME SEMI-ABERTO - INADMISSIBILIDADE - ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO - SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO DO PEDIDO EXTRADICIONAL - WRIT PREJUDICADO. - A prisão do súdito estrangeiro constitui pressuposto necessário ao regular processamento da ação de extradição passiva. A privação da liberdade individual do extraditando não está sujeita a prazos predeterminados em lei, devendo perdurar, ressalvada a hipótese excepcional de prisão preventiva (Lei n. 6.815/80, art. 82, parágrafos 2. e 3.), até o julgamento final da extradição pelo Supremo Tribunal Federal, vedada a admissão de modalidades substitutivas do regime prisional fechado. - A prisão ordenada em sede extradicional tem por finalidade específica submeter o extraditando ao poder de disposição do Supremo Tribunal Federal. A superveniência do julgamento do pedido extradicional prejudica a apreciação do remédio constitucional de habeas corpus, quando impetrado este com fundamento na alegação de excesso de prazo referente à prisão do extraditando. (HC 71172, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/1994, DJ 13-05-1994 PP-11352 EMENT VOL-01744-02 PP-00260) (grifo nosso)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA PELO RELATOR DA EXTRADIÇÃO A PEDIDO DO ESTADO REQUERENTE. 1. Não cabe, em sede de habeas corpus, examinar matéria não levada à apreciação do relator de extradição em curso ou referente ao mérito da extradição. 2. A prisão preventiva é requisito legal para o processamento da extradição processada nos termos da Lei nº 6.815, de 1980. 3. Habeas corpus indeferido. (HC 83303, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 02/10/2003, DJ 21-11-2003 PP-00009

Por sua vez, a disposição da Lei de Migração inseriu a necessidade de que a prisão cautelar seja requerida “com o objetivo de assegurar a executoriedade da medida de extradição”, com pedido devidamente fundamentado (Artigo 84, *caput* e parágrafo primeiro), afastando, assim, o caráter automático da medida privativa de liberdade, antes visualizado na vigência da Lei n.º 6.815/1980 e no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Inobstante a possibilidade de manutenção da prisão cautelar como pressuposto para o regular andamento do processo de extradição (MUZZI, 2017), pode-se firmar o entendimento de que, a partir da Lei n.º 13.445, garante-se primazia ao tratamento humanitário, buscando contemplar a liberdade do migrante, a partir de um viés que não criminaliza a migração (Arts. 3º e 4º), localizando eventual medida de prisão cautelar como aplicação do Direito Penal em *ultima ratio* – tendo em vista a regra de privação da liberdade somente após o trânsito em julgado da sentença, Artigo 5º, inciso LXVI, da Constituição da República Federativa do Brasil – sempre atentando para a necessidade de fundamentação dos pedidos e decisões judiciais (Artigo 93, inciso nono, da Carta Magna) (CABRAL; LEAL, 2018). Nesse sentido, a jurisprudência:

EXTRADIÇÃO INSTRUTÓRIA. DUPLA TIPICIDADE. DUPLA PUNIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CONTENCIOSIDADE LIMITADA. PRESENÇA DOS DEMAIS REQUISITOS. LEI DE MIGRAÇÃO. ACORDO DE EXTRADIÇÃO ENTRE OS ESTADOS PARTES DO MERCOSUL. PRISÃO PREVENTIVA. INTERPOL. SÚMULA 421 DO STF. DEFERIMENTO. 1. Presentes a dupla tipicidade e punibilidade, bem como os demais requisitos previstos na Lei de Migração e no Acordo de Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul, não se verifica

óbice ao deferimento da extradição. 2. Ao Supremo Tribunal Federal não é dado analisar o mérito da acusação ou condenação em que se funda o pedido de extradição, exceto se constituir requisito previsto na Lei 13.445/2017 ou no acordo de extradição, em razão da adoção pelo ordenamento jurídico pátrio do princípio da contenciosidade limitada. 3. A existência de vínculo afetivo do extraditando, que possui companheira brasileira, não é, por si só, óbice suficiente ao deferimento do pedido de extradição. Súmula 421 do STF. 4. Não se exige que o extraditando possua a nacionalidade do Estado requerente desde que, não ostentando a condição de brasileiro, tenha “o crime sido cometido no território do Estado requerente ou serem aplicáveis ao extraditando as leis penais desse Estado” (art. 83, I, da Lei 13.445/2017). 5. Ausente prova do alegado, não há como acolher a alegação de afronta aos princípios da ampla defesa, da igualdade e do “due process of law”. 6. O pedido de prisão preventiva representado pela Organização Internacional de Polícia Criminal (INTERPOL) e deferido atende às exigências da Lei de Migração e do Acordo de Extradição entre os Estados Partes do Mercosul. 7. Pedido de extradição deferido e condicionado à assunção prévia pelo Estado requerente dos compromissos previstos no art. 96 da Lei 13.445/2017, dentre eles o de detração da pena. (Ext 1477, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 21/11/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017) (grifo nosso)

Art. 85. Quando mais de um Estado requerer a extradição da mesma pessoa, pelo mesmo fato, terá preferência o pedido daquele em cujo território a infração foi cometida.

§ 1º Em caso de crimes diversos, terá preferência, sucessivamente:

I – o Estado requerente em cujo território tenha sido cometido o crime mais grave, segundo a lei brasileira;

II – o Estado que em primeiro lugar tenha pedido a entrega do extraditando, se a gravidade dos crimes for idêntica;

III – o Estado de origem, ou, em sua falta, o domiciliar do extraditando, se os pedidos forem simultâneos.

§ 2º Nos casos não previstos nesta Lei, o órgão competente do Poder Executivo decidirá sobre a preferência do pedido, priorizando o Estado requerente que mantiver tratado de extradição com o Brasil.

§ 3º Havendo tratado com algum dos Estados requerentes, prevalecerão suas normas no que diz respeito à preferência de que trata este artigo.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 79. Quando mais de um Estado requerer a extradição da mesma pessoa, pelo mesmo fato, terá preferência o pedido daquele em cujo território a infração foi cometida. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

§ 1º Tratando-se de crimes diversos, terão preferência, sucessivamente:

I – o Estado requerente em cujo território haja sido cometido o crime mais grave, segundo a lei brasileira;

II – o que em primeiro lugar houver pedido a entrega do extraditando, se a gravidade dos crimes for idêntica; e

III – o Estado de origem, ou, na sua falta, o domiciliar do extraditando, se os pedidos forem simultâneos.

§ 2º Nos casos não previstos decidirá sobre a preferência o Governo brasileiro. § 3º Havendo tratado ou convenção com algum dos Estados requerentes, prevalecerão suas normas no que disserem respeito à preferência de que trata este artigo.

O Artigo 85, *caput*, da Lei de Migração trata das hipóteses de concorrência de extradição ativa, ou seja, hipótese em que mais de um Estado requer a extradição de uma mesma pessoa, pela incidência em um mesmo fato típico. Em tal situação, conforme previsão legal reproduzida do Artigo 79 do Estatuto do Estrangeiro (já revogado), terá preferência o pedido do Estado no qual o ato típico/ato criminoso foi cometido.

De outra banda, forte no parágrafo primeiro e incisos do Artigo 85, em eventual situação em que mais de um Estado requerer a extradição de uma mesma pessoa, pela incidência em crimes diferentes, a preferência será, sucessivamente, garantida: a) ao Estado requerente em cujo território tenha sido cometido o crime mais grave, segundo a lei brasileira; b) ao Estado que em primeiro lugar tenha pedido a entrega do extraditando, se a gravidade dos crimes for idêntica (mesma pena atribuída); ou c) ao Estado de origem, ou, em sua falta, o domiciliar do extraditando, caso os pedidos de extradição forem simultâneos. Nessa senda:

EMENTA: Direito Internacional Público. Extradicação. Governo da Hungria. Regularidade formal do pleito. Inexistência de prescrição em ambos os ordenamentos jurídicos. Dupla punibilidade. Requisição por outro país. Idêntica gravidade dos crimes. Preferência do País que primeiro requereu a extradição (art. 79, § 1º, inc. II, da Lei n. 6.815/80). Compromisso de detração do tempo de prisão preventiva cumprido no Brasil para fins de extradição. 1. A extradição reclama os requisitos legais para o seu deferimento, os quais são extraídos por interpretação a *contrario sensu* do art. 77 da Lei nº 6.815/80, vale dizer, defere-se o pleito se o caso *sub judice* não se enquadrar em nenhum dos incisos do referido dispositivo e restarem observadas as disposições do tratado específico. 2. *In casu*: a) o extraditando foi processado no Estado requerente pela prática de dois crimes de falsificação de documento público e desfalque de mercadorias; b) responde a ação penal no Brasil pelo crime de uso de documento falso (ingressou no Brasil com passaporte falso (art. 304, do CP); c) concorda com sua extradição; d) o pedido encontra-se instruído em conformidade com o disposto no artigo 80 da Lei n. 6.815/80, há indicações precisas de locais, datas, natureza e circunstâncias dos fatos delituosos, além de que inexistente controvérsia a respeito da identidade do extraditando; e e) sobreveio pedido de extradição formalizado pelo Governo da Romênia pelos mesmos crimes, mas sem induzir litispendência, mercê de tempo, modo, natureza, circunstâncias e vítimas diferentes. 3. O crime de falsificação de documento público na Hungria, tipificado no artigo 274, parágrafo 1, alínea c, da Lei n. IV, de 1978 (Código Penal húngaro), cuja pena privativa de liberdade é de até 3 anos, corresponde, na verdade, ao crime de falsificação de documento particular tipificado no artigo 198 do Código Penal brasileiro, punido com pena de reclusão de 1 a 5 anos, porquanto o contrato de transferência de quotas sociais qualificado como documento público

na Hungria é considerado documento particular no Brasil, conforme sustentado no parecer ministerial: “[n]as palavras Rogério Greco, documento público é aquele confeccionado por servidor público, no exercício da função e de acordo com a legislação que lhe é pertinente” (Código Penal Comentado, Editora Impetus, 2ª ed., pág. 703), conceito igualmente defendido por Nélson Hungria, que entende como documento particular “o formado sem intervenção de oficial ou funcionário público, ou de pessoa investida de fé pública” (citado por Paulo José da Costa Júnior, Comentários ao Código Penal, Editora Saraiva, 1989, pág. 381), por isso que o requisito da dupla tipicidade resta atendido no que pertine à falsificação de documento particular. 4. O segundo fato delituoso encontra-se tipificado no artigo 317, parágrafo 7, alínea b, do Código Penal húngaro como desfalque agravado em razão do valor especialmente elevado (apropriação de mercadorias), cuja pena varia de 5 a 10 anos, delito correspondente no Brasil ao de estelionato tipificado no artigo 171 do Código Penal, punido com reclusão de 1 a 5 anos, a evidenciar igualmente satisfeito o requisito da dupla tipicidade. *In casu*, o agente visou, desde o início, induzir as vítimas em erro utilizando artifício ardil ou qualquer outro meio fraudulento para obtenção de vantagem ilícita, estando presentes, portanto, todos os elementos estruturantes do crime de estelionato (*essentialia delicti*). 5. A prescrição da pretensão punitiva não se consumou nos termos de ambos os ordenamentos jurídicos, conforme análise pormenorizada do Ministério Público Federal (o crime de falsidade prescreve em dez/2017, à luz da legislação húngara, e em 2013, consoante o Código Penal brasileiro; o crime de apropriação indébita prescreverá apenas em 2022, de acordo com o texto legal húngaro, e em 2020, conforme a legislação brasileira). 6. A concordância do extraditando com pleito extradicional é juridicamente irrelevante, desprovida

de aptidão para afastar o controle jurisdicional do Supremo Tribunal Federal (EXT 1302, Ministro Celso de Mello, e EXT 1333, Ministra Rosa Weber). 7. A Justiça húngara é competente para o processo e julgamento do extraditando, porquanto, além de se tratar de cidadão húngaro, os crimes fora praticados em seu território. 8. O fato de o extraditando responder a processo-crime no Brasil, por fatos diversos dos expostos no pedido de extradição (uso de passaporte falso para ingresso no País – art. 304 do CP), não constitui empecilho ao deferimento do pedido, uma vez que a decisão do Supremo Tribunal Federal é meramente autorizativa, por isso que se insere nas atribuições do Poder Executivo a avaliação discricionária a respeito da conveniência da entrega, ou não, ao Estado requerente quando há ação penal em curso ou condenação definitiva no Brasil, conforme previsto no artigo 67 da Lei n. 6.815/80 (EXT 1015, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Pleno, DJe 11/10/2007, e EXT 1197, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 13/12/2010). 9. A extradição também é requerida pelo Governo da Romênia nos autos da Extradição n. 1411, a fim de que ali responda pelos mesmos crimes, mas que não induzem litispendência (delitos praticados em locais, tempo, modo, circunstâncias e contra vítimas diferentes), a acarretar a análise da preferência do Estado requerente de que trata o artigo 79, § 1º e incisos, da Lei n. 6.815/80, incidindo, *in casu*, o inciso II do § 1º do mencionado artigo, *verbis*: “o que em primeiro lugar houver pedido a entrega do extraditando, se a gravidade dos crimes for idêntica”. *In casu*, a gravidade dos crimes é idêntica no Brasil e o Governo da Hungria detém a preferência, mercê de o pedido formalizado em 17/07/2015 ter antecedido ao do Governo da Romênia, apresentado em 06/08/2015. 10. O Estado requerente deverá firmar o compromisso de subtrair de eventual pena o tempo de prisão do extraditando no território brasileiro para fins de

extradição (Ext 1211/REPÚBLICA PORTUGUESA, rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, DJ de 24/3/2011, Ext 1214/EUA, rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, DJ 6/5/2011, e Ext 1226/Reino da Espanha, rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ de 1/9/2011), bem como o de observar o disposto nos incisos I, IV e V do art. 91 do Estatuto do Estrangeiro. 11. Pedido de extradição do Governo da Hungria deferido; prejudicado o pedido do Governo da Romênia. (Ext 1408, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 18-03-2016 PUBLIC 21-03-2016).

EMENTA: Extradição. Pedidos simultâneos. Hungria X Romênia. Crimes idênticos e de idêntica gravidade no ordenamento jurídico brasileiro. Critérios para determinar a preferência do Estado requerente. Preferência da Hungria (Art. 79, § 1º, inciso II da Lei n. 6.815/1980. 1. O artigo 79, § 1º e incisos, da Lei n. 6.815/1980, estabelece critérios para determinar a preferência em relação a Estados estrangeiros que formulem, concomitantemente, pedidos de extradição. 2. *In casu*, O extraditando também é requerido pelo Governo da Hungria nos autos da Extradição n. 1408, a fim de que responda naquele País por crimes idênticos, mas que não caracterizam litispendência (delitos praticados em locais, tempo, modo, circunstâncias e contra vítimas diferentes), a acarretar a análise da preferência do Estado requerente de que trata o artigo 79, § 1º e incisos, da Lei n. 6.815/80, incidindo, *in casu*, o inciso II do mencionado artigo: “o que em primeiro lugar houver pedido a entrega do extraditando, se a gravidade dos crimes for idêntica”. A gravidade dos crimes é idêntica e o pedido do Governo da Hungria, formalizado em 17/07/2015, antecedeu ao do Governo da Romênia, apresentado em 06/08/2015, impondo-se o deferimento do pedido do Governo húngaro, restando prejudicado o pleito

do Governo romeno. 3. Pedido de extradição prejudicado. (Ext 1411, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 18-03-2016 PUBLIC 21-03-2016)

EXTRADIÇÃO INSTRUTÓRIA. 2. Tráfico internacional de entorpecentes. 3. Duplicidade de pedido. Extradição já concedida ao Governo da Argentina. Novo pedido declinado pelo Governo da Itália. Fatos diversos. Possibilidade. 4. A preferência concedida ao primeiro Estado solicitante do extraditando - nos termos do art. 79, § 1º, inciso II, da Lei n. 6.815/1980 -, quando os crimes forem diversos, não inibe a pretensão de um outro Estado pleitear o direito de custódia do extraditando. 5. Previsão expressa de reextradição - art. 91 do Estatuto do Estrangeiro. 6. Preliminar de prejudicialidade rejeitada. 7. Mérito. Requisitos da dupla tipicidade e punibilidade atendidos quanto ao crime de tráfico de entorpecentes. 8. O fato de o extraditando possuir filho brasileiro não constitui óbice ao deferimento da extradição. Precedentes. 9. Pedido deferido parcialmente sob a condição de que, considerado o deferimento anterior do pedido de extradição requerido pelo Governo da Argentina (Ext n. 1.250), o extraditando deverá primeiramente ser encaminhado a este país e oportunamente poderá ser extraditado ao Estado italiano, com a ressalva do art. 89 do Estatuto do Estrangeiro. (Ext 1276, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 25/03/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-069 DIVULG 07-04-2014 PUBLIC 08-04-2014)

Consonante previsão do parágrafo segundo do Artigo 85, nos casos não expressamente previstos na Lei n.º 13.445/2017, o DRCI (órgão competente do Poder Executivo) decidirá sobre a preferência do pedido, devendo priorizar o Estado requerente que mantiver

algum tratado de medida de cooperação extraditória com o Brasil. Por fim, nos termos do parágrafo terceiro do referido Artigo, em havendo tratado de extradição com algum dos Estados requerentes, a preferência será analisada a partir das normas daquele.

Art. 86. O Supremo Tribunal Federal, ouvido o Ministério Público, poderá autorizar prisão albergue ou domiciliar ou determinar que o extraditando responda ao processo de extradição em liberdade, com retenção do documento de viagem ou outras medidas cautelares necessárias, até o julgamento da extradição ou a entrega do extraditando, se pertinente, considerando a situação administrativa migratória, os antecedentes do extraditando e as circunstâncias do caso.

Dispositivo parcialmente correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 84. Efetivada a prisão do extraditando (artigo 81), o pedido será encaminhado ao Supremo Tribunal Federal. Parágrafo único. A prisão perdurará até o julgamento final do Supremo Tribunal Federal, não sendo admitidas a liberdade vigiada, a prisão domiciliar, nem a prisão albergue.

No regime imposto pelo Estatuto do Estrangeiro (Artigo 84, *caput* e parágrafo único), enquanto no processo de extradição, havia previsão de que a prisão do extraditando perduraria até o julgamento

final do Supremo Tribunal Federal, não sendo admitidas a liberdade vigiada, a prisão domiciliar, nem a prisão albergue.

A partir da nova previsão legal, enquanto restar sob o processo extradicional, poderá o Supremo Tribunal Federal, após oitiva do Ministério Público, determinar que o extraditando cumpra a pena de restrição de liberdade eventualmente imposta enquanto medida preventiva, em albergue ou prisão domiciliar, ou que responda ao processo em liberdade, considerando a situação administrativa migratória, os antecedentes do extraditando e as circunstâncias do caso, mediante a retenção do documento de viagem com a aplicação de outras medidas cautelares que se façam necessárias até que se proceda ao julgamento da extradição ou a entrega do extraditando.

Resgatam-se, aqui, as observações já feitas quando da análise do Artigo 84 da Lei de Migração, denotando a atenção à primazia do tratamento humanitário do migrante, que contemple a sua liberdade enquanto regra, não criminalizando a migração (Artigos 3º e 4º da Lei n.º 13.445/2017), primando pela regra constitucional com relação à privação da liberdade tão somente após o trânsito em julgado da sentença (Artigo 5º, inciso LXVI, da Constituição da República Federativa do Brasil) (CABRAL; LEAL, 2018).

Art. 87<sup>116</sup>. O extraditando poderá entregar-se voluntariamente ao Estado requerente, desde que o declare expressamente, esteja assistido por advogado e seja advertido de que tem direito ao processo judicial de extradição e à proteção que tal direito encerra, caso em que o pedido será decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

---

<sup>116</sup> Sem dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

O Artigo 87 apresenta inovação jurídica na política migratória brasileira apresentada na Lei de Migração. Trata-se de instituto ou modalidade firmada diante da modernização de acordos internacionais celebrados pelo Brasil, sendo que, antes da previsão legal, a sua aplicação dependia da existência de tratados ou acordos bilaterais entre os países, dada a ausência de formatação de tal modalidade no Estatuto do Estrangeiro.

A extradição na sua modalidade voluntária, ou extradição simplificada, tem o cunho de reduzir a duração média dos processos de extradição, não se colocando como necessárias a publicação do Acórdão que deferiu a extradição, tampouco do decurso de prazo para interposição de eventuais embargos de declaração, estando o extraditando imediatamente à disposição do Estado requerente (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 36).

Consonante dispositivo legal, para que seja efetivada a possibilidade de extradição voluntária ao Estado requerente, o extraditando deverá declarar a sua intenção de maneira expressa, estando assistido por advogado ou tendo sido advertido com relação ao seu direito ao processo judicial de extradição e à proteção nele resguardada, sendo, ao fim, o pedido decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

Em evento recente, o Brasil extraditou, sob a égide da Lei n.º 13.445/2017, em 6 de março de 2018, o holandês Frank Andy Edgard Uden, que consentiu voluntariamente na extradição por já ser procurado pela Justiça holandesa para cumprir pena de três anos de prisão em razão do crime de tráfico de drogas. Como o holandês já cumpria pena no Brasil por uso de documentação falsa, tendo sido notificado pela Interpol/DPF em 27 de outubro de 2017, diante do consentimento, o Ministro relator do caso no Supremo Tribunal Federal, Ricardo Lewandowski, homologou a declaração para fins de entrega voluntária e a extradição foi devidamente autorizada pelo Ministério

da Justiça (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, [s. d.]).

