

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

DIRCEU PEREIRA SIQUEIRA

MARIA CREUSA DE ARAÚJO BORGES

NATALIA MASCARENHAS SIMÕES BENTES

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito internacional dos direitos humanos [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/CESUPA

Coordenadores: Dirceu Pereira Siqueira; Maria Creusa De Araújo Borges; Natalia Mascarenhas Simões Bentes – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-841-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Congressos Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI (28: 2019 :Belém, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis



Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Belém - Pará - Brasil

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Apresentação

O campo da produção acadêmica na área do Direito passa por transformações de várias ordens, sobretudo, do ponto de vista dos temas da agenda de pesquisa e das suas abordagens. Como uma área marcadamente interdisciplinar, com um diálogo intenso com as Humanidades que fundamentam o Direito, tais como: a Sociologia, a Filosofia e a Teoria do Direito, a Antropologia Jurídica, a História do Direito, as Relações Internacionais, os Direitos Humanos, o campo da pesquisa jurídica no Direito Internacional dos Direitos Humanos, sofre o impacto da mudança da agenda e das abordagens. Dito isto, se ressalta que o contexto da sociedade internacional contemporânea não é mais o do Pós-Guerra. No período após 1945, diante das atrocidades operadas pelo Nazismo, se fazia necessário criar uma institucionalidade internacional capaz de levar a cabo um projeto de cooperação fundamentado na paz, na democracia e nos direitos humanos. Como resultado desse objetivo, emerge a Organização das Nações Unidas (ONU) que, em sua Carta de 1945, elege os direitos humanos e a paz como temas centrais da agenda da organização, com impactos na produção documental e normativa. Nesse cenário, em 1948, é aprovada a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), documento-símbolo que sintetiza os anseios da nova era. Entretanto, na década de sessenta do século XX, são afirmados dois Pactos, o Pacto Internacional do Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos de 1966, anunciando as especificidades de um cenário internacional marcado pela polarização entre os Estados Unidos da América e a então União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), polarização que traduz a característica fundamental das relações internacionais a partir da segunda metade do século XX, até a queda do Muro de Berlim (1989) e a desintegração da então URSS (1991), não obstante, nesse período, ter ocorrido uma produção normativa e documental profícua voltada ao reconhecimento e à afirmação dos direitos humanos. Após 1989, um novo contexto emerge com o fim da Guerra Fria, marcado pela assunção de uma nova agenda internacional com reflexos na pesquisa acadêmica. Com a realização da Conferência Mundial de Direitos Humanos e a aprovação da Declaração e o Programa de Ação de Viena, em 1993, novas centralidades emergem. É necessário mais que o reconhecimento dos direitos humanos no plano normativo. O desafio consiste na concretização, na efetivação desses direitos e sua incorporação nas ordens jurídicas domésticas, nos projetos constitucionais dos Estados. O Programa de Ação vai eleger a educação em direitos humanos como uma tarefa fundamental da ONU, como também, a necessária relação entre direitos e deveres para a realização da condição de cidadania. Da DUDH (1948) a Viena (1993), avanços ocorrem na afirmação e

no reconhecimento dos direitos humanos como um projeto a pautar as relações internacionais. Entretanto, as polarizações, as novas relações de força conflitantes no cenário global resultam em novas ordens de desigualdades e novas temáticas de pesquisa reclamam abordagens interdisciplinares e perspectivas antes não utilizadas no Direito. Simultaneamente, exigem posturas acadêmicas mais comprometidas com o método científico. Nesse âmbito, os textos reunidos no GT DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS representam os novos rumos do avanço da pesquisa jurídica voltada às temáticas que articulam o local e o global. Os deslocamentos e as articulações em rede expressam as características fundamentais do tempo presente. Após trinta anos da queda do Muro de Berlim, outros muros e outras fronteiras são erguidos, muitas das vezes invisíveis fisicamente, mas tão presente nos imaginários guiando as relações internacionais contemporâneas. Os temas relativos aos refugiados, às migrações são alçados ao primeiro plano de visibilidade na pesquisa jurídica. Países e regiões localizados nas margens, na periferia do sistema global passam a ser objetos centrais de pesquisa. As relações entre Economia e Direito reclamam novas abordagens e domínio de estado da arte. Abordagens multiníveis dos direitos humanos e os institutos jurídicos que, antes, estavam nas margens, passam a ser objeto de concentração. Questões que fazem emergir desafios ao pesquisador contemporâneo que precisa adquirir competências teóricas e metodológicas para o movimentar dentro do campo. Os artigos deste GT, sem dúvida, incitam reflexões e uma problematização sobre o campo da pesquisa jurídica na área do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Dirceu Pereira Siqueira - UniCesumar

Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB

Natália Mascarenhas Simões Bentes - CESUPA

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

MIGRAÇÃO E CRIME: UMA REFLEXÃO A PARTIR DA LEI Nº 13.445, DE 24 DE MAIO DE 2017.

MIGRATION AND CRIME: A REFLECTION BASED ON ACT NO. 13445, DATED MAY 24, 2017

Geraldo Ribeiro De Sá

Resumo

Dialoga-se principalmente com os conceitos de migração irregular, crime, repatriação, deportação, expulsão e extradição, os motivos que os provocam e suas repercussões na vida do migrante. Examinam-se os avanços da Lei nº 3.445/1917, em relação ao Estatuto do Estrangeiro, já revogado, sobretudo, referentes à igualdade de direitos e deveres entre migrantes (estrangeiros) e brasileiros natos, bem como à abertura do país à migração contemporânea.

Palavras-chave: Crime, Repatriação, Deportação, Expulsão, Extradição

Abstract/Resumen/Résumé

This text mainly approaches the concepts of irregular migration, crime, repatriation, deportation, expulsion, and extradition, the motives behind them and their aftermath on the life of the migrant. The progress of Act No. 3445/1917 is reviewed, regarding the already revoked Foreigner Statute, especially regarding the equality of rights and duties between (foreign) migrants and native Brazilians, as well as the opening of the country to contemporary migration.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Crime, Repatriation, Deportation, Expulsion, Extradition

INTRODUÇÃO

A palavra migração, originada do latim *migrare*, significa “movimentar-se, deslocar-se espacialmente”¹. Os fluxos migratórios, tanto no passado quanto no presente, resultam em efeitos positivos e negativos. Ora são destacados os efeitos positivos e ora os efeitos negativos. Ora as fronteiras nacionais se abrem e ora se fecham. Ora se constroem janelas e portas e ora se erguem grades e muros.

Se, por um lado, as barreiras físicas, legislativas, políticas e ideológicas contra o imigrante se multiplicam nos quatro cantos do mundo, por outro, “não é fácil conter a saída em massa de desesperados que fogem de zonas de conflito ou de países em situação de penúria, comumente denominados *failed, fragile ou phantom States*”².

