



## **A IMIGRAÇÃO CONTEMPORÂNEA NO TERRITÓRIO BRASILEIRO: GARANTIAS E DIREITOS FUNDAMENTAIS AO ESTRANGEIRO**

Contemporary immigration in the Brazilian territory:

Guarantees and fundamental rights to the foreigner

Débora Patricia Seger<sup>1</sup>

Charlise Paula Colet Gimenez<sup>2</sup>

### **Resumo**

O presente trabalho tem por objetivo analisar a forma que a legislação brasileira, com ênfase na Constituição Federal de 1988, abrange as garantias e direitos dos estrangeiros em território brasileiro. Da mesma forma, demonstrar as diferenças entre nacionalidade e nacionalização, e por fim, identificar o processo imigratório do Brasil. Sendo de suma importância o estudo do referido tema, tendo em vista a crise migratória mundial na atualidade. Por fim, demonstrar as mudanças necessárias no ordenamento jurídico, para que observem os Direitos Humanos em relação ao estrangeiro, bem como possibilitem uma segurança jurídica a essa vivência em outra nação. Para a realização do presente trabalho, adotou-se o método de abordagem hipotético-dedutivo, enquanto método de procedimento monográfico.

**Palavras-chave:** Direitos Humanos. Direitos Fundamentais. Estrangeiro. Imigração

### **Abstract**

This study aims to analyze the way that Brazilian law, with emphasis on the Constitution of 1988, covers the guarantees and rights of foreigners in Brazil. Likewise, it tries to demonstrate the differences between nationality and nationalization, and, finally, it seeks to identify the migratory process Brazil. To carry out this work, we adopted the hypothetical-deductive method of approach as a method of monographic procedure.

**Keywords:** Human rights. Fundamental rights. Foreign. Immigration.

---

<sup>1</sup> Graduanda em Direito na Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões - URI Campus de Santo Ângelo. Formada no Ensino médio na Escola Estadual de Educação Básica Leopoldo Ost (2010) em Santo Cristo, Rio Grande do Sul. Bolsista de mobilidade internacional do Programa Ibero-Americanas do Santander Universidades.

<sup>2</sup> Doutoranda em Direito e Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul UNISC. Especialista em Direito Penal e Processo Penal pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUÍ. Professora de Direito Penal e Estágio de Prática Jurídica da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e Missões - URI, campus Santo Ângelo. Coordenadora do Curso de Graduação em Direito da URI. Advogada.

## Considerações Iniciais

Na atualidade, com o grande número de imigrações que vem ocorrendo nos países em desenvolvimento, faz-se necessário o estudo de como esse processo afeta o Brasil e seus cidadãos, bem como de que forma este estrangeiro é recepcionado pela comunidade local e pela legislação vigente. Ainda, importa identificar quais as diferenças que o Estado imputa aos estrangeiros que queiram se naturalizar neste território, a fim de sempre manter sua soberania e proteger os brasileiros natos. Por fim, é necessária a compreensão do por que as imigrações ocorrem, ou seja, o que faz um estrangeiro sair do seu local de origem e mudar para outro país, para outra cultura, correndo, assim, diversos riscos e desafios para ser reconhecido como membro deste novo povo.

### 1 Garantias e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988

Desde os tempos mais remotos tem-se conhecimento de imigrações que ocorrem em muitos países de todo o mundo. Dessa forma, no Brasil não foi diferente, pois o “[...] ponto de partida para o estabelecimento dos imigrantes europeus no Brasil foi o decreto de 25 de novembro de 1808, de D. João VI, que permitiu aos estrangeiros o acesso à propriedade da terra” (SEYFERTH, 1990, p. 09). A partir deste momento histórico, a imigração eleva-se a cada ano. Atualmente observa-se uma imigração mundial substancial para países desenvolvidos e, em especial, em países em desenvolvimento como o Brasil. Nesse sentido, passa-se a apresentar quais as proteções que os estrangeiros possuem no território brasileiro, quais suas garantias e direitos fundamentais, as diferenças entre nacionalidade brasileira e nacionalização, bem como se compreende de forma clara o processo imigratório que perpassa atualmente no país.

Inicialmente é preciso esclarecer que é necessária e de certa forma natural a distinção por parte do Estado do nacional e do estrangeiro, pois o Estado é a composição de território, soberania e seu povo, sendo a nacionalidade que realiza a conexão entre o Estado e uma pessoa, a fim desta se integrar na comunidade política. Logo, a nacionalidade é o vínculo político e pessoal essencial entre o Estado e a pessoa, para assim se sentir parte da comunidade (MENDES; BRANCO, 2014, p. 685). Para tanto, “a autoridade que o Estado tem sobre os indivíduos presentes em seu território (ou em seus espaços) se exerce, em primeiro plano, sobre os seus próprios *nacionais*. Depois, exerce-a também em relação aos *estrangeiros*” (MAZZUOLI, 2014, p. 721).