Inobstante o caráter de inovação jurídica no ordenamento pátrio, mais especificamente no tocante à política migratória instaurada a partir da Lei de Migração, como referido alhures, a realização de procedimento de extradição voluntária ou extradição simplificada não é novidade, tendo havido registros anteriores de efetivação nessa modalidade, diante da sua previsão em tratados bilaterais com outros estados:

Ementa: EXTRADIÇÃO. GOVERNO DE PORTUGAL. EXISTÊNCIA DE TRATADO BILATERAL PREVENDO DE EXTRADIÇÃO VOLUNTÁRIA. DISPENSA DE INTERROGATÓRIO. PRESSUPOSTOS E REQUISITOS ATENDIDOS. EXTRADIÇÃO DEFERIDA. 1. O Tratado de Extradicação firmado entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República Portuguesa, promulgado pelo Decreto 1.325/94, prevê, em seu artigo XIII, que “a pessoa detida para efeito de extradição pode declarar que consente com sua entrega imediata à parte requerente e que renuncia ao processo judicial de extradição, depois de advertida de que tem direito a este processo”. Em casos tais, prevê o Tratado um procedimento especial, mais célere, em substituição ao processo extradicional comum (que, entre nós, é o da Lei 6.815/80). No caso, o Extraditando, estando detido, apresentou formalmente o pedido de extradição voluntária. Nos termos da jurisprudência do STF em situação análoga (Ext 1144, Min. Ellen Gracie, DJ de 20.09.2009), foi dispensado o interrogatório. Tendo o procedimento comum sido cumprido em todas as etapas, não subsiste razão para, no caso, adotar o procedimento especial previsto no Tratado. 2. Atendidos os pressupostos e requisitos próprios, defere-se o pedido de extradição. (Ext 1304, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-156 DIVULG 09-08-2013 PUBLIC 12-08-2013) (grifo nosso)

Mais recentemente:

E M E N T A: QUESTÃO DE ORDEM – EXTRADIÇÃO PASSIVA DE CARÁTER INSTRUTÓRIO – PEDIDO QUE SE APOIA NA CONVENÇÃO DE EXTRADIÇÃO ENTRE OS ESTADOS MEMBROS DA COMUNIDADE DOS PAÍSES DE LÍNGUA PORTUGUESA – CONCORDÂNCIA DO EXTRADITANDO – POSSIBILIDADE – EXCEPCIONAL INAPLICABILIDADE, AO CASO, DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DESTA SUPREMA CORTE QUE NÃO CONFERE EFICÁCIA JURÍDICA A TAL ANUÊNCIA – CRITÉRIO DIVERSO ADOTADO NO ÂMBITO DE REFERIDA CONVENÇÃO MULTILATERAL (ARTIGO 19) – PRECEDÊNCIA JURÍDICA, QUANTO À SUA APLICABILIDADE, EM RAZÃO DO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE, SOBRE O ORDENAMENTO POSITIVO INTERNO DO BRASIL – “PACTA SUNT SERVANDA” – PRECEDENTES – IMPUTAÇÃO PENAL POR SUPOSTA PRÁTICA DOS CRIMES DE “FURTO QUALIFICADO”, DE “ROUBO” E DE “HOMICÍDIO QUALIFICADO” – DELITOS COMUNS, DESVESTIDOS DE CARÁTER POLÍTICO, QUE ENCONTRAM CORRESPONDÊNCIA TÍPICA NA LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA – OBSERVÂNCIA, DE OUTRO LADO, DO CRITÉRIO DA DUPLA PUNIBILIDADE – INOCORRÊNCIA DA CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO PENAL EM FACE DAS LEGISLAÇÕES DO BRASIL E DA REPÚBLICA PORTUGUESA – QUESTÃO DE ORDEM RESOLVIDA NO SENTIDO DE HOMOLOGAR A DECLARAÇÃO DE CONSENTIMENTO, SUBSCRITA COM ASSISTÊNCIA TÉCNICO-JURÍDICA DE ADVOGADO, E DE AUTORIZAR, COMO EFEITO CONSEQUENCIAL, A ENTREGA IMEDIATA DO EXTRADITANDO AO ESTADO REQUERENTE – DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AOS JUÍZES

QUE INTEGRAM A SEGUNDA TURMA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA APRECIAREM, MONOCRATICAMENTE, EM CASOS FUTUROS, PLEITOS EXTRADICIONAIS, QUANDO O SÚDITO ESTRANGEIRO, COM APOIO EM NORMA CONVENCIONAL, MANIFESTAR CONCORDÂNCIA, DE MODO EXPRESSO E VOLUNTÁRIO, COM O PEDIDO, DESDE QUE ASSISTIDO, TECNICAMENTE, POR ADVOGADO OU POR DEFENSOR PÚBLICO – A HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DE DECLARAÇÃO DE CONSENTIMENTO DO EXTRADITANDO EQUIVALERÁ, PARA TODOS OS EFEITOS, À DECISÃO FINAL DO PROCESSO DE EXTRADIÇÃO. (Ext 1476 QO, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 09/05/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifo nosso)

Art. 88<sup>117</sup>. Todo pedido que possa originar processo de extradição em face de Estado estrangeiro deverá ser encaminhado ao órgão competente do Poder Executivo diretamente pelo órgão do Poder Judiciário responsável pela decisão ou pelo processo penal que a fundamenta.

§ 1º Compete a órgão do Poder Executivo o papel de orientação, de informação e de avaliação dos elementos formais de admissibilidade dos processos preparatórios para encaminhamento ao Estado requerido.

---

<sup>117</sup> Sem dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

§ 2º Compete aos órgãos do sistema de Justiça vinculados ao processo penal gerador de pedido de extradição a apresentação de todos os documentos, manifestações e demais elementos necessários para o processamento do pedido, inclusive suas traduções oficiais.

§ 3º O pedido deverá ser instruído com cópia autêntica ou com o original da sentença condenatória ou da decisão penal proferida, conterà indicações precisas sobre o local, a data, a natureza e as circunstâncias do fato criminoso e a identidade do extraditando e será acompanhado de cópia dos textos legais sobre o crime, a competência, a pena e a prescrição.

§ 4º O encaminhamento do pedido de extradição ao órgão competente do Poder Executivo confere autenticidade aos documentos.

Em se tratando da extradição de uma medida de cooperação jurídica internacional, logicamente, é imprescindível que, internamente, os Poderes de cada Estado também contribuam, atuando em conjunto para o sucesso dos acordos e tratados internacionais. Dessa forma, o Artigo 88 e parágrafos, da Lei n.º 13.445/2017, estipula procedimentos a serem adotados pelos Poderes Executivo e Legislativo para a instauração, andamento e efetivação dos procedimentos extradicionais.

No *caput*, determina-se que, em todo processo penal que possa originar ou desencadear processo de extradição em face de Estado Estrangeiro, o órgão do Poder Judiciário competente e responsável pela decisão remeta o pedido ao órgão competente do Poder Executivo, qual seja, o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI), subordinado à Secretaria Nacional de Justiça (SNJ) do Ministério da Justiça.

Ao DRCI caberá a orientação, informação e eventual avaliação dos elementos formais de admissibilidade dos processos preparatórios (forte no Artigo 89 da Lei de Migração) para o encaminhamento ao Estado requerido (parágrafo primeiro).

Aos órgãos do sistema de Justiça vinculados ao processo penal que, eventualmente, possa gerar pedido de extradição, compete a apresentação de todos os documentos, manifestações e demais elementos necessários para o processamento do pedido, incluindo as traduções oficiais (parágrafo segundo). O pedido deverá ser instruído com cópia autêntica ou com o documento original da sentença condenatória ou de decisão penal proferida, contendo indicações precisas sobre local, data, natureza e circunstância do fato típico/fato criminoso, bem como a identidade do extraditando, devendo estar acompanhado de cópia dos textos legais sobre o crime, a competência, a pena e a prescrição (parágrafo terceiro).

Subsidiariamente, o Decreto n.º 9.199/2017, nos termos dos parágrafos segundo e terceiro do Artigo 279, determina que: a) será de competência exclusiva do órgão do Poder Judiciário responsável pelo processo penal o encaminhamento do pedido de extradição ativa para o Ministério da Justiça, devidamente instruído e acompanhado da tradução juramentada; b) caso o pedido de extradição ativa seja encaminhado diretamente ao Ministério das Relações Exteriores, este deverá retransmiti-lo ao Ministério da Justiça, mais especificamente ao DRCI, autoridade central nos casos de cooperação jurídica internacional.

Ainda, forte no parágrafo quarto do Artigo 279 do Decreto n.º 9.199/2017, tem-se que o Ministério da Justiça (na figura do DRCI) poderá notificar os órgãos judiciários vinculados ao processo gerador do pedido de extradição, a fim de que viabilizem a apresentação ao juízo competente dos documentos, das manifestações e dos demais elementos necessários para o processamento do pedido, devidamente

acompanhados das traduções oficiais.

Consoante disposição do parágrafo quarto, o encaminhamento do pedido de extradição ao Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI) confere autenticidade aos documentos.

Art. 89. O pedido de extradição originado de Estado estrangeiro será recebido pelo órgão competente do Poder Executivo e, após exame da presença dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos nesta Lei ou em tratado, encaminhado à autoridade judiciária competente. Parágrafo único. Não preenchidos os pressupostos referidos no *caput*, o pedido será arquivado mediante decisão fundamentada, sem prejuízo da possibilidade de renovação do pedido, devidamente instruído, uma vez superado o óbice apontado.

Dispositivo parcialmente correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 81. O pedido, após exame da presença dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos nesta Lei ou em tratado, será encaminhado pelo Ministério da Justiça ao Supremo Tribunal Federal. Parágrafo único. Não preenchidos os pressupostos de que trata o *caput*, o pedido será arquivado mediante decisão fundamentada do Ministro de Estado da Justiça, sem prejuízo de renovação do pedido, devidamente instruído, uma vez superado o óbice apontado.

Forte no Artigo 89 da Lei de Migração, o pedido de extradição elaborado por Estado estrangeiro será recebido pelo Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, subordinado à Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça. O DRCI foi criado em 18 de fevereiro de 2004, mediante o Decreto n.º 4.991 e, em função do Artigo 12, inciso II, alínea “a” e inciso IV, do Anexo I do Decreto n.º 9.360, de 07 de maio de 2018, tem como competências estruturar, implementar e monitorar as ações de governo, bem como a articulação dos órgãos dos Poderes Executivo e Judiciário e do Ministério Público nas áreas de cooperação jurídica internacional (incluídas a extradição, transferência de pessoas e transferência de execução da pena), exercendo a função de autoridade central, por meio da coordenação e instrução de pedidos ativos e passivos de extradição, exceto se houver designação específica que disponha de maneira diversa.

Vencida a etapa de exame da presença dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos na Lei de Migração ou em tratado vigente entre Estado requerente e requerido, devidamente adequado, o pedido (de prisão ou de extradição – nos termos do Artigo 280 do Decreto n.º 9.199/2017) será encaminhado ao Supremo Tribunal Federal, órgão constitucionalmente competente para a o processamento e análise originária dos processos extradicionais solicitados por Estado estrangeiro (Artigo 102, inciso primeiro, alínea “g”, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988).

Não restando preenchidos os pressupostos formais de admissibilidade, o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional procederá ao arquivamento do pedido, mediante decisão fundamentada, forte no Artigo 93, inciso nono, da Carta Magna, sem prejuízo da possibilidade de renovação do pedido, desde que devidamente instruído e superados os vícios apontados em análise preliminar (Artigo 89, parágrafo único).

Art. 90. Nenhuma extradição será concedida sem prévio pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre sua legalidade e procedência, não cabendo recurso da decisão.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 83. Nenhuma extradição será concedida sem prévio pronunciamento do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre sua legalidade e procedência, não cabendo recurso da decisão.

De acordo com previsão constitucional (Artigo 102, I, “g”, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), compete ao Supremo Tribunal Federal, processar e julgar, originariamente, a extradição solicitada por Estado estrangeiro.

A reserva de competência do processamento e julgamento da extradição por parte do Supremo “visa ao estudo, no mais alto tribunal brasileiro”, sendo a “decisão tomada pelo Plenário, após examinada a legalidade e a procedência do pedido” (DEL’OLMO; JAEGER JUNIOR, 2017, p. 138), não cabendo recurso sobre essa decisão, “apenas embargo de declaração quando se verificar omissão, obscuridade ou contradição” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 23). Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS EXPOSTOS NO VOTO. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EM-

BARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração são cabíveis para devolver ao órgão jurisdicional a oportunidade de pronunciar-se no sentido de aclarar julgamento obscuro, completar decisão omissa ou dirimir contradição de que se reveste o julgado. 2. É imperioso o registro de que, no julgamento dos embargos de declaração, a regra é que não há prolação de nova decisão ou julgamento, mas sim apenas clareamento do que já foi julgado. 3. Não há obscuridade, omissão ou contradição no julgado impugnado. 4. Com efeito, todas as questões ora suscitadas já foram devidamente analisadas quando do julgamento do pedido extradicional, restando nítida a intenção do embargante de rediscutir os fundamentos da decisão do Plenário deste Tribunal. 5. Embargos rejeitados. (Ext 1139 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 17/12/2009, DJe-030 DIVULG 18-02-2010 PUBLIC 19-02-2010 EMENT VOL-02390-01 PP-00076 LEXSTF v. 32, n. 374, 2010, p. 259-263)

O Supremo Tribunal Federal analisa os aspectos formais que fundamentaram o processo crime objeto do pedido de extradição, considerando as garantias fundamentais do extraditando, a existência da dupla tipicidade do fato na legislação de ambos os Estados envolvidos, a incidência de limitação prescricional à punibilidade do fato no Estado requerido ou requerente, a natureza do crime motivador do pedido de extradição, bem como a inexistência de eventuais motivações de cunho político ou ideológico que prejudiquem o pedido formulado (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 22-23).

Considerando que a aplicação da medida de extradição tem como etapa imprescindível o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, além da observância à competência constitucional atribuída ao órgão do Poder Judiciário (Artigo 92, I, da CRFB/1988), devem ser considerados o respeito ao devido processo legal, bem como à neces-

sidade de fundamentação da decisão (Artigo 93, IX, da CRFB/1988).

Aqui, importa registrar que, em se tratando de previsão geral para a seção, mesmo diante da possibilidade de aplicação da extradição na modalidade voluntária, nos modelos do Artigo 87 da Lei de Migração, é imperioso o prévio pronunciamento do Supremo Tribunal Federal com relação à legalidade e procedência da aplicação da medida de cooperação internacional no caso concreto.

Art. 91. Ao receber o pedido, o relator designará dia e hora para o interrogatório do extraditando e, conforme o caso, nomear-lhe-á curador ou advogado, se não o tiver.

§ 1º A defesa, a ser apresentada no prazo de 10 (dez) dias contado da data do interrogatório, versará sobre a identidade da pessoa reclamada, defeito de forma de documento apresentado ou ilegalidade da extradição.

§ 2º Não estando o processo devidamente instruído, o Tribunal, a requerimento do órgão do Ministério Público Federal correspondente, poderá converter o julgamento em diligência para suprir a falta.

§ 3º Para suprir a falta referida no § 2o, o Ministério Público Federal terá prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias, após o qual o pedido será julgado independentemente da diligência.

§ 4º O prazo referido no § 3o será contado da data de notificação à missão diplomática do Estado requerente.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 85. Ao receber o pedido, o Relator designará dia e hora para o interrogatório do extraditando e, conforme o caso, dar-lhe-á curador ou advogado, se não o tiver, correndo do interrogatório o prazo de dez dias para a defesa.

§ 1º A defesa versará sobre a identidade da pessoa reclamada, defeito de forma dos documentos apresentados ou ilegalidade da extradição.

§ 2º Não estando o processo devidamente instruído, o Tribunal, a requerimento do Procurador-Geral da República, poderá converter o julgamento em diligência para suprir a falta no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias, decorridos os quais o pedido será julgado independentemente da diligência.

§ 3º O prazo referido no parágrafo anterior correrá da data da notificação que o Ministério das Relações Exteriores fizer à Missão Diplomática do Estado requerente.

Seguindo a linha do seu dispositivo correspondente no Estatuto do Estrangeiro (Artigo 85 e parágrafos), inclusive mantendo os mesmos prazos anteriormente fixados, o Artigo 91 e parágrafos da Lei de Migração prescreve o andamento do processo extradicional.

Após o recebimento do pedido de extradição, o relator designará dia e hora para o interrogatório da pessoa submetida ao processo extradicional e, dependendo do caso, nomeará curador ou advogado ao extraditando, se não o tiver (*caput*). A defesa deverá ser apresentada no prazo de 10 (dez) dias, a contar da data de realização do interrogatório, devendo versar sobre a identidade da pessoa reclamada (extraditando(a)), eventual defeito de forma de documento apresentado ou ilegala-

lidade do procedimento de extradição (parágrafo primeiro).

Em havendo algum defeito na instrução do processo, mediante requerimento do órgão do Ministério Público Federal correspondente, o Tribunal poderá converter o julgamento em diligência para suprir a falta apontada (parágrafo segundo). Nesse caso, o Ministério Público Federal terá prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias, contados da data de notificação à missão diplomática do Estado requerente, após o qual o pedido será julgado, independentemente da realização ou não da diligência (parágrafos terceiro e quarto).

Art. 92. Julgada procedente a extradição e autorizada a entrega pelo órgão competente do Poder Executivo, será o ato comunicado por via diplomática ao Estado requerente, que, no prazo de 60 (sessenta) dias da comunicação, deverá retirar o extraditando do território nacional.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 86. Concedida a extradição, será o fato comunicado através do Ministério das Relações Exteriores à Missão Diplomática do Estado requerente que, no prazo de sessenta dias da comunicação, deverá retirar o extraditando do território nacional.

Reproduzindo a disposição do Artigo 86 do revogado Estatuto

do Estrangeiro, o Artigo 92 da Lei n.º 13.445/2017 prevê que, em sendo julgado procedente o pedido de extradição realizado pelo Estado requerente e, conseqüentemente, restando autorizada a entrega pelo Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, órgão competente do Poder Executivo, após a avaliação dos requisitos para a extradição (Artigo 271, *caput*, do Decreto n.º 9.199/2017) o ato deverá ser comunicado por via diplomática ou pelas autoridades centrais ao Estado requerente, que terá o prazo de 60 (sessenta) dias, contados da ciência, para efetuar a retirada do extraditando do território nacional (Artigo 271, parágrafo único, do Decreto n.º 9.199/2017).

Nos termos do Artigo 9º e incisos da Portaria n.º 217 do Ministério da Justiça, de 27 de fevereiro de 2018, reunidas as condições para efetivação da extradição, o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional adotará o seguintes procedimentos: a) informará ao Estado requerente, por via diplomática ou via de autoridades centrais, que o extraditando se encontra apto para ser extraditado, devendo o prazo para sua retirada ser contado da data em que o Estado requerente seja cientificado do fato; e b) solicitará ao Estado requerente, caso necessário, a assunção formal dos compromissos complementares exigidos pelo Supremo Tribunal Federal ou outros ainda não prestados.

Ato contínuo, o DRCI deverá solicitar à Polícia Federal que sejam iniciados os trâmites operacionais para a retirada do extraditando junto à sua congênera e, logo que tiver conhecimento, informará a data limite para a efetivação da medida, ficando a entrega do extraditando pela Polícia Federal condicionada à autorização formal do Estado brasileiro. No caso de extradição ativa, o DRCI informará ao Juízo brasileiro competente o deferimento da extradição e solicitará a indicação do estabelecimento prisional onde o extraditando ficará custodiado no Brasil, a fim de que essa informação seja transmitida à Polícia Federal. A decisão final sobre a autorização para entrega ao Estado requerente é delegada ao Secretário Nacional de Justiça. Também caberá ao DRCI

instruir e submeter ao Secretário Nacional de Justiça a análise da viabilidade de efetivação da extradição, sendo que, posteriormente, a decisão deste último será encaminhada pelo Departamento à Polícia Federal e ao Estado requerente, por via diplomática ou por via de autoridades centrais. (Artigos 10, *caput* e parágrafo único, Artigo 11, Artigo 12, *caput* e parágrafo único, e Artigo 23, *caput* e parágrafo único, todos da Portaria n.º 217 do Ministério da Justiça, de 27 de fevereiro de 2018).

Forte nos Artigos 14 e 25 da referida Portaria, efetivada a entrega do extraditando ao Estado requerente, a Polícia Federal encaminhará o termo de entrega ao DRCI, que deverá informar o cumprimento da medida ao Supremo Tribunal Federal e ao Departamento de Migrações.

Art. 93. Se o Estado requerente não retirar o extraditando do território nacional no prazo previsto no art. 92, será ele posto em liberdade, sem prejuízo de outras medidas aplicáveis.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 87. Se o Estado requerente não retirar o extraditando do território nacional no prazo do artigo anterior, será ele posto em liberdade, sem prejuízo de responder a processo de expulsão, se o motivo da extradição o recomendar.

Ao seu passo, o Artigo 93 da Lei de Migração reproduz, parcial-

mente, a previsão contida no dispositivo correspondente da legislação revogada, determinando que, caso o Estado requerente da extradição, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da ciência de procedência do pedido, não efetue a retirada do extraditando do território nacional, será esse colocado em liberdade, não se olvidando da aplicação de outras medidas.

Contudo, diferentemente do seu dispositivo correspondente na legislação progressa, não há qualquer referência à eventual possibilidade de o extraditando colocado em liberdade vir a sofrer processo de expulsão, se o motivo da extradição o recomendar.

Dessa forma, pode-se entender que, ao invés da abertura de procedimento de expulsão, já havendo decisão de procedência do pedido de extradição, poderá ser realizada a retenção do documento de viagem ou aplicadas outras medidas cautelares necessárias, até a efetivação da entrega do extraditando, se for pertinente, considerando a situação administrativa migratória, os antecedentes e as circunstâncias do caso concreto, nos termos do disposto no Artigo 86 da Lei de Migração, a fim de que o extraditando não se evada do território e, eventualmente, venha a colocar fim ao objetivo fundamental da medida de cooperação internacional.

Registre-se que, a partir da análise de recente decisão, a hipótese de afastamento e eventual possibilidade de expulsão “se o motivo da extradição o recomendar”, como previsto na lei revogada, e suprimido no artigo correspondente da Lei de Migração, parece prosperar.

No pedido de Extradição (EXT) n. 1517<sup>118</sup>, movido pelo governo da Espanha em desfavor de Ruben Parra Alonso, cidadão espanhol, diante de ter sido acusado de praticar os crimes de apropriação indébita, uso de documento falso, estelionato e furto, o relator Ministro Marco Aurélio prolatou, aos 5 dias do mês de dezembro de 2017, acórdão contendo decisão que deferiu o pedido de extradição, assentando a possibilidade de entrega diante da observância dos re-

quisitos no caso concreto. Referido acórdão veio a ser publicado no DJE em 18 de dezembro de 2017.

Publicada a referida decisão, em 5 de fevereiro de 2018, o ministro relator determinou a certificação do trânsito em julgado do pronunciamento, com a urgente comunicação ao Ministério da Justiça e ao Ministério das Relações Exteriores. A preclusão maior restou operada em 6 de fevereiro de 2018.

Posteriormente, os advogados do extraditando promoveram a juntada da petição/STF nº 1.875/2018, buscando a revogação da custódia cautelar (medida restritiva de liberdade cumprida em 25 de julho de 2017, diante do mandado de prisão preventiva elaborado, em 18 de julho de 2017, pela Ministra Cármen Lúcia) e a substituição por medida cautelar alternativa, afirmando ter sido extrapolado o prazo do Artigo 93 da Lei de Migração.