Há autores, que sintetizam de forma um tanto objetiva certos efeitos positivos e negativos das migrações³.

Para o objetivo deste artigo, destacar-se-ão certos efeitos negativos, e do meio desses, alguns relacionados ao comportamento simplesmente irregular de entrada no Brasil, cuja consequência seja a repatriação e a deportação. Além da repatriação e da deportação, será examinado o comportamento criminoso, propriamente dito, cujo efeito resulte em expulsão, caso o migrante tenha praticado crime no território brasileiro, e em extradição, caso o migrante tenha praticado crime em território estrangeiro, mas tenha fugido para o Brasil. Estes comportamentos desviantes do padrão geral da maneira de se comportar dos migrantes serão examinados, especialmente, em conformidade com Lei nº 13.445/2017, também conhecida como LDM (Lei de Migração).

No cotidiano perpassado por conversas, debates, leituras e interpretações de todos os tipos sobre migração, incluindo as informações obtidas por intermédio dos meios de fontes escritas e eletrônicas, observa-se certa confusão entre o significado dos vocábulos repatriação, deportação, expulsão e extradição mesmo quando são mencionadas por autoridades. A propósito do foragido italiano Cesare Battisti, por exemplo, Carlos Romero Ministro do Interior da Bolívia, usou o termo *expulsão* no lugar de *deportação*; a *Folha de São Paulo* usou a palavra *repatriação* ao invés de *extradição*. Estas constatações, do ponto de vista do elaborador deste texto, justificam o presente texto. A propósito do foragido italiano Cesare Battisti, por exemplo, Carlos Romero Ministro do

¹ ÁVILA Fernando Bastos de. Pequena enciclopédia de moral e civismo. Rio de Janeiro: Departamento Nacional de Educação / Ministério de Educação e Cultura / Companhia Nacional de Material de Ensino, 1967, p. 325.

² NUNES, Paulo Henrique Faria. “Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 35.

³ NUNES, Paulo Henrique Faria. “Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 35. p. 35-36.

Interior da Bolívia, usou o termo *expulsão* no lugar de *deportação*; a *Folha de São Paulo* usou a palavra *repatriação* ao invés de *extradição*.

A suposição fundamental deste artigo é de que a Lei nº 13.445/2017 contem conceitos já componentes do Direito Internacional, como os de deportação, expulsão e extradição igualmente presentes no Estatuto do Estrangeiro, já revogado, porém inova ao introduzir a noção de repatriação, conhecida apenas de certas Convenções de Genebra. Mesmo os conceitos familiares no mundo do Direito, eles merecem ser revistos à luz da nova LDM sem deixar de mencionar a repatriação, até então desconhecida da legislação pátria, neste contexto.

Em busca da confirmação ou da rejeição desta suposição procura-se responder à seguinte questão fundamental:

Como a LDM desenvolve os conceitos de repatriação, deportação, expulsão e extradição?

Com a finalidade de esclarecer a questão formulada, foram consultadas diversas normas jurídicas vigentes e revogadas, estabelecendo, inclusive, certas comparações entre elas. Foram consultados, igualmente, livros, periódicos, reportagens e sites, que aparecerão no desenvolvimento da redação da presente reflexão.

Concluídas as devidas anotações, elas foram tratadas à luz das orientações da técnica de “análise de conteúdo”⁴.

Optou-se por apresentar o conjunto de medidas de retirada compulsória do migrante (estrangeiro) do território nacional, percorrendo os passos seguintes: a) a repatriação; b) a deportação; c) a expulsão e d) a extradição.

DESENVOLVIMENTO

Os conceitos de repatriação, deportação, expulsão e extradição de fato assemelham-se, mas também diferenciam entre si, a um só tempo. Eles se assemelham, enquanto contêm um caráter coercitivo em sua totalidade e compõem o mesmo conjunto de medidas de retirada compulsória do migrante do território nacional, conforme prevê a LDM. As duas primeiras medidas coercitivas de retirada do migrante (estrangeiro) do território nacional não se vinculam com um comportamento criminoso tipificado pelo

⁴ A “análise de conteúdo” é “um método de pesquisa usado para analisar a vida social mediante interpretação de palavras e imagens contidas em documentos, filmes, obras de arte, música e outros produtos culturais e da mídia”. JOHNSON, A. G. Dicionário de sociologia: guia prático da linguagem sociológica. Trad. de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Zahar, 1997, p. 12.

Código Penal.⁵ Todavia tais medidas se referem a irregularidades detectadas antes da entrada do migrante em território pátrio (repatriação) ou posterior ao ingresso e durante sua estada (deportação). Tais irregularidades, conforme uns, ou ilegalidades como preferem outros, praticadas por certos imigrantes, não constituem crime propriamente dito, uma vez que a irregularidade, conforme o entendimento de P. Nunes: “é a qualidade do que se afasta das regras comuns, por todos observadas, ou as infringe”. Ou ainda “uma desconformidade com a lei, a moral, os bons costumes, os regulamentos, as praxes adotadas”⁶.

A legislação migratória brasileira com destaque da Lei Nº 6.815/1980, já revogada, e da Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, em vigor, em sintonia com a Opinião Consultiva nº 14 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, prefere a expressão irregularidade no lugar de ilegalidade, uma vez que “migrar é um direito e, portanto, a mera permanência irregular no território de um Estado não pode ser considerada ilegal (ilícita) e nenhum tratamento discriminatório pode ser dispensado ao migrante em razão de sua condição irregular”⁷. Por outro lado, as duas últimas, a expulsão e a extradição, decorrem, necessariamente, de uma atividade criminosa, como se verá mais adiante. Pelo seu caráter comum e distinto, essas quatro medidas devem ser tratadas conjuntamente e na ordem apresentada pela LDM.

Repatriação

O instituto da repatriação ou repatriamento é uma novidade da LDM, pois ele não era conhecida da Lei Nº 6.815/1980 (Estatuto do Estrangeiro), embora já aparecesse em outros lugares, como na terceira e na quarta convenções de Genebra, datadas de 12 de agosto de 1949. Sendo aquela *relativa ao tratamento dos prisioneiros de guerra* e esta à *proteção de civis em tempo de guerra*⁸.

O termo repatriação origina-se do latim *repatriare* que significa voltar à pátria⁹. O voltar à pátria pode ser em caráter espontâneo como acontece com o turista, ao regressar de uma viagem ao exterior, já aconteceu, igualmente, com os exilados políticos brasileiros, após a Lei nº 6.683/1979 (Lei da Anistia) promulgada pelo presidente João

⁵ BRASIL, Presidência da República. Decreto nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. DOU de 31.12.1940 e retificado em 3 de janeiro de 1941

⁶ NUNES, Pedro. Dicionário de tecnologia jurídica. 10 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1979, p. 540.