Conforme explica Resek,

A prerrogativa de adotar legislação sobre a nacionalidade pertence ao direito interno. Todavia, a importância desse tema e a preocupação de que se evite a existência de apátridas, isto é, pessoas sem vínculo com nenhum Estado, são expressas em diversos instrumentos internacionais. A Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU – 1948) consagra que o Estado não pode arbitrariamente privar o indivíduo de sua nacionalidade nem do direito de mudar de nacionalidade (art. XV) (REZEK, *apud* MENDES; BRANCO, 2014, p. 685).

Outra observação pertinente é quanto a não obrigatoriedade do Estado em admitir, de modo definitivo ou não, estrangeiros dentro do seu território. No entanto, o mundo vive em um período mais tranquilo em que não se tem notícias da famosa “portas fechadas a estrangeiros”, ainda, havendo variações em alguns países. Ademais, no momento em que o estrangeiro estiver em território, sendo por período temporário ou definitivo, o Estado terá deveres ao estrangeiro, sendo resultado do direito internacional escrito e costumeiro, variando de acordo com a origem do ingresso (RESEK, 2014, p. 232).

A Constituição Federal de 1988 (CF), em seu artigo 5º, *caput*, afirma expressamente que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e a propriedade [...]” (BRASIL, 1988). Compreende-se, assim, que há a possibilidade de um estrangeiro que for residente neste território possuir os mesmos direitos e garantias fundamentais conferidos a brasileiros natos.

Destarte, há posicionamentos de autores como Pontes de Miranda que “[...] entende que a circunstância de não se mencionar os estrangeiros não residentes apenas exclui deles direitos que não sejam, por índole própria, de todos os homens”. Segundo a interpretação de Miranda, o texto constitucional não exclui os estrangeiros não residentes, isso porque a Constituição Federal aderiu a certos direitos fundamentais que são de todos os seres humanos (MIRANDA, *apud* MENDES; BRANCO, 2014, p. 173).

Por conseguinte, há possibilidade de um estrangeiro, mesmo não sendo residente no Brasil, utilizar-se de direitos fundamentais, pois eles ultrapassam a questão da nacionalidade. Trata-se de uma questão de dignidade da pessoa humana, ao ponto de, conforme Pedro Lenza, ser possível a impetração de habeas corpus por estrangeiro que somente está de passagem pelo território nacional, observado as questões específicas como,

por exemplo, a ação popular, a qual somente pode ser proposta por cidadão brasileiro (LENZA, 2011, p. 865).

Nesse rumo,

Há direitos que se asseguram a todos, independentemente da nacionalidade do indivíduo, porquanto são considerados emanações necessárias do princípio da dignidade da pessoa humana. Alguns direitos, porém, são dirigidos ao indivíduo enquanto cidadão, tendo em conta a situação peculiar que o liga ao País. Assim, os direitos políticos pressupõe exatamente a nacionalidade brasileira. Direitos sociais, como o direito ao trabalho, tendem a ser também compreendidos como não inclusivos dos estrangeiros sem residência no País (MENDES; BRANCO, 2014, p. 173).

Da mesma forma, Cavalvante Filho diz que

[...] uma interpretação meramente gramatical poderia levar à conclusão de que apenas os brasileiros (natos ou naturalizados) e os estrangeiros *residentes no país* seriam titulares de direitos fundamentais. Porém, o STF entende que estrangeiros de passagem pelo país também podem ser protegidos – embora, obviamente, não possam titularizar todos os direitos fundamentais (pois alguns são privativos de brasileiro, e outros de brasileiros natos). [...]

Aliás, a Corte Suprema tem um entendimento bastante ampliativo dos direitos fundamentais. Considera-se que tal espécie de direitos é aplicável até mesmo a estrangeiros fora do país, caso sejam atingidos pela Lei brasileira. Por exemplo: um estrangeiro que mora em outro país, mas que está sendo processado no Brasil, terá direito a se defender. Se a lei brasileira o alcança para acusar, tem de alcançá-lo também para dar meios de defesa (Caso “Boris Berezowski”) (CAVALCANTE FILHO, p. 15)

Verifica-se, desse modo, que no Direito brasileiro os direitos políticos e sociais não se estendem ao estrangeiro, mas os direitos fundamentais e os de cunho individuais, como Direito Civil e Penal, são normalmente aplicados.

Nesse sentido, Rezek explana:

A qualquer estrangeiro encontrável em seu território – mesmo que na mais fugaz das situações, na zona de trânsito de um aeroporto – deve o Estado proporcionar a garantia de certos direitos elementares da pessoa humana: a vida, a integridade física, a prerrogativa eventual de peticionar administrativamente ou requerer em juízo, o tratamento isonômico em relação a pessoas de idêntico estatuto. [...] O estrangeiro não tem *direitos políticos*, mesmo quando instalado definitivamente no território e entregue à plenitude de suas potencialidades civis, no trabalho e no comércio. [...] No Brasil, valeria acrescentar que a falta de direitos políticos torna o estrangeiro inidôneo para propor a *ação popular*, uma forma de exercício da cidadania destinada à proteção do patrimônio público (REZEK, 2014, p. 233 e 234).