Em decisão de 18 de abril de 2018, o Ministro Marco Aurélio, relator do pedido de extradição ora analisado, prolatou decisão afirmando “não ter sido atendida exigência essencial ao prosseguimento da custódia, desafiando a incidência dos artigos 92 e 93 da Lei nº 13.445/2017”, diante da passagem de 63 (sessenta e três) dias, desde que assentada a viabilidade da entrega, e da inércia do Reino da Espanha.

Mediante tal ato, o Ministro Relator afastou a prisão preventiva imposta diante do pedido de extradição em desfavor do cidadão espanhol, determinando a expedição de alvará de soltura com as cautelas próprias, “caso o estrangeiro não se encontre sob a custódia do

---

<sup>118</sup> Para mais informações consultar < <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5278830>>. Acesso em: 28 jan. 2019; STF. *Ministro aplica regra da nova Lei de Migração e determina liberdade de extraditando*. Notícias STF. Segunda-feira, 30 de abr. 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=376950>>. STF. *1ª Turma defere pedidos de extradição do governo da Espanha*. Imprensa. 5 de dez. 2018. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticia-Detalhe.asp?idConteudo=363897>>.

Estado por motivo diverso do retratado neste processo.”

Diante da publicação do Ofício nº 647/2018/TPC/CETPC/DRCI/SNJ-MJ (protocolo/STF nº 26.054/2018), de 26 de abril de 2018, mediante o qual o Diretor Adjunto do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional enviou documentação comprovando a entrega, na data de 18 de abril de 2018, de Ruben Parra Alonso ao Reino da Espanha, o Relator, Ministro Marco Aurélio determinou, em 15 de maio de 2018, o arquivamento do processo, tendo a decisão sido publicada no DJE em 17 de maio de 2018.

Em análise do caso, observa-se que, mesmo diante do posterior sucesso da entrega do extraditando ao Reino da Espanha, quando da decisão de afastamento da prisão preventiva imposta, por decurso do prazo dos Artigos 92 e 93 da Lei de Migração, não restaram apontados indícios de eventual possibilidade de expulsão do cidadão espanhol, como determinava a regra do revogado Estatuto do Estrangeiro.

Art. 94. Negada a extradição em fase judicial, não se admitirá novo pedido baseado no mesmo fato.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 88. Negada a extradição, não se admitirá novo pedido baseado no mesmo fato.

O Artigo 94 da Lei de Migração reproduz a disposição do Artigo 88 do Estatuto do Estrangeiro, não permitindo que, após a negação da concessão da medida de extradição em fase judicial, seja feito novo pedido baseado no mesmo fato.

Deve-se, aqui, retomar a observação com relação ao inciso V do Artigo 82, que registra a não admissão do *bis in idem*, colocando como situação que impede a concessão da extradição em caso de submissão do sujeito a pedido de extradição pelo mesmo fato sobre o qual já tenha sido absolvido anteriormente. Nessa situação, o delito imputado ao extraditando, esteja ele na condição de agente, coautor ou cúmplice, poderá ser tanto na modalidade consumada quanto tentada.

Art. 95. Quando o extraditando estiver sendo processado ou tiver sido condenado, no Brasil, por crime punível com pena privativa de liberdade, a extradição será executada somente depois da conclusão do processo ou do cumprimento da pena, ressalvadas as hipóteses de liberação antecipada pelo Poder Judiciário e de determinação da transferência da pessoa condenada.

§ 1º A entrega do extraditando será igualmente adiada se a efetivação da medida puser em risco sua vida em virtude de enfermidade grave comprovada por laudo médico oficial.

§ 2º Quando o extraditando estiver sendo processado ou tiver sido condenado, no Brasil, por infração de menor potencial ofensivo, a entrega poderá ser imediatamente efetivada.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 89. Quando o extraditando estiver sendo processado, ou tiver sido condenado, no Brasil, por crime punível com pena privativa de liberdade, a extradição será executada somente depois da conclusão do processo ou do cumprimento da pena, ressalvado, entretanto, o disposto no artigo 67. Parágrafo único. A entrega do extraditando ficará igualmente adiada se a efetivação da medida puser em risco a sua vida por causa de enfermidade grave comprovada por laudo médico oficial.

Art. 90. O Governo poderá entregar o extraditando ainda que responda a processo ou esteja condenado por contravenção.

O Artigo 95 e parágrafos da Lei de Migração elenca as hipóteses de adiamento da execução da medida de extradição. Na forma do *caput*, quando o extraditando estiver sendo processado ou já tiver sido condenado, pela jurisdição brasileira, em razão de crime punível com pena privativa de liberdade, a extradição somente será executada depois de concluso o processo ou cumprida a pena sob a jurisdição brasileira. Em se tratando de medida de cooperação internacional, que deverá respeitar a competência do Estado apto a julgar e punir o fato típico, trata-se de uma conclusão bastante evidente, ressalvadas as hipóteses de liberação antecipada pelo Poder Judiciário ou, ainda, de determinação da transferência da pessoa condenada, quando houver solicitação do extraditando para ser transferido para cumprir o restante da pena que lhe foi imposta em seu país de origem ou naquele em que possua residência habitual ou algum vínculo pessoal.

De acordo com o parágrafo segundo do Artigo 8º da Portaria n.º 217 do Ministério da Justiça, de 27 de fevereiro de 2018, o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica In-

ternacional deverá informar a decisão do Supremo Tribunal Federal ao órgão do Poder Judiciário competente para que este decida sobre a liberação antecipada do extraditando, sobretudo nas hipóteses em que haja possibilidade de aplicação de benefícios da Lei de Execução Penal em relação à pena cumprida no Brasil.

Note-se que a possibilidade de transferência da pessoa condenada constitui novidade inserta no texto da nova legislação, sendo regradada na forma dos Artigos 103 a 105 da Lei n.º 13.445/2017, bem como dos Artigos 285 a 290 do Decreto n.º 9.199/2017.

Igualmente, será adiada a entrega do extraditando em situação que a efetivação da medida colocar em risco a sua vida em virtude de eventual enfermidade grave, que deverá ser devidamente comprovada por laudo médico oficial (parágrafo primeiro).

O parágrafo segundo, ao seu tempo, mantém exceção espelhada no Artigo 90 do revogado Estatuto do Estrangeiro, determinando que, quando o extraditando estiver sendo processado ou tiver sido condenado, sob a jurisdição brasileira, por infração de menor potencial ofensivo, poderá ser imediatamente entregue ao Estado requerente.

Art. 96. Não será efetivada a entrega do extraditando sem que o Estado requerente assumo o compromisso de:

I – não submeter o extraditando a prisão ou processo por fato anterior ao pedido de extradição;

II – computar o tempo da prisão que, no Brasil, foi imposta por força da extradição;

III – comutar a pena corporal, perpétua ou de morte em pena privativa de liberdade, respeitado o limite máximo de cumprimento

de 30 (trinta) anos;

IV – não entregar o extraditando, sem consentimento do Brasil, a outro Estado que o reclame;

V – não considerar qualquer motivo político para agravar a pena; e

VI – não submeter o extraditando a tortura ou a outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 91. Não será efetivada a entrega sem que o Estado requerente assumo o compromisso: (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

I – de não ser o extraditando preso nem processado por fatos anteriores ao pedido;

II – de computar o tempo de prisão que, no Brasil, foi imposta por força da extradição;

III – de comutar em pena privativa de liberdade a pena corporal ou de morte, ressalvados, quanto à última, os casos em que a lei brasileira permitir a sua aplicação;

IV – de não ser o extraditando entregue, sem consentimento do Brasil, a outro Estado que o reclame; e

V – de não considerar qualquer motivo político, para agravar a pena.

O Artigo 96 e incisos da Lei de Migração reproduz, quase que em sua totalidade, a previsão já existente no Artigo 91 e incisos do Estatuto do Estrangeiro de uma série de compromissos a serem assumidos pelo Estado requerente da medida de extradição antes da efetiva entrega do extraditando.

O inciso primeiro determina que o Estado requerente deverá assumir o compromisso de não submeter o extraditando à prisão ou processo por fato anterior ao pedido de extradição. Trata-se da necessidade de observância do princípio da especialidade ou efeito limitativo da extradição, diante do qual o julgamento ou cumprimento de pena será, tão somente, pelo delito considerado quando da realização do pedido de extradição (DEL'OLMO; KÄMPF, 2011).

O inciso segundo determina que deverá ser computado o tempo da prisão que, no Brasil, foi imposta por força da extradição. Refere-se, portanto, à “detração penal em relação ao tempo em que o extraditando permaneceu preso no Estado requerido exclusivamente por força do pedido de extradição formulado pelo Estado requerente” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 32).

O inciso terceiro, por sua vez, determina que o Estado requerente comprometa-se a substituir eventual pena corporal, perpétua ou de morte por pena privativa de liberdade, respeitando o limite máximo de cumprimento fixado em até 30 (trinta) anos, não superior ao máximo permitido atualmente no Brasil. Não se trata de uma interferência no poder jurisdicional do Estado requerente, mas sim no condicionamento da execução da pena às condições previstas na legislação do Estado requerido (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 32).

Nos termos do inciso quarto, o Estado requerente deverá firmar o compromisso de não realizar a reextradição, ou seja, não entregar o extraditando, sem o consentimento do Estado brasileiro, a outro Esta-

do que o reclame. Em tal situação, o pedido de reextradição deverá ser analisado como incidente no processo extradicional inicial, sujeitando-se a todos os procedimentos e requisitos normais para a concessão da extradição (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 33). Nesse sentido:

EMENTA: EXTRADIÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM QUE SE RESOLVE NO SENTIDO DE RECEBER A PETIÇÃO COMO REEXTRADIÇÃO E NÃO COMO PEDIDO DE EXTENSÃO DA EXTRADIÇÃO. CONSENTIMENTO DO BRASIL E A INTERVENÇÃO DO STF. A deliberação de consentir com a reextradição a outro Estado que a reclame sujeita-se ao controle judicial deste Tribunal (Lei 6.815/80, art. 91, inc. IV). PROCEDIMENTO. Na verdade, a reextradição é uma nova extradição. Por isso, tem incidência o procedimento ordinário, no que lhe for aplicável (Pet 2562 QO, Relator(a): Min. NELSON JOBIM, Tribunal Pleno, julgado em 11/04/2002, DJ 10-02-2006 PP-00001 EMENT VOL-02220-01 PP-00089 LEXSTF v. 28, n. 327, 2006, p. 506-515 RT v. 95, n. 847, 2006, p. 483-486) (grifo nosso).

De acordo com o inciso V, o Estado requerente deverá comprometer-se em não considerar qualquer motivo político para agravar a pena, fato que deriva, diretamente, da própria proibição de extradição em razão de crime político (Artigo 82, inciso VII, da Lei de Migração). Não podendo ser concedida a extradição em função de crime político, não poderá a pena ser agravada por igual motivo. Constitui-se em “medida de cautela que objetiva resguardar direitos”, evitando que, após a entrega, “seja o extraditado submetido no país requerente a constrangimento superior e incompatível com o crime que autorizou a medida” (extradição) (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 34).

Por fim, o inciso sexto determina que o Estado requerente da medida de extradição deverá tomar o compromisso de não submeter

o extraditando a tortura ou a outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes. Em se tratando a Lei de Migração de uma diploma legal balizado em princípios e diretrizes harmônicos com os tratados e convenções, bem como com a estrutura internacional de proteção aos direitos humanos, alcançando direitos e garantias às pessoas por ela protegidas (Artigos 3º e 4º da Lei n.º 13.445/2017), logicamente não poderá deixar de exigir, quando da entrega de pessoa em razão de extradição, a atenção às disposições do Artigo 5 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948 (Ninguém será submetido à tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante.), da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, concluída em Cartagena, em 9 de dezembro de 1985 e internalizada pelo Decreto n.º 98.386, de 9 de dezembro de 1989; bem como à previsão do Artigo 5º, inciso III, da Constituição da República Federativa do Brasil (“Artigo 5º [...] III – ninguém será submetido a tortura nem tratamento desumano ou degradante.”).

Nos termos do Artigo 7º, parágrafo terceiro, da Portaria n.º 217 do Ministério da Justiça, de 27 de fevereiro de 2018, poderá ser dispensada a apresentação formal de compromissos no caso de se encontrarem expressamente previstos em tratado ou de não haver solicição adicional em decisão do Supremo Tribunal Federal<sup>119</sup>.

---

<sup>119</sup> Nessa senda, ver o entendimento jurisprudencial: EXTRADIÇÃO INSTRUTÓRIA. DUPLA TIPICIDADE. DUPLA PUNIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CONTENCIOSIDADE LIMITADA. PRESENÇA DOS DEMAIS REQUISITOS. LEI DE MIGRAÇÃO. TRATADO DE EXTRADIÇÃO ENTRE BRASIL E ARGENTINA. ACORDO DE EXTRADIÇÃO ENTRE OS ESTADOS PARTES DO MERCOSUL. DEFERIMENTO CONDICIONADO À ASSUNÇÃO DE COMPROMISSOS PELO ESTADO REQUERENTE. 1. Presentes a dupla tipicidade e punibilidade, bem como os demais requisitos previstos na Lei de Migração, no Tratado de Extradicação entre Brasil e Argentina e no Acordo de Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul, não se verifica óbice ao deferimento da extradição. 2. Ao Supremo Tribunal Federal não é dado analisar o mérito da acusação ou condenação em que se funda o pedido

Art. 97. A entrega do extraditando, de acordo com as leis brasileiras e respeitado o direito de terceiro, será feita com os objetos e instrumentos do crime encontrados em seu poder.

Parágrafo único. Os objetos e instrumentos referidos neste artigo poderão ser entregues independentemente da entrega do extraditando.

de extradição, exceto se constituir requisito previsto na Lei 13.445/2017 ou no acordo de extradição, em razão da adoção pelo ordenamento jurídico pátrio do princípio da contenciosidade limitada. 3. A simples alegação de que a extradição importará risco à vida do extraditando não se presta a obstar o acolhimento do pedido, mormente pela inexistência de comprovação idônea de causa excepcional que legitime a recusa, bem como pelo fato de que a garantia da segurança do extraditando em seu território incumbe ao Estado requerente. 4. Pedido de extradição deferido e condicionado à assunção prévia pelo Estado requerente dos compromissos previstos no art. 96 da Lei 13.445/2017, dentre eles o de detração da pena e o de comutação da pena perpétua em privativa de liberdade, respeitado o patamar máximo de 30 (trinta) anos. (Ext 1460, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/04/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018) (grifo nosso) EMENTA: EXTRADIÇÃO INSTRUTÓRIA. CRIME DE EVASÃO. DUPLA PUNIBILIDADE NÃO CONFIGURADA. DELITO NÃO EXTRADITÁVEL. ARTS. 2º, I, DO TRATADO DE EXTRADIÇÃO E 82, IV, DA LEI 13.445/2017. CRIME DE TRANSPORTE DE ESTUPEFACIENTES. CORRESPONDÊNCIA COM O DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. DUPLA INCRIMINAÇÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE ÔBICES LEGAIS À EXTRADIÇÃO. CONTENCIOSIDADE LIMITADA. EXIGÊNCIA DE ASSUNÇÃO DE COMPROMISSOS PELO ESTADO REQUERENTE. 1. Pedido de extradição formulado pelo Governo do Uruguai que atende os requisitos da Lei 13.445/2017 e do Tratado de Extradição específico. 2. Inexistência de elementos indicativos do emprego de violência contra pessoa engendrado pelo Extraditando para o fim de preenchimento do requisito da dupla tipicidade referente ao crime tipificado no art. 352 do CP brasileiro. Além disso, por ter pena não superior a dois anos, não é extraditável, conforme art. 2º, item 1, do Tratado, e art. 82, IV, da Lei de Migração. 3. Crime de transporte de estupefacientes, nos termos da legislação estrangeira, que corresponde ao delito de tráfico de drogas, tipificado no art. 33 da Lei 11.343/2006. Dupla incriminação atendida. 4. Inocorrência de prescrição e óbices legais. 5. A apreciação das teses defensivas pertinentes ao mérito da imputação extrapola o sistema da contenciosidade limitada que rege o processo de extradição (art. 91, § 1º, da Lei de Migração). 6. O compromisso de detração da pena, considerando o período de prisão decorrente da extradição, deve ser assumido antes da entrega do preso, não obstando a concessão da extradição. O mesmo é válido para os demais compromissos previstos no art. 96 da Lei 13.445/2017. 7. Extradição parcialmente deferida. (Ext 1519, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-072 DIVULG 13-04-2018 PUBLIC 16-04-2018) (grifo nosso)

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 92. A entrega do extraditando, de acordo com as leis brasileiras e respeitado o direito de terceiro, será feita com os objetos e instrumentos do crime encontrados em seu poder. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81).

Parágrafo único. Os objetos e instrumentos referidos neste artigo poderão ser entregues independentemente da entrega do extraditando.

O Artigo 97, *caput* e parágrafo único, reproduz, *ipsis litteris*, a previsão já anteriormente contida no Artigo 92, *caput* e parágrafo único do Estatuto do Estrangeiro, revogado a partir da vigência da nova lei de políticas migratórias.

De acordo com as leis brasileiras, devidamente respeitado o direito de terceiro, a entrega do extraditando deverá ser feita com os objetos e instrumentos do crime encontrados em seu poder, sendo que esses poderão ser entregues independentemente da entrega do extraditando. Isso porque documentos, valores e bens que eventualmente se encontrem na posse do extraditando, que sejam produto direto ou instrumento do crime poderão ser objeto de prova no processo penal ao qual será submetido o extraditando no Estado requerido, devidamente competente à persecução penal (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 34). Nesse sentido, o julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: EXTRADIÇÃO. CRIMES DE FRAUDE PROFISSIONAL (ESTELIONATO), DESFALQUE QUALIFICADO (APROPRIAÇÃO INDÉBITA QUALIFICADA) E FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO (FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PARTICULAR). 1. A defesa do extraditando só pode versar sobre a identidade do extraditando, defeito de forma dos documentos apresentados ou ilegalidade da extradição, conforme dispõe o artigo 85, § 1º, da Lei de Estrangeiros (Lei nº 6.815/90, com a redação dada pela Lei nº 6.965/81). 2. Ocorrência de dupla tipicidade dos delitos, segundo as leis suíça e brasileira. 3. Mandado de prisão expedido na Suíça por Procurador Distrital, que embora não sendo Juiz, é autoridade competente (artigo VII do Tratado de Extradição Brasil-Suíça, firmado em 23.07.32 (Decreto nº 23.997/34). 4. A entrega do extraditando, de acordo com as leis brasileiras e respeitado o direito de terceiro, será feita com os objetos e instrumentos do crime encontrados em seu poder (artigo 92 da Lei nº 6.815/80, com a redação dada pela Lei nº 6.964/81). 5. Extradição deferida. (Ext 746, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/1999, DJ 06-08-1999 PP-00005 EMENT VOL-01957-01 PP-00021) (grifo nosso).

Art. 98. O extraditando que, depois de entregue ao Estado requerente, escapar à ação da Justiça e homiziar-se no Brasil, ou por ele transitar, será detido mediante pedido feito diretamente por via diplomática ou pela Interpol e novamente entregue, sem outras formalidades.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 93. O extraditando que, depois de entregue ao Estado requerente, escapar à ação da Justiça e homiziar-se no Brasil, ou por ele transitar, será detido mediante pedido feito diretamente por via diplomática, e de novo entregue sem outras formalidades.

O Artigo 98 da Lei n.º 13.445 reproduz disposição já existente na legislação revogada, estabelecendo que o extraditando que, depois de ter sido entregue ao Estado requerente, escapar à ação da justiça competente e criar qualquer situação de inimizade ou indisposição no território brasileiro, ou ainda por ele transitar, será detido mediante simples pedido feito diretamente por via diplomática, ou, ainda, de maneira inédita, pela Interpol (Organização Internacional da Polícia Criminal) e novamente entregue, sem maiores formalidades.

Ou seja, nessa situação não será necessário novo pedido de extradição, podendo ser promovida a entrega da pessoa evadida mediante simples pedido realizado por via diplomática ou diretamente à Interpol.

Art. 99. Salvo motivo de ordem pública, poderá ser permitido, pelo órgão competente do Poder Executivo, o trânsito no território nacional de pessoa extraditada por Estado estrangeiro, bem como o da respectiva guarda, mediante apresentação de documento comprobatório de concessão da medida.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 94. Salvo motivo de ordem pública, poderá ser permitido, pelo Ministro da Justiça, o trânsito, no território nacional, de pessoas extraditadas por Estados estrangeiros, bem assim o da respectiva guarda, mediante apresentação de documentos comprobatórios de concessão da medida.

O Artigo 99 da Lei de Migração reproduz, quase que em sua totalidade, previsão legal contida no revogado Estatuto do Estrangeiro, determinando que, salvo motivo de ordem pública, poderá ser permitido, pelo órgão competente do Poder Executivo, o trânsito no território nacional de pessoa extraditada por Estado estrangeiro, bem como o da guarda, mediante apresentação de documento que comprove a concessão da medida.

De regra, o trânsito de pessoa extraditada de um país a outro, que necessite passagem pelo território brasileiro, será regulado na forma do acordo celebrado entre o Brasil e o Estado estrangeiro que requereu a extradição a terceiro país (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 47). O trânsito será permitido mediante simples solicitação, acompanhada de documento original ou cópia (devidamente traduzido) daquele pelo qual o Estado requerido obteve a extradição de pessoa, sem a necessidade de maiores formalidades judiciárias, não sendo necessária qualquer solicitação caso utilizados meios de transporte aéreo sem previsão de aterrissagem em território nacional, com exceção de aeronaves militares (questão de soberania) (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 47)

Nos termos do Artigo 27 da Portaria n.º 217 do Ministério da Justiça (então Ministério da Justiça e Segurança Pública), de 27 de fevereiro de 2018, atualmente, compete ao Diretor do Departamento de Recuperação e Ativos e Cooperação Jurídica Internacional autorizar o trânsito

de pessoa extraditada por Estado estrangeiro no território nacional.