⁷ MAHLKE, Helisane. Direito internacional dos refugiados: novo paradigma jurídico. Belo Horizonte: Arraes, 2017, p. 221.

⁸ NUNES, Paulo Henrique Faria. “Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 115-118.

⁹ HOUAISS, A. et al. Dicionário Houaiss da língua portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001, p. 2430.

Figueiredo(1979-1985), e em muitas outras situações. Contudo, o voltar à pátria também pode acontecer em caráter coercitivo, o que se dá com a repatriação, ou seja, quando o migrante (estrangeiro) não é aceito pelo país procurado ou desejado por ele. Além de ser uma volta imposta pelo Estado aonde chegou, trata-se de uma medida unilateral, porque não pressupõe “nenhum tipo de diálogo formal interestatal, depende, em princípio, unicamente das autoridades e das normas internas”¹⁰ do país que tomou tal decisão.

Conforme a LDM, a repatriação “consiste em medida administrativa de devolução de pessoa em situação de impedimento ao país de procedência ou de nacionalidade”, art. 40, caput. Conclui-se, portanto, que a repatriação é uma medida ou “ato originado do poder executivo ou dos órgãos de administração pública”, conforme escreveu D. T. Guimarães, p. 2015.¹¹ Aliás, o repatriado é um migrante ou estrangeiro que “não chegou a ingressar oficialmente no país, por mais que fisicamente esteja em seu território”¹².

A própria LDM prescreve as condições para que a autoridade decida sobre a repatriação ou não do migrante, conforme seu Art. 49, § 4º. Desta forma, não se pode repatriar:

A) O migrante em “situação de apatridia”, ou seja, o tipificado como apátrida, isto é, a “pessoa que não seja considerada nacional por nenhum outro Estado, segundo sua legislação”, conforme esclarece o art. 1º, V, da LDM. A situação de apatridia tem sido mais comum do que se possa imaginar. Ela decorre de fluxos migratórios e também de situações políticas no interior do próprio país. A situação dos *rohingyas* em Myanmar é bastante típica. Eles não são reconhecidos como cidadãos pelo governo de maioria muçulmana. Como não cidadãos do país onde nasceram e habitam, caem em condição de apatridia¹³.

B) O migrante “em situação de refúgio”, conforme o definido pela Lei nº 9474/1997, também conhecida como Estatuto Nacional do Refugiado. O refugiado é aquela pessoa que “devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país”.

¹⁰ NUNES, Paulo Henrique Faria. “Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 115.

¹¹ Ato administrativo ou medida administrativa é uma decisão. Diz-se formal quando emana do poder executivo ou dos órgãos de administração pública, o que é o caso da repatriação. Veja-se a respeito GUIMARÃES, Deocleciano Torres. Dicionário técnico jurídico, 17 ed. São Paulo: RIDEEL, 2014, p. 125.

¹² NUNES, Paulo Henrique Faria. “Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 117.

¹³ Budistas descrevem massacre de rohingyas. Folha de São Paulo. São Paulo: A10 -10/02/2018.

C) O migrante “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 reintegração de sua família de origem”.

D) O migrante que “necessite de acolhimento humanitário”. O acolhimento humanitário tem ocorrido em diversos momentos pelo Brasil. Uma dessas situações aconteceu com os migrantes haitianos, cujo pico aconteceu entre 2010 e 2011. A eles não “foi reconhecido o status de refugiado”. À época, o Estado concedeu aos haitianos um documento especial denominado “visto humanitário” e “residência permanente por razões humanitárias”¹⁴.

E) O migrante, também, não poderá ser devolvido em qualquer caso, “para país ou região que possa apresentar risco à vida, à integridade pessoal ou à liberdade da pessoa”. Na letra “e”, o legislador brasileiro se ateve ao princípio do *non-refoulement*. Esse princípio, no entendimento de Bethlehem&Lauterpacht “é um conceito que proíbe aos Estados de retornar um refugiado (ou um solicitante de refúgio) ao território no qual exista um risco de que sua vida ou a liberdade possam ser ameaçadas em razão de raça, religião, nacionalidade, opinião política ou pertença a um grupo social”¹⁵. Embora esse princípio conste do art. 33 da Convenção Internacional sobre o Direito dos Refugiados de 1951, a LDM o estende a qualquer migrante compreendido pelo seu art. 49, § 4º, “e”.

Deportação

O termo deportação origina-se do latim *deportare* que significa o ato ou efeito de deportar, de afastar alguém de um grupo social¹⁶. Grupo social, entendido, nestas reflexões, em sentido macrossociológico, isto é, enquanto um povo, uma nação, uma sociedade nacional, os habitantes de um território, os componentes de um Estado. A LDM ensina ao leitor que “A deportação é medida decorrente de procedimento administrativo”, tanto quanto a repatriação. Consequentemente sem mediação do poder

¹⁴ As informações entre os parênteses contidas neste parágrafo foram extraídas de MAHLKE, Helisane. *Direito internacional dos refugiados: novo paradigma jurídico*. Belo Horizonte: Arraes, 2017, p. 220. A propósito do documento especial, denominado “Visto Humanitário” ou “visto por razões humanitárias”, concedido aos haitianos e aos sírios pode-se consultar também BACKX, A. P. e GARCIA, C. de P. A fragilidade do ser humano condicionado a limites territoriais: uma análise jurídica/emocional das condições dos imigrantes e refugiados. In *Universo do Direito: reflexões*. SÁ, Robson P. R. de. DOMINATO, L. A. HARA, J. M. VARGAS, F. de O. e BACKX, A. P. F. (Orgs.). Juiz de Fora (MG): Editar, 2017. Editar, 2017, p. 19. MIALHE, Jorge Luís (Org.). *Refugiados e migrações no século XXI: direitos fundamentais e relações internacionais*. Belo Horizonte: ARRAES, 2017, p. 175.

¹⁵ Bethlehem&Lauterpacht, apud MAHLKE, Helisane. *Direito internacional dos refugiados: novo paradigma jurídico*. Belo Horizonte: Arraes, 2017, p. 12.

¹⁶ HOUAISS, A. et al. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001, p. 942.

judiciário ou do legislativo, conforme a regra geral. Ela “consistena retirada compulsória de pessoa que se encontra em situação migratória irregular em território nacional”.¹⁷. Tanto o instituto da repatriação quanto o instituto da deportação “estãorelacionados à *irregularidade*. Porém, o primeiro diz respeito a não admissibilidade enquanto o segundo é motivado pelo ingresso ou permanência irregular”¹⁸.

