

A PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS REFUGIADAS NO BRASIL POR MEIO DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

*THE PROTECTION OF CHILDREN REFUGEES IN BRAZIL BY THE
CONTROL OF CONVENTIONALITY*

Ana Maria D'Ávila Lopes
Rafaela Gomes Viana

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é mostrar a relevância da OC nº 21/2014 da Corte Interamericana de Direitos Humanos para, via controle de convencionalidade, garantir a proteção dos direitos das crianças refugiadas no Brasil. Para tal, foi realizada uma pesquisa bibliográfica e documental na doutrina, legislação e jurisprudência nacionais e estrangeiras. Verificou-se que, somente após a Segunda Guerra Mundial, os direitos dos refugiados começaram a receber atenção da comunidade internacional. Assim, também, constatou-se que o direito de refúgio é um direito fundamental, cuja interpretação deve ser realizada, via controle de convencionalidade, à luz dos documentos internacionais de direitos humanos, a exemplo da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, aprovada em 1951, e da OC nº 21/2014 da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Concluiu-se, a partir da análise de uma decisão judicial brasileira que, embora os avanços, ainda é necessário um maior conhecimento sobre o controle de convencionalidade por parte das autoridades brasileiras, de forma a melhor proteger os direitos de crianças.

Palavras-Chave: Refúgio. Criança. Controle de convencionalidade.

ABSTRACT

The objective of this study is to show the importance of AO No. 21/2014 of the Inter-American Court of Human Rights, via control of conventionality, as a way to ensure the protection of the refugee children's rights in Brazil. To this end, a bibliographical and documentary research on international and national doctrine, legislation and jurisprudence was made. It was found

that only after the Second World War, the rights of refugees began to receive international attention. So, too, it was found that the right to asylum is a fundamental right, whose interpretation should be performed via control of conventionality, in the light of international human rights, such as the Convention Relating of the status of Refugees, adopted in 1951, and the OC n^o 21/2014 of the Inter-American Court of Human rights. It was concluded, from the analysis of a Brazilian court decision, it is still needed greater knowledge about the control of conventionality by the Brazilian authorities in order to better protect the rights of children refugees.

Keywords: Asylum; Children; Control of conventionality.

1 INTRODUÇÃO

Após a Segunda Guerra Mundial, a figura do refugiado recebeu maior atenção da comunidade internacional, tendo em vista o intenso fluxo migratório ocasionado pelas consequências desastrosas daquele conflito. Em decorrência disso, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Organização das Nações Unidas – ONU, em 1948 (ONU, 1948, *on-line*), consagrou, no art. 14, o direito de asilo. A partir de então, vários documentos e instrumentos de proteção internacional foram criados em prol dos refugiados e das pessoas em situação de migração forçada, dentre os quais destaca-se a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 1951 (ONU, 1951, *on-line*).

No Brasil, a proteção dos refugiados ganhou força somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988, *on-line*), na qual a concessão de asilo foi garantida no título reservado aos princípios fundamentais da República (art. 4o, X), em virtude da sua conexão direta com os princípios da prevalência dos direitos humanos (art. 4 o, II) e da dignidade da pessoa humana (art. 1 o, III).

Sem desconhecer a relevância dessa previsão constitucional, verifica-se que tanto a legislação infraconstitucional como a prática administrativo-judicial brasileira vêm incorrendo em atos que contrariam os parâmetros internacionais de proteção aos refugiados. Essa situação pode ser facilmente vislumbrada no caso de crianças¹ em situação de

refugio no Brasil, cuja proteção encontra-se aquém do estabelecido na ordem jurídica internacional.

Diante disso, o presente trabalho tem como objetivo demonstrar a necessidade de harmonizar a ordem jurídica nacional com a internacional por meio do controle de convencionalidade, no intuito de conferir uma maior proteção aos direitos humanos das crianças refugiadas. Para tal, inicialmente, será examinado o direito de refúgio pela Constituição Federal de 1988, a fim de verificar se se encontra dentre os direitos considerados como fundamentais. Em seguida, serão feitas breves considerações acerca da legislação internacional sobre refugiados, especialmente as relativas às crianças, mostrando a relevância do controle de convencionalidade para a efetividade do direito ao refugio no âmbito interno. Por fim, será analisada uma decisão judicial brasileira envolvendo duas crianças refugiadas, cuja fundamentação deu-se à luz da Opinião Consultiva nº 21/2014 da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

2 O DIREITO AO REFÚGIO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

No plano internacional, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 consagrou as linhas gerais do direito ao refúgio em seu artigo 14: “todo ser humano, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países” (ONU, 1948, *on-line*). Contudo, foram a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 1951 (ONU, 1951, *on-line*), bem como seu Protocolo Adicional, de 1967 (ONU, 1967, *on-line*) os que marcaram o início da proteção internacional do direito humano de refúgio, tendo em vista que, embora existissem instrumentos internacionais anteriores, estes eram aplicados apenas a certos grupos, a exemplo do Alto Comissariado para Refugiados Russos, instituído em 1921 (SCHAEFER, 2014, p. 28). Somente com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967, o direito ao refúgio alcançou conotação universal.

Esclarecida a qualidade de direito humano do refúgio, resta analisar seu enquadramento como direito fundamental no ordenamento nacional, na medida em que os direitos humanos não devem ser confundidos com

direitos fundamentais, fazendo-se, portanto, necessária a delimitação conceitual de ambos os institutos.

Pérez Luño (2007, p. 46) bem define os direitos humanos como “[...] un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, los cuales deben ser reconocidos positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”. Dito de outra forma, os direitos humanos podem ser compreendidos como princípios universais que, por exprimirem as qualidades de dignidade, liberdade e igualdade inerentes a todos os seres humanos, ultrapassam as fronteiras geopolíticas dos Estados e estão, via de regra, positivados em uma ordem jurídica internacional. Por sua vez, os direitos fundamentais são os direitos que diretamente protegem a dignidade humana e que se encontram positivados nos ordenamentos jurídicos nacionais, geralmente dispostos nas normas constitucionais. Para Ana Maria D'Ávila Lopes (2001, p. 35), “os direitos fundamentais podem ser definidos como princípios jurídica e positivamente vigentes em uma ordem constitucional que traduzem a concepção de dignidade humana de uma sociedade e legitimam o sistema jurídico estatal”.

