

MANUAL DE PROCEDIMENTOS E CRITÉRIOS PARA DETERMINAR A CONDIÇÃO DE REFUGIADO

de acordo com a Convenção de 1951 e o
Protocolo de 1967
relativos ao Estatuto dos Refugiados



MANUAL DE PROCEDIMENTOS E CRITÉRIOS PARA DETERMINAR A CONDIÇÃO DE REFUGIADO

**de acordo com a Convenção de 1951 e o
Protocolo de 1967
relativos ao Estatuto dos Refugiados**

**ACNUR BRASIL 2004
MATERIAL DE DIVULGAÇÃO
DISTRIBUIÇÃO GRATUITA**

ÍNDICE

Prefácio

Introdução

Instrumentos internacionais definindo o termo refugiado

- A. Primeiros instrumentos (1921-1946)
- B. Convenção de 1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados
- C. Protocolo de 1967 relativo ao Estatuto dos Refugiados
- D. Principais disposições da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967
- E. Estatuto do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados
- F. Instrumentos regionais relativos aos refugiados
- G. Asilo e condição dos refugiados

Primeira Parte

CrITÉRIOS para a determinação da Condição de Refugiado

Capítulo I - Princípios Gerais

Capítulo II - Cláusulas de Inclusão

- A. Definições
 - (1) Os refugiados estatutários
 - (2) Definição geral da Convenção de 1951
- B. Interpretação dos termos
 - (1) "Acontecimentos ocorridos antes de 1 de Janeiro de 1951"
 - (2) "fundados temores de ser perseguida"
 - (a) Análise Geral
 - (b) Perseguições
 - (c) Discriminação
 - (d) Punição
 - (e) Conseqüências da saída ilegal ou da permanência não autorizada fora do país de origem
 - (f) Distinção entre migrantes por motivos econômicos e refugiados
 - (g) Agentes de perseguição

- (3) "por motivos de raça, religião, nacionalidade, pertencer a determinado grupo social ou opiniões políticas"
- (a) Análise geral
- (b) Raça
- (c) Religião
- (d) Nacionalidade
- (e) pertencer a determinado grupo social
- (f) Opiniões políticas
- (4) "se encontre fora de seu país de nacionalidade"
- (a) Análise geral
- (b) Refugiados "*sur place*"
- (4) "se encontre fora de seu país de nacionalidade"
- (a) Análise Geral
- (b) Refugiados "Sur Place".
- (5) "e não possa ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção daquele país"
- (6) "ou que, se não tiver nacionalidade e estiver fora do país no qual tinha a sua residência habitual após aqueles acontecimentos, não possa ou, em virtude de ditos temores, a ele não queira voltar."
- (7) Nacionalidade dupla ou múltipla
- (8) Âmbito geográfico

Capítulo III - Cláusulas de Cessação

B. Interpretação dos termos

- (1) Voluntariamente, voltar a pedir a proteção nacional
- (2) Reaquisição voluntária da nacionalidade
- (3) Aquisição de uma nova nacionalidade e proteção
- (4) Voltar a instalar-se voluntariamente no país em que temia ser perseguido
- (5) Nacionais cujas razões para se tornarem refugiados deixaram de existir
- (6) Apátridas cujas razões para se tornarem refugiados possam ter deixado de existir

Capítulo IV - Cláusulas de Exclusão

A. Aspectos Gerais

B. Interpretação dos termos

- (1) Pessoas que já beneficiam de proteção ou assistência das Nações Unidas

- (2) Pessoas que se considera não necessitarem de proteção internacional
 - (3) Pessoas que se considera não merecerem proteção internacional
 - (a) Crimes de guerra, etc.
 - (b) Crimes de direito comum
 - (c) Atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas
- Capítulo V - Casos Especiais
- A. Refugiados de Guerra
 - B. Desertores, refratários e objetores de consciência
 - C. Pessoas que recorreram ao uso da força ou cometeram atos de violência
- Capítulo VI - O Princípio da Unidade da Família

Segunda Parte

Procedimentos para a determinação da Condição de Refugiado

- A. Aspectos Gerais
- B. Estabelecimento dos fatos
 - (1) Princípios e métodos
 - (2) Benefício da dúvida
 - (3) Sumário
- C. Casos que originam problemas especiais no estabelecimento dos fatos
 - (1) Pessoas com distúrbios mentais
 - (2) Menores não acompanhados

Conclusão

MATERIAL DE DIVULGAÇÃO DISTRIBUIÇÃO GRATUITA

Original: HCR/IP/4/REV.1 - Reedição Genebra, Janeiro 1992; Versão Brasileira Escritório do ACNUR Brasil 2004, baseada na versão portuguesa: Lisboa, Setembro 1996, © ACNUR 1979 - TODOS OS DIREITOS RESERVADOS PARA TODOS OS PAÍSES

PREFÁCIO

A proteção internacional dos refugiados, da responsabilidade conjunta dos Estados e do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados, rege-se por instrumentos jurídicos internacionais. Desses instrumentos, os mais importantes, a nível universal, são a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967, referentes ao Estatuto de Refugiados, adotados sob os auspícios das Nações Unidas. Estes instrumentos contêm uma definição geral e universalmente aplicável do termo "refugiado" e estabelecem os padrões mínimos para o tratamento da questão dos refugiados. No momento da edição deste Manual, eram partes na Convenção e no Protocolo, ou em ambos, 128 Estados.

A Convenção regula de forma detalhada a condição de refugiado, proporcionando aos Estados Contratantes uma base uniforme para o tratamento dos casos individuais ou grupos de pessoas que necessitam de proteção como refugiados. A avaliação de quem é um refugiado, i.e., a determinação do condição de refugiado de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967, é da incumbência do Estado Contratante em cujo território o requerente pede o reconhecimento do condição de refugiado.

Tanto a Convenção como o Protocolo prevêem a cooperação entre os Estados Contratantes e o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados, a qual é extensiva à determinação do condição de refugiado, segundo os acordos efetuados por diversos Estados Contratantes.

O Comitê Executivo do Programa do Alto Comissário, na sua vigésima oitava sessão, solicitou ao Alto Comissariado que "considerasse a possibilidade de publicar - para orientação de todos os Governos - um manual referente aos procedimentos e critérios a aplicar para a determinação do condição de refugiado". Desde a primeira edição em 1979, o Manual tem sido reeditado com regularidade por forma a satisfazer a crescente procura por parte de funcionários dos Estados Contratantes, académicos e juristas envolvidos na problemática dos refugiados. A presente edição contempla a informação referente às atualizações efetuadas nos instrumentos internacionais. A parte do Manual sobre os critérios a

aplicar para a determinação da condição de refugiado analisa e explica os diversos elementos da definição de refugiado, com base na experiência adquirida pelo ACNUR ao longo de cerca de 30 anos. Tomou-se em consideração a prática dos Estados e as consultas entre o Alto Comissariado e as autoridades competentes dos Estados Contratantes, bem como o material publicado sobre o assunto ao longo desse mesmo período. Dado que este Manual foi concebido como um guia prático e não como um tratado sobre direito dos refugiados, foram deliberadamente omitidas as referências bibliográficas.

No que concerne os procedimentos para a determinação da condição do refugiado, os autores do Manual orientaram-se principalmente pelos princípios definidos a este respeito pelo Comitê Executivo, tendo também sido utilizados os conhecimentos existentes resultantes da prática dos Estados.

O Manual foi concebido para orientação das entidades envolvidas no processo de determinação da condição de refugiado, funcionários dos Estados Contratantes e outros. Espera-se, também, que seja de interesse e utilidade para todos os que se debruçam sobre a problemática dos refugiados.