O Estatuto do Estrangeiro, não mais em vigência, em seu art. 57, prescrevia: “Nos casos de entrada ou estada irregular de estrangeiro, se este não se retirar espontaneamente do território nacional no prazo fixado em Regulamento será promovida sua deportação”.¹⁹ Esse Estatuto, ao explicitar os termos “entrada ou estada irregular”, expressou, com mais clareza do que a LDM a situação migratória irregular causadora da deportação. A propósito desta maior transparência, escreveu P. A. G. Nicoli, referindo-se ao mesmo artigo 57, já citado: Toma-se a expressão “condição de irregularidade de maneira ampla e genérica, a abarcar a irregularidade de entrada (“clandestinos”), na expressão da lei, estada irregular (“irregulares”) e trabalho irregularmente executado (impedidos)”²⁰. Na condição de indocumentados, os trabalhadores irregulares encontram-se “impedidos” de exercer regularmente relações laborais, tendo como uma de suas consequências o trabalho desenvolvido em “condições análogas à escravidão”, o que se comprova com o caso de muitos imigrantes bolivianos na indústria têxtil da cidade de São Paulo²¹.

Conceituada a deportação, a LDM descreve de forma sintética certos procedimentos fundamentais a serem cumpridos, para se efetivar a retirada do migrante do território brasileiro, como a notificação por parte da autoridade brasileira competente, os direitos e deveres do migrante após ser notificado de sua irregularidade, o prazo decorrido entre a notificação e a deportação propriamente dita, a questão dos direitos adquiridos através de relações contratuais (compra de imóvel, por exemplo) durante sua estada em território nacional. Finalmente, a LDM prescreve que “Em se tratando do apátrida, o procedimento deportação dependerá da prévia autorização da autoridade competente” brasileira (Art. 52). Determina, ainda, a mesma lei, em seu art. 53 que “Não se

¹⁷ Art. 54, caput da Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017.

¹⁸ NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 118

¹⁹ BRASIL, Congresso Nacional. Lei Nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. DOU de 19-08-de 1980, art. 57.

²⁰ NICOLI, Pedro Augusto Gravatar. Trabalhador imigrante em condição de irregularidade: as sanções do Estatuto do Estrangeiro brasileiro e a abordagem baseada em direitos da OIT em Revista de Direito Brasileira. Brazilian Journal of Law. Ano 1. Vol. 1. Jul. – dez. / 2011. Publicação oficial/CONPEDI. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 368.

²¹ MAHLKE, Helisane. Direito internacional dos refugiados: novo paradigma jurídico. Belo Horizonte: Arraes, 2017, p. 221

procederá à deportação se a medida configurar extradição não permitida pela legislação brasileira”, ou seja, se o indivíduo for de nacionalidade brasileira, se houver ausência de dupla incriminação, se o crime for de menor potencial ofensivo, dentre outras condições previstas em lei²².

Expulsão

Conceito tradicional

Dentre os conceitos tradicionais de expulsão, destaca-se o do jurista P. Nunes: A expulsão refere-se ao “decreto pelo qual o governo, após processo regular, obriga a sair do território nacional o estrangeiro cuja atividade social ou política seja considerada nociva à ordem, tranquilidade e moralidade públicas, ou à segurança e interesse do Estado”²³.

Observam-se neste conceito certas semelhanças entre os institutos de repatriação, deportação e expulsão, conforme se lembrou, isto é, a coercibilidade das três medidas, o fato de ser uma decisão de governo, portanto, do poder executivo e de consistir num ato unilateral. Por outro lado, a expulsão se distingue da repatriação, porque o expulsando ou o expulso, é um migrante que já se encontrava em território nacional e se distingue também da deportação porque na condição de deportando ou de deportado o migrante, além de se encontrar em território nacional, está ou estava em situação regular. Logo, o migrante (estrangeiro), que se adentra regularmente e permanece no território brasileiro, após ser processado, será expulso caso tenha desenvolvido atividade social ou política que “seja considerada nociva à ordem, tranquilidade e moralidade públicas, ou à segurança e interesse do Estado”.

Constata-se, no conceito em questão, o reflexo do contexto que deu origem à Lei 6.815/1980, aprovada no segundo ano de mandato do último Governo Militar. Neste contexto, “o imigrante é percebido como estranho, estrangeiro, aquele que não é natural do país e que, portanto, poderia se constituir numa ameaça, devendo estar sob o olhar atento e fiscalizador do Estado”²⁴. Entretanto, deve-se lembrar de que, conforme se verá mais tarde, tanto a expulsão quanto a extradição, no entendimento de M. Florestano “pressupõem a prática de delito criminal”. Mais adiante continua esse mesmo autor:

²² Art. 50, § 1º, art. 57, § 2º, § 3º. § 4º. § 5º. § 6º (Lei nº 13.445/2017).

²³ NUNES, Pedro. *Dicionário de tecnologia jurídica*. 10 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1979, p. 440.

²⁴ ASSIS, Gláucia de Oliveira. Nova lei de migração no Brasil: avanços e desafios. In *MIGRAÇÕES SUL-SUL. NOVA LEI DE MIGRAÇÃO NO BRASIL: AVANÇOS E DESAFIOS*. (Org.) Rosana Baeningeret al. UNICAMP: Campinas (SP), 2018, p. 609

”[...] para que se verifique a primeira (a extradição) o delito deve ocorrer no território estrangeiro e para a segunda (expulsão), a prática do crime tem de ocorrer em solo nacional”²⁵. Ainda como reflexo do momento, em que se redigiu o Estatuto do Estrangeiro, encontra-se o termo *estrangeiro*, agora substituído na LDM pela palavra *migrante*. Com certeza, brevemente *A Constituição da República Federativa do Brasil* também fará a substituição do nome estrangeiro por migrante, atualizando, assim, a redação de seu art. 5º, caput.²⁶

Conceito atual

O clima político e social em que foi redigida a LDM, diferentemente do Estatuto do Estrangeiro, é o do alvorecer do século XXI, já em segunda década.

A LDM, de forma sintética e objetiva, assim define a expulsão: “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” (art. 54 caput).

Na condição de medida administrativa, conforme já se lembrou, a expulsão é executada por “ato originado do poder executivo ou dos órgãos de administração pública”. Por sua vez, o § 2º, do art. 54, determina que “Caberá à autoridade competente resolver sobre a expulsão, a duração do impedimento do reingresso e a suspensão ou a revogação dos efeitos da expulsão, observado o disposto nesta lei”.

Ainda que se refira à autoridade competente, a Lei nº 13.445/2017 “não indica a quem cabe a competência decisória; em vez disso, limitou-se a indicar que as normas procedimentais serão definidas em regulamento (art. 56), embora se assegure o contraditório e a ampla defesa”²⁷ do expulsando. A Lei Nº 6.815/1980 era mais explícita neste caso. Em seu artigo 66, determinava que “Caberá exclusivamente ao Presidente da República resolver sobre a conveniência e a oportunidade da expulsão ou de sua revogação”. O parágrafo único desse artigo acrescentava: “A medida expulsória ou a sua revogação dar-se-á por decreto”. Mais tarde, tal competência foi delegada ao

²⁵ FLORESTANO, Miguel, apud NICOLI, Pedro Augusto Gravatar. Trabalhador imigrante em condição de irregularidade: as sanções do Estatuto do Estrangeiro brasileiro e a abordagem baseada em direitos da OIT. In *Revista de Direito Brasileira. Brazilian Journal of Law*. Ano 1. Vol. 1. Jul. – dez. / 2011. Publicação oficial/CONPEDI. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 367-368.