Feitas essas considerações preliminares, resta saber se o direito humano ao refúgio foi positivado no ordenamento jurídico brasileiro como um direito fundamental, haja vista não estar previsto no Título II relativo aos “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, mas no Título I, correspondente aos Princípios Fundamentais da CF/88 (BRASIL, 1988, *on-line*). Cabe observar, entretanto, que os direitos fundamentais não se restringem àqueles expressos no Título II, mas o §2º do art. 5º da CF/88 estabelece que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” (BRASIL, 1988, *on-line*). Desse modo, esse §2º, ao remeter a lista de direitos fundamentais aos decorrentes dos princípios adotados pela Lei Fundamental, autorizou a inclusão daqueles estampados em seu artigo 4º, notadamente ao asilo político, previsto no inciso X. É, justamente em decorrência desse princípio, que se considera que o direito ao refúgio está previsto no ordenamento jurídico constitucional brasileiro como um

direito fundamental. Tal interpretação encontra respaldo nas lições de Ingo Wolfgang Sarlet (2009, p. 93-94):

Uma primeira tarefa com a qual nos deparamos ao tentar fazer a exegese do art. 5º, §2º, da CF, diz com o significado e alcance das expressões “regime” e “princípios”. À luz das considerações tecidas, parece razoável o entendimento de que o citado preceito constitucional se refere às disposições contidas no Título I, arts. 1º a 4º (Dos Princípios Fundamentais), onde também se encontram delineados os contornos básicos do Estado social e democrático de Direito que identifica a nossa República. [...] Somente nesta acepção, salvo melhor juízo, as expressões “regime” e “princípios” podem ser inseridas no contexto de um conceito material. Caso contrário, tendo em mente que a Constituição se encontra, mesmo fora do âmbito do Título I, repleta de normas de caráter principiológico, poderíamos chegar ao extremo de criar novos direitos fundamentais como apoio em qualquer outra disposição contida na Constituição, de modo especial nas diversas (e não são poucas) normas de cunho organizacional e programático, o que certamente conduziria a uma ampliação não muito útil e, certamente, ainda menos desejável do catálogo.

Vale lembrar, por oportuno, do alvoroço hermenêutico provocado pela entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004 (EC nº 45 /2004), que acresceu o §3º à redação originária do artigo 5º da CF/88. O dispositivo prevê que “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”, confirmando a existência de um bloco de constitucionalidade no Brasil, ou seja, de um conjunto de normas com hierarquia constitucional composto não apenas pela constituição codificada, mas por outras normas que, no caso brasileiro, seriam, dentre outras, os tratados de direitos humanos ratificados seguindo o rito dedicado às emendas constitucionais (LOPES, 2010).

Esse §3º do artigo 5º, introduzido pela EC nº 45/2004, veio com o objetivo de dirimir as controvérsias relativas ao status hierárquico dos tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil, tendo em vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), mesmo após a vigência da nova ordem constitucional de 1988, ainda não havia mo-

dificado o defasado entendimento de que os tratados internacionais se incorporavam ao direito interno no mesmo nível das leis (MAUÉS, 2013, p. 29-30). Essa posição do STF dividia a doutrina. Assim, por um lado, estavam aqueles que, seguindo o entendimento do STF, afirmavam o nível de lei ordinária dos tratados internacionais e, por outro lado, a posição capitaneada por Flávia Piovesan (PIOVESAN, 1997, p. 96) e Antônio Augusto Cançado Trindade (CANÇADO TRINDADE, 1996, p. 210) que defendiam o nível constitucional desses documentos.

No entanto, a EC nº45/2004, ao invés de solucionar o impasse doutrinário, a respeito do nível hierárquico dos tratados internacionais de direitos humanos, acirrou a discussão entre os que advogavam a favor do nível constitucional dos tratados de direitos humanos independentemente da sua aprovação nos moldes do §3º, e os que defendiam a necessidade de atender as novas exigências formais do §3º.

A fim de pôr termo às divergências doutrinárias, o STF, no julgamento do RE nº 466.343 (STF, 2008, *on-line*), firmou o seguinte entendimento: a) os tratados internacionais de direitos humanos aprovados segundo o rito do §3º têm nível constitucional e integram o bloco de constitucionalidade; b) os tratados internacionais de direitos humanos não aprovados na forma do §3º têm nível supralegal e efeito paralitante; c) os demais tratados que não versem sobre direitos humanos têm o mesmo nível das leis ordinárias.

A diferença entre as teses da supralegalidade e da constitucionalidade é eminentemente processual, posto que os tratados de direitos humanos não recepcionados nos moldes do §3º não podem servir como parâmetro de controle de constitucionalidade (já que o STF entende estar reservado às normas próprias da CF/88), mas constituem, por outro lado, “parâmetros de interpretação constitucional, uma vez que eles fornecem critérios hermenêuticos para definir o conteúdo das normas constitucionais” (MAUÉS, 2013, p. 43-44).

Feitas essas considerações acerca da “nova” leitura dada ao §2º, art. 5º pela chegada do §3º no ordenamento jurídico constitucional, importa observar que tais mudanças interpretativas ocorreram apenas em detrimento dos direitos fundamentais advindos de tratados internacionais de direitos humanos. No que tange aos direitos fundamentais decorrente

do “regime” e dos “princípios” adotados pela Constituição de 1988, esses permaneceram sendo possuidores de matéria e forma constitucionais. Assim confirma Sarlet (2009, p. 94):

[...] os direitos fundamentais decorrentes do regime e dos princípios, conforme denominação expressamente outorgada pelo art. 5º, §2º, da CF, são posições jurídicas material e formalmente fundamentais fora do catálogo (Título II), diretamente deduzidas do regime e dos princípios fundamentais da Constituição, considerados como tais aqueles previstos no Título I (arts. 1º a 4º) de nossa Carta [...]

Dessa forma, em se tratando, particularmente, do já citado princípio fundamental da concessão de asilo político disposto no art. 4º, X da CF/88, embora não esteja dentro do elenco de direitos e garantias fundamentais do Título II, está presente na CF/88, o que significa dizer que é material e formalmente constitucional.