Dennis McNamara
Diretor da Divisão de Proteção Internacional das Nações Unidas
Alto Comissariado para os Refugiados

INTRODUÇÃO

Instrumentos internacionais definindo o termo refugiado

A. Primeiros instrumentos (1921-1946)

1. Desde o início do século XX que o problema dos refugiados se tornou uma preocupação da comunidade internacional, a qual, por razões humanitárias, começou a assumir responsabilidades na sua proteção e assistência.
2. Os moldes da ação internacional a favor dos refugiados foram estabelecidos pela Sociedade das Nações e conduziram à adoção de um conjunto de acordos internacionais. Estes instrumentos estão mencionados no Artigo 1A(1) da Convenção de 1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados (ver parágrafo 32, mais abaixo).
3. De acordo com estes instrumentos, os refugiados são classificados por categorias conforme a sua origem nacional, o território que deixaram e a ausência de proteção diplomática por parte do seu país de origem. Com este tipo de definição "por categorias", a interpretação era simples e permitia determinar facilmente a qualidade de refugiado.
4. Ainda que seja pouco provável que pessoas visadas pelas disposições dos primeiros instrumentos possam pedir atualmente o reconhecimento do seu estatuto de refugiado, ocasionalmente, tais casos poderão surgir. Estão previstos, mais abaixo, na seção A do Capítulo II. As pessoas que se enquadram nas definições dos instrumentos internacionais anteriores à Convenção de 1951 são geralmente designadas como "refugiados estatutários".

B. Convenção de 1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados

5. Logo após a Segunda Guerra Mundial, como o problema dos refugiados não tinha sido resolvido, sentia-se a necessidade de um novo instrumento internacional que definisse a condição jurídica dos refugiados. Em vez de acordos *ad hoc* para situações específicas de refugiados, optou-se por um instrumento único contendo a definição

geral das pessoas que deveriam ser consideradas como refugiados. A Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados foi adotada por uma Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários, em 28 de Julho de 1951, e entrou em vigor a 21 de Abril de 1954. Nos parágrafos seguintes, esta Convenção é denominada "Convenção de 1951". (O texto da Convenção de 1951 encontra-se no Anexo II).

C. Protocolo relativo ao Estatuto dos Refugiados

6. De acordo com a definição geral contida na Convenção de 1951, um refugiado é a pessoa:

"Que, em consequência de acontecimentos ocorridos antes de 1 de Janeiro de 1951, e receando com razão ser perseguida... se encontre fora do país de que tem a nacionalidade...".

7. A data limite de 1 de Janeiro de 1951 foi fixada para responder às aspirações dos governos, na altura em que a Convenção foi adotada, de circunscreverem as suas obrigações às pessoas que eram refugiados nessa época e àquelas que poderiam vir a sê-lo posteriormente na sequência de acontecimentos já ocorridos¹.

8. Com o passar do tempo e o aparecimento de novas situações de refugiados, fez-se sentir uma necessidade cada vez maior de alargar a aplicação das disposições da Convenção de 1951 a estes novos casos. Em consequência, foi elaborado um Protocolo relativo ao Estatuto dos Refugiados. Após apreciação pela Assembléia Geral das Nações Unidas, ficou aberto para adesão a 31 de Janeiro de 1967 e entrou em vigor no dia 4 de Outubro de 1967.

9. Os Estados que aderem ao Protocolo de 1967, comprometem-se a aplicar as disposições fundamentais da Convenção de 1951 aos refugiados que se enquadram na definição estabelecida na Convenção sem considerar a data limite de 1 de Janeiro de 1951. Assim, ainda que relacionado com a Convenção, o Protocolo é um instrumento independente, ao qual os Estados podem aderir sem serem partes na Convenção.

¹ A Convenção de 1951 prevê igualmente a possibilidade de se introduzir uma limitação geográfica (ver parágrafos 108 a 110, mais adiante).

10. No texto que se segue, o Protocolo de 1967 relativo ao Estatuto dos Refugiados é denominado "Protocolo de 1967". (O texto do Protocolo encontra-se no Anexo III).

11. Quando da redação deste Manual, 78 Estados eram partes da Convenção de 1951, ou do Protocolo de 1967 ou de ambos os instrumentos.

D. Principais disposições da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967

12. A Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 contêm três tipos de disposições:

(i) Disposições que contêm uma *definição básica* de quem é (e de quem não é) um refugiado e de quem, tendo sido refugiado, deixou de o ser. A análise e interpretação destas disposições constituem o corpo principal do presente Manual, o qual se destina a quem está incumbido de proceder à determinação da condição de refugiado.

(ii) Disposições que definem o *estatuto jurídico* dos refugiados e os seus direitos e obrigações no seu país de refúgio. Ainda que estas disposições não tenham influência no processo de reconhecimento da condição de refugiado, as autoridades envolvidas nesse processo devem, no entanto, conhecê-las, já que as decisões a tomar poderão ter conseqüências importantes para o interessado e respectiva família.

(iii) Outras disposições referentes à *aplicação* dos instrumentos sob os pontos de vista administrativo e diplomático. O artigo 35 da Convenção de 1951 e o artigo II do Protocolo de 1967 contêm um compromisso dos Estados Contratantes de cooperar com o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados no exercício das suas funções e, em particular, de facilitar a sua tarefa de velar pela aplicação destes instrumentos.

E. Estatuto do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados

13. Os instrumentos acima descritos nas secções A a C definem as pessoas que devem ser consideradas como refugiados e obrigam os Estados Partes a conceder-lhes um determinado estatuto nos seus respectivos territórios.

14. Por decisão da Assembleia Geral, foi criado o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR) a partir de 1 de Janeiro de 1951. O texto da condição do ACNUR figura em anexo à Resolução 428 (V), adotada pela Assembleia Geral a 14 de Dezembro de 1950. Nos termos deste Estatuto, o Alto Comissário assume - entre outras - a função de garantir, sob os auspícios da Organização das Nações Unidas, a proteção internacional dos refugiados que se enquadram no âmbito da sua competência.

15. O Estatuto contém as definições das pessoas sobre as quais se exerce o mandato do Alto Comissário. Estas definições são muito semelhantes - mas não completamente idênticas - à definição contida na Convenção de 1951. Em virtude das definições da condição, o mandato do Alto Comissário exerce-se sem aplicação de qualquer data limite² nem de limitação geográfica³.

16. Assim, todo aquele que se enquadre nos critérios do Estatuto do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados pode invocar a proteção da Organização das Nações Unidas, assegurada pelo Alto Comissário, quer se encontre ou não num país que seja Parte da Convenção de 1951 ou do Protocolo de 1967, quer tenha sido ou não reconhecido pelo país de acolhimento como refugiado, ao abrigo de qualquer um destes instrumentos. Tais refugiados estando sob o mandato do Alto Comissariado, são geralmente denominados "refugiados sob o mandato".

17. De acordo com o precedente, poderá acontecer que uma mesma pessoa possa simultaneamente ser considerada um refugiado sob o mandato e um refugiado ao abrigo da Convenção de

² Ver parágrafos 35 e 36, mais adiante

³ Ver parágrafos 108 a 110, mais adiante

1951 ou do Protocolo de 1967. Ela poderá, no entanto, encontrar-se num país não vinculado a nenhum destes instrumentos, ou poderá ser excluída do reconhecimento como "refugiado ao abrigo da Convenção" pela aplicação da data limite ou da limitação geográfica. Em tais casos, o requerente poderá ainda qualificar-se para a proteção do Alto Comissário, nos termos do Estatuto.

18. A acima mencionada Resolução 428 (V) da Assembléia Geral e o Estatuto do Alto Comissariado apelam à cooperação entre os Governos e o Alto Comissariado no que se relaciona com os problemas dos refugiados. O Alto Comissário é a autoridade a quem compete garantir a proteção internacional dos refugiados e, em particular, promover a conclusão e a ratificação das convenções internacionais para a proteção dos refugiados e de velar pela sua aplicação.

19. Tal cooperação, aliada às funções de guardião, constitui a base do interesse fundamental do Alto Comissariado no processo de determinação do estatuto de refugiado ao abrigo da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967. Os procedimentos estabelecidos por certos Governos para a determinação do estatuto de refugiado refletem, a diversos níveis, o papel desempenhado pelo Alto Comissário.

F. Instrumentos regionais relativos aos refugiados

20. Além da Convenção de 1951, do Protocolo de 1967 e do Estatuto do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados, existe um conjunto de acordos, convenções e outros instrumentos regionais relativos aos refugiados, nomeadamente em África, nas Américas e na Europa. Estes instrumentos regionais tratam de assuntos, tais como, a concessão de asilo, documentação de viagem, facilidades de viagem, etc. Alguns também contêm a definição de "refugiado", ou das pessoas com direito a asilo.