## Seção II

### Da Transferência de Execução da Pena

Art. 100<sup>120</sup>. Nas hipóteses em que couber solicitação de extradição executória, a autoridade competente poderá solicitar ou autorizar a transferência de execução da pena, desde que observado o princípio do *non bis in idem*.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a transferência de execução da pena será possível quando preenchidos os seguintes requisitos:

I – o condenado em território estrangeiro for nacional ou tiver residência habitual ou vínculo pessoal no Brasil;

II – a sentença tiver transitado em julgado;

III – a duração da condenação a cumprir ou que restar para cumprir for de, pelo menos, 1 (um) ano, na data de apresentação do pedido ao Estado da condenação;

IV – o fato que originou a condenação constituir infração penal perante a lei de ambas as partes; e

V – houver tratado ou promessa de reciprocidade.

---

<sup>120</sup> Sem dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

A medida de cooperação jurídica internacional prevista na Seção II da Lei de Migração prevê a “transferência da execução da pena de uma pessoa que tenha fugido do país onde foi condenada, para evitar o cumprimento da sentença, para o Estado de sua nacionalidade” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, [s. d.], n. p.).

Diante da aplicação dessa medida, o Estado que realizou a persecução penal, ou seja, que exerceu a atividade jurisdicional de condenação da pessoa, poderá solicitar ao Estado para o qual a pessoa condenada se evadiu/fugiu a transferência da execução da pena, para que esse assumira ou efetive a execução da pena. Em tal situação, não haverá necessidade de consentimento da pessoa condenada, hipótese em que poderá ser aplicada medida compulsória para que o condenado cumpra a pena no país de sua nacionalidade, evitando, assim, a impunidade de pessoas que cometeram crimes em países do exterior e retornaram ao seu país natal para evitar a materialização do direito de punir do Estado (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, [s. d.], n. p.).

Em se tratando de um instrumento de cooperação internacional recente, anteriormente à vigência da nova lei de migração, o instituto da transferência da execução da pena encontrava-se previsto apenas no “Tratado de Transferência de Pessoas Condenadas e Execução de Penas Impostas por Julgamentos entre a República Federativa do Brasil e o Reino dos Países Baixos”, promulgado pelo Decreto n.º 7.906, de 4 de fevereiro de 2013 (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, [s. d.], n. p.).

O referido acordo prevê a possibilidade de a execução da pena ocorrer não apenas em relação a decisões transitadas em julgado, mas também em relação a processos criminais pendentes, em hipótese que a pessoa processada tenha fugido ou retornado ao Estado de origem a fim de escapar da persecução penal e do direito de punir do Estado (Artigo 14 do Decreto n.º 7.906, de 4 de fevereiro de 2013) (MUZZI, 2017). Acresça-se a Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substân-

cias Psicotrópicas (Convenção de Viena), no parágrafo décimo de seu Artigo 6º; a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo), no décimo segundo parágrafo do Artigo 16; e a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (Convenção de Mérida), no décimo terceiro parágrafo do Artigo 44, que incentivam a adoção da cooperação jurídica internacional mediante a transferência de execução da pena (MUZZI, 2017).

Enquanto o primeiro requisito, apresentado no *caput* do Artigo 100 da Lei de Migração, impõe-se que a transferência da execução da pena seja realizada tão somente nas hipóteses de cabimento da extradição em sua modalidade executória, ou seja, para o cumprimento de pena privativa de liberdade já imposta pelo Estado competente. Caberá aqui, ao DRCI a função de autoridade central e a realização do exame da presença dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos na legislação brasileira ou em tratado de que o Brasil faça parte, a fim de que o pedido de transferência da execução da pena seja processado perante as autoridades brasileiras competentes (Artigo 281 do Decreto n.º 9.199/2017). Para tanto, deverá ser observada a não admissão do *bis in idem*, princípio que determina que não poderá o sujeito ser submetido à medida de extradição executória caso estiver respondendo a processo ou já houver sido condenado ou absolvido, no Brasil, pelo mesmo fato em que se funda o pedido. Nessa situação, o delito imputado ao extraditando, seja ele agente, coautor ou cúmplice, poderá ser tanto o fato típico consumado quanto o tentado (DEL'OLMO, 2007).

Sem prejuízo da disposição no Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a transferência de execução da pena somente poderá ser concedida a partir da adimplência dos seguintes requisitos (Artigo 100, parágrafo único e incisos, da Lei de Migração):

- a) o condenado em território estrangeiro deverá ser nacional ou ter residência habitual ou vínculo pessoal no Brasil. Nessa sen-

da, importa ressaltar que a ideia do instituto é atender, dentro do possível, à garantia do direito à reunião familiar da pessoa com seu cônjuge, companheiro(a), filhos(as), familiares e dependentes (Artigo 3º, inciso oitavo, e Artigo 4º, inciso terceiro, ambos da Lei de Migração);

b) a sentença já deve ter transitado em julgado, haja vista tratar-se de medida concebível tão somente nos casos de extradição executória (para fins de cumprimento da pena privativa de liberdade após sentença transitada em julgado);

c) a duração da condenação a ser cumprida ou o restante a ser cumprido deverá ser de, pelo menos, 1 (um) ano, na data de apresentação do pedido de transferência da execução da pena ao Estado da condenação;

d) o fato que originou a condenação deverá constituir infração penal perante a Lei de ambos os Estados partes. Trata-se de atenção ao princípio da dupla tipicidade, ou identidade, ou, ainda, dupla incriminação, a partir do qual “o crime deve fazer parte da legislação de ambos os Estados considerados” (DEL’OLMO, 2017, p. 135), sendo considerado fato típico e antijurídico tanto no país requerente quanto no requerido (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012, p. 17). A dupla tipicidade alinha-se ao princípio da legalidade, inscrito no Artigo 1º do Decreto-Lei n.º 2.848, de 07 de dezembro de 1940 (Código Penal) e impresso como garantia fundamental no Artigo 5º, inciso XXXIX da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988;

e) deverá existir tratado entre os Estados parte ou, na sua falta, promessa de reciprocidade, que irá firmar o compromisso jurídico entre as partes (tratamento igualitário por parte do outro Estado em caso análogo).

Por fim, cabe apontar que, em exegese do texto legal, trata-se de requisitos a serem adimplidos cumulativamente, sendo que, na falta de cumprimento de algum deles, restará inviabilizada a transferência de execução da pena.

Art. 101<sup>121</sup>. O pedido de transferência de execução da pena de Estado estrangeiro será requerido por via diplomática ou por via de autoridades centrais.

§ 1º O pedido será recebido pelo órgão competente do Poder Executivo e, após exame da presença dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos nesta Lei ou em tratado, encaminhado ao Superior Tribunal de Justiça para decisão quanto à homologação.

§ 2º Não preenchidos os pressupostos referidos no § 1o, o pedido será arquivado mediante decisão fundamentada, sem prejuízo da possibilidade de renovação do pedido, devidamente instruído, uma vez superado o óbice apontado.

Forte no Artigo 101, *caput*, da Lei de Migração, o pedido de transferência e execução da pena elaborado por Estado estrangeiro será recebido pelo Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, subordinado à Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça. O DRCI foi criado em 18 de fevereiro de 2004, mediante o Decreto n.º 4.991 e, em função do Artigo 12, inciso II, alínea “a” e inciso IV, do Anexo I do Decreto n.º 9.360, de 7 de maio de 2018, tem como competências estruturar, implementar

---

<sup>121</sup> Sem dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

e monitorar as ações de governo, bem como a articulação dos órgãos dos Poderes Executivo e Judiciário e do Ministério Público nas áreas de cooperação jurídica internacional (incluídas a extradição, transferência de pessoas e transferência de execução da pena), exercendo a função de autoridade central, por meio da coordenação e instrução de pedidos de transferência de execução da pena, exceto se houver designação específica que disponha de maneira diversa.

Vencida a etapa de exame da presença dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos na Lei de Migração ou em tratado vigente entre Estado requerente e requerido, devidamente adequado, o pedido será encaminhado ao Superior Tribunal de Justiça, para decisão quanto à homologação da sentença estrangeira (parágrafo primeiro), haja vista tratar-se do órgão do Poder Judiciário constitucionalmente competente para processar e julgar, originariamente, a homologação de sentenças estrangeiras (Artigo 105, inciso primeiro, alínea “i”, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988).

Não restando preenchidos os pressupostos formais de admissibilidade, o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional procederá ao arquivamento do pedido, mediante decisão fundamentada, forte no Artigo 93, inciso nono, da Carta Magna, sem prejuízo da possibilidade de renovação do pedido, desde que devidamente instruído e superados os vícios apontados em análise preliminar (Artigo 101, parágrafo segundo).

Art. 102<sup>122</sup>. A forma do pedido de transferência de execução da pena e seu processamento serão definidos em regulamento.

<sup>122</sup> Sem dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

Parágrafo único. Nos casos previstos nesta Seção, a execução penal será de competência da Justiça Federal.

Considerando que o *caput* do Artigo 102, combinado com o Artigo 284 do Decreto n.º 9.199/2017, que regulamenta a Lei de Migração determinam que os procedimentos e a forma do pedido de transferência de execução da pena e seu processamento, sejam aqueles solicitados pelo Estado brasileiro, serão definidos em regulamento a ser efetuado mediante ato do Ministro da Justiça, importa registrar que, até o momento de elaboração desta obra de legislação comentada, além do Decreto n.º 9.199/2017, diferentemente da extradição e da medida de transferência de pessoa condenada, não foi instituída pela autoridade competente, à luz da Lei de Migração, nenhuma portaria nesse sentido. Por fim, importa assinalar que, forte no parágrafo único do Artigo 102 da Lei de Migração, nos casos previstos na Seção II “Da transferência de execução da pena”, a competência para a execução penal será da Justiça Federal.

### Seção III

## Da Transferência de Pessoa Condenada

Art. 103<sup>123</sup>. A transferência de pessoa condenada poderá ser concedida quando o pedido se fundamentar em tratado ou houver promessa de reciprocidade.

<sup>123</sup> Sem dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

§ 1º O condenado no território nacional poderá ser transferido para seu país de nacionalidade ou país em que tiver residência habitual ou vínculo pessoal, desde que expresse interesse nesse sentido, a fim de cumprir pena a ele imposta pelo Estado brasileiro por sentença transitada em julgado.

§ 2º A transferência de pessoa condenada no Brasil pode ser concedida juntamente com a aplicação de medida de impedimento de reingresso em território nacional, na forma de regulamento.

A seção III do Capítulo VIII, que compreende os artigos 103 a 105 da Lei de Migração, inscreve no ordenamento jurídico brasileiro a previsão legal do instituto da transferência de pessoas condenadas, não registrado anteriormente na legislação interna (mas aplicável a partir de acordos bilaterais ou multilaterais envolvendo o Brasil) (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2010).

A transferência de pessoas condenadas (TPC) para cumprimento da pena em estabelecimentos prisionais nos países de origem do apenado “tem cunho essencialmente humanitário, pois visa à proximidade da família e de seu ambiente social e cultural”, colocando-se como importante medida de apoio psicológico e emocional no processo de reabilitação e ressocialização após o cumprimento da pena (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2010). Por essa razão tem sido considerada imprescindível pela Organização das Nações Unidas, que tem dirigido esforços para a difusão desse método de reeducação, fortalecendo, assim, o “alicerce de reconstrução pessoal do preso diante da perspectiva de futura vida livre no convívio social” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2010, n. p.).

Visualiza-se, pois, no instituto da transferência de pessoas condenadas uma atenção aos princípios e diretrizes, bem como aos direitos e garantias, pelos quais a política migratória deverá ser regida

a partir da Lei de Migração (artigos 3º e 4º da Lei 13.445/2017), irradiando a construção da referida medida de cooperação internacional a partir da necessidade de garantia de um tratamento humanitário, que não criminalize a migração e não discrimine o migrante, garantindo, assim, uma acolhida humanitária, com a inclusão na sociedade e acesso aos direitos em todos os âmbitos, sendo-lhe estendida a garantia de reunião com seus familiares e dependentes. Visualiza-se, pois, que a série de princípios, diretrizes, direitos e garantias da Lei de Migração resta, de forma sólida, alicerçada na estrutura de tratados e convenções internacionais que garantem a efetivação e proteção dos direitos humanos.

Por força do Artigo 12, inciso III, alínea “a” e inciso IV, do Anexo I, do Decreto n.º 9.360, de 7 de maio de 2018, a competência para a estruturação, implementação e monitoramento das ações de governo, além da promoção de articulação dos órgãos dos Poderes Executivo e Judiciário e do Ministério Público na seara da cooperação internacional, bem como o exercício da função de autoridade central, mediante a coordenação e instrução de pedidos ativos e passivos de cooperação jurídica internacional nos assuntos de transferência de pessoas condenadas é realizado pelo Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, subordinado à Secretaria Nacional de Justiça e Cidadania do Ministério da Justiça, criado em 18 de fevereiro de 2004 (Decreto n.º 4.991).

Enquanto requisito essencial, tal qual no caso dos institutos da extradição e da transferência de execução da pena, o *caput* do Artigo 103 da Lei de Migração impõe que o pedido de concessão da transferência de pessoa condenada, obrigatoriamente, deverá ser fundamentado em tratado ou promessa de reciprocidade firmada entre os Estados. Dessa forma, é importante a verificação dos tratados, convenções e acordos vigentes.

Atualmente, o Brasil é signatário de 16 tratados bilaterais<sup>124</sup> e três multilaterais<sup>125</sup> versando sobre a Transferência de Pessoas Condenadas (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, [s. d]). Além das previsões legais contidas na Lei de Migração e nos Acordos Bilaterais e Multilaterais vigentes, devidamente referidos alhures, subsidiariamente, a transferência de pessoas condenadas deverá atender às disposições do Decreto n.º 9.199/2017, que regulamenta a Lei de Migração, e à Portaria n.º 89, do Ministério da Justiça (então Ministério da Justiça e Segurança Pública), de 14 de fevereiro de 2018, que estabelece os procedimentos a serem adotados em relação à tramitação dos pedidos ativos e passivos de transferência de pessoas condenadas.

---

<sup>124</sup> Acordos bilaterais: Angola: Decreto n.º 8.316, de 24 de setembro de 2014; Argentina: Decreto n.º 3.875, de 23 de julho de 2001; Bélgica: Decreto n.º 9.239, de 15 de dezembro de 2017; Bolívia: Decreto n.º 6.128, de 20 de junho de 2007; Canadá: Decreto n.º 2.547, de 14 de abril de 1998; Chile: Decreto n.º 3.002, de 26 de março de 1999; Espanha: Decreto n.º 2.576, de 30 de abril de 1998; Japão: Decreto n.º 8.718, de 25 de abril de 2016; Panamá: Decreto n.º 8.050, de 11 de julho de 2013; Paraguai: Decreto n.º 4.443, de 28 de outubro de 2002; Peru: Decreto n.º 5.931, de 13 de outubro de 2006; Portugal: Decreto n.º 5.767, de 2 de maio de 2006; Reino dos Países Baixos: Decreto n.º 7.906, de 4 de fevereiro de 2013; Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte: Decreto n.º 4.107, de 28 de janeiro de 2002; Suriname: Decreto n.º 8.813, de 18 de julho de 2016; Ucrânia: Decreto n.º 9.153, de 6 de setembro de 2017.

<sup>125</sup> Acordos multilaterais: Convenção Interamericana sobre o Cumprimento de Sentença Penal no Exterior, Decreto n.º 6.128, de 20 de junho de 2007, tendo como países signatários, além do Brasil, a Arábia Saudita, Argentina, Belize, Canadá, Cazaquistão, Chile, Costa Rica, El Salvador, Equador, Eslováquia, Estados Unidos da América, Guatemala, Índia, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, República Tcheca, Uruguai e Venezuela; Convenção sobre a Transferência de Pessoas Condenadas entre os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa (CPLP), Decreto n.º 8.049, de 11 de julho de 2013, tendo como países signatários: Angola, Brasil, Cabo Verde, Guiné-Bissau, Moçambique, Portugal, São Tomé e Príncipe, Timor Leste; Em sede de MERCOSUL, o Acordo de Transferência de Pessoas Condenadas entre os Estados partes do Mercosul, mediante o Decreto n.º 8.315, de 24 de setembro de 2014, assinado pela Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai; Lista-se, ainda, enquanto acordos multilaterais subsidiários à Convenção de Viena, Decreto n.º 154, de 26 de junho de 1991; a Convenção de Palermo, Decreto n.º 5.015, de 12 de março de 2004; e a Convenção de Mérida, Decreto n.º 5.687, de 31 de janeiro de 2006.

Estando o pedido de transferência de pessoa condenada devidamente fundamentado em acordo ou tratado entre os Estados ou promessa de reciprocidade, para que cumpra a pena imposta pelo Estado brasileiro por sentença transitada em julgado, o condenado em território nacional poderá ter a sua transferência realizada para o país de sua nacionalidade ou no qual tenha residência habitual ou vínculo pessoal, desde que expresse interesse nesse sentido (Artigo 103, parágrafo primeiro, da Lei de Migração).

De forma análoga à extradição, a transferência de pessoas condenadas também poderá ser, de acordo com a forma de seu pedido, passiva (Artigos 291 a 295 do Decreto n.º 9.199/2017 e Artigos 5º a 12 da Portaria n.º 89 do Ministério da Justiça, de 14 de fevereiro de 2018) ou ativa (Artigos 296 a 299 do Decreto n.º 9.199/2017 e Artigos 13 a 21 da Portaria n.º 89, do Ministério da Justiça, de 14 de fevereiro de 2018).

A transferência será passiva quando a pessoa condenada pelo Poder Judiciário brasileiro, por sentença transitada em julgado, “solicitar ou concordar com a transferência para o seu país de nacionalidade ou para o país em que tiver residência habitual ou vínculo pessoal para cumprir o restante da pena” a ela imposta (Artigo 291 do Decreto n.º 9.199/2017).

Na modalidade passiva, o processo de transferência será iniciado por meio de pedido ao DRCI feito: a) pela própria pessoa condenada; b) por seu cônjuge ou companheiro, ascendente ou descendente; c) por seu advogado legalmente constituído ou defensor público; ou d) por qualquer outra pessoa ou autoridade, brasileira ou estrangeira, que tenha conhecimento do interesse da pessoa condenada em ser transferida (Artigo 6º e incisos da Portaria n.º 89, do Ministério da Justiça, de 14 de fevereiro de 2018).

O pedido deverá ser instruído com: a) consentimento por escrito

da pessoa condenada ou de seu representante; b) os documentos comprobatórios da nacionalidade ou da residência habitual, ou do vínculo pessoal com o Estado ao qual se solicita a transferência; c) cópia da decisão condenatória; d) a certidão de trânsito em julgado da sentença condenatória; e) a certidão em que conste a duração da condenação a cumprir ou que restar para cumprir; f) os textos legais brasileiros aplicáveis ao delito; g) o atestado de conduta carcerária; e h) outros elementos de interesse para a execução da pena, quando solicitados pelo Estado receptor ou previstos em tratado (Artigo 7º e incisos da Portaria n.º 89, do Ministério da Justiça, de 14 de fevereiro de 2018). Eventualmente, recebido o pedido de transferência, o DRCI poderá providenciar a complementação da documentação necessária à instrução do procedimento, podendo realizar diligências administrativas junto ao Juízo competente, aos estabelecimentos prisionais, consulados e demais órgãos envolvidos (Artigo 7º, parágrafo único, da Portaria n.º 89, do Ministério da Justiça, de 14 de fevereiro de 2018).

Já a transferência ativa se dá quando a pessoa condenada pelo Poder Judiciário do Estado estrangeiro “solicitar ou concordar com a transferência para o País, por possuir nacionalidade brasileira ou residência habitual ou vínculo pessoal no território nacional, para cumprir o restante da pena” (Artigo 296 do Decreto n.º 9.199/2017).

Na modalidade de transferência ativa, o pedido somente será iniciado por meio de solicitação ao DRCI feita: a) pela pessoa condenada; ou b) por qualquer pessoa ou autoridade, brasileira ou estrangeira, que tenha conhecimento do interesse da pessoa condenada em ser transferida (Artigo 297, *caput* e incisos, do Decreto n.º 9.199/2017). Deverá o pedido ser encaminhado com os seguintes documentos: a) consentimento por escrito da pessoa condenada ou de seu representante; b) informação sobre o local mais próximo ao seu meio social e familiar; c) cópia da decisão condenatória; d) certidão de trânsito

em julgado da sentença condenatória; e) a certidão em que conste a duração da condenação a cumprir ou que restar para cumprir; f) os textos legais do Estado remetente aplicáveis ao delito do caso concreto; g) o atestado de conduta carcerária; e h) outros elementos de interesse para a execução da pena previstos em tratado (Artigo 15 e incisos, da Portaria n.º 89, do Ministério da Justiça, de 14 de fevereiro de 2018).

Conforme Artigo 22 da Portaria n.º 89 do Ministério da Justiça, de 14 de fevereiro de 2018, a apresentação do pedido de transferência, ativa ou passiva, da pessoa condenada, que esteja desacompanhado dos documentos previstos na Portaria não será causa imediata de arquivamento.

O parágrafo segundo (e também o Artigo 285, parágrafo segundo, do Decreto n.º 9.199/2017), por sua vez, dispõe que o instrumento de transferência de pessoa condenada no Brasil poderá ser concedido em conjunto com a aplicação de medida de impedimento de reingresso em território nacional, na forma de regulamento.

Nos termos do Artigo 287 do Decreto n.º 9.199/2017, o Ministério da Justiça deverá manter contato com o juízo competente no território nacional ou com a autoridade central do Estado recebedor, conforme cada caso concreto, para que realize o monitoramento da aplicação continuada da sentença depois da transferência.

A aplicação da pena reger-se-á pela lei do Estado que recebeu o condenado, inclusive no tocante às formas de extinção da punibilidade, restando excetuadas as situações em que for previsto de maneira diversa em tratado de que o Brasil fizer parte (Artigo 287 do Decreto n.º 9.199/2017).

Registre-se que, forte no Artigo 289 do Decreto n.º 9.199/2017, nenhuma pessoa condenada poderá ser transferida a menos que a sentença seja de duração e natureza exequíveis ou que tenha sido adaptada a duração exequível no Estado recebedor, mediante suas autoridades com-

petentes, nos termos da legislação interna. Tal qual nos procedimentos referentes à extradição, a ideia coibir a aplicação de pena de tortura, pena perpétua ou capital, devendo o cumprimento ser adequado à legislação brasileira vigente, não se constituindo, de forma alguma, em hipótese de supressão da soberania legislativa do país receptor. Nessa senda, caberá ao Ministério da Justiça, no acompanhamento da aplicação da pena, atentar para que o Estado receptor do apenado não agrave, de qualquer modo, a pena imposta no Estado remetente, observada a legislação desse último (Artigo 289, parágrafo único, do Decreto n.º 9.199/2017).