Todavia, considerando a abertura do ordenamento jurídico nacional ao direito internacional, faz-se indispensável compreender de que maneira os tratados internacionais devem se coadunar com os preceitos constitucionais, a fim de estabelecer uma convivência harmônica entre eles, temática ser abordada no seguinte tópico.

3 PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS REFUGIADOS E A OPINIÃO CONSULTIVA Nº 21/2014 DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS SOBRE INFÂNCIA MIGRANTE

A Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados foi aprovada na cidade de Genebra, em 28 de julho de 1951 (ONU, 1951, *on-line*), como resultado da Conferência de Plenipotenciários da Organização das Nações Unidas (ONU), designada especialmente para redigir documento relativo ao status legal dos refugiados.

A Convenção de 1951, além de ter formalizado a mais ampla codificação dos direitos dos refugiados a nível internacional, inovou ao trazer o primeiro conceito de *refugiado* consagrado em um tratado.

Estabeleceu, ainda, uma cláusula essencial para assegurar o direito de refúgio: o princípio do *non-refoulement* ou “não-devolução (art. 33), que significa que nenhum país deve expulsar ou “devolver” um refugiado contra a sua vontade, em qualquer situação, para o território onde está sendo vítima de perseguição.

Há que se observar, entretanto, que, na medida em que a Convenção de 1951 foi elaborada no contexto do fim da Segunda Guerra Mundial, o conceito de *refugiado* foi definido com uma reserva temporal de forma a considerar como tal apenas à pessoa que, “em consequência de acontecimentos ocorridos antes de 1 de janeiro de 1951”, estivesse sofrendo de perseguição por motivo de raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou das suas opiniões políticas. Além disso, o texto incluiu uma reserva geográfica, o que significa que os Estados podiam optar ou por considerar refugiados os indivíduos oriundos exclusivamente da Europa ou por estender o tratamento a pessoas provenientes de outros continentes (art. 1º).

Já o Protocolo de 1967 (ONU, 1967, *on-line*), assinado na cidade de Nova York em 31 de janeiro de 1967, foi elaborado com o propósito de ampliar o conceito de refugiado, na medida em que retirou os limites temporal e geográfico, tendo em vista que, após adoção da Convenção de 1951, surgiram novas situações de refúgio igualmente merecedoras da proteção. Assim, os países que ratificaram os termos do Protocolo passaram a aplicar, a partir de então, o conteúdo da Convenção de 1951 a todas as pessoas que se enquadrassem naquela definição de refugiado, sem os limites de data e de espaço geográfico. Contudo, embora ambos os documentos estejam intimamente relacionados, o Protocolo é um instrumento independente, cuja ratificação não é restrita nem obrigatória aos Estados signatários da Convenção.

Após esses marcos, outros tratados de âmbito regional foram elaborados com o intuito de ampliar a proteção conferida pelos citados documentos, como a Convenção da Organização da Unidade Africana de 1969, dirigida aos países-membros da Organização da Unidade Africana (OUA, 1969, *on-line*), que expandiu a proteção a todas as pessoas que são forçadas a cruzar as fronteiras nacionais por motivo de agressão

estrangeira ou perturbação da ordem pública, independentemente de existir o temor de perseguição.

A América Latina, por sua vez, também deu largos passos na temática dos refugiados, notadamente com a elaboração de relevantes documentos regionais como a Declaração de Cartagena sobre refugiados de 1984 (OEA, 1984, *on-line*), a Declaração de São José sobre refugiados e pessoas deslocadas de 1994 (ACNUR, 1944, *on-line*), o Plano de Ação do México para fortalecer a proteção internacional dos refugiados na América Latina, de 2004 (OEA, 2004, *on-line*), e a Declaração de Princípios do Mercosul sobre proteção internacional dos refugiados, de 2012 (MERCOSUL, 2012, *on-line*).

Merece destaque a Declaração de Cartagena sobre os Refugiados de 1984 (aplicável aos países do Sistema Interamericano de Direitos Humanos), que estendeu a proteção a outras situações como no caso dos indivíduos que cruzam as fronteiras de seus países porque suas vidas foram ameaçadas pela violência generalizada, pela agressão estrangeira, pelos conflitos internos, pela violação maciça dos direitos humanos, ou por outras circunstâncias que hajam perturbado gravemente a ordem pública.

Apesar dos avanços, observa-se que a legislação específica de proteção aos refugiados ainda é bastante escassa e dispersa, notadamente no que diz respeito às crianças vítimas da migração forçada, categoria que merece tratamento especial por parte da comunidade internacional.

Assim, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), juntamente com o Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), têm dedicado esforços significativos na proteção das crianças no contexto da migração forçada, haja vista a clara vulnerabilidade desses. Em se tratando de infância migrante, o ACNUR e a UNICEF têm como principais ações promover a reunificação das crianças separadas de suas famílias e prevenir a exploração sexual e o recrutamento por unidades militares.

No âmbito do Sistema Interamericano de Direitos Humanos - SIDH, o tema das crianças refugiadas foi objeto de análise pela jurisprudência da Corte Interamericana de Direito Humanos – CorteIDH, em 2014, quando a Argentina, o Brasil, o Paraguai e o Uruguai solicitaram, em conjunto,

uma Opinião Consultiva - OC nº 21/2014 (OEA, 2014, *on-line*) sobre infância migrante. A Opinião teve como fito estabelecer quais padrões, princípios e obrigações concretas os Estados devem cumprir em matéria de direitos humanos de meninos e meninas imigrantes e/ou em situação de necessidade de proteção internacional.

No item VII da OC nº 21/2014, a CorteIDH elenca um rol não exaustivo de medidas a serem adotadas para identificar a necessidade de proteção internacional de crianças migrantes. Contudo, por oportuno, serão mencionadas, a seguir, aquelas medidas dentre as quais merecem um destaque especial, sobretudo para o objetivo desse trabalho.

No parágrafo 80, por exemplo, a CorteIDH reconhece que as crianças são titulares do direito de solicitar e receber asilo, podendo, por conseguinte, apresentar solicitações de reconhecimento da condição de refugiados em seu próprio nome, estando acompanhadas ou não. Destaca, ainda, que deve ser dada aos elementos de definição de refugiado uma interpretação que leve em consideração as formas particulares em que a perseguição de crianças pode se manifestar, a exemplo do recrutamento, do tráfico humano e da mutilação genital feminina (principais causadores da migração forçada de crianças).