21. Na América Latina, o problema do asilo diplomático e territorial é tratado num conjunto de instrumentos regionais, entre os quais, o Tratado de Direito Penal Internacional (Montevideu, 1889); o Acordo sobre Extradicação (Caracas, 1911); a Convenção sobre o Asilo (Havana, 1928); a Convenção sobre o Asilo Político (Montevideu,

1933); a Convenção sobre o Asilo Diplomático (Caracas, 1954) e a Convenção sobre o Asilo Territorial (Caracas, 1954).

22. Existe um instrumento regional mais recente, a Convenção que Rege os Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados na África, adotada pela Assembléia dos Chefes de Estado e de Governo da Organização da Unidade Africana a 10 de Setembro de 1969. Esta Convenção contém uma definição do termo "refugiado", que compreende duas partes: a primeira parte é idêntica à definição do Protocolo de 1967 (isto é, a definição da Convenção de 1951 sem a data limite e a limitação geográfica). A segunda parte aplica o termo "refugiado" também a:

"qualquer pessoa que, devido a uma agressão, ocupação externa, dominação estrangeira ou a acontecimentos que perturbem gravemente a ordem pública numa parte ou na totalidade do seu país de origem ou do país de que tem nacionalidade, seja obrigada a deixar o lugar da residência habitual para procurar refúgio noutra lugar fora do seu país de origem ou de nacionalidade."

23. O presente Manual trata apenas da determinação da condição de refugiado de acordo com os dois instrumentos internacionais de âmbito universal: a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967.

G. Asilo e condição dos refugiados

24. Este Manual não trata de certas questões estreitamente ligadas à determinação da condição de refugiado, tais como, a concessão de asilo aos refugiados ou a situação jurídica dos refugiados que foram reconhecidos como tais.

25. Ainda que existam referências ao asilo na Ata Final da Conferência de Plenipotenciários, assim como no preâmbulo da Convenção, nem a Convenção de 1951 nem o Protocolo de 1967 tratam da concessão de asilo. No entanto, o Alto Comissário tem sempre defendido uma política generosa em matéria de asilo, no espírito da Declaração Universal dos Direitos do Homem e da Declaração sobre o Asilo Territorial, adotadas pela Assembléia Geral das Nações Unidas a 10 de Dezembro de 1948 e a 14 de Dezembro de 1967, respectivamente.

26. Quanto à condição dos refugiados dentro do território dos Estados, esta encontra-se regulamentada nas disposições principais da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967 (ver parágrafo 12 II, acima). Por outro lado, convém chamar a atenção para a recomendação E contida na Ata Final da Conferência de Plenipotenciários que adotou a Convenção de 1951;

"A Conferência

Manifesta a esperança de que a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados tenha valor como exemplo, para além da sua abrangência contratual e que todas as Nações se guiem por ela, garantindo, tanto quanto possível, a todos os que se encontrem no seu território como refugiados e que não sejam abrangidos nos termos desta Convenção, o tratamento nela previsto."

27. Esta recomendação permite aos Estados resolver problemas que se possam colocar no caso de pessoas que não satisfaçam plenamente os critérios da definição do termo "refugiado".

PRIMEIRA PARTE

Crítérios a aplicar para a determinação da Condição de Refugiado

CAPÍTULO I PRINCÍPIOS GERAIS

28. Considera-se refugiado, de acordo com a Convenção de 1951, todo aquele que preencha os critérios enunciados na respectiva definição. Esta situação terá necessariamente lugar antes que o estatuto de refugiado seja formalmente reconhecido ao interessado. Por conseguinte, a determinação do estatuto de refugiado não tem como efeito atribuir-lhe a qualidade de refugiado, mas sim constatar essa qualidade. Uma pessoa não se torna refugiado por que é reconhecida como tal, mas é reconhecida como tal porque é um refugiado.

29. A determinação da condição de refugiado é um processo que se desenrola em duas etapas. Em primeiro lugar, é necessário

estabelecer todos os fatos pertinentes do caso considerado. Em segundo lugar, têm de ser aplicadas as definições da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967 aos fatos assim estabelecidos.

30. Nas disposições da Convenção de 1951 que definem a qualidade de refugiado, distinguem-se três grupos que foram designados por: cláusulas "de inclusão", "de cessação" e "de exclusão".

31. As cláusulas de inclusão definem os critérios que uma pessoa deve satisfazer para ser refugiado. Constituem os critérios positivos no reconhecimento do estatuto de refugiado. As cláusulas ditas de cessação e de exclusão têm um significado negativo; as primeiras indicam as condições em que um refugiado perde essa qualidade e as segundas enumeram as circunstâncias em que uma pessoa é excluída da aplicação da Convenção de 1951, mesmo que satisfaça os critérios positivos das cláusulas de inclusão

CAPÍTULO II

CLÁUSULAS DE INCLUSÃO

A. Definições

1) Refugiados amparados por instrumentos anteriores "Os refugiados estatutários"

32. O 1º parágrafo da Seção A do Artigo 1 da Convenção de 1951 trata do caso dos refugiados estatutários, isto é, as pessoas consideradas como refugiados pela aplicação das disposições dos instrumentos internacionais anteriores à Convenção. O texto dessa disposição é o seguinte:

"Para os fins da presente Convenção, o termo "refugiado" aplicar-se-á a qualquer pessoa:

(1) Que tenha sido considerada refugiada em aplicação dos Arranjos de 12 de Maio de 1926 e de 30 de Junho de 1928, ou em aplicação das Convenções de 28 de Outubro de 1933 e de 10 de Fevereiro de 1938 e do Protocolo de 14 de Setembro de 1939, ou ainda em

aplicação da Constituição da Organização Internacional dos Refugiados;

As decisões de não elegibilidade tomadas pela Organização Internacional dos Refugiados enquanto durar o seu mandato não obstam a que se conceda a qualidade de refugiado a pessoas que preencham as condições previstas no parágrafo 2 da presente seção."

33. A menção destes instrumentos tem como objetivo estabelecer uma ligação com o passado e garantir a continuidade da proteção internacional aos refugiados que foram objeto da preocupação da comunidade internacional em diferentes épocas no passado. Como foi indicado anteriormente (parágrafo 4), estes instrumentos perderam agora uma grande parte do seu significado, pelo que a sua discussão teria, aqui, pouco valor prático. No entanto, uma pessoa que foi considerada como refugiado pela aplicação de qualquer um destes instrumentos é automaticamente considerada como refugiado ao abrigo da Convenção de 1951. Assim, um titular do chamado "Passaporte Nansen" ("Passaporte Nansen": um documento de identidade válido como documento de viagem, emitido para refugiados de acordo com as disposições dos instrumentos anteriores à Segunda Guerra Mundial) ou de um "Certificado de Elegibilidade" emitido pela Organização Internacional de Refugiados deve ser considerado como refugiado de acordo com a Convenção de 1951, salvo se alguma das cláusulas de cessação se aplicar ao seu caso ou se foi excluído da aplicabilidade da Convenção em virtude de uma das cláusulas de exclusão. Isto também é válido para os filhos menores sobreviventes de um refugiado estatutário.

2) Definição geral da Convenção de 1951

34. De acordo com o parágrafo 2 da seção A do Artigo 1 da Convenção de 1951, o termo "refugiado" aplica-se a qualquer pessoa que:

"Em consequência de acontecimentos ocorridos antes de 1 de Janeiro de 1951, e receando com razão ser perseguida em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social

ou das suas opiniões políticas, se encontre fora do país de que tem a nacionalidade e não possa ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção daquele país; ou que, se não tiver nacionalidade e estiver fora do país no qual tinha a sua residência habitual após aqueles acontecimentos, não possa ou, em virtude do dito receio, a ele não queira voltar."

Esta definição geral é, seguidamente, examinada em pormenor.

B. Interpretação dos termos

(1) "Acontecimentos ocorridos antes de 1 de Janeiro de 1951"

35. A origem da data limite de 1951 é explicada no parágrafo 7 da Introdução. Como consequência do Protocolo de 1967 esta data limite perdeu muito da sua importância prática. Uma interpretação da palavra "acontecimentos", tem apenas interesse para um pequeno número de Estados Partes da Convenção de 1951 que não são Partes do Protocolo de 1967 Ver Anexo IV..

