
Ações afirmativas para inclusão de emigrantes no mercado de trabalho

Juliana Zacarias Fabre Tebaldi*

Fernando Frederico de Almeida Júnior**

1 INTRODUÇÃO

O fenômeno das migrações vem ocorrendo, entre outras causas, em virtude dos conflitos sociais e armados ocorridos em diversas zonas do mundo. Isso vem causando enorme impacto na economia dos países que recebem esses migrantes, especialmente em torno da escassez dos postos de trabalho.

O presente trabalho tem como objeto o estudo das ações afirmativas como forma de inclusão social dos migrantes refugiados no país receptor, nos mais variados aspectos, incluindo a oportunização de empregos formais com remuneração digna.

São muitos os problemas que podem surgir a partir dessa situação, entre eles a aceitação dos refugiados, o tratamento dispensado aos mesmos e a necessidade de incluí-los, ainda que temporariamente, na sociedade do país receptor.

*Mestre em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto. Professora e advogada.

**Pós-doutor em Direito pela Università degli Studi di Messina (Itália). Pós-doutor em Direito pela Universidade de Coimbra (Portugal). Doutor em Educação pela Universidade Federal de São Carlos Mestre em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto. Professor e advogado.

Na primeira parte do trabalho analisar-se-á o instituto das ações afirmativas como instrumento para a efetivação de direitos e inclusão das pessoas socialmente excluídas.

Após, passa-se a estudar a situação dos refugiados, passando pelo estudo dos instrumentos normativos que conferem proteção às pessoas nessas condições.

Ao final, pretende-se trabalhar com a hipótese da necessidade de adoção das ações afirmativas para a efetivação da proteção dos refugiados no tocante a sua recepção e manutenção nos Estados receptores, incluindo práticas governamentais para a afirmação de direitos, destinando-se a promoção de grupos de refugiados que se encontrarem em situações de inferioridade, sem o respeito aos direitos humanos mínimos, ressaltando que as políticas afirmativas deverão incluir programas sociais, econômicos e laborais de inclusão, com objetivo de suprir situações de desvantagem impostas a indivíduos por causa de sua origem étnica, sua religião, compleição física, nacionalidade ou gênero.

2 AS AÇÕES AFIRMATIVAS

2.1 DEFINIÇÃO

As ações afirmativas são políticas públicas e privadas utilizadas na tentativa de erradicar a discriminação em relação a determinados grupos, conferindo-lhes igualdade de oportunidades e, conseqüentemente, a efetivação dos direitos humanos.

Menezes (2001, p. 27) afirma que “a ação afirmativa nasceu nos Estados Unidos, sendo o Presidente John F. Kennedy o primeiro a utilizar a expressão em um texto oficial, em 1961, ao propor medidas que tinham por objetivo ampliar a igualdade de oportunidades no mercado de trabalho”.

Atchabahian comenta que

a expressão ação afirmativa foi usada pela primeira vez numa ordem executiva (decreto de execução em nosso ordenamento) federal norte-americana de 1965, onde se estabelecia que as empresas empreiteiras que haviam sido contratadas por parte de entidades públicas ficavam obrigadas a uma “ação afirmativa” com o objetivo de crescer a contratação dos grupos que eram considerados minorias, desiguais socialmente, e por extensão, juridicamente. (2004, p. 150)

Sobre o conceito¹ de ações afirmativas Menezes elucida:

1 Existem vários conceitos sobre as ações afirmativas. O artigo 5º da Diretiva 2000/43 da Comunidade Européia determina que seus membros mantenham ou aprovelem medidas específicas destinadas a prevenir ou compensar desvantagens relacionadas com a origem racial ou étnica.

Ação afirmativa, nos dias correntes, é um termo de amplo alcance que designa o conjunto de estratégias, iniciativas ou políticas que visam favorecer grupos ou segmentos sociais que se encontram em piores condições de competição em qualquer sociedade em razão, na maior parte das vezes, da prática de discriminações negativas, sejam elas presentes ou passadas. Colocando-se de outra forma, pode-se asseverar que são medidas especiais que buscam eliminar os desequilíbrios existentes entre determinadas categorias sociais até que eles sejam neutralizados, o que se realiza por meio de providências efetivas em favor de categorias que se encontram em posições desvantajosas. (2001, p. 28)

As ações afirmativas destinam-se à promoção de grupos que se encontram em situações inferiores e desiguais, independentemente da razão que os colocam nessa posição. Os motivos para essa inferioridade ou desigualdade podem ser pretéritos ou atuais, como, por exemplo, os fatores que determinam as recentes migrações de grupos de refugiados.

Mister ressaltar que as políticas afirmativas não podem, em hipótese alguma, estar adstritas às atitudes que se limitam à erradicação da discriminação. Até mesmo porque, tais políticas são absolutamente incapazes de afirmar e confirmar direitos e efetivar os direitos humanos. Torna-se necessário, portanto, que se tenha uma concepção substancial do princípio da igualdade, considerando não só os aspectos fáticos e econômicos, mas também o comportamento resultante da convivência humana, como é o caso da discriminação. Impedir a desigualdade não é efetivar a igualdade.