No parágrafo 105, ressalta-se que, em relação às crianças desacompanhadas ou separadas de suas famílias, os Estados devem buscar a localização dos membros familiares, não sem antes verificar que a medida corresponde ao interesse superior da criança. Se possível, e de acordo com a vontade da criança, o Estado deve realizar a reunificação ou a reagrupação o quanto antes.

Nos parágrafos 108 e 109, a OC nº 21/2014 trata do devido processo aplicável a processos migratórios que envolvem crianças que, por sua peculiaridade, a CorteIDH assentou um rol de direitos iminentes a esse tipo de processo, estampado no parágrafo 116, a seguir reproduzido:

[...] (i) o direito de ser notificado da existência de um procedimento e da decisão que se adote no âmbito do processo migratório; (ii) o direito a que os processos migratórios sejam conduzidos por um funcionário ou juiz especializado; (iii) o direito da criança a ser ouvida e a participar nas diferentes etapas processuais; (iv) o direito a ser assistido gratuitamente por um tradutor e/ou intérprete; (v) o acesso efetivo à comunicação e

assistência consular; (vi) o direito a ser assistido por um representante legal e a comunicar-se livremente com este representante; (vii) o dever de designar um tutor no caso de criança desacompanhada ou separada; (viii) o direito a que a decisão adotada avalie o interesse superior da criança e seja devidamente fundamentada; (ix) o direito a recorrer da decisão perante um juiz ou tribunal superior com efeitos suspensivos; e (x) o prazo razoável de duração do processo.

Diante disso, vale examinar, por conseguinte, o alcance do “dever de designar um tutor no caso de criança desacompanhada ou separada”, detalhado nos parágrafos 132 a 136 da citada OC nº 21/2014.

Tal dever consiste, em suma, na obrigação imposta ao Estado – observe-se que todos os demais preceitos do parágrafo 116 são direitos atribuídos à criança migrante – de designar, assim que possível, um tutor competente para as crianças desacompanhadas ou separadas, mantendo-as sob tutela até a maioridade, ou até cessar a razão da assistência. O tutor assistirá a criança em todas as decisões e atos, inclusive perante órgãos estatais e procedimentos relativos a recursos.

A CorteIDH expressou tal entendimento com o objetivo claro de garantir de forma eficaz o direito à liberdade pessoal, o acesso rápido e gratuito à assistência jurídica e de outra natureza, bem como para defender os interesses e assegurar o bem-estar das crianças migrantes.

Em que pese tal avanço na jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos em relação às crianças com necessidade de proteção internacional, promovido pela edição da OC nº 21/2014, a temática ainda precisa ser implementada no âmbito dos Estados-membros. Para isso, faz-se necessário que tais jurisprudências sejam levadas a sério no exercício das atividades estatais, sobretudo as do Poder Judiciário, através de um autêntico controle de convencionalidade das leis internas.

4 A APLICAÇÃO DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE DAS LEIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A doutrina do controle de convencionalidade vem sendo articulada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) desde o início

do exercício de sua jurisdição contenciosa, posto que ela sempre exerceu o poder de analisar a compatibilidade das legislações internas dos Estados membros com os tratados do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH). Todavia, até então, a Corte não havia se pronunciado expressamente sobre a obrigatoriedade de o exame de compatibilidade ser estendida também aos juízes e tribunais domésticos.

Alguns dos magistrados já haviam, em seus votos individuais, mencionado a expressão “controle de convencionalidade” para demonstrar essa necessária vinculação do Judiciário, como fez o juiz Sergio García Ramírez, no caso *Myrna Mack Chang v. Guatemala*. Contudo a primeira vez em que a tese foi suscitada por toda a Corte deu-se na sentença do caso *Almonacid Arellano v. Chile*, proferida em setembro de 2006 (HITTERS, 2009, p. 113-115). A CorteIDH afirmou que “[...] el Poder Judicial debe ejercer una especie de ‘control de convencionalidad’ entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

Após o caso *Almonacid*, a CorteIDH desenvolveu a doutrina do controle de convencionalidade da seguinte forma: primeiro estabeleceu que os juízes estariam obrigados a realizar uma espécie de controle, sem detalhar a diferença entre tais espécies de controle e o controle como gênero. Posteriormente, determinou que os juízes deviam exercer o controle não só a partir do requerimento das partes, mas, também, de ofício. Avançando ainda mais no tema, estatuiu a obrigação dos juízes de assegurar o “*efecto útil*” dos tratados internacionais, o que implica afastar as leis internas quando elas contrariarem a constituição nacional (CONTESSÉ, 2016, p. 6).

Ocorre que tais concepções foram alvo de críticas por parte de alguns especialistas, que apontaram algumas inconsistências da doutrina, notadamente no que se refere ao problema, não enfrentado pela CorteIDH, de considerar os diferentes modelos de controle de constitucionalidade existentes na América Latina. O fato da CorteIDH ter compartilhado com os juízes nacionais a sua competência de invalidar uma lei interna contrária à Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), davam-lhes atribuições que o ordenamento jurídico nacional possivelmente não lhes tenha atribuído (CONTESSÉ, 2016, p. 6).

Ao contemplar tais problemas, Jorge Contesse (2016, p. 15) questiona a maneira como a doutrina do controle de convencionalidade foi formulada, na medida em que a CorteIDH adquire o poder de proferir a última palavra na questão da proteção dos direitos humanos, sem levar em conta as orientações elaboradas pelas cortes nacionais dos Estados-parte. No seu lugar, Contesse propõe um “diálogo transnacional” entre as cortes, no qual a CorteIDH, ao invés de assumir uma “actitud maximalista, como de um tribunal de casación supranacional”, convida o Estado a participar da construção dos sentidos e do alcance dos direitos consagrados pelo SIDH.

Não obstante as críticas que permeiam o controle de convencionalidade, é evidente que a tese trouxe mais benefícios do que prejuízos, representando um grande avanço na proteção regional dos direitos humanos. A par dessas tímidas considerações sobre o nascimento da doutrina do controle de convencionalidade, faz-se necessário tecer algumas breves explanações acerca do seu funcionamento no Estado brasileiro.