Art. 104<sup>126</sup>. A transferência de pessoa condenada será possível quando preenchidos os seguintes requisitos:

I – o condenado no território de uma das partes for nacional ou tiver residência habitual ou vínculo pessoal no território da outra parte que justifique a transferência;

II – a sentença tiver transitado em julgado;

III – a duração da condenação a cumprir ou que restar para cumprir for de, pelo menos, 1 (um) ano, na data de apresentação do pedido ao Estado da condenação;

IV – o fato que originou a condenação constituir infração penal perante a lei de ambos os Estados;

V – houver manifestação de vontade do condenado ou, quando for o caso, de seu representante; e

VI – houver concordância de ambos os Estados.

---

<sup>126</sup> Sem dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

O artigo 104 da Lei de Migração apresenta, em seus incisos, os requisitos que tornam possível a aplicação da medida de transferência da pessoa condenada, desde que o pedido esteja fundamentado em tratado ou houver promessa de reciprocidade entre os Estados partes (Artigo 103, *caput*, da Lei de Migração).

Ao Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional fica a competência de receber, analisar os requisitos de admissibilidade, instruir e encaminhar os pedidos ativos e passivos de transferência de pessoas condenadas, ficando delegada ao Secretário Nacional de Justiça a competência para autorizar os pedidos ativos e passivos de transferência de pessoas condenadas (Artigo 12, inciso III, alínea “a” e inciso IV do Anexo I do Decreto n.º 9.360, de 7 de maio de 2018, Artigo 2º, *caput* e parágrafo único da Portaria n.º 89, do Ministério da Justiça, de 14 de fevereiro de 2018).

No seu inciso primeiro, impõe-se que o condenado no território de um dos Estados seja nacional ou tenha residência habitual ou vínculo pessoal no território da outra parte que justifique a transferência. Nessa senda, importa ressaltar que a ideia do instituto é atender, dentro do possível, o caráter humanitário da legislação migratória, garantindo o direito à reunião familiar da pessoa com seu cônjuge, companheiro(a), filhos(as), familiares e dependentes (Artigo 3º, inciso oitavo, e Artigo 4º, inciso terceiro, ambos da Lei de Migração).

Reproduzindo a disposição do Artigo 103, parágrafo primeiro, aplicável ao caso do condenado em território brasileiro, o inciso segundo do Artigo 104 da Lei de Migração impõe que, para que seja possível a transferência de pessoa condenada, a sentença à qual essa pessoa foi submetida tenha transitado em julgado. Dessa forma, tão somente após o esgotamento da fase recursal e dotada a sentença de estabilidade e segurança jurídica poderá ser efetivada a transferência da pessoa condenada.

De acordo com o parágrafo segundo do Artigo 293 do Decreto n.º 9.199/2017, na hipótese de transferência passiva, e Artigo 298, parágrafo terceiro, do Decreto n.º 9.199/2017, na hipótese de transferência ativa, não havendo sentença transitada em julgado, o processo será sobrestado até a prolação da sentença condenatória definitiva.

O inciso terceiro, ao seu tempo, impõe que a duração da condenação a cumprir, ou o que restar a ser cumprido, seja de, pelo menos, 1 (um) ano, quando da data de apresentação do pedido de aplicação da medida ao Estado da condenação.

O inciso IV impõe que o fato que tenha originado a condenação constitua infração penal perante a lei de ambos os Estados. Em se tratando a transferência de pessoa condenada de medida de cooperação internacional aplicável para a viabilização do exercício do direito de punir e de realizar a persecução penal, por parte de determinado Estado, logicamente não poderá ser utilizada quando o evento/fato motivador do pedido não for considerado ilícito pela legislação brasileira e pela legislação do Estado requerente. Trata-se de atenção ao princípio da dupla tipicidade, ou identidade, ou, ainda, dupla incriminação, a partir do qual “o crime deve fazer parte da legislação de ambos os Estados considerados” (DEL’OLMO; JAEGER JUNIOR, 2017, p. 135), sendo considerado fato típico e antijurídico tanto no país requerente quanto no requerido (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2012). A dupla tipicidade alinha-se ao princípio da legalidade, inscrito no Artigo 1º do Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal) e impresso como garantia fundamental no Artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Com relação ao inciso quinto, coloca-se como imposição para a concessão da medida a manifestação de vontade do condenado ou, quando for o caso, de seu representante, nos mesmos termos do Artigo 103, parágrafo primeiro, da Lei de Migração.

Em se tratando de medida de cooperação internacional, logicamente, o inciso sexto determina que a realização da transferência da pessoa condenada tenha concordância de ambos os Estados, respeitando, assim, a existência de tratado ou promessa de reciprocidade, típicas dos instrumentos de cooperação, bem como as medidas e limites de soberania, sem prejudicar o exercício do poder de persecução criminal e do poder de punir de cada Estado envolvido.

Em não restando adimplidos os requisitos, além da observação já feita com relação à sentença transitada em julgado, o processo será arquivado e o interessado deverá ser comunicado imediatamente, sem prejuízo de nova solicitação de transferência (Artigos 293, parágrafo terceiro e 298, parágrafo quarto, do Decreto n.º 9.199/2017).

Forte no Artigo 23 da Portaria n.º 89 do Ministério da Justiça, de 14 de fevereiro de 2018, caso a transferência ativa ou passiva não seja autorizada, o DRCI comunicará a decisão à pessoa condenada e, por via diplomática ou por via de autoridades centrais, ao outro Estado envolvido.

Art. 105<sup>127</sup>. A forma do pedido de transferência de pessoa condenada e seu processamento serão definidos em regulamento.

§ 1º Nos casos previstos nesta Seção, a execução penal será de competência da Justiça Federal.

§ 2º Não se procederá à transferência quando inadmitida a extradição.

§ 3º (VETADO).

---

<sup>127</sup> Sem dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”).

O Artigo 105, *caput*, da Lei de Migração define que a forma e o processamento do pedido de transferência de pessoa condenada serão definidos em regulamento.

Na mesma linha, os Artigos 295 e 299 do Decreto n.º 9.199/2017, que determinam que ato do Ministro da Justiça disporá sobre a documentação necessária à instrução dos processos, considerados os tratados e os compromissos assumidos por reciprocidade de tratamento.

Em não se tratando de um instituto inédito, já aplicável anteriormente a partir dos acordos bilaterais e multilaterais havidos entre o Brasil e outros Estados, após a entrada em vigência da Lei n.º 13.445/2017, nova portaria do Ministério da Justiça foi publicada: a Portaria n.º 89, do Ministério da Justiça (então Ministério da Justiça e Segurança Pública), de 14 de fevereiro de 2018, estabeleceu os procedimentos a serem adotados em relação à tramitação dos pedidos ativos e passivos de transferência de pessoas condenadas.

Cabe registrar que a formatação do pedido de transferência da pessoa condenada, bem como o seu processamento, deverão, ainda, observar as imposições instauradas entre os Estados partes em seus respectivos acordos e convenções sobre a referida medida de cooperação.

Diante da previsão do parágrafo segundo, nos casos previstos na Seção III da Lei de Migração (“Da Transferência de Pessoa Condenada”) a competência para a execução penal será da Justiça Federal.

O parágrafo segundo do Artigo 105 da Lei de Migração, por sua vez, veta a possibilidade de concessão da transferência de pessoa condenada em situação de inadmissibilidade de extradição. Dessa forma, deverão restar observados os Artigos 82 e 83 da Lei de Migração.

O parágrafo terceiro dispunha “§ 3º Compete ao Superior Tribunal de Justiça a homologação da sentença dos casos previstos nesta

Seção.” Contudo, tal dispositivo foi vetado pelo Chefe do Poder Executivo, quando da sanção da Lei de Migração, tendo sido publicado no Diário Oficial da União de 25 de maio de 2017, sendo apresentada a razão de que:

Não há que se falar em sentença estrangeira a ser homologada, posto tratar-se de transferência, feita voluntariamente p` convenções a respeito visam simplificar, e não burocratizar, a transferência internacional de presos (BRASIL, 2017, n. p.).

Dessa forma, diante do referido veto, afastou-se a competência do Superior Tribunal de Justiça com relação à homologação da sentença estrangeira nos casos previstos na Seção que trata da transferência de pessoas condenadas, diante do entendimento de não haver sentença estrangeira a ser homologada por se tratar de transferência realizada de maneira voluntária pelo condenado e em seu próprio benefício, não havendo objetivo, por parte dos tratados fixados, de maior burocratização do procedimento.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luís Ivani de Amorim. *Curso de direito dos conflitos interestaciais*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 98.

BRASIL, Planalto. *Decreto n.º 9.199/2017*. Regulamenta a Lei n.º 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. Brasília. 2017. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/decreto/d9199.htm#:~:text=DISPOSI%C3%87%-C3%95ES%20PRELIMINARES-,Art.,24%20de%20maio%20de%202017%20.&text=2%C2%BA%20Ao%20imigrante%20s%C3%A3o%20garantidos,o%20exerc%C3%ADcio%20de%20seus%20direitos.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/d9199.htm#:~:text=DISPOSI%C3%87%-C3%95ES%20PRELIMINARES-,Art.,24%20de%20maio%20de%202017%20.&text=2%C2%BA%20Ao%20imigrante%20s%C3%A3o%20garantidos,o%20exerc%C3%ADcio%20de%20seus%20direitos.)>. Acesso em jun. 2018.

BRASIL, Presidência da República. *Mensagem n.º 163*, de 24 de maio de 2017. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos, Brasília, 2017.

CABRAL, Alan Kardec; LEAL, Rogério. *A prisão cautelar à luz da nova lei de migração* [online]. 23 mar. 2018. Disponível em <<http://emporiadireito.com.br/leitura/a-prisao-cautelar-a-luz-da-nova-lei-de-migracao>>. Acesso em 18 jun. 2018.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza. *A extradição no alvorecer do século XXI*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 214-215.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza. Extradição de nacional no direito brasileiro: o pioneirismo do caso Cláudia Hoerig. In: *Rev. Fac. Direito UFMG*, Belo Horizonte, n. 69, p. 769-795, jul/dez. 2016.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza; JAEGER JUNIOR, Augusto. *Curso de direito internacional privado*. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza; KÄMPF, Elisa Cerioli Del Olmo. *A Extradicação no Direito Brasileiro*. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2011.

MARQUES, José Frederico. *Tratado de direito penal*. v. I. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1964.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Acordos de transferência de pessoas condenadas*. [online]. Disponível em: <[http://justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/transferencia-de-pessoas-condenadas/acordos-de-transferencia-de-pessoas-condenadas](http://justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/transferencia-de-pessoas-condenadas/acordos-de-transferencia-de-pessoas-condenadas/acordos-de-transferencia-de-pessoas-condenadas)> . Acesso em: 18 jun. 2018.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Cooperação jurídica internacional* [online]. Disponível em: <<http://justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/Cooperacao-juridica-internacional>>. Acesso em: 21 jun. 2018.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Manual de extradição*. Brasília: Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Estrangeiros, 2012.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Nova lei de migração acelera processo de extradição* [online]. Disponível em <<https://www.justica.gov.br/news/nova-lei-de-migracao-acelera-processo-de-extradicao>>. Acesso em 18 jun. 2018.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Transferência de execução da pena*. Disponível em <<http://justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/transferencia-de-execucao-da-pena>>. Acesso em 21 jun. 2018.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Transferência de pessoas condenadas*. 2. ed. Brasília: Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Estrangeiro, 2010.

MUZZI, Tácio. Os mecanismos de cooperação jurídica internacional na nova lei de migração: extradição, transferência de execução da pena (TEP) e transferência de pessoas condenadas (TPC). *Cooperação em Pauta*, [online], n. 30, ago. 2017. Disponível em <<https://www.justica.gov.br/sua-protecao/lavagem-de-dinheiro/institucional-2/publicacoes/cooperacao-em-pauta/cooperacao-em-pauta-n30>>. Acesso em 18 jun. 2018.

POLIDO, Fabrício. *Direito processual internacional e o contencioso internacional privado*. Curitiba: Juruá, 2013.

REZEK, José Francisco. *Direito internacional público: curso elementar*. 13. ed., rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 230-231.

ROTTA, Diego Guilherme. *O migrante no contexto da política migratória brasileira: perspectivas de acesso à cidadania em um cenário de (re)fechamento de fronteiras*. Dissertação (Mestrado em Direito). Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito, Mestrado e Doutorado, Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões, Campus Santo Ângelo, RS, 2018.

## CAPÍTULO IX

# DAS INFRAÇÕES E DAS PENALIDADES ADMINISTRATIVAS

Valesca Raizer Borges Moschen  
Hilquias Moura Crispim

Art. 106<sup>128</sup>. Regulamento disporá sobre o procedimento de apuração das infrações administrativas e seu processamento e sobre a fixação e a atualização das multas, em observância ao disposto nesta Lei.

O capítulo nono da Lei de Migração dispõe dos mecanismos de coerção a serem adotados nos casos de infrações e das respectivas penalidades administrativas. As infrações, que foram reduzidas e reorganizadas em relação ao Estatuto do Estrangeiro, Lei nº 6.815 de 19 de agosto de 1980, preveem as sanções, sendo elas a possibilidade de aplicação de multa, reclusão, deportação e expulsão.

Apesar de disciplinar a conduta dos estrangeiros no Brasil, esse capítulo pode responsabilizar os brasileiros que, por ventura, tenham cooperado para o descumprimento da Lei. Portanto, a depender do caso, figura-se sujeito passivo (acusado) o estrangeiro e, eventualmente, o brasileiro infrator.

---

<sup>128</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): Não há correspondência na Lei 6.815, de 19 de agosto de 1980. Trata-se de novo artigo que introduz o capítulo sobre as infrações e penalidades administrativas, declarando e delimitando o alcance, referenciando-se nos capítulos anteriores, das qualificações de cada agente externo - imigrante, emigrante, residente fronteiriço, visitante, apátrida - e, sobretudo, dos deveres e direitos dessas pessoas no território brasileiro.

Art. 107. As infrações administrativas previstas neste Capítulo serão apuradas em processo administrativo próprio, assegurados o contraditório e a ampla defesa e observadas as disposições desta Lei.

§ 1º. O cometimento simultâneo de duas ou mais infrações importará cumulação das sanções cabíveis, respeitados os limites estabelecidos nos incisos V e VI do art. 108.

§ 2º. A multa atribuída por dia de atraso ou por excesso de permanência poderá ser convertida em redução equivalente do período de autorização de estada para o visto de visita, em caso de nova entrada no País.

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 127. A infração punida com multa será apurada em processo administrativo, que terá por base o respectivo auto, conforme se dispuser em Regulamento.

Em contraposição ao modelo anterior em que apenas os autos, na maioria das vezes construídos pelos agentes governamentais sem a possibilidade de defesa, a nova Lei de Migração prevê, a partir do seu artigo 107, incorpora os novos paradigmas do direito processual contemporâneo, a saber, a assunção de direitos e garantias fundamentais como a do contraditório e da ampla defesa.

Esses princípios norteadores, ratificados no Código de Processo Civil de 2015, são fundamentais para a mudança positiva que

perpassa por uma produção legislativa em um contexto de ditadura militar no Brasil, situando os migrantes como ameaça à segurança nacional e não como sujeitos de direitos e deveres, contrariando os tratados de direitos humanos ratificados e incorporados ao ordenamento jurídico pelo Brasil. De acordo com Humberto Ávila, pensamento também partilhado por Daniel Mitidiero, em que:

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção (ÁVILA, 2008, p. 78-79).

Portanto, eles determinam um fim a ser alcançado e esse fim expressa uma orientação prática. O conteúdo é um dos elementos desse fim que busca a atuação na determinação da conduta. O fim pode ser um conteúdo desejado (ÁVILA, 2008, p. 79). Alguns princípios servem de base para o princípio da cooperação, são eles: o devido processo legal, a boa-fé processual, o contraditório e o respeito ao autorregramento da vontade do processo (DIDIER, 2017, p. 141).

Em suma, de acordo com o art. 6º do CPC-15, imputa-se aos sujeitos o diálogo e a participação no processo. Outrossim, a lealdade com a verdade, a seriedade na colaboração do processo também são requisitos. Sem esses pressupostos que seriam os ideais, não se atinge o fim, o princípio não se concretiza (ÁVILA, 2008, p. 79).

A partir desse contexto, e considerando o momento inaugurado com a Constituição Federal Brasileira (1988) e o CPC-15, o modelo de processo colaborativo destaca-se em virtude da devida compatibilidade de um Estado Democrático Constitucional. Conforme declaram Marinoni, Arenhart e Mitidiero, o CPC-15 encampou

largamente a colaboração ao longo de toda a sua estruturação (MARINONI, 2015). E, firma-se assim o entendimento que a base do processo administrativo que exista para apurar quaisquer das infrações elencadas nesta Lei devem atender ao caráter progressivo da sua elaboração legislativa e o contemporâneo do direito processual brasileiro, notadamente no reconhecimento do estrangeiro como possuidor de direitos e deveres, em contraposição à ideia de ameaça nacional, sendo parte do processo e colaborando para uma solução em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Nesse sentido, ao se tratar do processo administrativo em sentido amplo, refere-se à atuação administrativa por meio de um encadeamento de atos voltados a uma finalidade específica, com a obrigatória participação em contraditório daqueles que podem ter sua esfera jurídica modificada (BACELLAR FILHO, 2014. p. 361). Para a boa condução de um processo dessa natureza, o agente precisa atentar-se às especificidades de cada estrangeiro, devendo este ser colaborador para a melhor resolução da irregularidade constatada pelos órgãos brasileiros.

Inserido no contexto de responsabilização dos atos ora praticados, o parágrafo primeiro do Art. 107 permite a cumulação de sanções em atenção ao limites estabelecidos nos incisos V e VI do Art. 108, que estabelecem os valores mínimo e máximo para infrações cometidas por pessoa física e, ainda, os valores mínimo e máximo para infrações cometidas por pessoa jurídica, uma vez que, por exemplo, há a possibilidade de ato ilícito praticado por empresas transportadoras no auxílio à saída e entrada de estrangeiros de maneira ilegal. Esses valores diferenciados serão adequados a cada situação, conforme pode-se aferir no texto legislativo e comentários seguintes.

Já o parágrafo segundo do Art. 107 flexibiliza o pagamento de multa na saída do estrangeiro para que não haja maiores dificuldades

e, por consequência, cometimento de outro ato infracional. Assim, há a possibilidade de pagamento de multa no próximo pedido de entrada no Brasil, caso ocorra. E, portanto, esses dados integram o registro dessa pessoa.

Art. 108<sup>129</sup>. O valor das multas tratadas neste Capítulo considerará:

I - as hipóteses individualizadas nesta Lei;

II - a condição econômica do infrator, a reincidência e a gravidade da infração;

III - a atualização periódica conforme estabelecido em regulamento;

IV - o valor mínimo individualizável de R\$ 100,00 (cem reais);

V - o valor mínimo de R\$ 100,00 (cem reais) e o máximo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para infrações cometidas por pessoa física;

VI - o valor mínimo de R\$ 1.000,00 (mil reais) e o máximo de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) para infrações cometidas por pessoa jurídica, por ato infracional.

Trata-se de novo artigo que subsidia ao aplicador da multa ao estrangeiro com critérios objetivos e subjetivos, quais sejam, as hipóteses individualizadas da Lei - imigrante, emigrante, residente fronteiriço, visitante, apátrida -, e se é pessoa física ou jurídica. Sendo que deve-se analisar, por analogia, como agravante ou atenuante a

---

<sup>129</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil ("Estatuto do Estrangeiro"): Não há correspondência na Lei 6.815, de 19 de agosto de 1980.

condição econômica do infrator - aferindo se terá condições de pagar ao que lhe foi fixado-, a reincidência e a gravidade da infração - reduzindo ou aumentando a penalidade de acordo com a capacidade da restituição pecuniária ao Estado.

Art. 109. Constitui infração, sujeitando o infrator às seguintes sanções:

I - entrar em território nacional sem estar autorizado:

Sanção: deportação, caso não saia do País ou não regularize a situação migratória no prazo fixado;

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 125. Constitui infração, sujeitando o infrator às penas aqui cominadas: I - entrar no território nacional sem estar autorizado (clandestino): Pena: deportação.

O estrangeiro clandestino configura-se a partir da entrada em território brasileiro sem portar o visto nas modalidades previstas no art. 12, quais sejam, de visita, temporário, diplomático, oficial ou de cortesia.

Há ainda a possibilidade de clandestinidade nos termos do art. 45 da Lei de Migração, em que se pode impedir o ingresso do es-

trangeiro, mas ressalva que “ninguém será impedido de ingressar no País por motivo de raça, religião, nacionalidade, pertinência a grupo social ou opinião política”. O procedimento de deportação está disciplinado nos arts. 50 a 53 da Lei de Migração.

Art. 109. Constitui infração, sujeitando o infrator às seguintes sanções:

II - permanecer em território nacional depois de esgotado o prazo legal da documentação migratória:

Sanção: multa por dia de excesso e deportação, caso não saia do País ou não regularize a situação migratória no prazo fixado;

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

II - demorar-se no território nacional após esgotado o prazo legal de estada: Pena: multa de um décimo do Maior Valor de Referência, por dia de excesso, até o máximo de 10 (dez) vezes o Maior Valor de Referência, e deportação, caso não saia no prazo fixado.

O prazo de validade do visto é aquele ao longo do qual o visto poderá ser utilizado para entrada no País, sendo que ele começa a ser contado a partir da data de emissão. Ele é fixado a partir da especificidade de cada solicitante. O visto de visita e o visto temporário valem por até um ano (Art. 15 e 16, Decreto 9.199/97). Já os vistos diplomá-

tico, oficial e de cortesia possuem prazo de validade de até três anos (Art. 18, Decreto 9.199/97) (BRASIL, 2018).

Yussef Cahali considerava que, em vigor o antigo Estatuto do Estrangeiro, a sujeição do estrangeiro à multa decorreria objetivamente do simples fato da demora dele no território nacional, após exaurido o prazo legal de estada (CAHALI, 1983. p. 538). Neste mesmo sentido, Dardeau de Carvalho sustentava que tratava-se de infração meramente formal, que se consumaria com o simples vencimento do prazo. Tendo sido esgotado, na prática, a multa começa a incidir no dia imediato, não havendo necessidade de notificar o estrangeiro (CAHALI, 1983, p. 538).