²⁶ BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. *Constituição da República Federativa do Brasil*. DOU n. 191- a., de 5-10-1988, art.5º, caput.

²⁷ NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 126.

Ministro da Justiça através do Decreto 3.447/00 e o ato que torna oficial a expulsão, ou a revoga, passou a ser uma portaria do referido ministro.

A LDM refere-se, da mesma forma, à “retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional”. Neste momento, essa norma jurídica, em coerência com seu art. 1º e parágrafos, considera o termo migrante como gênero e a palavra visitante como uma espécie de migrante. Entendendo-se por “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”, (art. 1º; § IV).

A Lei nº 13.445/2017 é muito cautelosa sobre a expulsão do migrante. A condição essencial para a expulsão é que ele tenha praticado crime. A segunda condição básica para a expulsão do migrante é que ele tenha sido condenado e que a sentença de condenação tenha transitado em julgado, isto é, “quando se esgota o prazo para interposição de recurso contra qualquer decisão judicial”²⁸. Após determinar as condições sem as quais não pode ocorrer a expulsão do migrante (estrangeiro), a mesma norma jurídica tipifica os crimes praticados por ele e que podem conduzi-lo à expulsão.

No primeiro tipo, encontram-se o “crime de genocídio, o crime contra a humanidade e o crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998 em seus artigos 6º, 7º e 8º. Esse Estatuto foi promulgado pelo governo brasileiro através do Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002”²⁹. A LDM ao mencionar, no art. 54, § 1º, I, os crimes de competência do Tribunal Penal Internacional entre os atos causadores da expulsão demonstram, segundo P. H. F. Nunes, “um sinal de disposição e boa vontade do legislador brasileiro em relação a essa corte supranacional”. Continua ainda o mesmo autor: “Contudo, a vinculação da expulsão aos crimes previstos no Estatuto de Roma não parece totalmente adequada, pois existe um instrumento de cooperação específico nas relações entre o TPI e os Estados-membros, a *entrega*” do expulso pelo governo do país solicitado ao TPI³⁰.

No segundo tipo de crime, encontra-se o “crime comum doloso”, ou seja, “quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo”³¹ “passível de pena privativa

²⁸ GUIMARÃES, Deocleciano Torres. *Dicionário técnico jurídico*, 17 ed. São Paulo: RIDEEL, 2014, p. 642.

²⁹ BRASIL, Presidência da República. *Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002*. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. DOU de 26.09.2002. DOU de 26.09.2002.

³⁰ NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 126-127.

³¹ BRASIL, Presidência da República. *Decreto nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940*, art. 18 DOU de 31.12.1940 e retificado em 3 de janeiro de 1941, art.18, I (Código Penal).

de liberdade, consideradas a gravidade e as possibilidades de ressocialização em território nacional” (art. 54, § 1º, II da LDM).

Ao cuidar minuciosa e cautelosamente do migrante, a norma jurídica em questão, proíbe sua expulsão “quando -I- a medida configurar extradição inadmitida pela legislação brasileira”. Esse inciso da Lei nº 13.445/2017 remete ao art. 5º, Lda CF (Constituição Federal), inclusive, conforme se mencionará mais tarde. Esse artigo da CF explicita que: “nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de [...]”. A expulsão e a extradição do cidadão brasileiro, se possíveis, equivaleriam à pena de banimento, igualmente, vetada pelo próprio art. 5º, XLVII, “d”³².

Com efeito, não haverá expulsão se o expulsando: tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou socioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela; tiver ingressado no Brasil até os 12 (doze) anos de idade, residindo desde então no País e finalmente se 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 (art. 55, II, da LDM). Também “Não se procederá à repatriação, à deportação ou à expulsão coletivas”, isto é, “aquela que não individualiza a situação migratória irregular da cada pessoa” (art. 61, II, b, c, d, e da LDM).

Igualmente “não se procederá à repatriação, à deportação ou à expulsão de nenhum indivíduo quando subsistirem razões para acreditar que a medida poderá colocar em risco a vida ou a integridade pessoal” (art. 62 da LDM). É oportuno recordar que a Lei nº 9474/97 (Estatuto Nacional do Refugiado), art. 37³³, manifesta posição semelhante ao ponto de vista da LDM. Poder-se-á acrescentar, conforme se verá mais adiante, que também a extradição não poderá ocorrer se a mesma “colocar em risco a vida ou a integridade pessoal do extraditando”.

Ao reforçar tais proibições de retirada coercitiva do território nacional, a legislação pátria comprova mais uma vez que “suas previsões estão em consonância com a afirmação do Princípio do *non-refoulement*”. Mais uma vez, atenta aos interesses do migrante, a LDM lhe garante que “Não se procederá à repatriação, à deportação ou à expulsão coletivas” (art. 61). Para facilitar a transparência de seus leitores, a mesma

³²Este também é o entendimento de NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 124. A excepcionalidade da pena de banimento estava prevista na CF de 1967/EC (Emenda Constitucional) nº 1, de 17.10.1969, art. 5º, § 11: “Não haverá pena de morte, de prisão perpétua, de banimento ou confisco, salvo no caso de guerra externa, psicológica adversa, ou revolucionária ou subversiva nos termos que a lei determinar”.

³³ “A expulsão do refugiado do território nacional não resultará em sua retirada para país onde sua vida, liberdade ou integridade física possa estar em risco, e apenas será efetivada quando da certeza de sua admissão em país onde não haja riscos de sua perseguição”. BRASIL, Congresso Nacional. Lei nº 9474, de 22 de julho de 1997. DOU, de 23-07-1997.

norma, em parágrafo único, desse mesmo artigo, delinea o conceito do que seja o caráter coletivo dessas três medidas.

Através do conceito de *expulsão*, comprova-se novamente a semelhança entre a Lei de Migração da Argentina e a Lei de Migração do Brasil. Conforme a LDM a *expulsão* é causada pela “condenação com sentença transitada em julgado relativa à prática de crime comum doloso passível de pena privativa de liberdade [...]” (Art. 54, § 1º, II da LDM), motivação semelhante à da lei argentina³⁴.