No Brasil, André de Carvalho Ramos (2009, p. 258-259) foi um dos pioneiros na defesa da tese de um controle de convencionalidade, admitindo o exame de compatibilidade de todas as normas internas, inclusive as constitucionais. Porém, seu posicionamento não foi compartilhado pelo Supremo Tribunal Federal (STF), porque, até então, considerava o nível hierárquico dos tratados de direitos humanos em paridade com as leis ordinárias.

Somente com o julgamento do RE nº466.343/SP (STF, 2008, *on-line*), em que o STF concedeu hierarquia supralegal aos tratados de direitos humanos, conforme exposto em linhas acima, é que o controle de convencionalidade passou a ganhar força na doutrina e na jurisprudência brasileira.

No Brasil, o controle de convencionalidade pode viabilizar-se na modalidade difusa e concentrada. Na difusa os juízes e tribunais brasileiros, no julgamento de um caso concreto, devem compatibilizar as leis domésticas aos comandos dos tratados de direitos humanos ratificados pelo Estado. Nesse sentido, da mesma forma como ocorre com o controle difuso de constitucionalidade, a decisão judicial que determinar a não aplicação de uma lei interna por ser contrária a um tratado só produzirá efeitos *inter partes* (MAZZUOLI, 2013, p. 155)

Segundo Valério de Oliverira Mazzuoli (2013, p. 164-165), no que tange ao controle de convencionalidade concentrado, esse só pode ser realizado em relação aos tratados de direitos humanos aprovados segundo o rito previsto no art. 5º, §3º, CF/88, que, nesse caso, terá efeitos *erga omnes*. Dessa posição discorda-se, tendo em vista que esses tratados possuem hierarquia constitucional, formando parte do bloco de constitucionalidade, conforme antes elucidado. Nesse sentido, em lugar de controle de convencionalidade, dever-se-ia falar de controle de constitucionalidade.

Apesar dessas controvérsias doutrinárias, não restam dúvidas da relevância do controle de convencionalidade para a proteção dos direitos humanos, especialmente em se tratando de problemáticas ainda não adequada nem suficientemente tratadas pela legislação, doutrina e jurisprudência brasileiras, a exemplo dos direitos dos refugiados.

5 A TUTELA JURISDICIONAL DE CRIANÇAS REFUGIADAS À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

No tópico anterior apresentaram-se os aspectos teóricos elementares do controle de convencionalidade para, no presente tópico, demonstrar a sua relevância na proteção dos direitos das crianças refugiadas. Com essa finalidade, será seguidamente analisado um caso concreto no qual foi realizado, embora de forma errada, o controle de convencionalidade da lei brasileira sobre refúgio.

O caso a ser tratado a seguir é o MANDADO DE SEGURANÇA0021813-09.2014.403.6100 (JF, 2014, *on-line*), impetrado por Tony Okondji Mongengo e Jessica Okondji Mongengo, de 16 e 17 anos de idade, respectivamente, contra ato de delegado da polícia federal, atuante no controle de imigração, que recusou o recebimento do pedido de concessão de refúgio dos impetrantes, em 19 de novembro de 2014.

5.1 Resumo do caso e dos fundamentos da sentença

Tony Okondji Mongengo e Jessica Okondji Mongengo, nacionais da República Democrática do Congo, ingressaram em território brasileiro, no início do ano de 2014, separados dos pais, embora sob os cuidados da tia, Marlene Ditutala Okondji. Os três solicitaram, perante a autoridade migratória, o reconhecimento do status de refugiado, mas apenas foi recebido o pedido de Marlene, sendo os de Tony e Jessica negados pelo delegado federal, sob o argumento de que o requerimento de refúgio não pode ser apresentado por quem não possua a plena capacidade civil.

O delegado de imigração entendeu que a guarda de fato das crianças, exercida pela Sra. Marlene, deveria primeiramente ser regularizada na Justiça Estadual. Dessa forma, Tony e Jessica poderiam, comprovada a dependência econômica pela concessão da guarda, requerer o pedido de refúgio com base no artigo 2º da Lei nº 9.474/1997 (BRASIL, 1997, *on-line*), no qual prevê que “os efeitos da condição dos refugiados serão extensivos ao cônjuge, aos ascendentes e descendentes, assim como os demais membros do grupo familiar que do refugiado dependerem economicamente, desde que se encontrem em território nacional”.

As crianças impetraram mandado de segurança em face do ato coator da autoridade migratória, pedindo provimento jurisdicional no sentido de determinar ao impetrado que receba o pedido de refúgio dos impetrantes, não obstante a inexistência do termo de guarda requerido.

Analisando o mérito da ação, a juíza compartilhou o entendimento do delegado impetrado no sentido de que os impetrantes realmente não possuíam capacidade civil para solicitar o reconhecimento do status de refugiado. Para tanto, argumentou que a determinação do art. 2º da Lei nº 9.474/1997 (BRASIL, 1997, *on-line*), não supre a ausência de capacidade civil, mas estende apenas os efeitos do direito de refúgio aos demais membros do grupo familiar que do refugiado dependam economicamente. No entanto, afirmou que tal extensão só se aplica caso seja comprovada a condição de dependente do refugiado, cujo reconhecimento, no caso dos impetrantes, somente se dá por meio de processo de concessão de guarda, nos termos do artigo 33, §3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei nº 8.069/1990 (BRASIL,

1990, *on-line*), no qual se prevê que “A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários”.

Argumentou, ainda, que, em casos excepcionais, a guarda poderia ser concedida em sede de tutela antecipada, conforme disposto na Lei nº 8.069/1990 (BRASIL, 1990, *on-line*), em seu art. 33, §1º – “A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros” –, e § 2º – “Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados”. Pelo que afastou a alegação dos impetrantes de que o processo de guarda costuma demorar aproximadamente 3 anos, ocasião que os impetrantes permaneceriam indocumentados durante todo esse período.