As políticas afirmativas não podem simplesmente conferir acesso, pois do que adiantaria o acesso se não é possível a afirmação e a efetivação do direito que se pretende exercer?

E o direito que se pretende exercer é a efetivação das condições mínimas vitais a todo e qualquer ser humano, o desenvolvimento como pessoa com dignidade, liberdade, segurança e garantia plena ao direito a vida.

A partir dessa análise, não restam dúvidas de que a igualdade legal ou formal não basta. Deve ser complementada com ações e políticas públicas governamentais, para realmente ser efetivada.

Menezes (2001, p. 30) afirma que alguns autores tentam limitar a hipótese de aplicação da ação afirmativa apenas a situações de não discriminação. No entanto, partilha-se do entendimento que as políticas afirmativas não podem sofrer qualquer limitação na sua aplicação, pois do contrário, se estaria impedindo seu objetivo principal: a afirmação de direitos.

Todavia, não poderá haver arbitrariedade na aplicação das políticas afirmativas, isto é, toda e qualquer equiparação deve ser razoável, suficiente, proporcional e, principalmente, justificada.

Siss aponta que:

Leis ou intervenções políticas que compreendam ações do Estado, voltadas para determinados grupos específicos os quais, historicamente foram e são colocados em desvantagem, quando acompanhadas de políticas universalistas, podem ser extremamente úteis para reduzir os altos índices de desigualdades existentes entre esses grupos, como, por exemplo, entre brancos e afro-brasileiros. Elas podem concorrer, como apontam os resultados de suas aplicações em outros países, para equiparar ambos os grupos na raia de competição por bens materiais e simbólicos em momentos específicos. (2003, p. 111)

Fica claro a partir das afirmações acima que não só a política afirmativa deve pautar-se pela razoabilidade, estando justificada na existência de discriminações efetivamente ocorridas, como também deve ser justificada e razoável a discriminação por ela perpetrada, conhecida como “discriminação positiva”, que é aquela destinada a suprir a situação de desvantagem imposta historicamente a indivíduos por causa de sua origem étnica, de sua religião, compleição física, nacionalidade ou gênero.

2.2 ORIGEM

Como já mencionado acima, para se efetivar a igualdade não basta reprimir a discriminação por meio da adoção de uma legislação repressiva. É absolutamente necessário que o indivíduo excluído seja incluído socialmente.

O surgimento das ações afirmativas está plenamente vinculado a essa tentativa de inclusão social.

Os autores que escrevem sobre o assunto dizem que as ações afirmativas surgiram nos Estados Unidos da América, na década de 1960, no governo do Presidente John F. Kennedy.

Siss demonstra que

(...) seu surgimento é anterior a esse fato “as políticas de ação afirmativa surgiram em 1935, no bojo da legislação trabalhista (*The 1935 National Labor Relations Act*). Ela dispunha que o empregador que discriminasse sindicalistas ou operários sindicalizados seriam obrigados a cessar de discriminá-los, além de tomar ações afirmativas com vistas a colocar vítimas discriminadas naquelas posições que estariam ocupando atualmente, caso o ato discriminatório não tivesse ocorrido. (2003, p. 112)

O primeiro documento de relevo a tratar do estabelecimento da igualdade e da proibição de qualquer forma de discriminação foi a “Declaração Universal dos Direitos Humanos”, em 1948, ratificada pelo Brasil no mesmo ano, que determina:

Artigo VII – Todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei. Todos têm o direito a igual proteção contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação.

Artigo XXII – Toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e a realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

Artigo XXIII – 1. Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego. 2. Toda pessoa, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho. 3. Toda pessoa que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social. 4. [...].

De cunho estritamente liberal, esses, entre outros direitos assegurados a todas as pessoas, não tem sido capazes de erradicar a exclusão social, principalmente dos migrantes refugiados.

Outro diploma bastante importante a tratar da discriminação foi a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação. Com efeito, dispõe o documento em seu artigo 2º, que:

Os Estados-partes condenam a discriminação racial e comprometem-se a adotar, por todos os meios apropriados e sem dilações, uma política destinada a eliminar a discriminação racial em todas as suas formas e a encorajar a promoção de entendimento entre todas as raças, e para este fim:

(...);

2. Os Estados-partes tomarão, se as circunstâncias o exigirem, nos campos social, econômico, cultural e outros, medidas especiais e concretas para assegurar, como convier, o desenvolvimento ou a proteção de certos grupos raciais ou de indivíduos pertencentes a esses grupos, com o objetivo de garantir-lhes, em condições de igualdade, o pleno exercício dos direitos humanos e das liberdades fundamentais. Essas medidas não deverão, em caso algum, ter a finalidade de manter direitos desiguais ou distintos para os diversos grupos raciais, depois de alcançados os objetivos, em razão dos quais foram tomadas.