Extradição

A palavra extradição origina-se do latim *traditio* igual a “ato de entregar; precedido do prefixo *ex* denotando [...] ação de livrar-se de”. Em sentido amplo, consiste em “ato de entregar um criminoso, refugiado em país estrangeiro, a seu país de origem a quem compete julgá-lo e que para tal o reclama”. Já faz parte da tradição do Direito Internacional, “o princípio da não extradição de criminosos políticos”. Por sua vez, “quanto aos criminosos comuns, os diversos países estabelecem tratados entre si, obrigando-se à extradição dos mesmos e fixando as condições nas quais realizá-la. Cabe ao país onde o criminoso está refugiado definir se seu crime é político ou se se trata de um criminoso comum”.³⁵ Deve-se atentar para o fato de que a palavra *refugiado*, contida nessa definição, está empregada em sentido amplo e não no significado técnico, conforme o fazem a Lei nº 9474/1997 (Estatuto Nacional do Refugiado) e a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 (Genebra).

Há autores, como D. T. Guimarães, que distinguem dois tipos de extradição: a interestadual e a internacional. Dá-se a extradição interestadual, “quando se verifica em Estados de um mesmo país” e acontece a extradição internacional, “quando um país pede a outro que extradite indivíduo que cometeu crime naquele e neste se homiziou”.³⁶ Neste momento referir-se-á apenas à extradição internacional. É oportuno lembrar que a repatriação, a deportação e a expulsão, conforme já se mencionou, são

³⁴ A respeito da semelhança entre a legislação migratória argentina, chilena, boliviana e brasileira, pode-se ler CULPI, Ludmila Andrzejewski. *MERCOSUL e políticas migratórias: processo de transferência de políticas públicas migratórias pelas instituições do MERCOSUL ao Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai (1991-2016)*. Curitiba: UFPR, 2017, p. 188-204. CULPI, Ludmila Andrzejewski. *Nova lei de migrações brasileira: inspiração no modelo da lei migratória argentina?* Curitiba: UFPR, 2018, p. 5-19.

³⁵ ÁVILA Fernando Bastos de. *Pequena enciclopédia de moral e civismo*. Rio de Janeiro: Departamento Nacional de Educação / Ministério de Educação e Cultura / Companhia Nacional de Material de Ensino, 1967, p. 216.

³⁶ GUIMARÃES, Deocleciano Torres. *Dicionário técnico jurídico*, 17 ed. São Paulo: RIDEEL, 2014, p. 363.

medidas unilaterais “pois não pressupõem nenhum tipo de diálogo formal interestatal, dependem, em princípio, unicamente das autoridades e das normas internas”. Diferentemente dessas medidas, “A extradição, ao contrário, tem natureza bilateral, fundamenta-se na reciprocidade e requer um pedido formal feito por um Estado a outro. Trata-se, portanto, de um instrumento de cooperação interestatal”³⁷.

Extradição na CF

Vários são os momentos da CF (Constituição Federal) dedicados à regulação da extradição, referindo-se diretamente ao cidadão brasileiro, ao migrante, à competência para legislar sobre migração e sobre a competência do STF (Supremo Tribunal Federal) para processar e julgar o pedido de extradição.

A) A garantia da não extradição do cidadão brasileiro encontra-se objetivada através dos seguintes termos: “nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, 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” (art. 5º, LI). A propósito dessa garantia escreveu P. H. F. Nunes: “A vedação da extradição de nacionais já não é sinônimo de impunidade a partir da instituição da *transferência da execução da pena*”,³⁸ porque esse instituto possibilita ao governo do país, onde o cidadão brasileiro cometeu o crime, solicitar ao Brasil que o criminoso cumpra sua pena aqui, após serem satisfeitas as exigências e formalidades legais.

B) Particularmente ao migrante (estrangeiro), a CF é incisiva quando lhe garante que “não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou opinião” (art. 5º, LII).

C) Além das garantias prestadas ao cidadão e ao migrante, a CF é explícita quanto à reserva de competência para legislar sobre migração: “Compete privativamente à União legislar sobre: emigração e imigração, entrada, extradição e expulsão de estrangeiros” (art. 22-XV).

D) Também, em termos constitucionais, está escrito que o migrante (estrangeiro) antes de ser extraditado, será processado e julgado, inclusive, com o direito à defesa, pelo STF, porque compete a esse órgão do poder judiciário “processar e julgar, originariamente: a extradição solicitada por Estado estrangeiro” (Art. 102, VI, g). Se por

³⁷ NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 115.

³⁸ NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 115.

um lado, o ritual de processar e julgar o pedido de extradição do migrante (estrangeiro) compete ao STF, por outro, a autorização da “entrega” do migrante (estrangeiro) ao Estado solicitante da extradição compete ao poder executivo, (art. 92 da LDM).

Extradição na LDM

A Lei nº 13.445/2017 cita o termo extradição em vários lugares, sendo alguns *en passant* (de passagem) e em associação aos institutos da repatriação, deportação e expulsão, com a finalidade de indicar que o Estado brasileiro poderá ou não praticar esses atos quando eles se remetem à extradição.

Dessa forma, “poderá ser impedida de entrar no País [...] a pessoa: condenada ou respondendo a processo em outro país por crime doloso passível de extradição segundo a lei brasileira” (art. 45, III da LDM). Caso a pessoa, nessas circunstâncias tente entrar ou adentre no território nacional, ela estará sujeita à repatriação para o Estado de origem ou de sua última procedência por ação do governo brasileiro.

Ainda que a pessoa adentre irregularmente no território brasileiro, além de nele permanecer, ela não poderá ser deportada, “se a medida configurar extradição não admitida pela legislação brasileira”, o que acontecerá, por exemplo, com o migrante irregular, quando ele for considerado pela legislação brasileira praticante de “crime político ou de opinião” (art. 53 e 82, VII da LDM). Com efeito, não poderá ser expulso do País o migrante que praticar “crime comum doloso” em território nacional, se a medida de expulsão “configurar extradição inadmitida pela legislação brasileira”. Tal fato poderá acontecer se o expulsando “for considerado beneficiário de refúgio nos termos da Lei nº 9.474/1997”. Nesse caso, enquanto refugiado, por exemplo, não poderá ser expulso, todavia será julgado e, se condenado pelo crime comum doloso, o migrante cumprirá sua pena no Brasil (art. 55, I e 82, IX da LDM).

A LDM cuida da extradição de maneira muito especial entre os artigos 81 e 99, com a preocupação de caracterizá-la, definir seus procedimentos, tratar de sua conclusão através do ato de entrega do extraditando ao Estado solicitante e se prevenir contra o possível retorno da pessoa extraditada, bem como do trânsito através do território nacional do extraditado, cujo ato foi solicitado por outro Estado, que não o brasileiro, se for necessário.