Ademais, a juíza invocou as determinações da OC nº 21/2014 da CorteIDH a fim de amparar sua decisão nos parágrafos 132 a 136, que dispõem do tratamento a ser dispensado no caso de crianças separadas, devendo-se diferenciar crianças separadas de crianças desacompanhadas nos termos das “Diretrizes sobre proteção internacional n. 8 – Solicitações de refúgio apresentadas por crianças, nos termos dos artigos 1(A)2 e 1(F) da Convenção de 1951 e/ou Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados”, publicado em 22 de dezembro de 2009, parágrafo 8:

Crianças separadas' são as crianças separadas dos dois pais ou de seus cuidadores anteriores, legais ou costumeiros, mas não necessariamente de outros parentes. Por outro lado, as 'crianças desacompanhadas' são aquelas que foram separadas dos dois pais e de outros parentes, e não têm um adulto responsável por cuidar delas, por lei ou costume (ACNUR, 2009, *on-line*)

As disposições determinam, em resumo, que os processos administrativos ou judiciais envolvendo crianças desacompanhadas ou separadas somente poderão ser iniciados com a designação de um tutor. Orienta, também, que seja nomeado tutor, via de regra, o familiar

adulto que a acompanhe ou quem lhe dispense cuidados sem ser familiar direto, sempre levando em consideração o princípio do superior interesse do menor.

Interpretando as normas brasileiras, notadamente o Estatuto dos Refugiados e o Estatuto da Criança e do Adolescente, à luz das determinações da OC nº 21/2014, a juíza entendeu que “os processos administrativos, como é o caso de pedido de refúgio, não poderão ser iniciados até que se tenha nomeado um responsável legal pelos menores e, no caso, tal nomeação se dá pelo pedido de guarda a ser processado perante a Justiça Estadual”.

A juíza destacou, ainda, a necessidade de o órgão competente do Poder Judiciário verificar a veracidade das alegações das duas crianças, tende em vista os riscos de que eles possam estar em terras brasileiras contra sua vontade ou sem o conhecimento e aquiescência da própria família, certificando-se de que não sejam eles vítimas de crimes como tráfico de pessoas ou sequestro internacional.

Assim, diante da fundamentação supra, a juíza indeferiu o pedido de liminar do então mandado de segurança, pois não identificou qualquer irregularidade ou arbitrariedade no ato da autoridade impetrada de negar o recebimento do pedido de refúgio dos impetrantes, sem que previamente seja deferida a guarda das crianças pela Justiça Estadual. Também não verificou a presença dos requisitos para a concessão da medida, quais sejam *fumus boni iuris e periculum in mora*.

Na sentença definitiva, a juíza verificou que não houve a ocorrência de nenhum fato que pudesse conduzir à modificação do entendimento adotado na decisão liminar, razão pela qual apenas reproduziu os seus termos gerais e denegou a segurança requerida pelos então impetrantes Tony Okondji Mongengo e Jessica Okondji Mongengo.

5.2 Análise crítica da sentença à luz da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos

Em que pese a juíza tenha interpretado o artigo 2º, da Lei nº 9.474/1997, no sentido de que a concessão do *status* de refugiado do

solicitante principal não acarretaria a concessão automática do mesmo *status* para seus dependentes, mas apenas a extensão dos efeitos dessa condição – devendo a dependência econômica ser comprovada mediante a formalização da guarda pelo Poder Judiciário Estadual –, é imperioso destacar que o pedido não consiste na aplicação do disposto no art. 2º da Lei nº 9.474/1997, isto é, os impetrantes, em nenhum momento, formularam o pedido para que os efeitos da condição de refugiado de sua tia Marlene Ditutala Okondji fossem estendidos a eles.

Basta uma leitura com atenção para concluir que o pedido consiste em que sejam recebidas as solicitações de reconhecimento do *status* de refugiado dos impetrantes por parte da autoridade migratória. Tratam-se, aqui, de pedidos autônomos de refúgio e não há motivos para que sejam obrigatoriamente vinculados ao pedido da Sra. Marlene.

O ACNUR vem enfatizando a necessidade de as crianças serem reconhecidas como “sujeitos ativos de direito”, tendo em vista que elas podem manifestar situações específicas de perseguição, distintas dos familiares ou adultos que as acompanham, daí a importância de considerar as solicitações de refúgio de crianças de forma independente (ACNUR, 2009, *on-line*).

O equívoco cometido pela juíza, decorre, dentre outros fatores, do fato de as disposições constantes da Convenção de 1951 e do seu Protocolo de 1967 serem costumeiramente interpretadas segundo as experiências dos adultos, apesar de se aplicarem a todos os indivíduos, independentemente de sua idade. O fato é que, ainda hoje, as crianças continuam sendo consideradas como integrantes de uma unidade familiar e não como indivíduos que possuem seus próprios direitos, deveres e interesses (ACNUR, 2009). Por esse motivo, muitas solicitações de refúgio feitas por crianças são analisadas erroneamente ou ignoradas de forma geral, como ocorrera no caso ora apresentado.

Destarte, é preciso esclarecer que qualquer pessoa pode apresentar-se perante autoridade migratória e expressar sua vontade de solicitar o reconhecimento da condição de refugiado, ocasião em que o delegado de imigração deverá lavrar termo de declaração do solicitante e encaminhar para a autoridade competente para processar o pedido (que é o Comitê Nacional para Refugiados – CONARE), conforme dispõe os artigos 7º e 9º da Lei nº 9.474/1997:

Art. 7º O estrangeiro que chegar ao território nacional poderá expressar sua vontade de solicitar reconhecimento como refugiado a qualquer autoridade migratória que se encontre na fronteira, a qual lhe proporcionará as informações necessárias quanto ao procedimento cabível.

[...]

Art. 9º A autoridade a quem for apresentada a solicitação deverá ouvir o interessado e preparar termo de declaração, que deverá conter as circunstâncias relativas à entrada no Brasil e às razões que o fizeram deixar o país de origem (BRASIL, 1997, *on-line*).