Note-se que esse documento aparenta uma maior potencialidade de efetivação, tendo em vista que os Estados-partes comprometem-se a adotar políticas que encorajam a promoção de entendimento de todas as raças para fazer valer essas políticas, tomar medidas especiais e concretas para assegurar a proteção de certos grupos raciais ou de indivíduos pertencentes a esses grupos. No desenvolvimento do documento, são repetidos, quase que em sua totalidade, os direitos assegurados pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, na Convenção sobre discriminações em emprego e profissão (1952), entre outras.

Da mesma maneira e pelo fato da posição liberalista da época, esse documento, assim como a Declaração Universal, sem diminuir a importância deles, são meramente declaratórios e ineficazes para a efetivação da erradicação da desigualdade social, mas têm importância crucial no sentido de nortear as políticas públicas adotadas pelos Estados-partes no cumprimento do objetivo que se propõem. Nessa esteira,

podemos citar também a “Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher”.

Nota-se que a origem e a evolução das ações afirmativas estão relacionadas com o reconhecimento do preconceito e da exclusão de determinados grupos sociais, que não conseguem atingir, pelos mais variados motivos discutidos neste trabalho, a efetivação da condição de cidadão. Daí a extrema importância das Convenções e Declarações Internacionais acima citadas, vez que reconheceram a desigualdade e exclusão, chamando o comprometimento dos Estados que as ratificaram, para a efetiva implementação de ações e políticas voltadas à superação de tais situações de desigualdade. A partir daí, cada Estado deve evoluir e desenvolver as políticas adequadas de acordo com a necessidade e referência de cada um.

Na Europa destacam-se as ações afirmativas de gênero, objetivando a efetivação da igualdade entre homens e mulheres.

Muito embora existam normas de equiparação entre os sexos desde o advento do Tratado de Roma em 1957, estas não se mostraram suficientes para promover a igualdade de fato entre os dois sexos.

Atualmente a União Européia tem dois objetivos bem definidos: o primeiro é assegurar a igualdade de oportunidade e de tratamento entre homens e mulheres e o segundo é o combate a toda e qualquer forma de discriminação.

A Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia, proclamada em 2000, determina a proibição de quaisquer formas de discriminação, inclusive em razão do sexo, garantindo a igualdade entre mulheres e homens em todos os domínios. A recente promulgada Constituição da União Européia também inclui entre os valores da União a igualdade entre mulheres e homens.

As normas europeias apresentam-se muito mais claras, coerentes e atualizadas, visto que adotam mecanismos para não só impedir toda e qualquer forma de discriminação, mas também para a efetiva realização do princípio da igualdade, tanto de oportunidades, como de tratamento.

3 OS EMIGRANTES REFUGIADOS E A NECESSIDADE DE PROTEÇÃO

3.1 OS REFUGIADOS E A PROTEÇÃO INTERNACIONAL

A Convenção da Organização das Nações Unidas – ONU - de 25 de julho de 1951, define o refugiado como a pessoa que “temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora

do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país”.

O refugiado migra para outros Estados com intuito de preservar sua vida e condições dignas de sobrevivência. O que o motiva, ao contrário dos migrantes tradicionais, não é a busca por melhores condições econômicas, mas sim a preservação do direito a vida, da segurança e da liberdade.

Na verdade, os refugiados são obrigados a abandonar o seu habitat, deixando para trás sua moradia, família e bens na tentativa de salvar a própria vida. Entre os refugiados temos homens, mulheres e crianças de todas as idades, obrigados a se deslocar geralmente em virtude de guerras ou conflitos armados, perseguições de origem religiosa e/ou racial. O objetivo é buscar refúgio em outros Estados, buscando a preservação da vida e dos direitos humanos.

O problema concernente aos refugiados é antigo e remonta a época de Cristo, mas foi depois da 2ª Guerra Mundial que as migrações tornaram-se mais constantes e efetivas.

No ano de 1949 foi criado o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados – ACNUR, que era uma organização apolítica, humanitária e social, cujo objetivo era conferir a proteção internacional dos refugiados.

Em 1951 foi aprovada a Convenção para disciplinar a situação jurídica dos refugiados pela Assembleia Geral da ONU, passando a vigorar no ano de 1954.

Verifica-se que a proteção dos refugiados é realizada em âmbito internacional, sobretudo pela regulamentação da Convenção da ONU de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados e pelo Protocolo de 1967, não estando, dessa forma, restrita a proteção realizada de forma individual pelos Estados Internacionais. Trata-se de proteção internacional dos direitos humanos, fundamentada nos princípios basilares, com objetivo de proteger amplamente as pessoas que foram obrigadas a deslocar-se de seu habitat para proteger a própria vida, liberdade e segurança.

Nesse sentido, dispõe o artigo 1º da Convenção de 1951 da Organização das Nações Unidas, em seus parágrafos: “para fins da presente Convenção, o termo ‘refugiado’ se aplicará a qualquer pessoa”:

c) Que, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele.