Assim, fixando o entendimento de que a pena pecuniária nesta hipótese do inciso II foi mantida pelo legislador brasileiro como forma de antecipar a saída do sujeito irregular, havendo a possibilidade de cumulação das penalidades. Com objetivo de acelerar o processo, o legislador optou por permitir que se registre a dívida e, se porventura, retornasse ao Brasil, a quitação da dívida seria fundamental para a procedência do pedido de novo visto e atos seguintes.

Art. 109. Constitui infração, sujeitando o infrator às seguintes sanções:

III - deixar de se registrar, dentro do prazo de 90 (noventa) dias do ingresso no País, quando for obrigatória a identificação civil:

Sanção: multa;

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

III - deixar de registrar-se no órgão competente, dentro do prazo estabelecido nesta Lei (artigo 30): Pena: multa de um décimo do Maior Valor de Referência, por dia de excesso, até o máximo de 10 (dez) vezes o Maior Valor de Referência.

No Estatuto do Estrangeiro o prazo para a registro era de 30 (trinta) dias, a Lei de Migração ampliou o prazo para 90 (noventa) dias, concedendo maior prazo para regularização. Conforme o Regulamento (Art. 58), estrangeiro admitido na condição de permanente, de temporário ou de asilado, é obrigado a registrar-se no Departamento de Polícia Federal, dentro dos 30 (trinta) dias seguintes à entrada ou à concessão do asilo.

Art. 109. Constitui infração, sujeitando o infrator às seguintes sanções:

IV - deixar o imigrante de se registrar, para efeito de autorização de residência, dentro do prazo de 30 (trinta) dias, quando orientado a fazê-lo pelo órgão competente:

Sanção: multa por dia de atraso;

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

[IV - deixar de cumprir o disposto nos artigos 96, 102 e 103: Pena: multa de duas a dez vezes o Maior Valor de Referência.

Tratava-se de qualificante do inciso anterior, uma vez que, sistematizado no Estatuto do Estrangeiro o Art. 96 referia-se a apresentação de documento comprobatório de sua estada legal no território brasileiro e os arts. 102 e 103 dispunha da comunicação de mudança do domicílio ou residência, e caso quisesse adquirir nacionalidade diversa teria o prazo para requerer, tendo sido regularizado a sua estada, notificando a mudança ao Ministério da Justiça.

A Lei de Migração, neste inciso IV, compreende aquela população de estrangeiros registrados, que devem comunicar à autoridade competente sua mudança de domicílio, entendidos aqui como mudanças relevantes, quais sejam, de um município a outro, conforme a doutrina defende reiteradamente, para que o Estado mantenha o endereço atualizado e tenha acesso ao sujeito quando necessário (CARVALHO, 1976. p. 278)

Art. 109. Constitui infração, sujeitando o infrator às seguintes sanções:

V - transportar para o Brasil pessoa que esteja sem documentação migratória regular:

Sanção: multa por pessoa transportada;

VI - deixar a empresa transportadora de atender a compromisso de manutenção da estada ou de promoção da saída do território nacional de quem tenha sido autorizado a ingresso condicional no Brasil por não possuir a devida documentação migratória:

Sanção: multa;

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

V - deixar a empresa transportadora de atender à manutenção ou promover a saída do território nacional do clandestino ou do impedido (artigo 27): Pena: multa de 30 (trinta) vezes o Maior Valor de Referência, por estrangeiro.

VI - transportar para o Brasil estrangeiro que esteja sem a documentação em ordem: Pena: multa de dez vezes o Maior Valor de Referência, por estrangeiro, além da responsabilidade pelas despesas com a retirada deste do território nacional.

Nesses incisos temos as evidências de que a Lei de Migração deve alcançar quaisquer pessoas, pois o fato mais relevante é o ato praticado. Em atenção às práticas de empresas transportadoras ou que pratiquem tal infração, o legislador optou por fixar multa específica às pessoas jurídicas, como visto no Art. 108 desta Lei.

Nota-se que as empresas transportadoras, na medida em que propiciam os meios de acesso do estrangeiro ao território nacional, executam a fiscalização e controle da regularidade da documentação do passageiro destinado ao ingresso no Brasil, tendo início no embarque e fim no desembarque, cabendo avaliação de responsabilidade da empresa (CAHALI, 1983, p. 543). Já Carvalho entende de modo diverso, pugnando pela punição independente da indagação se a empresa agiu ou não de maneira consciente, ignorando quaisquer ilegalidades. Para ele, a simples culpa *in vigilando* é suficiente para acarretar a responsabilidade (CARVALHO, 1976, p. 282). O Art. 5º da Lei de Migração elenca os documentos de viagem necessários, cabendo a fiscalização das empresas.

Art. 109<sup>130</sup>. Constitui infração, sujeitando o infrator às seguintes sanções:

VII - furtar-se ao controle migratório, na entrada ou saída do território nacional:

Sanção: multa.

Esta hipótese compreende a responsabilização individualização da pessoa física na prática de furto, fuga ou quaisquer meios ou tentativas de entrada ou saída do Brasil sem passar pelos organismos fiscalizadores. Implícito no Estatuto do Estrangeiro, essa novidade explícita na Lei de Migração melhor atribui a responsabilidade objetiva do sujeito violador.

Art. 110<sup>131</sup>. As penalidades aplicadas serão objeto de pedido de reconsideração e de recurso, nos termos de regulamento.

Parágrafo único. Serão respeitados o contraditório, a ampla defesa e a garantia de recurso, assim como a situação de hipossuficiência do migrante ou do visitante.

O procedimento inicia-se com o auto de infração, com seu relatório e o enquadramento tipificado. O auto deve ser assinado pelo infrator ou representante legal. Havendo a negativa de qualquer um

---

<sup>130</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): não há correspondência na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980.

<sup>131</sup> Não há correspondência na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, mas sim no Decreto nº 86.715/1981 que regulamenta o Estatuto do Estrangeiro, disciplinando o procedimento de apuração das infrações nos artigos 137 a 141.

desse, o fato será registrado. O infrator deve apresentar defesa escrita, a contar da notificação, no prazo de 5 (cinco) dias úteis. Não sendo apresentada defesa nos prazos definidos, o processo será julgado, sendo o infrator notificado da decisão proferida.

Em relação ao recurso da decisão que impuser penalidade, dispõe regulamento que o infrator poderá interpor à instância imediatamente superior no prazo de cinco dias úteis, contados da notificação. No entanto, são condições de admissibilidade: o depósito do valor da multa aplicada, em moeda corrente, ou prestar caução ou fiança idônea. Recebido o recurso e prestadas as informações pelo recorrido, o processo será remetido à instância imediatamente superior no prazo de três dias úteis.

Proferida a decisão final, o processo será devolvido dentro de três dias úteis à repartição de origem para (i) provido o recurso, autorizar o levantamento da importância depositada, da caução ou da fiança; ou (ii) negado provimento ao recurso, autorizar o recolhimento da importância da multa ao Tesouro Nacional. No caso de não interposição ou não admissão de recurso, o processo será encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional, para a apuração e inscrição da dívida.

O parágrafo único deste Art. 110 resgata novamente na Lei a necessidade do respeito ao contraditório, da ampla defesa, e da garantia do recurso. E nessa toada, é importante registrar que no âmbito do direito processual administrativo o procedimento administrativo não se confunde com o ato complexo, mas com um conjunto de atos vinculados pela mesma finalidade. Cada um dos atos possui individualidade jurídica própria, e, por essa razão, são suscetíveis de impugnação (BACELLAR FILHO, 2014, p. 363-362). No mesmo sentido, disposto no Art. 65, da Lei nº 9.784/99, tem-se que os processos administrativos de que resultem sanções poderão ser revistos, a qual-

quer tempo, a pedido ou de ofício, quando surgirem fatos novos ou circunstâncias relevantes suscetíveis de justificar a inadequação da sanção aplicada.

A constitucionalidade deste item baseia-se no inciso LV, do Art. 5º da CF/88, preconizando a possibilidade de defesa com os recursos e meios a ele inerentes. E sustenta a doutrina que no âmbito da processualidade, com a garantia de meios e resultados, não basta apenas a estipulação de que determinada atividade será operacionalizada por meio do processo administrativo ou na qualificação de um procedimento como processo, é preciso que os princípios sejam respeitados e, sobretudo, a possibilidade de se questionar em recurso (BACELLAR FILHO, 2014, p. 382-383).

Destarte, alinhado ao direito processual contemporâneo, sabe-se que o trabalho cooperativo traz excelentes benefícios concretos ao processo, sendo um dos principais a redução dos recursos. E, nesta ótica, quanto menos recursos as decisões mais qualificadas gerarem, menor o congestionamento do sistema, contribuindo para que os processos tenham fim (SALOMÃO, 2017, p. 20).

De se destacar é a compatibilização da segunda parte do parágrafo único do Art. 110 à Constituição Federal de 1988, uma vez que positiva o direito fundamental à assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, nos termos do inciso LXXIV da CF/88 (BRASIL, 1988, n. p.).

A Lei de Migração concede a isenção de taxas e emolumentos como, por exemplo, na concessão de visto, a todo e qualquer estrangeiro, mediante simples declaração de hipossuficiência econômica (art. 4º, XII). Sobre essa temática a Justiça Federal decidiu liminarmente com efeitos nacionais na Ação Civil Pública (ACP), proposta pela Defensoria Pública da União (DPU), para que a União se absti-

vesse de exigir dos migrantes hipossuficientes o pagamento de taxas/multas para fins de regularização no Brasil mesmo estando ainda no período de *vacatio legis*. Invocando o princípio fundamental constitucional brasileiro da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), e considerando que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata (§ 1º do artigo 5º da CF/88), decidiu a juíza Grace Anny de Souza Monteiro (JUSTIÇA FEDERAL, 2017, n. p.) que:

[...] impedir que estrangeiros hipossuficientes regularizem sua situação no País perante o Poder Público, mediante a exigência de multas e taxas, significa chancelar a ofensa aos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil.

Dentre os principais motivos publicados em atos administrativos dos Diretores de Departamento de Migração e de Delegados de Polícia Federal responsáveis por setores de migração, com raras exceções, consideram que o sentido da nova lei migratória é de favorecer e incentivar a regularização dos estrangeiros em situação irregular, onde as oportunidades e prazos tornaram-se mais favoráveis, permitindo-se ampliação dos prazos na tentativa de resolução do problema. Por outro lado, a nova legislação também majorou as multas devidas pelas irregularidades, evidenciando duas faces: (i) apoio e acolhimento a quem quer manter-se regular e (ii) punição mais severa para quem for omissos ou negligente (POLÍCIA FEDERAL, 2018).

## REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Tratado de direito administrativo: ato administrativo e procedimento administrativo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 30 jun. 2018.

\_\_\_\_\_. *Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017*. Regulamenta a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/Decreto/D9199.htm)>. Acesso em: 30 jun. 2018.

\_\_\_\_\_. *Decreto nº 86.715, de 10 de dezembro de 1981*. Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/antigos/d86715.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d86715.htm)>. Acesso em: 30 jun. 2018.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. “Estatuto do Estrangeiro”*. Define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6815.htm)>. Acesso em 30 jun. 2018.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 13.445, de maio de 2017. Institui a Lei de Migração*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm)>. Acesso em: 30 jun. 2018.

CAHALI, Yussef Said. *Estatuto do estrangeiro*. São Paulo: Saraiva, 1983.

CARVALHO, Dardeau. *Situação jurídica do estrangeiro no Brasil*. São Paulo: Sugestões Literárias, 1976.

DIDIER, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual, parte geral e processo de conhecimento*. 19ª ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2017.

JUSTIÇA FEDERAL DO BRASIL. Seção Judiciária do Estado de Rondônia. 1ª Vara Federal Cível da SJRO. PROCESSO: 1001587-98.2017.4.01.4100.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Novo Curso de Processo Civil*. Ed. RT. 2015.

MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil: Pressupostos sociais, lógicos e éticos*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

POLÍCIA FEDERAL DO BRASIL. Defesa Auto de Infração. Processo: 08490.004679/2018-81. DELEMIG/SR/PF/SC; Processo: 08505.035986/2018-05 e Processo: 08505.034949/2018-71. DELEMIG/DREX/SR/PF/SP; Disponíveis em: <<http://www.pf.gov.br/servicos-pf/imigracao/lei-de-migracao>>.

SALOMÃO, Luis Felipe. *Parte geral do CPC-15: comentários aos arts. 1º ao 36*. São Paulo: Lualri Editora, 2017. p. 20

## CAPÍTULO X

# DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Adriana Silva Maillart

Art. 111<sup>132</sup>. Esta Lei não prejudica direitos e obrigações estabelecidos por tratados vigentes no Brasil e que sejam mais benéficos ao migrante e ao visitante, em particular os tratados firmados no âmbito do Mercosul.

Este artigo expressamente prevê que a Lei de Migração deve ser entendida como um conjunto mínimo de direitos, que podem ser ampliados por tratados e acordos internacionais, em especial aqueles celebrados no âmbito do Mercosul, que sejam mais benéficos ao migrante ou visitante.

Portanto, antes da aplicação da Lei de Migração, recomenda-se a análise dos tratados internacionais que tratem sobre direitos humanos e proteção da pessoa humana e os específicos da área de migração para analisar se estes não estabelecem tratamento mais benéfico ao migrante ou visitante. Dentre os instrumentos internacionais que tratam de migração, podem ser citados, por exemplo:

- 1) Estatuto do refugiado (1951);
- 2) Convenção nº 97 sobre os Trabalhadores Migrantes (1966)

---

<sup>132</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): Não há dispositivo correspondente na Lei 6.815/80

- 3) Acordo de Residência do Mercosul quanto o Entendimento sobre o Trânsito Vicinal Fronteiriço entre os Estados partes do Mercosul, Bolívia e Chile (1999);
- 4) Estatuto dos apátridas (2002);
- 5) Acordo de Residência Brasil- Argentina (2009)
- 6) Acordo entre a República Federativa do Brasil e a República Oriental do Uruguai sobre residência Permanente com o Objetivo de Alcançar a Livre Circulação de Pessoas (2016);
- 7) Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul – Mercosul, Bolívia e Chile (2009).
- 8) Lei de Anistia de Estrangeiros (2009).

Ainda está tramitando no Congresso Nacional, a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias, elaborada no âmbito das Nações Unidas, importante documento no campo da migração.

Art. 112<sup>133</sup>. As autoridades brasileiras serão tolerantes quanto ao uso do idioma do residente fronteiriço e do imigrante quando eles se dirigirem a órgãos ou repartições públicas para reclamar ou reivindicar os direitos decorrentes desta Lei.

Há quem faça críticas a respeito da inserção deste dispositivo da Lei, em virtude da dificuldade de capacitação de servidores e em-

---

<sup>133</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): Não há dispositivo correspondente na Lei 6.815/80.

pregados da Administração Pública para compreender os mais diversos idiomas estrangeiros ou até mesmo da impossibilidade de manter intérpretes em cada repartição pública, para tornar efetiva esta previsão. Esta é, inclusive, uma das dificuldades apontadas pelas entidades civis relacionadas à aplicação atual legislação, que percebem “problemas de formação dos servidores para atender os migrantes e refugiados, em especial a falta de preparo para lidar com a diferença de idioma” (TORELLY, 2017, p. 44) e propõem um processo de capacitação desses servidores. Este ponto de vista também é compartilhado pelos atores governamentais, que percebem que “apesar de garantido e universal, o acesso a serviços básicos é dificultado pela falta de informação ou por barreiras linguísticas” (TORELLY, 2017, p. 56).

Entretanto, do nosso ponto de vista, principalmente nas regiões fronteiriças, onde há a compreensão do idioma estrangeiro limítrofe, ainda que não na sua totalidade, a previsão expressa deste dispositivo vem a demonstrar que o estrangeiro não é mais percebido como uma ameaça à segurança nacional, mas também um indivíduo a quem é consagrado direitos. Dentre estes direitos, está o de ser ouvido e tentar ser compreendido em sua própria língua, sobretudo, no intento de resguardar a proteção dos dispositivos da Lei de Migração brasileira.

Art. 113. As taxas e emolumentos consulares são fixados em conformidade com a tabela anexa a esta Lei.

§ 1º Os valores das taxas e emolumentos consulares poderão ser ajustados pelo órgão competente da administração pública federal, de forma a preservar o interesse nacional ou a assegurar a reciprocidade de tratamento.

§ 2º Não serão cobrados emolumentos consulares pela concessão de:

I - vistos diplomáticos, oficiais e de cortesia; e

II - vistos em passaportes diplomáticos, oficiais ou de serviço, ou equivalentes, mediante reciprocidade de tratamento a titulares de documento de viagem similar brasileiro.

§ 3º Não serão cobrados taxas e emolumentos consulares pela concessão de vistos ou para a obtenção de documentos para regularização migratória aos integrantes de grupos vulneráveis e indivíduos em condição de hipossuficiência econômica.

§ 4º (VETADO).

Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”):

Art. 20 Pela concessão de visto cobrar-se-ão emolumentos consulares, ressalvados:

I. os regulados por acordos que concedam gratuidade;

II. os vistos de cortesia, oficial ou diplomático;

III. os vistos de trânsito, temporário ou de turista, se concedidos a titulares de passaporte diplomático ou de serviço.

Art. 131 Fica aprovada a Tabela de Emolumentos consulares e Taxas que integra esta Lei.

§ 1º Os valores das taxas incluídas na tabela terão reajustamento anual na mesma proporção do coeficiente do valor de referências;

§ 2º O Ministro da Relações Exteriores fica autorizado a aprovar, mediante Portaria, a revisão dos valores dos emolumentos consulares, tendo em conta a taxa de câmbio do cruzeiro-ouro com as principais moedas de livre convertibilidade.

Segundo o Itamaraty (BRASIL, [s. d.]), o pagamento dos serviços consulares, fixados na Tabela de Emolumentos, é enviado integralmente para o Tesouro Nacional e sem o seu pagamento não há possibilidade de expedição de documentos, salvo em casos de isenção previstas.

Pela legislação anterior, a isenção dos pagamentos de taxas e emolumentos estava prevista no art. 20 do Estatuto do Estrangeiro e contemplava a gratuidade regulada por acordos, na concessão de vistos de cortesia, oficial ou diplomático e no caso de vistos de trânsito, temporário ou de turista, se concedidos a titulares de passaporte diplomático ou de serviço.

A isenção de cobrança, conforme a Lei de Migração, permanece na concessão de vistos diplomáticos, oficiais e de cortesia. Já, em caso de vistos em passaportes diplomáticos, oficiais ou de serviço, ou equivalentes, inovou, acrescentando a necessidade de reciprocidade de tratamento a titulares de documento de viagem similar brasileiro. Apesar de parecer claro, vale a pena elucidar a diferença que há entre estas duas previsões. No primeiro caso, onde a isenção é dada sem nenhuma condição, prevê-se que os titulares dos vistos diplomáticos, oficiais e de cortesia irão atuar no Brasil, portanto a isenção é expressamente prevista, sem condições. No segundo caso, há a condição

de reciprocidade, pois os titulares dos passaportes possuem um pasaporte de caráter especial, mas não necessariamente atuarão como chanceleres de seus países no Brasil.

Uma terceira previsão feita pelo art. 113 da Lei de Migração, que não era mencionado no antigo dispositivo, tratada sobre a isenção de taxas e emolumentos consulares na concessão de vistos ou de documentos para regularização migratória a grupos vulneráveis e indivíduos em condição de hipossuficiência econômica, demonstrando a preocupação desta nova legislação as condições específicas e dignitárias dos imigrantes.

Deve-se ressaltar também que o texto do art. 113 da Lei de Migração, apesar de repisar o que previa o art. 131 do Estatuto do Estrangeiro, determinando que a própria Lei fixará a tabela de taxas e emolumentos consulares, acabou deixando a regularização dos reajustes ao seu Regulamento (Lei n. 9199/17)<sup>134</sup>.

O§ 4º do art. 113 que dispunha que, são considerados grupos vulneráveis os solicitantes de refúgio, os requerentes de visto humanitário, às vítimas de tráfico de pessoas, as vítimas de trabalho escravo, os migrantes em cumprimento de pena ou que respondem criminalmente em liberdade e os menores desacompanhados, foi vetado pelas seguintes razões: “O dispositivo apresenta impropriedade-

---

<sup>134</sup> O Regulamento mencionado prevê no seu art. 13 que: Art. 13. Taxas e emolumentos consulares serão cobrados pelo processamento do visto, em conformidade com o disposto no Anexo à Lei no 13.445, de 2017, respeitadas as hipóteses de isenção. § 1º Os valores das taxas e dos emolumentos consulares poderão ser ajustados pelo Ministério das Relações Exteriores, de forma a preservar o interesse nacional ou a assegurar a reciprocidade de tratamento. § 2º Emolumentos consulares não serão cobrados pela concessão de: I - vistos diplomáticos, oficiais e de cortesia; e II - vistos em passaportes diplomáticos, oficiais ou de serviço, ou documentos equivalentes, observada a reciprocidade de tratamento a titulares de documento de viagem similar ao brasileiro. § 3º A isenção da cobrança de taxas a que se refere o § 2º será implementada pelo Ministério das Relações Exteriores, por meio de comunicação diplomática. § 4º (VETADO).

de, ao arrolar indevidamente como integrante de grupo vulnerável, passível portanto de benefícios no âmbito da política migratória, os indivíduos que respondam criminalmente em liberdade” (Mensagem n. 163 da Presidência ao Senado Federal) (BRASIL, 2017, n. p.).

Art. 114<sup>135</sup>. Regulamento poderá estabelecer competência para órgãos do Poder Executivo disciplinarem aspectos específicos desta Lei.

Bem como o Estatuto do Estrangeiro (Lei n. 6.815/80), atualmente revogado pelo art. 124 da Lei ora comentada, era regulamentado pelo Decreto 86.715/81 em relação à situação jurídica do estrangeiro no Brasil e dispunha sobre a composição e atribuições do Conselho Nacional de Imigração, a Lei de Migração atual também previu sua regulamentação<sup>136</sup>.

Em relação à Lei de Migração, esta atribuição foi dada ao Decreto n. 9.199, de 20 de novembro de 2017, que possui a função de regulamentar a Lei de Migração, determinando sobre: suas disposições preliminares (tais como conceitos inerentes à política migratória); vistos (tipos e disposições gerais, taxas e emolumentos, prazos de validade, simplificação de procedimento e sua dispensa, negativa de concessão e denegação); registro e identificação civil do imigrante e dos detentores de visto diplomático, oficial e de cortesia; disposições

---

<sup>135</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): Não há dispositivo correspondente na Lei 6.815/80.