36. A palavra "acontecimentos" não se encontra definida na Convenção de 1951, mas foi entendida como significando "acontecimentos de maior importância envolvendo modificações territoriais ou profundas alterações políticas bem como perseguições sistemáticas resultantes de mudanças anteriores" Documento ONU E/1618 pág.39.. A data limite refere-se aos "acontecimentos" na sequência dos quais uma pessoa se torna refugiado e não à data em que se torna refugiado, nem à data em que deixou o seu país. Um refugiado pode ter deixado o seu país antes ou depois da data limite, desde que o seu receio de perseguição seja devido a "acontecimentos" ocorridos antes da data limite ou a efeitos posteriores resultantes de tais acontecimentos. *loc.cit.*

(2) "fundado temor de perseguição"

(a) Análise Geral

37. A expressão "fundado temor de perseguição" é a expressão chave da definição. Reflete os pontos de vista dos seus autores quanto aos elementos constitutivos da noção de refugiado. Substitui o método anterior de definição de refugiado por categorias (i.e.,

pessoas de uma certa origem não gozando da proteção do seu país) pelo conceito geral de "temor" devido a um motivo relevante. Uma vez que o receio é subjetivo, a definição envolve um elemento subjetivo na pessoa que solicita o reconhecimento da condição de refugiado. A determinação desta condição de refugiado requererá mais uma avaliação das declarações do interessado, do que um julgamento da situação prevalecente no seu país de origem.

38. A este elemento de temor - que é um estado de espírito e uma condição subjetiva - é acrescentada a qualificação "com razão". Isto implica que não é só o estado de espírito da pessoa interessada que determina o estatuto de refugiado, mas que esse estado de espírito seja baseado numa situação objetiva. A expressão "fundado temor" contém, portanto, um elemento subjetivo e um outro objetivo, e, para determinar se esse receio fundado existe, devem ser tidos em consideração ambos os elementos.

39. Pode-se pressupor que, a menos que seja pelo gosto da aventura ou para conhecer o mundo, normalmente ninguém abandona a sua casa e o seu país sem ser compelido por alguma razão imperiosa. Poderá haver muitas razões que sejam imperiosas e compreensíveis, mas apenas uma poderá ser considerada para a determinação da qualidade de refugiado. A expressão "fundado temor de perseguição" - pelos motivos referidos - indicando uma razão específica torna automaticamente todas as outras razões da fuga irrelevantes para a definição. Não estão abrangidos os casos de vítimas de fome ou de desastres naturais, a menos que *também* receiem com razão a perseguição por um dos motivos referidos. No entanto, esses outros motivos podem não ser totalmente irrelevantes para o processo de determinação da condição de refugiado, já que é necessário tomar em consideração todas as circunstâncias para se compreender com rigor o caso do requerente.

40. Uma avaliação do *elemento subjetivo* é inseparável de uma apreciação da personalidade do requerente, já que as reações psicológicas dos diferentes indivíduos podem não ser as mesmas em condições idênticas. Certas pessoas podem ter convicções políticas ou religiosas de tal modo fortes que o menosprezo por elas pode tornar a sua vida intolerável; outras pessoas podem não ter convicções tão fortes. Umhas podem tomar uma decisão impulsiva para fugir, outras podem planear cuidadosamente a sua partida.

41. Dada a importância que a definição atribui ao elemento subjetivo, uma avaliação da credibilidade das declarações é indispensável sempre que o caso não seja suficientemente claro através dos fatos registrados. Há ainda que ter em conta os antecedentes pessoais e familiares do interessado, a sua ligação a certo grupo racial, religioso, nacional, social ou político, a sua própria interpretação da situação e a sua experiência pessoal - por outras palavras, tudo o que possa indicar que o motivo essencial para o seu pedido é o temor. O temor deve ser razoável. Um temor exagerado, contudo, pode ser fundado se, tendo em conta todas as circunstâncias do caso, um tal estado de espírito possa ser considerado como justificado.

42. Quanto ao elemento objetivo, é necessário avaliar as declarações feitas pelo requerente. As autoridades competentes designadas para determinar a condição de refugiado não têm de emitir um julgamento sobre as condições existentes no país de origem do requerente. As declarações do requerente não podem, contudo, ser consideradas em abstrato e têm de ser analisadas no contexto da situação concreta e dos antecedentes relevantes. Um conhecimento das condições do país de origem do requerente - ainda que não seja um objetivo em si mesmo - é um elemento importante para a apreciação da credibilidade das declarações do requerente. Geralmente, o receio do requerente pode considerar-se como fundado se ele consegue demonstrar, de modo razoável, que a sua permanência no país de origem se tornou intolerável por motivos constantes na definição, ou que, por esses mesmos motivos, seria intolerável se lá voltasse.

43. Estas considerações não têm necessariamente que se basear na experiência pessoal do requerente. O que, por exemplo, aconteceu aos seus amigos e familiares e outros membros do mesmo grupo racial ou social pode também demonstrar que o seu receio de mais cedo ou mais tarde vir a ser vítima de perseguição é fundado. As leis do país de origem e, particularmente, a maneira como são aplicadas, são relevantes. No entanto, a situação de cada pessoa deve ser analisada em si mesma. No caso de uma personalidade bem conhecida, a possibilidade de perseguição pode ser maior do que no caso de um desconhecido. Todos estes fatores, nomeadamente o caráter da pessoa, os seus antecedentes, a sua

influência, a sua riqueza ou a sua franqueza, podem levar à conclusão que é "com razão" que ela receia ser perseguida.

44. Se bem que o estatuto de refugiado deva ser normalmente determinado numa base individual, podem surgir situações em que grupos inteiros tenham sido deslocados em circunstâncias que indicam que os membros do grupo podem ser considerados individualmente como refugiados. Nessas situações, é, freqüentemente, necessário agir com extrema urgência na prestação de assistência e pode não ser possível, por razões puramente práticas, determinar individualmente a condição de refugiado para cada membro do grupo. Assim, adotou-se o procedimento denominado "determinação coletiva" da condição de refugiado, segundo o qual, salvo prova em contrário, cada membro do grupo é considerado, à partida (*prima facie*), como refugiado.

45. Além das situações do tipo referido no parágrafo anterior, normalmente é o requerente da condição de refugiado que deve individualmente apresentar boas razões para o seu receio de perseguição. Deve-se pressupor que a pessoa receia com razão ser perseguida se já foi vítima de perseguição por uma das razões enumeradas na Convenção de 1951. No entanto, a expressão "receio" de ser perseguido não se refere apenas àqueles que já foram perseguidos, mas também aos que desejam evitar uma situação em que poderiam correr o risco de serem perseguidos.

46. Geralmente as expressões "temor de perseguição" ou mesmo "perseguição" são estranhas ao vocabulário normal do refugiado. Na realidade, um refugiado só raramente invocará "temor de perseguição" nestes termos, apesar dele estar com freqüência implícito no seu depoimento. Do mesmo modo, ainda que um refugiado possa ter opiniões muito definidas pelas quais ele foi vítima de perseguição, pode, por razões psicológicas, não ser capaz de descrever as suas experiências e a sua situação em termos políticos.

47. Um caso típico em que se coloca a questão de avaliar se o receio do requerente é bem fundado, ocorre quando este possui um passaporte nacional válido. Julga-se por vezes que a posse de um passaporte significa que as autoridades emissoras não tencionam perseguir o seu titular, pois de outro modo não lhe teriam emitido o

passaporte. Ainda que isto possa ser verdade em alguns casos, muitas pessoas têm utilizado uma saída legal do país, como meio único de fuga, sem nunca terem revelado as suas opiniões políticas, já que o conhecimento destas poderia colocá-las numa posição perigosa face às autoridades.

48. A posse de um passaporte não pode por isso ser sempre considerada como prova de lealdade por parte do seu titular, nem como indicação de ausência de receio. Pode mesmo ser emitido um passaporte para uma pessoa indesejável no seu país de origem com o único propósito de garantir a sua partida e, também, pode haver casos em que o passaporte foi obtido de forma ilícita. Em conclusão, a mera posse de um passaporte nacional válido não constitui um obstáculo ao reconhecimento da condição de refugiado.