Em se tratando de solicitação feita por criança, os mencionados artigos 7º e 9º devem ser interpretados à luz da OC nº 21/2014, o mesmo que fora invocado pela juíza na decisão denegatória, que, em seu parágrafo 80, dispõe o seguinte:

80. Agora, é necessário reconhecer que os elementos da definição de refugiado foram tradicionalmente interpretados a partir das experiências de pessoas adultas ou maiores de 18 anos. Desse modo, dado que **as crianças são titulares do direito de solicitar e receber asilo e podem, conseqüentemente, apresentar solicitações de reconhecimento da condição de refugiado em seu próprio nome, encontrem-se acompanhadas ou não**, deve-se dar aos elementos da definição uma interpretação que tenha em consideração as formas particulares em que pode se manifestar a perseguição de crianças, tais como o recrutamento, o tráfico e a mutilação genital feminina, assim como o modo em que elas podem experimentar estas situações. (grifos nossos)

Vislumbra-se, então, que a criança não precisa de um representante legal para solicitar o reconhecimento do *status* de refugiada, a fim de suprir a sua incapacidade civil; tampouco necessita estar acompanhada de familiar ou adulto para formalizar tal pedido. A solicitação pode ser feita em nome próprio e de forma autônoma.

À vista disso, a alegação da imprescindibilidade da capacidade civil para solicitar o instituto do refúgio, feita pela autoridade migratória, não encontra base nos instrumentos de proteção internacional e muito menos nos documentos nacionais que, em hipótese alguma, vedam o recebimento do pedido de concessão de refúgio por parte de autoridade migratória feito por crianças. Muito pelo contrário, o art. 48 da Lei nº 9.474/1997 estabelece que os preceitos dessa Lei devem ser interpretados à luz de

todos os instrumentos de proteção dos direitos humanos com o qual o Governo brasileiro estiver comprometido, que no caso destaca-se a OC nº 21/2014, que versa sobre os direitos e garantias de crianças no contexto da migração e/ou em necessidade de proteção internacional.

Percebe-se, dessa forma, a ilegalidade cometida pela autoridade migratória ao negar o direito líquido e certo de as crianças ingressarem com o pedido de concessão de refúgio. Contudo o juízo singular não foi capaz de sanar a ilegalidade praticada, porque aplicou erroneamente as leis internas e os tratados internacionais. Ao invés de invocar os parágrafos 132 a 136, da OC nº 21/2014, que versam sobre o dever do Estado de designar um tutor em caso de crianças separadas ou desacompanhadas, a juíza deveria ter observado o disposto no parágrafo 80, do mesmo documento, que diz respeito à legitimidade que toda criança dispõe de pedir o reconhecimento de seu *status* de refugiada de forma autônoma e em nome próprio.

Ademais, a sentença proferida causou prejuízo às crianças não só porque foi fundamentada de modo incorreto, mas, também, porque não houve a argumentação jurídica necessária para dar consistência ao julgamento. Ao proferir a sentença definitiva, a juíza simplesmente repetiu o teor da decisão interlocutória, sem promover uma revisão crítica do pronunciamento anteriormente feito em sede de liminar. Tal conduta não condiz com os fundamentos da ordem jurídica atual, que preza pela segurança jurídica dos indivíduos de ter as decisões do Poder Público adequadamente fundamentadas.

Embora a juíza não tenha se utilizado dos dispositivos adequados para fundamentar a decisão, considera-se louvável a postura da magistrada de reconhecer a necessidade de interpretar a legislação nacional à luz dos instrumentos de proteção internacional dos direitos humanos, notadamente aquele proveniente da CorteIDH (a OC nº 21/2014)

É sabido que os juristas e servidores públicos brasileiros (do Legislativo, do Executivo e do Judiciário) ainda fundamentam muito pouco as suas ações, demandas e decisões na jurisprudência internacional, mas essa realidade vem se modificando, notadamente a partir do advento da EC nº45/2004, que, como dito anteriormente, elevou os tratados de direitos humanos ao nível supralegal.

De qualquer modo, a análise do caso supra permitiu observar que a tutela jurisdicional brasileira referente às crianças refugiadas muitas vezes não contempla um adequado controle de convencionalidade das leis internas, seja porque os magistrados não conhecem a fundo as disposições dos tratados internacionais, ou porque desconhecem a interpretação desses documentos, feita por meio das jurisprudências contenciosa ou consultiva da CorteIDH.

Assim, é essencial para a realização de um efetivo controle de convencionalidade que os magistrados e os tribunais nacionais fundamentem suas decisões de forma consistente, utilizando-se da adequada argumentação jurídica e da melhor interpretação da CorteIDH acerca dos dispositivos da CADH e demais tratados de direitos humanos do SIDH.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em 22 de julho de 1997, foi aprovada a Lei nº 9.474 com o objetivo de definir os mecanismos para a implementação, no Brasil, da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 1951. Apesar do tempo transcorrido, verifica-se que a norma brasileira não tem alcançado um nível satisfatório de efetividade.

Trata-se de uma situação grave, considerando a natureza de direito fundamental do refúgio, em virtude da sua íntima conexão com a dignidade da pessoa humana. Essa situação, entretanto, é ainda mais grave no caso de crianças refugiadas, por sua situação duplamente vulnerável, conforme demonstrado na análise de um caso concreto, no qual ficou evidenciado o desconhecimento das autoridades brasileiras (delegado e juíza) da obrigatoriedade de interpretar a legislação nacional à luz dos documentos internacionais de direitos humanos, ou seja, de realizar o controle de convencionalidade.

Nesse caso concreto, verificou-se que o controle de convencionalidade da legislação interna em relação aos documentos internacionais de proteção de direitos humanos, especificamente da Opinião Consultiva nº 21/2014 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, não foi realizada e quando o foi, incorre-se em erro grave, sendo que, em lugar de proteger,

fragilizou-se, ainda mais, a situação das crianças refugiadas no Brasil.

Desse modo, conclui-se que a tutela jurisdicional brasileira, no que tange aos refugiados e, em especial, às crianças refugiadas, deve evoluir de forma a harmonizar os documentos internacionais de proteção de direitos humanos e o ordenamento jurídico nacional, como forma de melhor proteger o princípio fundamental da dignidade humana.

NOTAS

- * No presente trabalho, acompanhando a Convenção dos Direitos da Criança de 1989 (ONU, 1989, *on-line*), o termo *criança* será utilizado para se referir a todo ser humano menor de 18 anos, apesar do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/90 (BRASIL, 1990, *on-line*) definir criança como todo ser humano até doze anos incompletos, e adolescente como todo ser humano entre doze e dezoito anos de idade.