<sup>136</sup> Regulamento, conforme expõe Celso Antônio Bandeira de Mello (2000, p. 296), “o ato geral e (de regra) abstrato de competência privativa do Chefe do Poder Executivo, expedido com a estrita finalidade de produzir as disposições operacionais uniformizadoras necessárias à execução de lei cuja aplicação demande atuação da Administração Pública”.

para residentes fronteiriços; proteção do apátrida e da redução da apatridia; asilo político; refúgio; autorização de residência; entrada e saída do território nacional; regularização da situação migratória; medidas de retirada compulsória; nacionalidade e naturalização; emigrante; medidas de cooperação vinculados à mobilidade; infrações e penalidades administrativas; e disposições finais e transitórias.

Art. 115<sup>137</sup>. O Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), passa a vigorar acrescido do seguinte art. 232-A:

Art. 232-A<sup>138</sup>. Promover, por qualquer meio, com o fim de obter vantagem econômica, a entrada ilegal de estrangeiro em território nacional ou de brasileiro em país estrangeiro:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

§ 1º Na mesma pena incorre quem promover, por qualquer meio, com o fim de obter vantagem econômica, a saída de estrangeiro do território nacional para ingressar ilegalmente em país estrangeiro.

§ 2º A pena é aumentada de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço) se:

I - o crime é cometido com violência; ou

II - a vítima é submetida a condição desumana ou degradante.

§ 3º A pena prevista para o crime será aplicada sem prejuízo das correspondentes às infrações conexas.

<sup>137</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): não há dispositivo correspondente na Lei n. 6.815/80.

<sup>138</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): não há dispositivo correspondente na Lei n. 6.815/80.

A Lei de Migração, por este dispositivo, passa a considerar a promoção de migração ilegal como delito, descrevendo duas condutas criminosas: (1) A promoção da entrada de estrangeiro em território nacional ou a saída de estrangeiro do Brasil para ingressar ilegalmente em país estrangeiro<sup>139</sup>, mas também (2) o a entrada ilegal de brasileiro em país estrangeiro, sem cumprir as formalidades exigidas para aquele país.

Isto porque toda política de migração, brasileira ou estrangeira, é repleta de procedimentos administrativos tanto para entrada quanto saída de um país a outro, visando garantir a segurança nacional, sua soberania e ordem pública. Estes procedimentos, além de proteger o Estado, também tem intuito, como se pode observar no dispositivo ora comentado, de proteger os indivíduos contra sujeitos que possam se aproveitar da fragilidade do outro para obtenção de vantagem econômica. De tal forma, que o § 2o do presente artigo, prevê o aumento da pena prevista (reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa) de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço) se o crime for cometido com violência ou se a vítima for submetida a condição desumana ou degradante.

Vale ressaltar que o sujeito ativo do crime é quem promove a migração ilegal e não o migrante, pois, como prevê art. 3, caput, III da Lei de Migração: “a política migratória brasileira rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes: III - não criminalização da migração.

O dispositivo penal também prevê a associação deste crime a outros tipos de infrações conexas. A remoção de órgãos, práticas análogas a de escravo, submissão à servidão, adoção ilegal, exploração

---

<sup>139</sup> Nestes casos, o crime ocorre com a saída do estrangeiro Brasil para ingresso ilegal em país estrangeiro, independe o fato de o estrangeiro estar em condições legais ou ilegais no nosso país.

sexual e tráfico de pessoas, são algumas hipóteses de concursos de crimes relativos à promoção da migração ilegal.

Apesar deste dispositivo ter uma conotação de migração ilegal em sentido lato, a inserção do art. 232-A, sob o Título VI da Parte Especial Código Penal que trata sobre os Crimes contra a dignidade sexual, pode suscitar dúvidas se esta nova modalidade penal só seria considerada crime se tivesse conotação sexual, que ao nosso ver, não foi o objetivo do legislador. Analisando o dispositivo aqui comentado, acredita-se que ele estaria melhor situado sob o Título XI, Capítulo III, consagrados aos crimes contra a administração pública, ao lado do delito de reingresso de estrangeiro expulso (art. 338).

Art. 116. (VETADO).

Segundo Mensagem (n. 163) da Presidência da República ao Senado Federal, o art. 116 que previa a revogação das expulsões decretadas antes de 5 de outubro de 1988 e seu parágrafo<sup>140</sup>, foram vetadas pelo seguinte motivo:

Os atos materiais de expulsão e, conseqüentemente, de sua revogação, consubstanciam efetivo exercício de soberania nacional, competência material privativa do Presidente da República, a teor dos incisos VII e VIII do artigo 84 da Constituição. Ademais, no mérito, o dispositivo poderia representar um passivo indenizatório à União, com efeitos negativos nas contas públicas e insegurança jurídica às decisões de instituições brasileiras a expulsões (BRASIL, 2017, n. p.).

---

<sup>140</sup> O parágrafo único do art. 116 previa que: “O órgão competente do Poder Executivo disporá sobre os critérios para revogação e escalonamento da vigência das medidas expulsórias decretadas após 5 de outubro de 1988”.

Art. 117<sup>141</sup>. O documento conhecido por Registro Nacional de Estrangeiro passa a ser denominado Registro Nacional Migratório.

O Registro Nacional de Estrangeiro, também denominado de Modelo 19, foi instituído no Estado Novo, durante o Governo Getúlio Vargas, pelo Decreto-Lei n. 406, e tornou obrigatório o registro dos estrangeiros com menos de 60 anos que residiam no país.

Posteriormente, o Registro Nacional de Estrangeiro (RNE) foi previsto no Capítulo III, título IV da Lei n. 6815/80 e se constituía no documento de identidade do estrangeiro e deveria ser feito dentro dos 30 dias seguintes à entrada ou à concessão do asilo ou do refúgio em nosso país.

A nova legislação demonstra a preocupação da nova política migratória em tratar as pessoas como imigrantes e não apenas como estrangeiros. Este Registro é concedido ao imigrante na condição de temporário, permanente, asilado ou refugiado no Brasil e, atualmente, é denominado de Registro Nacional Migratório.

Com a nova legislação (art. 64 do Decreto 9.199/17), o imigrante possui um período mais longo para solicitar o registro (90 dias, contados da data de ingresso no país). Para o empregado doméstico, entretanto, o prazo para registro continua a ser de 30 dias, com a comprovação da anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social e do registro na Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. O prazo também será de 30 dias caso tenha sido deferido, no país, o pedido de autorização de

---

<sup>141</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil ("Estatuto do Estrangeiro"): o Registro Nacional de Estrangeiro era previsto no Capítulo III, Título IV da Lei n. 6.815/80.

residência. Este prazo será contado da data da publicação do deferimento do referido pedido.

Como ocorria com o Registro Nacional de Estrangeiro, compete à Polícia Federal organizar os processos de identificação civil do imigrante, expedir a Carteira de Registro Nacional Migratório e administrar a base de dados relativa ao Registro, que será integrada, em meio eletrônico, com os dados do Ministério das Relações Exteriores.

O pedido do Registro é individual e obrigatório a todo imigrante detentor de visto temporário ou de autorização de residência e consiste na inserção de dados em sistema da Polícia Federal, mediante a identificação civil por dados biográficos e biométricos. Este Registro gerará um número único, que garantirá ao imigrante o pleno exercício dos atos da vida civil.

A Carteira de Registro Nacional Migratório deve conter o prazo de residência do imigrante, que, na hipótese de residência temporária, este o prazo coincidirá com o término do prazo da autorização de residência. Quando se tratar de residência por prazo indeterminado, a Carteira de Registro terá a validade de nove anos, contados a partir da data do registro. E a validade será indeterminada, quando o titular tiver completado sessenta anos de idade até a data do vencimento do documento ou for pessoa com deficiência.

Em relação ao caso específico do solicitante de refúgio, foi emitido o Decreto 9277, de 5 de fevereiro de 2018, tratando sobre sua identificação e emissão de Documento Provisório de Registro Nacional Migratório, que passará a ser emitido em 1 de outubro de 2018. Segundo o art. 3º deste decreto, o Documento provisório produzirá os seguintes efeitos (BRASIL, 2018, n. p.):

I - constituirá, para todos os fins, o documento de identificação do solicitante de refúgio, até a decisão final do processo no Comitê Nacional para os Refugiados - CONARE, nos termos do disposto no inciso I do caput do art. 12 da Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997; e

II - permitirá ao seu portador o gozo de direitos no País, dentre os quais:

a) a expedição da Carteira de Trabalho e Previdência Social provisória para o exercício de atividade remunerada no País;

b) a abertura de conta bancária em instituição integrante do sistema financeiro nacional;

c) a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda - CPF;

d) o acesso às garantias e aos mecanismos protetivos e de facilitação da inclusão social decorrentes da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, promulgada pelo Decreto nº 50.215, de 28 de janeiro de 1961, e da Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017; e

e) o acesso aos serviços públicos, em especial, os relativos à educação, saúde, previdência e assistência social.

Vale ressaltar que em decisão da Quarta Turma do Supremo Tribunal Federal no REsp 1475580/RJ<sup>142</sup>, que tratava do Registro Civil de criança refugiada no Brasil, determinou que “é assegurado aos estrangeiros refugiados a emissão do Registro Nacional de Estrangeiro (RNE), documento idôneo, definitivo e garantidor de direitos fundamentais iguais aos de brasileiros, contendo todos dados que quali-

---

<sup>142</sup> Para mais informações, verificar: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=rne&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>.

ficam o portador”. Determinando ainda que, “o Registro Nacional de Estrangeiro é documento de identidade equivalente ao registro civil de pessoas naturais”. Efeitos que, ao nosso ver, estendem-se ao agora denominado Registro Nacional Migratório.

Art. 118<sup>143</sup>. (VETADO).

Este dispositivo foi vetado, pois, segundo razões motivadas da Presidência ao Senado Federal, “o artigo concede anistia indiscriminada a todos os imigrantes, independentemente de sua situação migratória ou de sua condição pessoal, esvaziando a discricionariedade do Estado para o acolhimento dos estrangeiros” (BRASIL, 2017, n. p.). Prossegue a exposição de veto, alegando que: “além disso, não há

---

<sup>143</sup> O art. 118 previa que: Art. 118. Será concedida autorização de residência aos imigrantes que, tendo ingressado no território nacional até 6 de julho de 2016, assim o requeiram no prazo de 1 (um) ano após a entrada em vigor desta Lei, independentemente de sua situação migratória prévia. § 1o Os imigrantes que requererem autorização de residência nos termos do caput estarão isentos do pagamento de quaisquer multas, taxas e emolumentos consulares. § 2o O Poder Executivo editará plano de regularização migratória, com metas e indicadores para o efetivo cumprimento dos benefícios concedidos na forma do caput deste artigo. § 3o O imigrante com processo de regularização migratória em tramitação poderá optar por ser beneficiado por esta Lei. § 4o A autorização de residência prevista neste artigo não implica anistia penal e não impede o processamento de medidas de expulsão e cooperação jurídica relativas a atos cometidos pelo solicitante a qualquer tempo. § 5o Não poderão receber a autorização de residência prevista neste artigo as pessoas cuja estada no território nacional tenha como fundamento visto oficial ou diplomático. § 6o A autorização de residência será cancelada se, a qualquer tempo, verificar-se a falsidade das informações prestadas pelo imigrante. § 7o O processo de perda ou de cancelamento de autorização de residência observará as garantias de ampla defesa e contraditório, podendo ser iniciado de ofício por autoridade competente do Poder Executivo federal ou mediante representação fundamentada, assegurado o prazo para recurso de 60 (sessenta) dias contado da notificação da decisão. § 8o O procedimento referente ao requerimento de autorização de residência referido no caput será realizado em etapa única, na qual serão apresentados o requerimento e a documentação complementar e realizadas a coleta de identificação biométrica e a efetivação do registro.

como se precisar a data efetiva de entrada de imigrantes no território nacional, permitindo que um imigrante que entre durante a *vacatio legis* possa requerer regularização com base no dispositivo” (BRASIL, 2017, n. p.).

Art. 119<sup>144</sup>. O visto emitido até a data de entrada em vigor desta Lei poderá ser utilizado até a data prevista de expiração de sua validade, podendo ser transformado ou ter seu prazo de estada prorrogado, nos termos do regulamento.

Este artigo previu a garantia de direitos aos imigrantes, que tiveram visto emitidos por repartições brasileiras em data anterior à entrada em vigor da presente Lei, que ocorreu em 27 de novembro de 2017<sup>145</sup>.

Sendo assim, o art. 119 em tela, garante que o detentor de visto expedido antes do vigor da lei possa utilizá-lo até a data limite aprazada de sua validade, mesmo que esta seja posterior à data de 27 de novembro de 2017.

Este artigo também foi reproduzido *ipsis literis* pelo art. 315 do Decreto n. 9.199/17, que regulamenta esta Lei, prevendo que: “O visto emitido até a data de entrada em vigor da Lei n. 13.445, de 2017, poderá ser utilizado até a data prevista para a expiração de sua validade e poderá ser transformado ou ter o seu prazo de estada prorro-

---

<sup>144</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): não há dispositivo correspondente na Lei n. 6.815/80.

<sup>145</sup> Vide comentários ao art. 125 da presente Lei.

gado” (BRASIL, 2017, n. p.), mesmo porque cabe a este instrumento definir os termos da regularização.

Coube, ademais, aos parágrafos do art. 315 do Decreto n. 9.199/17, determinar as diretrizes de prorrogação e transformação de cada visto mencionadas no art. 119, determinando que:

1. Nos casos que dependam de autorização prévia do Ministério do Trabalho, o dispositivo legal a ser adotado deve ser o vigente na data de início da tramitação do processo junto ao Ministério do Trabalho. Nestes casos, o Regulamento prevê distintas hipóteses de prazo e aplicação de norma: a) a aplicação das previsões do Estatuto do Estrangeiro, quando o visto for apresentado a embaixada ou consulado no prazo de noventa dias, contados da data da publicação da autorização emitida pelo Ministério do Trabalho no Diário Oficial da União (DOU); b) a aplicação das diretrizes da Lei de Migração, se o pedido de visto for apresentado após o período de noventa dias, sendo ela utilizada para fins de definição, de tipologia e prazos, devendo o visto corresponder ao objetivo da viagem, conforme emitida pelo Ministério do Trabalho.

2. No caso de pedidos de visto que não necessitem de autorização prévia do Ministério do Trabalho e que forem apresentados até a data de entrada em vigor da Lei de Migração, serão processados conforme a tipologia de vistos prevista no Estatuto do Estrangeiro, independente da data de sua emissão. O que vale neste caso é a data do pedido e não a data da emissão do visto.

3. Já os vistos de turista e os vistos temporários para viagem de negócios expedidos previstos no Estatuto do Estrangeiro permitirão a realização das demais atividades previstas no visto de visita, estabelecidos pela Lei de Migração, enquanto estiverem válidos e independente da data de emissão.

4. A transformação dos vistos com fundamento no Estatuto do Estrangeiro poderá ser alterada para autorização de residência ou em visto diplomático, oficial ou de cortesia, no território, desde que cumpridos os requisitos estabelecidos no Decreto n. 9.199/17.

O parágrafo único do art. 316 do Decreto n. 9.199/17 (Regulamento da Lei de Migração), por sua vez, determina que as residências temporárias e as permanências até a data de entrada em vigor da Lei de Migração, poderão ser consideradas como autorizações de residência prevista neste Decreto, desde que preencha os requisitos da modalidade de residência requerida do próprio Decreto e da Lei de Migração.

Art. 120<sup>146</sup>. A Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apátrida terá a finalidade de coordenar e articular ações setoriais implementadas pelo Poder Executivo federal em regime de cooperação com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, com participação de organizações da sociedade civil, organismos internacionais e entidades privadas, conforme regulamento.

§ 1º Ato normativo do Poder Executivo federal poderá definir os objetivos, a organização e a estratégia de coordenação da Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apátrida.

§ 2º Ato normativo do Poder Executivo federal poderá estabelecer planos nacionais e outros instrumentos para a efetivação dos objetivos desta Lei e a coordenação entre órgãos e colegiados setoriais.

---

<sup>146</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil ("Estatuto do Estrangeiro"): não há dispositivo correspondente na Lei 6.815/80.

§ 3º Com vistas à formulação de políticas públicas, deverá ser produzida informação quantitativa e qualitativa, de forma sistemática, sobre os migrantes, com a criação de banco de dados.

A preocupação em criar uma Política Nacional Migratória no Brasil acaba sendo uma inovação da Lei de Migração, tendo em vista que as políticas relacionadas aos estrangeiros na legislação anterior eram voltadas para a segurança nacional e não para a proteção dos direitos e fins humanitários da migração. Com a nova Lei, busca-se o planejamento de uma política migratória que leve em conta a proteção dos direitos humanos, repudiando a discriminação dos migrantes. A política migratória deve envolver todos os setores públicos em suas mais amplas instâncias (estadual, federal e municipal) e contar com o auxílio de setores privados, de organizações civis e organismos internacionais, respeitando os princípios previstos no art. 3 desta Lei.

Por meio do Decreto n. 9.150, de 4 de setembro de 2017, Anexo I<sup>147</sup>, foi atribuída competência ao Departamento de Migrações (DEMIG), setor da Secretaria de Justiça (art.2, II, a.2), vinculada ao Ministério da Justiça e Segurança Pública (art. 1, VII), órgão da administração pública federal direta, para tratar de assuntos relativos à nacionalidade, imigração e estrangeiros.

Desta forma, por força deste Decreto (art. 13, I), o Departamento de Migrações, antigo Departamento de Estrangeiros (DEEST), torna-se o órgão responsável por estruturar, implementar e monitorar a Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia no Brasil. Este Departamento, segundo determina o inciso II, do art. 13 do Decreto, deve promover a disseminação e a consolidação de ga-

---

<sup>147</sup> Para mais informações, acessar: <<http://www.justica.gov.br/Acesso/institucional/sumario/decretos/anexos/novo-decreto-9-150-de-setembro-de-2017.pdf/view>>.

rantias e direitos dos migrantes e dos refugiados, nas áreas de sua competência; atuar para a ampliação e a eficácia das políticas e dos serviços públicos destinados à prevenção da violação de garantias e à promoção dos direitos dos migrantes; apoiar o desenvolvimento de planos, diagnósticos, políticas e ações destinadas à inclusão social de migrantes junto aos órgãos federais, estaduais, distritais e municipais e às entidades da sociedade civil; negociar termos de acordos e conduzir estudos e iniciativas para o aperfeiçoamento do regime jurídico dos migrantes; promover a articulação dos órgãos dos Poderes Executivo e Judiciário e do Ministério Público quanto à migração; instruir processos e opinar em temas de nacionalidade e apatridia, naturalização, prorrogação do prazo de estada de migrante no País, transformação de vistos e residências e concessão de permanência; instruir processos e opinar em tema de reconhecimento, cassação e perda da condição de refugiado e de asilado político, autorizar a saída e o reingresso no País e expedir o documento de viagem; fornecer apoio administrativo ao Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE); e receber, processar e encaminhar assuntos relacionados ao tráfico de migrantes.

Numa tentativa de início de implementação das Políticas Nacionais Migratórias a ele atribuída, o Departamento de Migrações disponibiliza em seu site arquivos digitais sobre as "Visões do Contexto Migratório Brasileiro" e "Política do Refúgio no Brasil"<sup>148</sup>, produtos de pesquisas decorrentes da execução da Carta Acordo "Política de Migração e Refúgio do Brasil Consolidada", firmada entre a Organização Internacional para as Migrações (OIM) e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), pesquisas financiadas pelo Ministério da Justiça.

---

<sup>148</sup> Para mais informações, acessar: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/migracoes/Estrangeiros>>.

O documento intitulado “Visões do Contexto Migratório Brasileiro” traz “o mapeamento social de expectativas sobre a nova lei de migração e as políticas públicas de migração e refúgio, bem como um conjunto de recomendações para a regulamentação da nova lei e o desenho de políticas públicas voltadas ao desenvolvimento e à integração econômica dos migrantes” (TORELLY, 2017, p. 23). Este instrumento aponta que os pontos prioritários, definidos nas reuniões da OIM e da Secretaria Nacional de Justiça, no âmbito da nova política brasileira de migração, são: 1. articulação administrativa para otimizar a inclusão de imigrantes e refugiados; 2. impacto positivo do imigrante no desenvolvimento; 3. inserção do imigrante no mercado de trabalho; 4. fomento à participação da iniciativa privada na integração de imigrantes (TORELLY, 2017, p. 151).

Já, o segundo documento, denominado “Política de Refúgio do Brasil Consolidada”, apresenta “propostas de capacitação para servidores públicos e atores sociais, de regulamentação de temas conexos ao refúgio e aos vistos humanitários da nova lei de migração, e de políticas públicas para a integração de refugiados e o desenvolvimento socioeconômico” (TORELLY, 2017, p. 44). Este projeto também identificou quatro áreas prioritárias para o desenvolvimento de políticas públicas, apontadas pela sociedade civil e governo federal, quais sejam: “1. articulação administrativa para a acolhida de refugiados; 2. promoção de desenvolvimento local liderado por refugiados; 3. inserção laboral dos refugiados; e 4. fomento à participação da iniciativa privada na integração de refugiados” (TORELLY, 2017, p. 44).

Dentre as políticas migratórias atuais, a Política Migratória Humanitária para os cidadãos haitianos merece destaque, pois originou a modalidade de visto humanitário, permitindo a entrada destes imigrantes de forma segura e planejada por transporte aéreo e não terrestre, que acabava sendo caracterizada por situações de violações de direitos huma-

nos por grupos criminosos. Com esta política de acolhimento humanitário houve a execução de um plano de ação focado em quatro eixos: ajuste da rota migratória, acolhimento, mobilidade e assistência, regularização definitiva e campanha de sensibilização (TORELLY, 2017, p. 44).

Art. 121<sup>149</sup>. Na aplicação desta Lei, devem ser observadas as disposições da Lei no 9.474, de 22 de julho de 1997, nas situações que envolvam refugiados e solicitantes de refúgio.

Reforçando as especificações do art. 2 da Lei de Migração, que dispõe que “esta Lei não prejudica a aplicação de normas internas e internacionais específicas sobre refugiados, asilados, agentes e pessoal diplomático ou consular, funcionários de organização internacional e seus familiares” (TORELLY, 2017, p. 44), o art. 121 menciona que, em matéria de refugiados, deve-se observar as disposições da Lei n. 9.474/97, que define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951<sup>150</sup>, e determina providências.