49. Se, por outro lado, o requerente insistir, sem razões válidas, em conservar um passaporte válido de um país do qual alega não querer pedir a proteção, isso pode pôr em dúvida o "fundado temor" que afirma ter. Uma vez reconhecida a sua condição, normalmente, o refugiado não deve manter o seu passaporte nacional.

50. No entanto, podem ocorrer situações excepcionais em que a pessoa que preenche os critérios para reconhecimento do estatuto de refugiado pode manter o seu passaporte nacional - ou ser-lhe emitido um outro novo pelas autoridades do seu país de origem sob condições especiais. Em particular, se estas condições não implicarem que o titular do passaporte nacional seja livre de entrar no seu país, sem autorização prévia, poderão não ser incompatíveis com a condição de refugiado.

(b) Perseguições

51. Não existe uma definição universalmente aceita de "perseguição" e as diversas tentativas de a formular obtiveram pouco sucesso. Do Artigo 33 da Convenção de 1951, pode-se inferir que a ameaça à vida ou à liberdade em virtude da raça, religião, nacionalidade, opiniões políticas ou por pertencer a um certo grupo social é sempre perseguição. Outras violações graves aos direitos humanos - pelas mesmas razões - constituiriam também perseguição.

52. A questão de saber se outras ações prejudiciais ou ameaças de tais ações constituem perseguição depende das circunstâncias de cada caso, incluindo o elemento subjetivo a que se fez referência em parágrafos anteriores. O caráter subjetivo do receio de perseguição exige uma apreciação das opiniões e sentimentos da pessoa em causa. É também à luz de tais opiniões e sentimentos que quaisquer medidas, efetivas ou receadas, tomadas contra a pessoa, devem ser necessariamente consideradas. Devido à diversidade das estruturas psicológicas dos indivíduos e às circunstâncias de cada caso, a interpretação da noção de perseguição não poderá ser uniforme.

53. Além disso, o requerente pode ter sido sujeito a várias medidas que, por si só, não constituem perseguição (por exemplo, discriminação sob diferentes formas), em alguns casos combinadas com outros fatores adversos (por exemplo, ambiente geral de insegurança no país de origem). Em tais situações, os diversos elementos envolvidos podem, se considerados conjuntamente, produzir um estado de espírito no requerente que pode justificar de modo razoável a fundamentação do temor de perseguição por "motivos cumulativos". Obviamente, não é possível estabelecer uma regra geral quanto aos motivos cumulativos que podem tornar válido o pedido de reconhecimento da condição de refugiado. Isso dependerá necessariamente de todas as circunstâncias, incluindo o contexto particular em termos geográficos, históricos e etnológicos.

(c) Discriminação

54. Em muitas sociedades existem, de fato, em maior ou menor grau, diferenças de tratamento dos vários grupos. As pessoas que, por esse fato, recebem um tratamento menos favorável não são necessariamente vítimas de perseguição. Só em determinadas circunstâncias é que a discriminação equivale a perseguição. Será assim, se as medidas discriminatórias tiverem consequências gravemente prejudiciais para a pessoa em causa, por exemplo, sérias restrições ao seu direito de exercer uma profissão, de praticar a sua religião, ou de acesso aos estabelecimentos de ensino normalmente abertos a todos.

55. Nos casos em que as medidas discriminatórias, por si só, não sejam graves, elas podem, no entanto, levar a pessoa em causa a

recear com razão ser perseguida se provocarem no seu espírito um sentimento de apreensão e insegurança quanto à sua existência futura. Se tais medidas discriminatórias, por si só, são ou não causas de perseguição, isso terá de ser determinado à luz de todas as circunstâncias. O pedido por receio de perseguição será no entanto mais forte se a pessoa já tiver sido vítima de certas medidas discriminatórias deste tipo e se, por consequência, se verifica um fator cumulativo. Ver também parágrafo 53.

(d) Punição

56. Deve-se distinguir perseguição de punição prevista por uma infração de direito comum. As pessoas que fogem de procedimentos judiciais ou à punição por infrações desta natureza não são normalmente refugiados. Convém lembrar que um refugiado é uma vítima - ou uma vítima potencial - da injustiça e não alguém que foge da justiça.

57. A distinção acima pode, no entanto, por vezes, ser menos clara. Em primeiro lugar, uma pessoa culpada de uma infração de direito comum pode ser alvo de uma pena excessiva que pode ser equivalente a perseguição no sentido da definição. Além disso, os procedimentos judiciais pelas razões mencionadas na definição (por exemplo, no que se refere a educação religiosa "ilegal" dada a uma criança) podem, por si só, equivaler a perseguição.

58. Em segundo lugar, surgem casos em que uma pessoa, além de recear os procedimentos judiciais ou a punição por um crime de direito comum, pode, também, ter "fundado temor de ser perseguida". Nestes casos, a pessoa em causa é um refugiado. No entanto, pode ser necessário ponderar se o crime em questão não é de uma gravidade tal que leve o requerente a ser abrangido por uma das cláusulas de exclusão. Ver parágrafos 144 a 156.

59. A fim de determinar se os procedimentos judiciais equivalem a perseguição, será também necessário considerar as leis do país em causa, pois é possível que a lei não esteja em conformidade com os padrões aceitos em matéria de direitos humanos. Mais freqüentemente, contudo, pode não ser a lei mas a sua aplicação que é discriminatória. Procedimentos judiciais por ofensa à "ordem

pública", por exemplo por distribuição de panfletos, podem ser um meio de perseguição do indivíduo devido ao conteúdo político da publicação.

60. Em tais casos, tendo em conta as dificuldades óbvias que se apresentam na avaliação das leis de outro país, as autoridades nacionais serão, com freqüência, levadas a tomar uma decisão tendo por referência a sua própria legislação nacional. Além disso, pode ser útil o recurso aos princípios enunciados nos diversos instrumentos internacionais relativos aos direitos humanos, em particular nos Pactos Internacionais de Direitos Humanos, que têm força obrigatória para os Estados Partes e que são os instrumentos aos quais aderiram muitos dos Estados Partes da Convenção de 1951.

(e) Conseqüências da saída ilegal ou da permanência não autorizada fora do país de origem

61. A legislação de certos Estados impõe penas severas para os nacionais que saem do país de modo ilegal ou que permanecem no estrangeiro sem autorização. Quando há razão para acreditar que uma pessoa, em virtude da sua partida ilegal ou permanência no estrangeiro sem autorização, é passível de tais penas, o seu reconhecimento como refugiado se justifica se puder demonstrar que os motivos para deixar o país ou permanecer fora dele estão relacionados com as razões enumeradas no Artigo 1A (2) da Convenção de 1951. (ver parágrafo 66, mais adiante)

(f) Distinção entre migrantes por motivos econômicos e refugiados

62. Um migrante é uma pessoa que, por outras razões que não as mencionadas na definição, deixa voluntariamente o seu país para se instalar algures. Pode ser motivado pelo desejo de mudança ou de aventura, ou por razões familiares ou outras razões de caráter pessoal. Se é motivado exclusivamente por razões econômicas, trata-se de um migrante e não de um refugiado.

63. A distinção entre um migrante por motivos econômicos e um refugiado é, no entanto, por vezes confusa, do mesmo modo que a

distinção entre medidas econômicas e políticas no país de origem do requerente nem sempre é clara. Por detrás de medidas econômicas que afetam uma pessoa no seu modo de vida, pode haver objetivos ou intenções raciais, religiosas ou políticas dirigidas contra um grupo particular. Quando as medidas econômicas comprometem a sobrevivência econômica de um segmento particular da população (por exemplo, impedimento do direito ao comércio, impostos discriminatórios sobre um grupo étnico ou religioso específico), as vítimas destas medidas podem, tendo em conta as circunstâncias, tornar-se refugiados ao deixarem o país.