REFERÊNCIAS

ACNUR - ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Diretrizes sobre proteção internacional nº 8**, de 22 de dezembro de 2009. Disponível em: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9747.pdf?view=1> Acesso em: 4 jun. 2016.

ACNUR - ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS REFUGIADOS - Delegação Regional da América Central e Panamá. **Declaração de São José sobre refugiados e pessoas deslocadas**, de 5-7 de dezembro de 1994. Disponível em: <http://www.adus.org.br/declaracao-de-s-jose-sobre-refugiados-e-pessoas-deslocadas/> Acesso em: 7 set. 2016.

BRASIL. **Lei nº 9.474**, de 22 de julho de 1997. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1.951, e determina outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9474.htm Acesso em: 29 jun. 2016.

BRASIL. **Lei nº 8.069**, 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/legislacao> Acesso em: 25 jul. 2016.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. A interação entre o direito internacional e o direito interno na proteção dos direitos humanos. In: CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **A incorporação das normas internacionais de proteção**

dos direitos humanos no direito brasileiro. São José/Costa Rica: Instituto Interamericano de Direitos Humanos/Comitê Internacional da Cruz Vermelha/Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados/Comissão da União Européia e Governo da Suécia, 1996.

CONTESSÉ, Jorge. **La última palabra? Control de convencionalidad y posibilidades de diálogo com la corte interamericana de derechos humanos.** Disponível em: https://www.law.yale.edu/system/files/documents/pdf/sela/SELA13_Contesse_CV_Sp_20130201.pdf Acesso em: 06 jun. 2016.

CORTEIDH – CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Opinião Consultiva nº 21/2014**, de 19 de agosto de 2014. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_21_por.pdf Acesso em: 7 set. 2016.

HITTERS, Juan Carlos. Control de constitucionalid y control de convencionalidad. comparación – criterios fijados por la corte interamericana de derechos humanos. **Estudios Constitucionales**, Chile, ano 7, n. 2, 2009, p. 109-128.

JUBILUT, Liliana Lyra. **O direito internacional dos refugiados** – e sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro. São Paulo: Método, 2007.

JF - JUSTIÇA FEDERAL DA 3^A. REGIÃO – SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Mandado de Segurança 0021813-09.2014.403.6100**, 19 de novembro de 2014 Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/83903546/trf-3-judicial-i-capital-sp-21-01-2015-pg-5> Acesso em: 8 set. 2016.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. **Os direitos fundamentais como limites ao poder de legislar.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. Bloco de constitucionalidade e princípios constitucionais: desafios do poder judiciário. **Sequência**, Florianópolis, ano XXIX, v. 29, n. 59, dez., p. 43-60, 2009.

LUÑO, Antonio E. Perez. **Los derechos fundamentales.** 9. ed. Madri: Tecnos, 2007.

MAUÉS, Antonio Moreira. Supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos e interpretação constitucional. In: LOPES, Ana Maria D'Ávila Lopes; MAUÉS, Antonio Moreira (org.). **Eficácia nacional e internacional dos direitos humanos.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 27-50.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **O controle jurisdicional de convencionalidade das leis**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MERCOSUL - MERCADO COMUM DO SUL. **Declaração de Princípios do Mercosul sobre proteção internacional dos refugiados**, de 23 de novembro de 2012. Disponível em: <http://www.migraciones.gov.ar/conare/pdf/fortaleza%202012.pdf> Acesso em: 7 set. 2016.

OEA - ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos**, de 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm Acesso em: 02 jun. 2016.

OEA - ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Plano de Ação do México para fortalecer a proteção internacional dos refugiados na América Latina**, de 15-16 de novembro de 2004. Disponível em: http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Declaracao_e_Plano_de_Acao_do_Mexico.pdf?view=1 Acesso em: 7 set. 2016.

OEA - ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Declaração de Cartagena sobre refugiados**, de 22 de novembro de 1984. Disponível em: http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Declaracao_de_Cartagena Acesso em: 7 set. 2016.

ONU - ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre os direitos das crianças**, de 14 de setembro de 1990. Disponível em: https://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf. Acesso em: 2 jun. 2016.

ONU - ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados**, de 28 de julho de 1951. Disponível em: http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf. Acesso em: 2 jun. 2016

ONU - ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, de 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <http://www.dudh.org.br/declaracao/> Acesso em: 7 set. 2016.

OUA - Organização da Unidade Africana. **Convenção da Organização de Unidade Africana que rege os aspectos específicos dos problemas dos refugiados em África**, de 10 de setembro de 1969. Disponível em: <http://www.adus.org.br/convencao-da-organizacao-de-unidade-africana/> Acesso em: 7 set. 2016.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 3. ed. São Paulo: Max Limonad, 1997.

RAMOS, André de Carvalho. O supremo tribunal federal brasileiro e o controle de convencionalidade: levando a sério os tratados de direitos humanos. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 104, jan.- dez., 2009, p. 241-286.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais** – uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SCHAEFER, Ansgar. **Portugal e os refugiados judeus provenientes do território alemão (1933-1940)**. Coimbra: Coimbra University Press, 2014.

STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **RE 466.343/SP**, de 3 de dezembro de 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444> Acesso em: 7 set. 2016.

Recebido em: 4-10-2016

Aprovado em: 13-12-2016

Ana Maria D'Ávila Lopes

Doutora e Mestre em Direito Constitucional pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professora Titular do Programa de Pós-Graduação em Direito na Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq. E-mail: anadavilalopes@yahoo.com.br

Universidade de Fortaleza Programa de Pós-Graduação. em Direito Constitucional. Bloco B – Sala 15
Av. Washington Soares, 1321- Bairro Edson Queiroz. CEP: 60811-905.
Fortaleza – CE.

Rafaela Gomes Viana

Mestranda em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza.
Especialista em Direito e Processo Constitucionais pela Universidade de Fortaleza. E-mail: rafaelagomesviana@hotmail.com

Universidade de Fortaleza Programa de Pós-Graduação. em Direito
Constitucional. Bloco B – Sala 15
Av. Washington Soares, 1321- Bairro Edson Queiroz. CEP: 60811-905.
Fortaleza – CE.