Parágrafo 2º. Para fins da presente Convenção, as palavras “acontecimentos ocorridos

antes de 1º de janeiro de 1951”, do artigo 1º, seção A, poderão ser compreendidos no sentido de ou

a) “Acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa”.

b) “Acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 na Europa ou alhures”.

Nos termos da Convenção de 1951, os Estados signatários deverão respeitar o Estatuto dos Refugiados e internalizar em seus ordenamentos jurídicos pátrios as normas de proteção, com objetivo de acolhimento e proteção, sob pena de responsabilização internacional.

O Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967 acabou ampliando o conceito de refugiado para a aplicação do sistema de proteção não só na Europa, mas no mundo todo.

Na verdade foi em 1966, com a aprovação do Protocolo Adicional à Convenção sobre Refugiados, que houve a supressão da limitação temporal da definição de refugiado constante originalmente da Convenção de 1951.

As normas internacionais de proteção aos refugiados estabelecem a proibição de devolução dos refugiados ao país de origem ou ao local onde seus direitos básicos, como a vida, a segurança e a liberdade, estejam sendo desrespeitados. Referida proibição consubstancia-se no princípio da não devolução (princípio do non-refoulement), previsto no artigo 33, número 1, da Convenção da ONU de 1951: “1. Nenhum dos Estados Contratantes expulsará ou repelirá um refugiado, seja de que maneira for, para as fronteiras dos territórios onde a sua vida ou a sua liberdade sejam ameaçados em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou opiniões políticas.”

Julian Bertino Moreira observa que:

O regime internacional para refugiados se estruturou a partir do princípio da não-devolução, previsto no artigo 33 da Convenção de 1951, que proibia os Estados signatários de expulsar o refugiado para “as fronteiras dos territórios em que a sua vida ou a sua liberdade seja ameaçada em virtude da sua raça, da sua religião, da sua nacionalidade, do grupo social a que pertence ou das suas opiniões políticas” (ACNUR: 1996, 74). Portanto, estabelecia-se o dever dos países apenas de não devolver, deixando-se de lado a obrigação de receber refugiados, reforçando-se a lógica da soberania estatal. (2010, p. 113)

O recebimento de um refugiado por um Estado Soberano deve perfazer-se em respeito ao princípio da solidariedade. A partir do recebimento do refugiado, o Estado que o recebeu deverá se comprometer com sua inserção no país, assumindo os custos decorrentes da entrada, permanência, oportunizando, ainda, sobrevivência digna. O Estado deverá tomar as providências externas e domésticas que devem perdurar enquanto a proteção se justifique.

A proteção somente pode cessar nos termos do artigo 1º, parágrafo 3º, da Convenção da ONU de 1951.

3.2 A PROTEÇÃO NO BRASIL

O Brasil é signatário da Convenção da Organização das Nações Unidas - ONU de 25 de julho de 1951, relativa ao Estatuto dos Refugiados.

Em 1997, em cumprimento as diretrizes da Convenção, foi editada no Brasil a Lei 9.474 de 22 de julho de 1997 cujo escopo é a proteção jurídica dos refugiados.

Referida lei, em seu artigo 1º reconhece como refugiado os indivíduos que: (I) 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; (II) não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no item anterior; e que (III) devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.

A definição constante na lei é bastante abrangente, o que é um avanço, pois inclui como refugiado os membros da família do indivíduo nessa situação.

Vale evidenciar que o Brasil foi o primeiro país na América do Sul a fazer a adesão ao regime internacional, firmando compromisso de proteção aos refugiados a partir da Convenção da ONU de 1951 e do Protocolo Adicional de 1967 sobre o Estatuto dos Refugiados e a legislar internamente sobre a questão.

A Lei nº 9.474/1997 editada no Brasil definiu mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, além de determinar outras providências, implementando, implementado um procedimento específico em âmbito nacional para o reconhecimento da condição de um indivíduo como refugiado, além de instituir, no âmbito da Administração Pública Federal, o Comitê Nacional para os Refugiados - CONARE, que é o órgão responsável pela análise dos casos individuais de solicitações de refúgio e pela elaboração de políticas públicas que facilitem a integração local dos refugiados.

Portanto, em matéria de instrumentos normativos internacionais, o Brasil aderiu aos seguintes: Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948); Convenção de Genebra Relativa à Proteção de Pessoas Civis em Tempos de Guerra (1949); Protocolo Adicional às Convenções de Genebra relativas à Proteção das Vítimas de Conflitos Armados Internacionais, de 1949 e 1977; Convenção Relativa ao

Estatuto dos Refugiados. Ratificada pelo Brasil em 1952, foi aprovada pelo Decreto Legislativo nº 11, de 07.07.60 e, finalmente, promulgada pelo Decreto nº 50.215, de 28.01.61; Pacto Internacional sobre os Direitos Cíveis e Políticos (1966); Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados (1967); Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes (1984); Convenção sobre os Direitos da Criança (1989); Declaração sobre a Eliminação da Violência contra as Mulheres (1993); Manual de Procedimentos e Critérios para se Determinar o Estado de Refugiado de acordo com a Convenção de 1951; Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados, de 1967.