64. A questão de se saber se o mesmo se aplica às vítimas de medidas econômicas gerais (i.e., as que se aplicam a toda a população sem discriminação) dependerá das circunstâncias de cada caso. As objeções às medidas econômicas gerais não são, por si só, razão para requerer o estatuto de refugiado. Mas por outro lado, o que à primeira vista parece ser principalmente uma razão econômica para deixar o seu país pode, na realidade, envolver um aspecto político, podendo acontecer que as opiniões políticas do indivíduo o exponham a graves consequências, mais do que as suas objeções às medidas econômicas propriamente ditas.

(g) Agentes de perseguição

65. A perseguição está normalmente relacionada com a ação das autoridades do país. Também pode advir de segmentos da população que não respeitam os padrões estabelecidos nas leis do país em causa. A título de exemplo, podemos citar a intolerância religiosa que vai até à perseguição num país em que, apesar de laico, frações significativas da população não respeitam as convicções religiosas dos outros. Quando atos discriminatórios graves ou outros atos ofensivos são cometidos por populares, podem ser considerados como perseguição se forem conhecidos e tolerados pelas autoridades, ou se as autoridades recusam, ou são incapazes, de oferecer uma proteção eficaz.

(3) "em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou das suas opiniões políticas"

(a) Análise geral

66. Para ser considerado refugiado, uma pessoa deve demonstrar que tem fundado temor de perseguição devido a um dos motivos mencionados acima. Pouco importa se a perseguição se deve a só um desses motivos ou à combinação de dois ou mais. Muitas vezes, o próprio requerente pode não estar consciente dos motivos da perseguição receada. Ainda assim, não é obrigação do requerente analisar o seu caso de modo tão profundo que identifique esses motivos em pormenor.

67. É da competência do examinador, quando investiga os fatos do caso, determinar o motivo ou motivos da perseguição receada e decidir se a este respeito as condições constantes na definição da Convenção de 1951 estão preenchidas. É evidente que, freqüentemente, os diversos motivos da perseguição se sobrepõem. Geralmente, haverá mais do que um elemento combinado em relação a uma pessoa, por exemplo, um opositor político que pertence a um grupo religioso ou nacional, ou a um grupo que apresente simultaneamente estas duas características, e a combinação desses motivos nessa pessoa pode ser relevante na avaliação do seu receio fundado.

(b) Raça

68. No contexto atual, raça deve ser entendida no seu sentido mais lato incluindo todos os tipos de grupos étnicos que, segundo o uso comum, são considerados como "raças". Freqüentemente, esta noção engloba também membros de grupos sociais específicos de origem comum, formando uma minoria no seio de uma vasta população. A discriminação por motivos de raça é condenada mundialmente como sendo uma das violações mais flagrantes dos direitos humanos. Portanto, a discriminação racial representa um elemento importante para determinar a existência de perseguição.

69. A discriminação por motivos de raça equivale, com freqüência, à perseguição, no sentido da Convenção de 1951. Assim será se, em virtude da discriminação racial, a dignidade humana da pessoa é afetada de tal modo que se torna incompatível com os mais elementares e inalienáveis direitos humanos, ou quando se ignora que as barreiras raciais acarretam graves conseqüências.

70. Normalmente, o simples fato de pertencer a certo grupo racial não é suficiente para fundamentar o pedido da condição de refugiado. No entanto, pode haver situações em que, devido a circunstâncias particulares que afetam o grupo, o fato de o integrar pode, por si só, ser suficiente para justificar o temor de perseguição.

(c) Religião

71. A Declaração Universal dos Direitos do Homem e o Pacto relativo aos Direitos Civis e Políticos proclamam o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião, direito esse que inclui a liberdade de mudar de religião e de o manifestar em público ou em privado pelo ensino, prática, culto e cumprimento dos ritos.

72. A perseguição "em virtude da religião" pode assumir várias formas, tais como a proibição de fazer parte de uma comunidade religiosa, de praticar o culto em privado ou em público, da educação religiosa ou a imposição de graves medidas discriminatórias sobre pessoas por praticarem a sua religião ou pertencerem a uma dada comunidade religiosa.

73. Normalmente, o simples fato de pertencer a uma dada comunidade religiosa não é suficiente para fundamentar o pedido do estatuto de refugiado. Podem, no entanto, apresentar-se circunstâncias especiais em que o fato de ser membro dessa comunidade constitua fundamento suficiente.

(d) Nacionalidade

74. Neste contexto, o termo "nacionalidade" não deve ser entendido apenas no sentido de "nacionalidade jurídica", "cidadania", vínculo que une um indivíduo a um Estado. Refere-se também à integração num grupo étnico ou lingüístico e pode, ocasionalmente, sobrepor-se ao termo "raça". A perseguição por motivos de nacionalidade pode consistir em atitudes e medidas adversas dirigidas contra uma minoria nacional (étnica, lingüística) e, em determinadas circunstâncias, o fato de pertencer a essa minoria pode, por si só, fundamentar o temor de perseguição.

75. A coexistência dentro das fronteiras de um Estado de dois ou mais grupos nacionais (étnicos, lingüísticos) pode criar situações de conflito e também situações de perseguição ou de perigo de perseguição. Nem sempre será fácil distinguir entre perseguição por motivos de nacionalidade e perseguição por motivos de opinião política quando um conflito entre grupos nacionais está ligado a movimentos políticos, em particular se o movimento político se identifica com uma "nacionalidade" específica.

76. Se na maior parte dos casos a perseguição por motivos de nacionalidade é receada pelas pessoas que pertencem a uma minoria nacional, têm-se verificado muitos casos, em diversas partes do mundo, de pessoas que pertencendo ao grupo majoritário podem recear perseguição por uma minoria dominante.

(e) Pertencer a determinado grupo social

77. Normalmente, um "certo grupo social" integra pessoas de origem, modo de vida e estatuto social similares. O receio de ser perseguido por esta razão, pode com freqüência coincidir com o receio de perseguição por outros motivos, tais como: raça, religião ou nacionalidade.

78. Fazer parte de um certo grupo social pode estar na origem da perseguição, por desconfiança da lealdade do grupo ao Governo ou devido às posições políticas, aos antecedentes ou à atividade econômica dos seus membros, ou quando a própria existência do grupo social é considerada um obstáculo à política do Governo.

79. Normalmente, o simples fato de pertencer a um certo grupo social não é suficiente para substanciar o pedido da condição de refugiado. No entanto, podem existir circunstâncias especiais em que o simples fato de ser membro desse grupo é motivo suficiente para recear a perseguição.

(f) Opiniões políticas

80. O fato de ter opiniões políticas diferentes do Governo não é, por si só, motivo para pedir o estatuto de refugiado e o requerente tem de mostrar que receia a perseguição por ter essas opiniões. Isto

pressupõe que o requerente tem opiniões não toleradas pelas autoridades porque são críticas às suas políticas ou aos seus métodos. Também pressupõe que as autoridades conhecem essas opiniões ou que as atribuem ao requerente. As opiniões políticas de um professor ou de um escritor podem ser mais conhecidas do que as de uma pessoa numa posição menos exposta. A importância relativa ou a tenacidade das opiniões do requerente - na medida em que estas se possam estabelecer através de todas as circunstâncias do caso - deverão também ser tomadas em consideração.

81. Se bem que a definição mencione perseguição "em virtude das opiniões políticas" pode não ser sempre possível estabelecer a existência de um nexó de causalidade entre as opiniões exprimidas e as medidas sofridas ou receadas pelo requerente. É raro que tais medidas sejam expressamente motivadas por "opiniões". Mais freqüentemente, essas medidas apresentam a forma de sanções por alegados atos criminosos contra o poder vigente. Será portanto necessário determinar as opiniões políticas do requerente que estão na origem do seu comportamento e se essas opiniões conduziram ou podem conduzir às perseguições que declara recear.

82. Como indicado anteriormente, a perseguição "em virtude de opiniões políticas" implica que o requerente tenha opiniões que exprimiu ou que tenham chegado ao conhecimento das autoridades. Pode, no entanto, também haver situações em que um requerente não tenha dado qualquer expressão às suas opiniões. Contudo, devido à firmeza das suas convicções, pode ser razoável pressupor que mais cedo ou mais tarde será levado a exprimí-las e, por isso, entrará em conflito com as autoridades. Quando isto pode ser razoavelmente pressuposto pode considerar-se que o requerente tem receio de perseguição em virtude das suas opiniões políticas.