Essa lei define ainda a extradição, uma das medidas coercitivas de retirada do migrante do território nacional: “A extradição é a medida de cooperação internacional entre o Estado brasileiro e outro Estado pela qual se concede ou solicita a entrega da pessoa

sobre quem recaia condenação criminal definitiva ou para fins de instrução de processo penal em curso”, (Art.81, caput, da LDM.). Fundamentado na definição de extradição contida nesse artigo, P. H. F. Nunes elaborou a seguinte definição “A extradição é a entrega mediante requerimento formal, da parte de um Estado a outro, de uma pessoa acusada ou condenada pela prática de um crime grave”³⁹.Nesses termos, não se procederá à extradição solicitada pelo Estado estrangeiro, quando “a lei brasileira impuser ao crime a pena de prisão inferior a 2 (dois) anos (Art. 42, IV da LDM), porque se trata de crime de pequeno potencial ofensivo.Acrescenta esse mesmo autor que “a extradição é um ato discricionário e depende da observância das leis nacionais”.⁴⁰Deve-se atentar para a natureza do ato discricionário, ou seja, de que é um ato praticado por “agente da Administração Pública, isto é, por membro do poder executivo e com liberdade de escolha de seu conteúdo, de conveniência e oportunidade e do modo de sua realização”⁴¹.

Em síntese, o instituto da extradição possui algumas características, dentre as quais se destacam a bilateralidade, pois há a necessidade da interveniência de dois Estados soberanos, o requerente ou solicitante e o concedente da extradição; a reciprocidade, pois o processo da extradição ocorre em mão dupla, isto é, em condições de colaboração, se um não a requer, o processo não se inicia, se o outro não a concede a extradição não se conclui. A bilateralidade e a reciprocidade adquirem rosto através dos tratados de extradição, comumente assinados entre dois Estados do tipo Brasil e Itália, por exemplo; a discricionariedade, ou seja, após análise e decisão do STF, compete ao Presidente da República executar tal decisão, com liberdade de escolha sobre “seu conteúdo, sua conveniência e oportunidade de sua realização”, que consiste na entrega do extraditado ao País solicitante; o pedido da extradição deve estar fundamentado na prática de um crime, considerado grave pela legislação brasileira, caso contrário, a solicitação feita ao Brasil será negada ao país estrangeiro⁴².

Além da gravidade do crime, deve-se examinar com atenção a “duplicidade do tipo penal (*dupla incriminação*), isto é, o fato de ser considerado crime à luz do Estado

³⁹ NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 136.

⁴⁰ NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 136.

⁴¹ GUIMARÃES, Deocleciano Torres. *Dicionário técnico jurídico*, 17 ed. São Paulo: RIDEEL, 2014, p. 128-129.

⁴² A reflexão sobre as características da extradição foi fundamentada em NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 140.

requerente e daquele a quem é dirigido o pedido de extradição”⁴³. O princípio da duplicidade do tipo penal evita complicações no processo de extradição, quando surgem comportamentos considerados crime grave em certos países e em outros não. Assim, o adultério não é crime no Brasil, mas o é em alguns países muçulmanos. A comercialização de *Cannabis Sativa* (maconha) no Brasil é tráfico, portanto, comportamento criminoso de natureza grave, mas regulamentada no Uruguai, por exemplo.

Classificação da extradição

Há várias classes de extradição, com destaque para duas: extradição coercitiva e extradição voluntária, extradição ativa e extradição passiva. A extradição coercitiva ou compulsória é a regra geral e está definida no art. 81 – Caput da LDM, conforme já se apresentou e, inclusive, foram descritas suas principais características no parágrafo anterior.

A extradição voluntária ou simplificada constitui uma excepcionalidade nas relações bilaterais entre Estados e encontra-se descrita nos termos seguintes: “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” (Art. 87 da LDM).

Tanto a extradição voluntária quanto a extradição compulsória revestem-se de muitas cautelas por parte das autoridades envolvidas. Compõem tais cautelas: a declaração expressa, por escrito, por parte do extraditando (extradição voluntária); a assistência de advogado devidamente habilitado (extradição voluntária e extradição compulsória); a demonstração de que está ciente de que há uma segunda alternativa, isto é, a extradição compulsória, que acontece por via judicial e a proteção contida no direito a essa segunda alternativa, cuja decisão final será dada pelo STF (extradição compulsória). A propósito da extradição voluntária ou simplificada deve-se acrescentar que “A concordância do extraditando, no entanto, não dispensa o pronunciamento favorável do STF. Em maio de 2017, a Segunda Turma do STF se manifestou favorável à homologação da extradição voluntária somente pelo ministro relator”⁴⁴.

⁴³ A propósito da “duplicidade do tipo penal”, veja-se NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 137.

⁴⁴ NUNES, Paulo Henrique Faria. “*Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas*”. Goiânia. Edição do Autor, 2017, p. 140-141.

A extradição ativa e a extradição passiva assim são definidas, “conforme o papel a ser exercido por cada Estado. A primeira diz respeito ao Estado requerente, a segunda àquele a quem é dirigido o requerimento”⁴⁵.

Um caso típico de extradição coercitiva, ativa e passiva, ocorrido recentemente no Brasil, pode ser ilustrado também com o fato ocorrido com o foragido italiano, Cesare Battisti. Esse foragido, até então fora beneficiado com o refúgio político. Por outro lado, em 2017 foi condenado por evasão de divisas, após ser preso em Corumbá (MS), em tentativa de atravessar a fronteira entre Brasil e Bolívia. Por esse motivo o então “Ministro da Justiça, Torquato Jardim, afirmou que o italiano quebrou a confiança”, motivo pelo qual o presidente Michel Temer (2016-2018) decidiu revogar a condição de refugiado e extraditá-lo. Entretanto o presidente optou por esperar que o STF decidisse sobre o *habeas corpus* preventivo referente a ele. Finalmente em 14 de dezembro de 2018, Michel Temer, usando de seu poder discricionário, autorizou a extradição para a Itália⁴⁶.

A extradição foi autorizada (extradição coercitiva), mas não foi consumada pelo governo brasileiro, chefe de Estado (extradição passiva) a quem foi dirigido o requerimento de extradição, porque não houve a ‘entrega’ do extraditando à Itália, Estadorequerente da extradição (extradição ativa), uma vez que Cesare Battisti se encontrava foragido na Bolívia. A honra da ‘entrega’ coube ao governo boliviano, que, uma vez feita sua captura, ao invés de restituí-lo ao Brasil, decidiu por expulsar o foragido e entregá-lo diretamente aos policiais italianos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verificou-se a tendência para o fechamento de fronteiras ao migrante. Tendência oposta, portanto, favorável à imigração, verificou-se nos Estados latino-americanos, com destaque de Argentina e Brasil pela semelhança das respectivas leis de migração. Constataram-se alguns efeitos positivos e negativos do movimento migratório. Sobre os efeitos negativos, salientaram-se casos de repatriamento e deportação, ora por tentativa de entrada irregular no Brasil e ora por consumação do mesmo tipo de

⁴⁵Idem, ibidem, p. 140.