Internamento, a Constituição Federal de 1988, que se encontra vigente, traz em seu artigo 5º, parágrafos 2º e 3º, a aplicabilidade e a força normativa dos tratados internacionais dentro do território nacional:

§ 2º 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.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

A Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997, como já afirmado, definiu mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, determinando outras providências para o cumprimento do seu mister, prevendo os requisitos para o indivíduo ser reconhecido como refugiado.

O Brasil é um país que tradicionalmente recebe e abriga refugiados, pessoas perseguidas por motivos políticos, raciais e sociais e a Lei 9.474/97 veio regulamentar a questão, concedendo aos refugiados direitos e deveres específicos, diferenciados dos direitos conferidos e exigidos dos estrangeiros, disciplinando a entrada, o pedido de refúgio, as proibições ao rechaço, à deportação e à expulsão e a questão da extradição.

A Lei nº 9.474/97 traz os critérios para reconhecimento de uma pessoa como refugiado, bem como o procedimento para a concessão da proteção a essas pessoas.

O procedimento no Brasil para o pedido de refúgio divide-se em quatro fases: 1) solicitação do refúgio através da Polícia Federal nas fronteiras; 2) análise do pedido realizada pelas Cáritas Arquidiocesanas; 3) decisão proferida pelo Comitê Nacional para Refugiados. Da decisão proferida na fase 3, se esta negar o reconhecimento da condição de refugiado, inicia-se a 4ª fase, inaugurada pelo recurso cabível da decisão negativa do CONARE, cuja competência para decisão é do Ministro da Justiça.

O pedido de refúgio inicia-se com um pedido informal do próprio interessado, para que se reconheça sua situação de refugiado.

Participam da decisão quatro entidades, quais sejam: o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refúgio – ACNUR, o Departamento da Polícia Federal, a Cáritas Arquidiocesana e o Comitê Nacional para Refugiados – CONARE. O Ministro da Justiça tem competência para decidir em grau de recurso.

3.3 A SITUAÇÃO ATUAL DOS REFUGIADOS

Informação extraída do Relatório Anual de Tendências Globais (“Global Trends”) ², que registra o deslocamento forçado de pessoas pelo mundo, existem cerca de 65,3 milhões de pessoas deslocadas por guerras e conflitos até o final de 2015, o que significa um aumento de quase 10% se comparado com o total de 59,5 milhões registrado em 2014. Em média, segundo informações do ACNUR, hoje são 24 pessoas deslocadas por minuto.

Ainda segundo estatísticas do ACNUR, do total de 65,3 milhões, 12,4 milhões foram deslocados em virtude de conflitos e perseguições apenas em 2015.

Tratam-se de pessoas obrigadas a abandonar seus lares e mudar para outros locais, cruzando as fronteiras para tentar proteger a própria vida.

O ACNUR estima a existência de pelo menos 10 milhões de apátridas até o final de 2015, embora os dados enviados pelos governos indiquem a presença de 3,7% em 78 países.

Os lugares que mais geram as saídas de pessoas com risco de perder a vida e a liberdade, segundo o relatório “Tendências Globais”, são a Síria (com 4,9 milhões de refugiados), o Afeganistão (com 2,7 milhões) e a Somália (com 1,1 milhão).

O relatório ainda aponta que entre os países receptores, a Turquia é o país que mais abriga refugiados – um total de 2,5 milhões.

No Brasil, de acordo com o relatório de 2016 do Comitê Nacional para os Refugiados, os pedidos de refúgio cresceram 2.868% nos últimos cinco anos.

O problema é alarmante. As pessoas em situação de refúgio não podem ter assegurado simplesmente o ingresso no país que se propõe a recebê-los. É necessário que tais Estados assegurem condições dignas aos refugiados, o que nem sempre acontece, ficando essas pessoas a margem da sociedade.

Nesse sentido, Pietro Alarcón observa:

² <http://www.acnur.org/portugues/recursos/estatisticas/>

Nem sempre as perspectivas de conseguir uma vida digna no território de outro Estado afiguram-se reais. O abandono é relativamente frequente, e as entidades que fornecem a ajuda humanitária podem estar, lamentavelmente, muito distantes de atingir metas significativas nessa empreitada. As consequências dessa situação se evidenciam na ausência das garantias para o desenvolvimento das potencialidades humanas, a perseguição de minorias e as ameaças constantes a pessoas sem albergue, vulneráveis e presas fáceis de exploração. (2013, p. 93)

O Estado receptor passa a ter o dever de adotar políticas internas inclusivas, sem restrições, com objetivo de preservar a vida, a paz, a segurança coletiva e os direitos humanos de grupos refugiados, assegurando-lhes oportunidades de inclusão por meio de ações afirmativas.