83. Um requerente que afirma recear ser perseguido em virtude das suas opiniões políticas não precisa de demonstrar que as autoridades do seu país de origem conheciam as suas opiniões antes de deixar o país. Pode ter ocultado as suas opiniões políticas e nunca ter sofrido qualquer discriminação ou perseguição. No entanto, o simples fato de recusar a proteção do Governo do seu país, ou a recusa de voltar, pode revelar o verdadeiro estado de espírito do requerente e levar a considerar que existe temor de perseguição. Nessas circunstâncias, o teste para verificar se o

receio é fundado basear-se-ia no levantamento das conseqüências que o requerente com certas tendências políticas enfrentaria se voltasse. Isto aplica-se em particular aos chamados refugiados "*sur place*". Ver parágrafos 94 a 96.

84. Quando uma pessoa é sujeita a procedimentos judiciais ou punição por um delito político, deve-se fazer a distinção entre se o procedimento judicial se deve a *opiniões* políticas ou a atos motivados politicamente. Se o procedimento judicial se dever a atos puníveis cometidos por motivos políticos e se a pena em que incorre estiver conforme o previsto na lei geral do país em causa, o receio desse procedimento judicial, por si só, não fará do requerente um refugiado.

85. A questão de saber se um infrator comum pode também ser considerado um refugiado depende de vários outros fatores. O procedimento judicial por uma infração pode, dependendo das circunstâncias, ser um pretexto para punir o infrator pelas suas opiniões políticas ou pela expressão dessas opiniões. Também pode haver razão para acreditar que um infrator comum estaria exposto a uma pena excessiva ou arbitrária pelo alegado delito. Essa pena excessiva ou arbitrária será equivalente a perseguição.

86. Para determinar se um infrator comum pode ser considerado um refugiado, convém também ter em conta os seguintes elementos: a personalidade do requerente, as suas opiniões políticas, as motivações do seu ato, a natureza do ato cometido, a natureza dos procedimentos judiciais e os seus motivos; finalmente, também, a natureza da lei em que o procedimento judicial se baseia. Estes elementos podem contribuir para mostrar que a pessoa em causa tem receio de perseguição e não, meramente, receio do procedimento judicial e da punição - de acordo com a lei - pelo ato que cometeu.

(4) "se encontre fora do país de que tem a nacionalidade"

(a) Análise geral

87. Neste contexto, "nacionalidade" designa "cidadania". A expressão "se encontre fora do país de que tem a nacionalidade"

refere-se a pessoas que têm uma nacionalidade, por oposição aos apátridas. Na maioria dos casos, os refugiados conservam a nacionalidade do seu país de origem.

88. É uma das condições gerais do reconhecimento da condição de refugiado que o requerente que tem uma nacionalidade esteja fora do país da sua nacionalidade. Não há exceções a esta regra. A proteção internacional não pode intervir enquanto a pessoa se encontrar dentro da jurisdição territorial do seu país de origem. Em certos países, em particular na América Latina, existe uma tradição de "asilo diplomático", que consiste em dar refúgio aos fugitivos políticos nas embaixadas estrangeiras. Se uma pessoa encontra refúgio numa embaixada, embora possa ser considerada como estando fora da *jurisdição* do seu país, não se encontra fora do seu território e por isso não pode ser considerado de acordo com os termos da Convenção de 1951. A anterior noção de "extra-territorialidade" das embaixadas foi recentemente substituída pela noção de "inviolabilidade", que é utilizada na Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, de 1961.

89. Por conseqüência, quando o requerente alega recear perseguições no país da sua nacionalidade, deve-se comprovar se ele de fato possui a nacionalidade desse país. Podem, no entanto, surgir dúvidas em saber se uma pessoa tem uma nacionalidade. Ela própria pode não a conhecer ou erradamente reclamar-se de uma nacionalidade particular ou de apatridia. Quando a sua nacionalidade não possa ser claramente determinada, o seu pedido de asilo deve ser analisado do mesmo modo que o de uma pessoa apátrida, i.e., em vez do país da sua nacionalidade deve tomar-se em consideração o país da sua anterior residência habitual. (Ver os parágrafos 101 a 105, mais adiante)

90. Conforme mencionado acima, a questão de saber se o requerente receia com razão ser perseguido deve estar relacionada com o país da sua nacionalidade. Uma vez que não tenha receio em relação ao país da sua nacionalidade, é possível presumir que goze da proteção desse país. Não necessita da proteção internacional e, portanto, não é um refugiado.

91. O receio de ser perseguido não precisa sempre de se estender a *todo* o território do país da nacionalidade do refugiado. No caso de

conflito entre etnias ou no caso de distúrbios graves equivalentes às condições de guerra civil, perseguições a um grupo específico, étnico ou nacional, podem ocorrer apenas numa parte do país. Em tais casos, não será recusado o estatuto de refugiado a uma pessoa pela simples razão de que poderia ter procurado refúgio noutra parte do mesmo país se, tendo em conta todas as circunstâncias, não fosse razoável esperar que assim agisse.

92. O caso de pessoas com mais de uma nacionalidade é tratado nos parágrafos 106 e 107, mais adiante.

93. A nacionalidade pode ser comprovada pela posse de um passaporte nacional. A posse de tal passaporte cria uma presunção ilidível, ou seja, salvo prova em contrário de que o seu titular é nacional do país emissor, a menos que o passaporte contenha indicação em contrário. Uma pessoa titular de um passaporte, apresentando-o como nacional do país emissor, mas que diz não ter a nacionalidade desse país tem que o justificar, demonstrando, por exemplo, que o passaporte é o chamado "passaporte de conveniência" (passaporte nacional, aparentemente regular, emitido por vezes pelas autoridades do país a favor de não-nacionais). No entanto, a simples afirmação pelo titular do passaporte de que este lhe foi emitido para sua conveniência e só para fins de viagem, não basta para refutar a presunção de nacionalidade. Em certos casos, é possível obter informações das autoridades que emitiram o passaporte. Se tais informações não podem ser obtidas ou não podem ser obtidas em tempo útil, o examinador terá de decidir sobre a credibilidade das afirmações do requerente tendo em consideração todos os outros elementos do seu depoimento.

(b) Refugiados "sur place"

94. A condição segundo a qual uma pessoa se deve encontrar fora do seu país para ser refugiado, não significa que tenha necessariamente deixado esse país ilegalmente ou mesmo que o tenha deixado porque tinha receios fundados. Pode ter decidido pedir o reconhecimento do seu estatuto de refugiado depois de ter residido no estrangeiro durante algum tempo. Uma pessoa que não era refugiado quando deixou o seu país, mas que se torna refugiado posteriormente, é chamado refugiado "*sur place*".

95. Uma pessoa torna-se um refugiado "*sur place*" devido a circunstâncias que surjam no seu país de origem durante a sua ausência. Diplomatas e outros funcionários em serviço no estrangeiro, prisioneiros de guerra, estudantes, trabalhadores emigrantes e outros têm solicitado a condição de refugiado durante a sua residência no estrangeiro e têm sido reconhecidos como refugiados.

96. Uma pessoa pode tornar-se um refugiado "*sur place*" devido aos seus próprios atos, tais como a sua relação com refugiados já reconhecidos, ou por exprimir as suas opiniões políticas no seu país de residência. Para se determinar se tais atos são suficientes para justificar o receio fundado de perseguição deve ser feita uma análise cuidada das circunstâncias. Em particular, deve-se ter em conta se tais acções podem ter chegado ao conhecimento das autoridades do país de origem e como são encaradas por essas autoridades.

(5) "e não possa ou, em virtude de seus temores, não queira pedir a proteção daquele país"

97. Diferente da expressão analisada mais adiante no ponto (6), a expressão em epígrafe refere-se a pessoas que têm uma nacionalidade. Quer não possa ou não queira requerer a proteção do seu Governo, um refugiado é sempre alguém que não goza dessa proteção.