⁴⁶A propósito do foragido italiano Cesare Battisti pode-se ver em: Terrorista Cesare Battisti é preso na Bolívia e enviado direto para a Itália. *Folha de São Paulo*. São Paulo, 14 jan. 2019. Caderno A, p. 4 e na própria *Folha de São Paulo*, o artigo de Mário Sérgio Conti. Dias de ira e de alegria, p. 6, bem como em MATTOSO, Camila. Italiano driblou PF, que o procurou em embaixadas e até em barco. *Folha de São Paulo*. São Paulo, 14 jan. 2019. Caderno A, p. 6.

comportamento. Em relação aos efeitos negativos, detectaram-se ainda casos de expulsão, decorrentes de comportamento criminoso grave praticado por migrantes, em território nacional, e de situações de extradição, motivadas por crime grave consumado em território estrangeiro, mas cujo agente se homiziou em território brasileiro.

A LDM inova ao criar o instituto da repatriação e o faz com sabedoria, pois a distinção entre a irregularidade cometida pelo migrante, que tenta ingressar no Brasil (repatriação), tornou-se distinta da irregularidade praticada pelo migrante que se adentrou e teve estada no território nacional (deportação). Na primeira forma de irregularidade, a pessoa é simplesmente devolvida ao local de onde procedeu. Na segunda (deportação), a pessoa poderá estar sujeita à sanção máxima que é a sua deportação, dentre outras. Há todo um protocolo a ser cumprido, prescrito em lei. Em se tratando de apátrida, o protocolo acrescenta que “o procedimento de deportação dependerá de prévia autorização da autoridade competente”. A legislação vigente inova, igualmente, ao proibir de maneira explícita a deportação coletiva e ao declarar seu compromisso com o princípio do *non-refoulement* (não devolução).

O instituto de expulsão, também recebeu várias inovações, entre as quais se destacam a proibição de expulsar a pessoa que “tiver ingressado no país até os 12 anos de idade”, bem como o maior de 70 anos e que “resida no país” há mais de 10 anos.

Por sua vez, o conjunto de regras componente da extradição recebeu várias alterações. A LDM passou a exigir a reciprocidade entre Estados para “o recebimento do pedido de extradição”, bem como a “manifestação favorável do Poder executivo”, para que a extradição seja consumada, o que estava ausente no Estatuto do Estrangeiro, dentre outras inovações.

Confirmou-se a suposição inicial, elaborada durante o processo de preparação da metodologia desta reflexão: A LDM contribuiu para criar o instituto da repatriação, na legislação migratória pátria, trabalhou as regulamentações da deportação, expulsão e extradição ora as reproduzindo e ora as aprimorando.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Gláucia de Oliveira. Nova lei de migração no Brasil: avanços e desafios. In *MIGRAÇÕES SUL-SUL. NOVA LEI DE MIGRAÇÃO NO BRASIL: AVANÇOS E DESAFIOS*. (Org). Rosana Baeninger et al. UNICAMP: Campinas (SP), 2018.

ÁVILA Fernando Bastos de. *Pequena enciclopédia de moral e civismo*. Rio de Janeiro: Departamento Nacional de Educação / Ministério de educação e Cultura / Companhia Nacional de Material de Ensino, 1967.

BRASIL, Presidência da República. *Decreto nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. DOU de 31.12.1940 e retificado em 3 de janeiro de 1941, art.18, I.

BRASIL, Congresso Nacional. *Constituição da República Federativa do Brasil*. DOU de 24-01-1967.

BRASIL, Congresso Nacional. *Emenda Constitucional n. 1*. DOU de 17-10-1969.

BRASIL, Congresso Nacional. *Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979*. DOU de 26-08-1979.

BRASIL, Congresso Nacional. *Lei Nº 6.815, de 19 de agosto de 1980*. DOU de 19-08-de 1980.

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. *Constituição da República Federativa do Brasil*. DOU n. 191- a., de 5-10-1988.

BRASIL, Congresso Nacional. *Lei nº 9474, de 22 de julho de 1997*. DOU, de 23-07-1997.

BRASIL, Presidência da República. *Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002*. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. DOU de 26.09.2002.

BRASIL, Congresso Nacional. *Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017*. DOU de 25-05-2017.

Budistas descrevem massacre de rohingyas. *Folha de São Paulo*. São Paulo: A10 - 10/02/2018.

CONTI, Mário Sérgio. Dias de ira e de alegria. *Folha de São Paulo*. 19/01/2019 Caderno A, p. 6.

CULPI, Ludmila Andrzejewski. *MERCOSUL e políticas migratórias: processo de transferência de políticas públicas migratórias pelas instituições do MERCOSUL ao Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai (1991-2016)*. Curitiba: UFPR, 2017.

_____. *Nova lei de migrações brasileira: inspiração no modelo da lei migratória argentina?* Curitiba: UFPR, 2018, p.5-19.

GUIMARÃES, Deocleciano Torres. *Dicionário técnico jurídico*, 17 ed. São Paulo: RIDEEL, 2014.

HOUAISS, Antônio et al. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

JOHNSON, Allan. G. *Dicionário de sociologia: guia prático da linguagem sociológica*. Trad. de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Zahar, 1997.

MAHLKE, Helisane. *Direito internacional dos refugiados: novo paradigma jurídico*. Belo Horizonte: Arraes, 2017.

MATTOSO, Camila. Italiano driblou PF, que o procurou em embaixadas e até em barco. *Folha de São Paulo*. São Paulo, 14 jan. 2019. Caderno A, p. 6.

MIALHE, Jorge Luís (Org.). *Refugiados e migrações no século XXI: direitos fundamentais e relações internacionais*. Belo Horizonte: ARRAES, 2017.

NICOLI, Pedro Augusto Gravatar. Trabalhador imigrante em condição de irregularidade: as sanções do Estatuto do Estrangeiro brasileiro e a abordagem baseada em direitos da OIT em *Revista de Direito Brasileira. Brazilian Journal of Law*. Ano 1. Vol. 1. Jul. – dez. / 2011. Publicação oficial/CONPEDI. São Paulo: Revista dos Tribunais.

NUNES, Paulo Henrique Faria. *“Lei de Migração: novo marco jurídico relativo ao fluxo transnacional de pessoas”*. Goiânia: Edição do Autor, 2017.

NUNES, Pedro. *Dicionário de tecnologia jurídica*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1979.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. ASSEMBLÉIA GERAL. *Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951*.

SÁ, Robson Paiva Ribeiro de. DOMINATO, L. A. HARA, J. M. VARGAS, F. de O e BACKX, A. P. F. (Orgs.). Juiz de Fora (MG): Editar, 2017. Editar, 2017.

Terrorista Cesare Battisti é preso na Bolívia e enviado direto para a Itália. *Folha de São Paulo*. São Paulo, 14 jan. 2019. Caderno A, p. 4.