Embora a Convenção de 1951 determine que se assegure os direitos básicos, a questão não é tão simples. Estados receptores trabalham com a hipótese de impedir a concorrência entre os refugiados e os “nacionais”.

Nesse aspecto, bem observa Alarcón

No campo da responsabilidade estatal, a via do amparo aos refugiados e migrantes em geral dá um passo atrás quando a União Europeia e os Estados Unidos, em função das variáveis econômicas, de seu mercado interno de trabalho e seu interesse nacional, criam legislações restritivas à livre circulação de pessoas. Apesar das razões arguidas sobre uma prerrogativa estatal ilimitada para legislar sobre o ponto, essas colocações podem cair se consideramos que esses países obtiveram benefícios enormes com o uso de mão de obra de migrantes, a custos irrisórios. A questão migratória foi utilizada como mecanismo de crescimento econômico, para logo promover-se o descarte de seres humanos que deixam de ser de presença valiosa no território do Estado, que finalmente os rejeita. (2013, p. 97)

O fato é que tendo recebido os refugiados, o Estado parte tem a obrigação de incluí-los no período da permanência, dando-lhes oportunidades para fixarem residência e obterem formas de manutenção própria, de modo que respeitem os direitos humanos, concedendo-lhe oportunidade de viverem de forma digna.

Para tanto, em âmbito interno, os Estados devem criar mecanismos para a inclusão e concessão de oportunidades, com objetivo de resgatar a dignidade dos refugiados, o que deve ser feito por meio das ações afirmativas, que são políticas públicas destinada a inserção social das pessoas socialmente excluídas.

Não se trata apenas de receber o refugiado, mas sim da necessidade de resgatar sua dignidade para a vida.

4 AS AÇÕES AFIRMATIVAS COMO FORMA DE PROTEÇÃO DOS REFUGIADOS

As ações afirmativas são instrumentos utilizados na tentativa de erradicar a discriminação em relação a determinados grupos, conferindo-lhes igualdade de oportunidades e, conseqüentemente, a efetivação dos direitos humanos.

Tratam-se de um conjunto de políticas públicas e privadas cujo objetivo é o combate à discriminação racial, de gênero, de origem, bem como para corrigir ou mitigar os efeitos presentes da discriminação praticada no passado, tendo por objetivo a concretização do ideal de efetiva igualdade de acesso a bens fundamentais como a educação, emprego e dignidade humana.

Assim, são as ações afirmativas importante meio para o resgate dos direitos humanos dos refugiados, incluindo-os socialmente no país receptor e garantindo-lhes oportunidade de viver dignamente.

As ações afirmativas nesse caso devem ser institucionais, por meio de políticas públicas, incluindo a regulamentação da documentação do refugiado, necessária à obtenção dos direitos básicos no território receptor, a criação de empregos, a oportunidade para formação escolar e a inclusão social como membro da sociedade em que se encontra inserido.

O Estado receptor deverá implementar um sistema nacional para acolhimento dos refugiados, com objetivo de estruturar políticas inclusivas, medidas humanitárias de resgate da dignidade humana, políticas para a efetiva integração social, criando, ainda, órgãos públicos destinados a assistência e proteção dos refugiados.

O Estado ainda deve ter um programa humanitário de concessão de vistos para os refugiados, estimulando rotas seguras para ingresso nos Estados receptores, facilitar a regularização migratória, implantar centros de acolhimento aos refugiados até a estabilização destes em território nacional, programa de concessão de moradias e empregos, entre outras políticas.

O fundamento das políticas afirmativas é o Princípio da Dignidade Humana. Deve haver por parte do Estado receptor compromisso efetivo com a vida digna e a liberdade das pessoas em situação de refúgio.

Vale ressaltar que a Declaração Universal ao tratar da proteção, se refere a toda pessoa, o que implica um exercício de não distinção por parte dos Estados receptores.

Trata-se de dever humanitário, que se sobrepõe, inclusive a soberania. O direito ao refúgio e a vida digna passam a ter status de direito fundamental.

Nesse sentido, são necessárias ações institucionais externas efetivas, orientadas pelos princípios constitucionais, especialmente o princípio da dignidade humana, e, na ordem interna, é imperiosa a elaboração e efetivação de políticas públicas de acolhimento e inserção do refugiado como cidadão, garantindo-lhe, além de liberdade e segurança, a oportunidade de emprego digno, com todas as garantias constitucionais aplicáveis aos trabalhadores nacionais.

A inclusão no Estado receptor deverá equiparar o refugiado a um cidadão nacional, com todos os direitos e obrigações.

A cidadania deve representar um *status*, apresentando-se simultaneamente como objeto e como direito fundamental das pessoas.

O exercício da cidadania é a forma de fazer valer os direitos garantidos e exigir sua observância, zelando para que não sejam desrespeitados.