Dentre outros dispositivos, a Lei 9.474/97, determina o conceito, a extensão e a exclusão da condição de refugiado; a condição jurídica de refugiado; ingresso no território nacional e pedido de refúgio; sobre a competência, estrutura e funcionamento do Conare

---

<sup>149</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (“Estatuto do Estrangeiro”): não há dispositivo correspondente na Lei 6.815/80.

<sup>150</sup> Relativo à Convenção do Estatuto dos Refugiados, adotada em 28 de julho de 1951 pela Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas, convocada pela Resolução n. 429 (V) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 14 de dezembro de 1950. Entrou em vigor em 22 de abril de 1954, de acordo com seu artigo 43.

(Comitê Nacional para os Refugiados); sobre o processo de refúgio<sup>151</sup> (seu procedimento, autorização de residência provisória, instrução e relatório, decisão, comunicação e registro e, em caso de decisão negativa, sobre a possibilidade de recurso), sobre os efeitos do Estatuto de Refugiados sobre a extradição e expulsão; sobre a cessação e perda da condição de refugiado e a competência do Conare para decidir sobre cessação ou perda desta condição; sobre a repatriação<sup>152</sup>, integração local e reassentamento<sup>153</sup>, denominadas pela Lei de soluções duráveis.

Todos os preceitos referentes a refugiados, por sua vez, segundo o art. 48 da Lei n. 9.474/97, deverão ser interpretados em harmonia com a com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, com a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, com o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967 e com todo dispositivo pertinente de instrumento internacional de proteção de direitos humanos com o qual o Governo brasileiro estiver comprometido.

Art. 122<sup>154</sup>. A aplicação desta Lei não impede o tratamento mais favorável assegurado por tratado em que a República Federativa do Brasil seja parte.

<sup>151</sup> Como dispõe o art. 47 da Lei 9.474/96, os processos de reconhecimento da condição de refugiados serão gratuitos e terão caráter urgente.

<sup>152</sup> Em conformidade com o art. 42, da Lei 9474/97, A repatriação de refugiados aos seus países de origem deve ser caracterizada pelo caráter voluntário do retorno, salvo nos casos em que não possam recusar a proteção do país de que são nacionais, por não mais subsistirem as circunstâncias que determinaram o refúgio.

<sup>153</sup> Segundo o art. 45 da Lei 9474/97, o reassentamento em outros países, sempre que possível, dever ter caráter voluntário.

<sup>154</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil ("Estatuto do Estrangeiro"): não há dispositivo correspondente na Lei 6.815/80.

Com a nova Lei, há a prerrogativa de que a política migratória seja planejada levando em conta a proteção dos direitos humanos, inclusive, observando o que for disposto em tratado internacional. O art. 122 reflete esta preocupação, adotando em relação à aplicação da Lei, o princípio da primazia da norma mais favorável à pessoa humana, também denominado de primazia da norma mais favorável ao indivíduo. Conforme ressalta Antônio Augusto Cançado Trindade (1996, n. p.):

[...] no presente domínio de proteção, a primazia é da norma mais favorável às vítimas, seja ela norma de direito internacional ou de direito interno. Este e aquele aqui interagem em benefício dos seres protegidos. É a solução expressamente consagrada em diversos tratados de direitos humanos, da maior relevância por suas implicações práticas.

Por meio deste princípio, entende-se que, diante de conflitos de leis no espaço, deve-se buscar sempre a solução que melhor favoreça a proteção do indivíduo, sendo este um dispositivo interno ou internacional, do qual o Brasil seja Parte.

Art. 123<sup>155</sup>. Ninguém será privado de sua liberdade por razões migratórias, exceto nos casos previstos nesta Lei.

Como exposto anteriormente, com a nova política migratória, o imigrante não é mais considerado como ameaça à segurança nacional, mas sujeito protegido pelos direitos humanos em sua integridade

---

<sup>155</sup> Dispositivo correspondente na Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil ("Estatuto do Estrangeiro"): não há dispositivo correspondente na Lei 6.815/80.

física e moral. Este artigo acompanha as diretrizes previstas no art. 3 de “não criminalização da migração” e “não discriminação em razão dos critérios ou dos procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida em território nacional”.

Embora ainda haja a previsão de retirada compulsória do estrangeiro, como previsto no Capítulo V desta Lei, elas deverão ser feitas levando em conta as garantias de proteção dos direitos humanos, evitando prisões desnecessárias. Foram previstas como medidas de retirada compulsórias, a repatriação, a deportação e a expulsão<sup>156</sup>.

A repatriação, como prevê o art. 49 da Lei de Migração, “consiste em medida administrativa de devolução de pessoa em situação de impedimento ao país de procedência ou de nacionalidade”. Antigamente, em caso de o imigrante não possuir a documentação correta para entrada no país, ele era privado de liberdade, para posterior deportação pela Polícia Federal. A nova legislação não prevê a prisão do imigrante sem documentação, mas apenas a comunicação do ato de fundamento 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. No caso de não possibilidade de repatriação imediata, a defensoria pública será notificada. A defensoria também será notificada nos casos em que a repatriação não possa ser aplicada em virtude de a pessoa ser menos de 18 anos e em situação de refúgio ou de apatridia ou a quem necessite de acolhimento humanitário ou que a medida de devolução para o país ou região possa apresentar risco à vida, à integridade pessoal ou à liberdade da pessoa (parágrafo 4, do art. 49).

---

<sup>156</sup> Em conformidade com o art. 54 da Lei de Migração. “A expulsão consiste em medida administrativa de retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional, conjugada com o impedimento de reingresso por prazo determinado”.

Já a deportação, que consiste na retirada compulsória de pessoa que se encontre em situação migratória irregular em território nacional, não será mais realizada de maneira imediata. A lei não mais prevê a prisão do imigrante, proporcionando a ele, após notificação pessoal, prazo não inferior a 60 dias, podendo ser prorrogado, para sanar as irregularidades verificadas. Esta notificação, importante salientar, não impede a livre circulação do imigrante em território nacional, devendo o deportando informar seu domicílio e suas atividades. A deportação só será executada, após vencido o prazo para a regularização da situação migratória.

Em conformidade com o art. 54 da Lei de Migração. “A expulsão consiste em medida administrativa de retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional, conjugada com o impedimento de reingresso por prazo determinado”, e possui particularidades diferenciadas do que era previsto no Estatuto do Estrangeiro. Estas particularidades afetam inclusive os aspectos da prisão do expulsando, conforme se pode observar no acórdão proferido pelo TRF3, no julgamento do HABEAS CORPUS Nº 0000051-59.2018.4.03.0000/SP, publicado em 20 de março de 2018, tendo o Desembargador Federal José Lunardelli:

*HABEAS CORPUS. ESTATUTO DO ESTRANGEIRO. LEI 6.815/80. PRISÃO PARA FINS DE EXPULSÃO. REVOGAÇÃO PELA LEI DE MIGRAÇÃO (LEI Nº 13.445/17). CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA.*

A prisão para fins de expulsão era prevista no art. 69 Lei nº 6.815/1980 (Estatuto do Estrangeiro), o qual estabelecia que “[o] Ministro da Justiça, a qualquer tempo, poderá determinar a prisão, por 90 (noventa) dias, do estrangeiro submetido a processo de expulsão e, para concluir o inquérito ou assegurar a execução da medida, prorrogá-la por igual prazo” e dispu-

nha, em seu parágrafo único, que em "caso de medida interposta junto ao Poder Judiciário que suspenda, provisoriamente, a efetivação do ato expulsório, o prazo de prisão de que trata a parte final do caput deste artigo ficará interrompido, até a decisão definitiva do Tribunal a que estiver submetido o feito".

Durante a vigência do Estatuto do Estrangeiro, a jurisprudência pátria firmara a orientação de que essa modalidade de prisão havia sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988, ressalvando, porém, que, em virtude do disposto no art. 5º, LXI, da Carta da República, sua decretação incumbia a juiz federal, e não ao ministro da Justiça.

A entrada em vigor da Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração), porém, alterou significativamente essa sistemática. O art. 124, II, desta Lei revogou expressamente, e em sua totalidade, o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/1980), substituindo-o na disciplina das relações atinentes ao Estado brasileiro e estrangeiros, inclusive o instituto da expulsão.

A Lei de Migração não previu a prisão para fins de expulsão, retirando tal modalidade de segregação cautelar do ordenamento jurídico nacional, de sorte que, em razão disso, não há fundamento legal hábil a embasar a prisão do impetrante/paciente, a partir da sua entrada em vigor.

A previsão dessa modalidade prisional no Decreto presidencial nº 9.199/2017, regulamentador da Lei de Migração, representa, nos estreitos limites do *habeas corpus*, indevido excesso de poder regulamentar, imiscuindo-se em matéria restrita à lei, que nada dispôs a respeito. Ordem concedida.

Embora a Lei de Migração não preveja mais as prisões por questões migratórias, o Regulamento (Decreto 9.199/17) previu em seu art. 211 que, para efetivação das medidas de retirada compulsória,

“O delegado da Polícia Federal poderá representar perante o juízo federal pela prisão ou por outra medida cautelar, observado o disposto no Título IX do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal”. A inclusão deste artigo trouxe várias críticas por ir de encontro com as previsões protetivas do Lei de Migração<sup>157</sup>.

Art. 124. Revogam-se:

I - a Lei no 818, de 18 de setembro de 1949; e

II - a Lei no 6.815, de 19 de agosto de 1980 (Estatuto do Estrangeiro).

Por este instrumento ficam expressamente revogadas as Leis n. 818 e n. 6.815, que desde 1949 e 1980, respectivamente, tratavam de matérias relativas a estrangeiros no Brasil. Vale ressaltar, entretanto, que estas Leis não eram leis especificamente voltadas para os direitos dos migrantes, mas, sobretudo, tratava-se de um Estatuto protetivo do Estado em relação ao Estrangeiro, cunhado durante o regime militar.

Art. 125. Esta Lei entra em vigor após decorridos 180 (cento e oitenta) dias de sua publicação oficial.

---

<sup>157</sup> Neste sentido o artigo de opinião intitulado “Regulamento da nova Lei de Migração é contra legem e praeter legem”, produzido por André de Carvalho Ramos, Aurelio Rios, Clèmerson Clève, Deisy Ventura, João Guilherme Granja, José Luis Bolzan de Moraes, Paulo Abrão Pires Jr., Pedro B. de Abreu Dallari, Rossana Rocha Reis, Tarciso Dal Maso Jardim e Vanessa Berner, juristas que compuseram a Comissão de Especialistas constituída pelo Ministério da Justiça que teve a finalidade de elaborar uma proposta de Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil (2013-2014). Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-nov-23/opinioao-regulamento-lei-migracao-praetem-legem>>. Acesso em: 10 jul 2018.

A Lei de Migração previu um período de *vacatio legis* de cento e oitenta dias, contados a partir da publicação no Diário Oficial da União, que ocorreu no dia 25 de maio de 2017. Desta forma, a referida Lei entrou em vigência em 21 de novembro de 2017, após transcorridos os 180 dias mencionados.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. *Consulado de Brasil em Madrid*. Disponível em: <[http://cg-madri.itamaraty.gov.br/es-es/emolumentos\\_consulares.xml](http://cg-madri.itamaraty.gov.br/es-es/emolumentos_consulares.xml)>. Acesso em: 04 jun. 2018

BRASIL. Ministério Da Justiça. *Decreto 9.150/17*. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/Acesso/institucional/sumario/decretos/anexos/novo-decreto-9-150-de-setembro-de-2017.pdf/view>>. Acesso em: 05 jul. 2018.

BRASIL. TRF3 - *HC Nº 0000051-59.2018.4.03.0000/SP*, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, data de julgamento: 20/03/2018, Décima Primeira Turma. Disponível em: <<https://trf-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/560818134/habeas-corpus-hc-515920184030000-sp/inteiro-teor-560818142>>. Acesso em: 09 jul. 2018.

BRASIL. Presidência da República. *Mensagem n. 163*, de 24 de maio de 2017. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Msg/VEP-163.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Msg/VEP-163.htm)>. Acesso em: 04 jul. 2018.

BRASIL. Ministério Da Justiça. *Migrações – estrangeiros*. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/migracoes/Estrangeiros>>. Acesso em: 5 jul. 2018.

BRASIL. STJ. *REsp 1475580/RJ*. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=rne&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 4 jul. 2018.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 12.ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

OLIVEIRA, Antônio Tadeu Ribeiro de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafios e ameaças. *Revista Brasileira de Estudos de População*, 2017, Vol. 34(1), p. 171-179.

RAMOS, André de Carvalho et al. Regulamento da nova Lei de Migração é contra legem e praeter legem. *Conjur*, 23 nov. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-nov-23/opinio-regular-regulamento-lei-migracao-praetem-legem>>. Acesso em: 10 jul 2018.

TORELLY, Marcelo (Coord.). *Política de Refúgio do Brasil consolidada*. Brasília: Organização Internacional para as Migrações, Agência das Nações Unidas Para as Migrações, 2017. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/migracoes/Estrangeiros>>. Acesso em: 5 jul. 2018.

TORELLY, Marcelo (Coord.). *Visões do Contexto Migratório no Brasil*. Brasília: Organização Internacional para as Migrações, Agência das Nações Unidas Para as Migrações, 2017. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/migracoes/Estrangeiros>>. Acesso em: 5 jul. 2018.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direito Internacional e Direito Interno: sua interação na proteção dos Direitos Humanos*, 1996. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/22361-22363-1-PB.pdf>>. Acesso em: 09 jul. 2018.

VASCONCELOS, Beto Ferreira Martins; LACERDA E SILVA, Marina, GUERRA, Paulo Roberto Gitirana de Araújo. Por uma política nacional sobre migrações, refúgio e apatridia. *Revista Interesse Nacional*. Disponível em: <<http://interessenacional.com.br/2017/11/17/por-uma-politica-nacional-sobre-migracoes-refugio-e-apatridia/>>. Acesso em: 5 jul. 2018.

## LISTA DE AUTORES

### **Adriana Silva Maillart:**

Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professora e pesquisadora da Universidade Nove de Julho (UNINOVE). Pós-Doutoranda da Universidade Federal de Santa Catarina. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4751387091627114>

### **Ana Carolina dos Santos:**

Mestranda em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul. Pós-graduada em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul. Advogada.

### **Ana Carolina Souza Fernandes:**

Mestre em Direito com Ênfase em Relações Econômicas Internacionais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Pós-graduada em Direito dos Contratos e Direito Societário (L.LM) pelo Insper – Instituição de Ensino e Pesquisa. Pós-graduada em Direito Civil pela Faculdade Autônoma de Direito (FADISP). Bacharel em Direito pela FADISP. Advogada.

### **Ana Paula Martins Amaral:**

Mestre e doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), realizou estágio de pós-doutorado na Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC.) Professora associada da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS), Professora permanente do PPDG/FADIR/UFMS em Campo Grande/MS.

**Ana Paula Teixeira Delgado:**

Doutora em Direito pela Universidade Estácio de Sá. Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Advogada. Coordenadora Nacional dos Cursos de Pós-graduação lato sensu em Direito da Universidade Estácio de Sá. Pesquisadora integrante do Programa Pesquisa Produtividade da Universidade Estácio de Sá. Professora de Direito Internacional e de Direitos Humanos dos Cursos de Graduação e Pós-graduação da Universidade Estácio de Sá. Membro associado à Law and Society Association - LSA. Professora do Centro Universitário de Volta Redonda.

**César Augusto Silva da Silva:**

Doutor em Ciência Política pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor da Faculdade de Direito da UFMS, em Campo Grande-MS.

**Clarisse Laupman Ferraz Lima:**

Doutora, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, clflima@pucsp.br

**Diego Guilherme Rotta:**

Doutorando e Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), campus Santo Ângelo. Especialista em Direito Público (FMP/RS). Advogado. ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-1333-0028>. E-mail para contato: dg\_rotta@hotmail.com.

**Elaine Dupas:**

Doutoranda em Direito do Estado pelo Programa de Doutorado Interinstitucional da Universidade de São Paulo e Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (DINTER USP-UFMS); Mestre em Fronteiras e Direitos Humanos pela Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD); Bacharela em Direito pela UFMS; Graduanda em Ciências Sociais pela UFMS e Advogada.

**Florisbal de Souza Del'Olmo:**

Pós-Doutor em Direito (UFSC). Doutor em Direito (UFRGS). Mestre (UFSC). Especialista em Direito e em Educação. Professor do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito da URI, Santo Ângelo, RS, de 2006 a janeiro de 2019. Líder do Grupo de Pesquisa registrado no CNPq Tutela dos Direitos e sua Efetividade, de 2002 a janeiro de 2019. Coordenador do Projeto de Pesquisa Direito Internacional do Trabalho e o resgate da dignidade e da cidadania. Currículo Lattes <http://lattes.cnpq.br/6894960744708682>. ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-8070-2912>. E-mail para contato: [florisdeldelolmo@gmail.com](mailto:florisdeldelolmo@gmail.com).

**Gina Vidal Marcílio Pompeu:**

Doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (2004), com estágio Pós-Doutoral em Direito pela Universidade de Lisboa, Portugal (2017). Coordenadora e Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza, Mestrado e Doutorado. Professora convidada da Faculdade de Direito da Universidade do Havre, Professora Convidada da Faculdade de Jurisprudência da Universidade de Palermo. Pesquisadora de Pós-Doutorado das Faculdades de Direito da Universidade de Lisboa e do Havre. Membro associado do Conselho de Pesquisa e Pós Graduação em Direito - CONPEDI, da Associação Brasileira de Ensino do Direito ABEDi, e do Grupo Internacional de Pesquisa Desenvolvimento Huma-

no e Segurança Social na América Latina. É coordenadora do grupo de pesquisas REPJAL, Relações econômicas, Políticas, Jurídicas da América Latina cadastrado no CNPQ, bem como é líder do CELA, Centro de Estudos Latino-Americano da Universidade de Fortaleza. Advogada.

**Hilquias Moura Crispim:**

Graduando em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo – UFES. Voluntário do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (CSMV UFES – ACNUR). Membro do Núcleo de Estudos em Processo e Tratamento de Conflitos - NEAPI

**Jackeline Ribeiro e Sousa:**

Mestranda pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza (UNIFOR); bolsista da Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FUNCAP); participante do Centro de Estudos Latino Americanos (CELA) e do Grupo de Pesquisa “Relações Econômicas, Políticas e Jurídicas na América Latina” do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq). Advogada.

**Luis Renato Vedovato:**

Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo. Professor Doutor MS – 3 da Universidade Estadual de Campinas. Professor do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP). Professor Convidado do Programa de Pós Graduação em Educação (Mestrado e Doutorado) da Faculdade de Educação da Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP). Vice-Coordenador do Observatório de Direitos Humanos da UNICAMP. Pesquisador Associado do Observatório das migrações em São Paulo: migrações internas e internacionais contemporâneas no estado de São Paulo (proc.14/04850-1).

**Luiz Rosado Costa:**

Mestre em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul. Especialista em Aplicações Complementares às Ciências Militares pela Escola de Formação Complementar do Exército (EsFCEEx).

**Maria Paula Person Solia:**

Aluna formada com honras pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

**Samyra Haydee Dal Farra Naspolini:**

Doutora em Direito pela PUC/SP e Mestre em Direito pela UFSC. Professora do Mestrado em Direito da FMU e da Faculdade de Direito de Sorocaba – FADI. Diretora Executiva do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI.

**Sidney César Silva Guerra:**

Pós-Doutor pelo Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra; Pós-Doutor pelo Programa Avançado em Cultura Contemporânea da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Professor Associado da Universidade Federal do Rio de Janeiro. Professor Titular da Universidade do Grande Rio e Professor Adjunto da Faculdade Presbiteriana Mackenzie Rio. Presidente do Instituto Brasileiro Pacificador (IBP). Advogado.

**Stephanie Dettmer Di Martin Vienna:**

Mestranda em Direito pela Universidade Nove de Julho – UNINOVE. Bolsista pela mesma Instituição. Especialista em Direito Constitucional. Bacharel em Direito. Advogada. Secretária Executiva da Federação Nacional dos Pós-Graduandos em Direito – FEPODI. Diretora de Direitos dos Pós-Graduandos da Associação Nacional de

### **Pós-Graduandos – ANPG.**

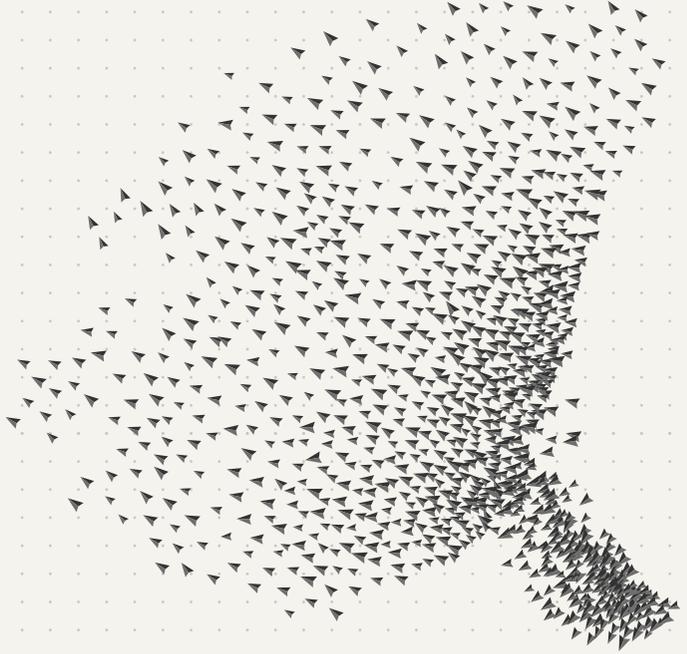
Valesca Raizer Borges Moschen:

Doutora em Direito pela Universidade de Barcelona (Espanha). Professora Associada do Departamento de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo – UFES. Professora permanente do Mestrado em Direito Processual da Universidade Federal do Espírito Santo – UFES. Subcoordenadora do Núcleo de Estudos em Processo e Tratamento de Conflitos – NEAPI.

### **Vladmir Oliveira da Silveira:**

Fez estágio de Pós-Doutorado na Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Doutor e Mestre em Direito pela PUC/SP. Professor de Direito na PUC/SP e Professor Titular de Direitos Humanos Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS). Foi presidente do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI (2009-2013). Advogado.

Este livro foi editorado com as fontes Crimson Text e Montserrat.  
Publicado on-line em: <https://repositorio.ufms.br>



ISBN 978-65-89995-59-3



9 786589 995593