Outrossim, o rol previsto no artigo 5º da CF é exemplificativo, pois os direitos e garantias expressos não excluem outros existentes em razão de tratados internacionais ou do regime e dos princípios adotados, cujo país seja signatário (LENZA, 2011, p. 865). Observa-se que há uma Declaração Universal dos Direitos Humanos, que também expõe garantias aos seres humanos em qualquer parte do mundo. Nesse ponto, observa-se necessária a descrição da dignidade da pessoa humana conforme a atualidade, pois

[...] O significativo crescimentos das trocas comerciais, o impulso significativo da indústria cultural e as inovações tecnológicas cada vez mais contundentes tem propiciado uma expansão cultural que ultrapassa fronteiras nacionais e inaugura um novo padrão para a cultura, inspirado em uma tendência universalista da modernidade e capaz de assumir uma postura mundializadora. (LUCAS, 2010, p. 165-166.)

A sua dignidade será observada no mundo globalizado e atual, pois haverá conexões culturais a partir dessas migrações, onde os nacionais terão resistência à aceitação dos estrangeiros e estes, por sua vez, possuem uma cultura em que não desejam excluí-las, mas sim ter a possibilidade da convivência harmônica (MARCO, 2015).

Nesse sentido, parte-se da referência que após atos profundamente bárbaros e desrespeitosos, teve-se a necessidade mundial da adoção e proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, por Assembleia Geral das Nações Unidas, no dia 10 de dezembro de 1948, por meio da resolução 217 A, com os fundamentos da liberdade, da justiça e da paz no mundo, primando pela aceitação de todas as legislações a proteção da dignidade da pessoa humana (BRASIL, UNESCO).

A partir deste momento, as legislações por todo o mundo iniciam as adaptações conforme a Declaração, da mesma forma, o Brasil, que o faz tardiamente com a proclamação da Constituição Federal em 1988, na qual em seu artigo 1º, já o menciona, sendo como um dos seus fundamentos, a dignidade da pessoa humana, e a concretiza por meio dos seus diversos princípios, bem como pelo extenso título II, no qual discorre sobre os direitos e garantias fundamentais (BRASIL, CF).

No entanto, esse tema é demasiado complexo, pois é muito abrangente e compõe-se por muitos conceitos, mas merece a análise do conceito trazido por Sarlet, no qual esclarece que

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar a promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres que integram a rede da vida (SARLET, 2009, p.67).

Em consonância com Bauman, tem-se que a busca pelo pertencimento ou participação à uma comunidade é associada a uma sensação boa, pelo fato de transmitir uma ideia de proteção, mas nessa convivência aparecem situações de tensão entre valores, entre a comunidade e entre a individualidade de cada um. (BAUMAN, 2003)

Deve-se, lembrar, que independentemente do processo imigratório que vive o Brasil, ou que no futuro passará, jamais poderá esquecer-se de proteger esses estrangeiros, de lhe garantir o mínimo de direitos defendidos pela Constituição Federal e pela Declaração Universal dos Direitos Humanos.

### **Considerações Finais**

A partir do estudo percebe-se que o estrangeiro possui uma proteção “internacional”, pois ultrapassa a simples nacionalidade, e sim, trata-se de uma questão humana, ou seja, proteger o ser humano independentemente do local/país que estiver. Cabe ao Estado em que ele se encontra realizar a mínima proteção, lhe garantido dignidade, o que por vez não acontece, conforme os exemplos das atuais situações que os haitianos vêm passando no Brasil.

No mesmo sentido, conclui-se que o território brasileiro, por meio de suas legislações, realiza uma distinção bem significativa quanto ao estrangeiro, pois este, em hipótese nenhuma, conseguirá adquirir direitos políticos. Aparentemente, incorrendo, talvez, no erro de proteger de forma exacerbada o que não precisaria, pois não será assim que o país perderá sua soberania, ou colocará em risco seus nacionais.

Por fim, analisa-se que o Brasil e sua legislação estão favorecendo a sociedade de risco, cuja qual, é preconceituosa, criadora de conflitos e problemas irrealis, ou seja, um pensamento, no qual pressupõe a maldade nas pessoas e seus atos, prejudicando não somente o estrangeiro que vê neste país a sua possível nova casa (no caso de um residente), mas também o nacional que se preocupa em ter como vizinho um estrangeiro.

## Referências

BAUMAN, Zigmunt. **Comunidade**: a busca por segurança no mundo atual. Rio de Janeiro: Jorge Zahar ED., 2003.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil 1988*. Institui a Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 02 Abr. 2015.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. *Teoria Geral dos Direitos Fundamentais*. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao\\_trindade\\_\\_teoria\\_geral\\_dos\\_direitos\\_fundamentais.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf)> . Acessado em: 01 de jun de 2015.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 15 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 8 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo. *Curso de Direito Constitucional*. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

RESEK, José Francisco. *Direito internacional público: curso elementar*. 15 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

SEYFERTH, Giralda. *Imigração e cultura no Brasil*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1990.

UNESCO. *Declaração dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>>. Acesso em: 20 de Abr. 2016.