Siss aponta que:

A teoria constitucional moderna conceitua o cidadão como aquele que possui laços ou vínculos jurídicos com o Estado. Ele é, portanto, um portador de direitos e deveres, que são estabelecidos, quase sempre, pelas Constituições ou por outro aparato legal. Em tese, os cidadãos são livres e iguais em direitos perante a lei (...). A ideia de cidadania aparece aqui relacionada aos direitos e deveres que a constituem, com os cidadãos sendo tutelados pelo Estado. (...). Marshall (1950) ao estratificar o conceito de cidadania em direitos civis, políticos e sociais – aos quais me referi aqui anteriormente – estabelece também que o cidadão pleno seria aquele que possuísse a titularidade desses três direitos. Quem possuísse apenas um ou dois desses direitos seria cidadão incompleto. Já os que não possuíssem quaisquer desses direitos seriam considerados não cidadãos. (2003, p. 67)

A cidadania deverá incorporar três tipos de direitos: o civil, que é composto dos direitos necessários à liberdade individual (liberdade, igualdade, locomoção e justiça); o político, que se consubstancia na participação política em todos os níveis; o social, que se traduz no direito de viver dignamente, por meio do acesso ao patrimônio social, ligado ao consumo, ao lazer, às condições e leis do trabalho, à moradia, educação, saúde, aposentadoria, entre outros.

Na prática, o exercício dos direitos, que dá à pessoa a condição de cidadão, no aspecto social é negado as pessoas em condição de refúgio.

É por esse motivo, entre outros, que não se admite que a cidadania encerrese apenas em dimensões da liberdade individual e participação política; cidadão é aquele que pode efetivamente realizar, em igualdade de condições e oportunidades, os direitos civis, sociais e coletivos.

E é por tudo isso que as pessoas não reconhecidas como cidadãs constituem um grupo extremamente vulnerável, vez que não estão incluídas socialmente e nem

juridicamente, mesmo porque não dispõem de mecanismos de aceleração positiva suficientes.

Todas as sociedades têm o dever de proporcionar abertura para a efetivação dos direitos fundamentais previstos constitucionalmente, proporcionando a seus membros e não membros, a efetivação, no mínimo, da igualdade material.

De fato, cabe ao Estado um importante papel na inclusão dos excluídos. Não basta a proibição da exclusão e nem deixar de discriminar, pois a promoção da igualdade está diretamente ligada à criação de normas que possibilitem aos grupos marginalizados sua inclusão no contexto social do país, por meio da participação em instituições públicas ou privadas, a fim de garantir a verdadeira e completa implementação do direito à igualdade.

É imprescindível, portanto, não só a promoção da igualdade, mas sua real efetivação, proporcionando-se aos refugiados excluídos formas concretas de tornarem-se verdadeiros cidadãos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As situações de exclusão dos refugiados nos mais diversos aspectos mostra-se patente. As dificuldades de permanência nos Estados receptores são inúmeras e vão desde a dificuldade na regularização dos documentos até a formalização de relações empregatícias.

Para corrigir as distorções que geram a exclusão social dos refugiados, faz-se necessária a adoção de políticas públicas institucionais por parte dos Estados receptores com objetivo de assegurar a vida digna aos refugiados, garantindo-lhes oportunidade de trabalho formal, remuneração condizente com o trabalho exercido, acesso ao idioma, segurança, liberdade, moradia, entre outros benefícios estendidos ao cidadão nacional.

Os refugiados não podem ficar adstritos a guetos sem a assistência do Estado.

Cabe aos Estados receptores cumprir as normas internacionais e nacionais de proteção, efetivando a dignidade humana.

Não se pode mais admitir a interpretação dos mecanismos normativos de proteção aos refugiados de maneira restritiva e formalista.

Deve-se buscar, por meio das ações afirmativas, a realização dos direitos fundamentais, especialmente a igualdade de oportunidades e a justiça social.

Para a consecução de justiça social é necessária a realização material do princípio da igualdade. Essa consecução não implica somente em não aceitar as desigualdades

e discriminações, mas sim em dar oportunidades às pessoas que se encontram em desvantagem no acesso de bens e serviços considerados essenciais, pois a simples declaração do direito à dignidade pode significar pouco, especialmente no campo da redistribuição.

Para a efetivação do princípio da dignidade humana, é necessário definir mecanismos e políticas para que os refugiados tenham acesso às reais oportunidades de desenvolvimento.

No Brasil, a Constituição Federal permite como mecanismo de oportunização e acesso a adoção de políticas públicas e privadas. Aliás, não só permite, como determina, pois como já dito, constituem-se objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a erradicação da pobreza, da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais; a promoção do bem estar de todos, sem quaisquer preconceitos; a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

A finalidade das políticas públicas de ações afirmativas é restabelecer grupos que se encontram desfavorecidos, em situação de desigualdade e exclusão social, independentemente do motivo que os colocaram nessa situação.

Ressalta-se, mais uma vez, que tais políticas afirmativas de direitos não podem, em hipótese alguma, estarem adstritas a atitudes que se limitam à erradicação da discriminação, até mesmo porque, tais políticas são absolutamente incapazes de afirmar e confirmar direitos e possibilitar a consecução de vivência digna aos refugiados.

Nesse sentido, torna-se necessário considerar não só os aspectos fáticos e econômicos, mas também o comportamento resultante da convivência humana, como é o caso da discriminação, pois impedir a desigualdade não é efetivar a igualdade.

A oportunização a bens e serviços considerados essenciais compreende, entre outros fatores, a garantia da efetividade dos direitos fundamentais previstos no artigo 5º e também dos direitos sociais, como previsto nos artigos 6º e 7º, todos da Constituição Federal do Brasil.

Portanto, não há como se conceber o Estado Democrático de Direito sem a realização de direitos. Isso exige do Estado um “fazer”, uma atuação positiva objetivando a consecução da igualdade de oportunidades.

O Estado deverá exercer função transformadora da sociedade ao impor mudanças sociais e democráticas, garantindo a sobrevivência de valores socialmente aceitos e previstos constitucionalmente.

Conclui-se a partir desta pesquisa que não restam dúvidas que o exercício da cidadania pressupõe o acesso a oportunidades para a efetivação de direitos por todos os membros de uma sociedade, incluindo os refugiados recebidos pelo país.

REFERÊNCIAS

- ALARCÓN, Pietro. *Cadernos de Debates Refúgio, Migrações e Cidadania*, v. 8, n. 8 (2013).
- ATCHABAHIAN, Serge. *Princípio da igualdade e ações afirmativas*. São Paulo: RCS editora. 2004.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros editores. 1999.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 1999.
- COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. São Paulo: Saraiva. 1999.
- FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. *Construção da igualdade e o sistema de justiça no Brasil: alguns caminhos e possibilidades*. 2004. 139 f. Tese (Doutorado em Direito)-Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004.
- GALUPPO, Marcelo Campos. *Igualdade e diferença – Estado Democrático de Direito a partir do pensamento de Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos. 2002.
- GOMES, Sérgio Alves. *Hermenêutica jurídica e Constituição no Estado Democrático de Direito*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- _____. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e o direito fundamental à educação. *Revista de direito constitucional e internacional*. São Paulo, nº 51, ano 13, abril-junho, p. 53-101, 2005.
- MANZATO, Maria Cristina Biazão Manzato. A Constituição como sistema de princípios e regras. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, nº 52, ano 13, 2005, p. 149-181.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira. *Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*. 3ª ed. São Paulo: Melhoramentos, 2004.
- MENEZES, Paulo Lucena de. *A Ação Afirmativa (Affirmative Action) no Direito Norte Americano*. São Paulo: RT, 2001.
- MOREIRA, Julia Bertino. Redemocratização e direitos humanos: a política para refugiados no Brasil. *In Revista Brasileira de Política Internacional*, ano 53, nº 1, 2010.
- NEVES, Marcelo. Estado Democrático de Direito e discriminação positiva: um desafio para o Brasil. In: SOUZA, Jessé (Org.). *Multiculturalismo e racismo: uma comparação Brasil-Estados Unidos*. Brasília: Paralelo 15, 1997.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 3ª ed. São Paulo: Max Limonad, 1997.

ROCHA, Carmen Lucia Antunes. Ação afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, ano 33, nº 131, jul-set. 1996.

ROSSEAU, Jean Jacques. *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

SANTOS, Renato Emerson dos; LOBATO, Fátima (ORG's). *Ações Afirmativas – Políticas públicas contra as desigualdades raciais*. Rio de Janeiro: DP&A editora. 2003.

SÉGUIN, Élida (ORG). *Direito das Minorias*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

ROTHENBURG, Walter Claudius. *Princípios constitucionais*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1999.

SELL, Sandro César. *Ação afirmativa e democracia racial*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2002.

SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas da. *Princípio Constitucional da Igualdade*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA JUNIOR, Hédio. Ação afirmativa para negros (as) nas universidades: a concretização do princípio constitucional da igualdade. In: SILVA, Petronilha B. G.; SILVÉRIO, Valter R. (Orgs.). *Educação e ações afirmativas: entre a injustiça simbólica e a injustiça econômica*. Brasília-DF: Inep/MEC, 2003. p. 101-113.

SISS, Ahya. *Afro-brasileiros, cotas e ação afirmativa: razões históricas*. Rio de Janeiro: Quartet. 2003.

TRINDADE, José Damião de Lima. Anotações sobre a história social dos direitos humanos. *Direitos Humanos: construção da liberdade e da igualdade*. São Paulo, Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, série de estudos nº 11, p. 23-163, 1998.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. *Ações Afirmativas e o princípio da igualdade*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

ZAWADA, Adriana Melo. *A igualdade no sistema brasileiro de proteção social: princípios constitucionais da seletividade e distributividade*. 2004. Tese (Doutorado em Direito)-Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004.

ZIPPELIUS, Reinhold. *Teoria Geral do Estado*. 3ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.