98. Quando *não possa* requerer tal proteção isso significa que existem circunstâncias independentes da vontade da pessoa em causa. Podem ser, por exemplo, um estado de guerra, uma guerra civil ou outros distúrbios graves que impedem o país da nacionalidade do requerente de lhe conceder proteção ou que tornam essa proteção ineficaz. A proteção do país da nacionalidade do requerente pode, também, ter-lhe sido negada. Essa recusa de proteção pode confirmar ou aumentar o temor de perseguição do requerente e pode mesmo constituir, em si, um elemento de perseguição.

99. O que constitui a recusa de proteção deve ser determinado de acordo com as circunstâncias do caso. Sendo evidente que foram negados direitos e prestações ao requerente (por exemplo recusa do passaporte nacional ou da prorrogação da sua validade ou

recusa da entrada no seu território nacional) que são normalmente concedidos aos seus compatriotas, isto pode constituir recusa de proteção, de acordo com a definição.

100. A expressão *não queira* aplica-se aos refugiados que recusam aceitar a proteção do Governo do país da sua nacionalidade. Documento ONU E/1618, pág. 39. Está qualificada pela frase "em virtude daquele receio". Quando uma pessoa quer gozar da proteção do seu país, essa vontade normalmente deveria ser incompatível com o fato de se encontrar fora do país "devido recear com razão ser perseguida". Sempre que a proteção do país da sua nacionalidade possa ser efetiva e que não exista nenhuma razão, motivada por receio fundado, de recusar essa proteção, a pessoa em questão não tem necessidade de proteção internacional e não é um refugiado.

(6) "ou que, se não tiver nacionalidade e estiver fora do país no qual tinha a sua residência habitual após aqueles acontecimentos, não possa ou, em virtude do dito receio, a ele não queira voltar."

101. Esta expressão, que se refere a refugiados apátridas, é paralela à precedente que diz respeito a refugiados que têm uma nacionalidade. No caso de refugiados apátridas, o "país de que tem a nacionalidade" é substituído pelo "país no qual tinha a sua residência habitual" e a expressão "não queira pedir a proteção..." é substituída pelas palavras "a ele não queira voltar". No caso de um refugiado apátrida, a questão de "pedido de proteção" do país da sua anterior residência habitual não se pode, obviamente, colocar. Acresce ainda que, uma vez que um apátrida tenha abandonado o país da sua anterior residência habitual por razões mencionadas na definição, geralmente, não tem condições de lá voltar.

102. Note-se que nem todos os apátridas são refugiados. Eles têm de se encontrar fora do país da sua anterior residência habitual pelas razões mencionadas na definição. Se estas razões não existem, o apátrida não é um refugiado.

103. Estas razões devem ser analisadas em relação ao país "no qual tinha a sua residência habitual" face ao qual o apátrida exprime receio. Este país foi definido pelos redatores da Convenção de 1951

como "o país em que residiu e onde foi vítima de perseguições ou receia ser perseguido se lá voltar" *loc. cit.*

104. Um apátrida pode ter mais do que um país da sua anterior residência habitual e pode ter receio de perseguição em relação a mais do que um deles. A definição não obriga a que o apátrida preencha os critérios para todos eles.

105. Uma vez que um apátrida tenha sido reconhecido como refugiado em relação ao "país no qual tinha a sua residência habitual", nenhuma mudança posterior do país de residência habitual põe em causa o seu estatuto de refugiado.

(7) Nacionalidade dupla ou múltipla

Artigo 1 A(2), parágrafo 2 da Convenção de 1951:

"No caso de uma pessoa que tenha mais de uma nacionalidade, a expressão do país de que tem a nacionalidade refere-se a cada um dos países de que essa pessoa tem a nacionalidade. Não será considerada privada da proteção do país de que tem a nacionalidade qualquer pessoa que, sem razão válida, fundada num receio justificado, não tenha pedido a proteção de um dos países de que tem a nacionalidade."

106. Esta cláusula, que é muito explícita, tem por fim excluir da condição de refugiado todas as pessoas com dupla ou múltipla nacionalidade que podem requerer a proteção de pelo menos um dos países de que são nacionais. Sempre que possível, a proteção nacional tem primazia sobre a proteção internacional.

107. Ao examinar o caso de um requerente com dupla ou múltipla nacionalidade é necessário, no entanto, distinguir entre a posse de uma nacionalidade na acepção jurídica e a possibilidade de proteção efetiva do país em causa. Haverá casos em que o requerente tem a nacionalidade de um país perante o qual ele alega não ter receio, mas essa nacionalidade pode ser considerada ineficaz já que não veicula a proteção normalmente assegurada aos nacionais. Nessas circunstâncias, a posse da segunda nacionalidade não seria incompatível com a condição de refugiado.

Como regra geral, deveria ter havido um pedido de proteção e a sua recusa para poder estabelecer que uma dada nacionalidade é ineficaz. Se não há uma recusa explícita de proteção, a ausência de resposta dentro de um prazo razoável pode ser considerada como uma recusa.

(8) Âmbito Geográfico

108. Na altura em que a Convenção de 1951 foi redigida, havia um certo número de Estados que não queriam assumir obrigações cujo alcance não se podia prever. Este desejo levou à inclusão da data limite de 1951, à qual já nos referimos (parágrafos 35 e 36 anteriores). Em resposta ao desejo de certos Governos, a Convenção de 1951 também concedeu aos Estados Contratantes a possibilidade de limitarem as suas obrigações perante a Convenção a pessoas que se tenham tornado refugiados em consequência dos acontecimentos ocorridos na Europa.

109. Em conformidade, o Artigo 1B da Convenção de 1951 estabelece que:

"(1) Para os fins da presente Convenção, as palavras "acontecimentos ocorridos antes de 1 de Janeiro de 1951", que figuram no artigo 1, seção A, poderão compreender-se no sentido quer de:

(a) "Acontecimentos ocorridos antes de 1 de Janeiro de 1951 na Europa"; quer de

(b) "Acontecimentos ocorridos antes de 1 de Janeiro de 1951 na Europa ou fora desta";

e cada Estado Contratante, no momento da assinatura, ratificação ou adesão, fará uma declaração na qual indicará o alcance que entende dar a esta expressão, no que diz respeito às obrigações por ele assumidas, em virtude da presente Convenção.

(2) Qualquer Estado Contratante que tenha adotado a fórmula (a) poderá em qualquer altura alargar as suas obrigações adotando a

fórmula (b), por comunicação a fazer ao Secretário Geral das Nações Unidas."

110. Dos Estados Contratantes da Convenção de 1951, na altura da redação do presente Manual, 9 Estados mantêm a sua adesão à alternativa (a), "acontecimentos ocorridos na Europa" Ver Anexo IV. Embora seja freqüente que refugiados provenientes de outras partes do mundo obtenham asilo em alguns destes países, não lhes é, normalmente, concedida a condição de refugiado de acordo com a Convenção de 1951.

CAPÍTULO III

Cláusulas de Cessação

A. Aspectos Gerais

111. As chamadas "cláusulas de cessação" (Artigo 1 C (1) a (6) da Convenção de 1951) enunciam as condições sob as quais uma pessoa deixa de ser um refugiado. Estas cláusulas partem do princípio de que a proteção internacional não deve ser mantida quando deixe de ser necessária ou não mais se justifique.

112. Uma vez que a condição de refugiado tenha sido atribuída a uma pessoa, esta é mantida, a menos que o refugiado incorra em alguma das circunstâncias previstas nas cláusulas de cessação⁴. Esta concepção restrita da determinação da condição de refugiado tem como objetivo assegurar aos refugiados que o seu estatuto não será sujeito a constantes revisões em consequência de mudanças de caráter temporário - e não de caráter fundamental - na situação existente nos seus países de origem.

113. O artigo 1C da Convenção de 1951 estipula que:

⁴ Em certos casos o estatuto de refugiado pode continuar mesmo que as razões para esse estatuto tenham manifestamente deixado de existir. Ver sub-seções (5) e (6) (parágrafos 135 a 139 mais adiante).

"Esta Convenção, nos casos mencionados a seguir , deixará de ser aplicável a qualquer pessoa abrangida pelas disposições da seção A acima:

(1) Se voluntariamente voltar a pedir a proteção do país de que tem a nacionalidade; ou

(2) Se, tendo perdido a nacionalidade, a tiver recuperado voluntariamente; ou

(3) Se adquiriu nova nacionalidade e goza da proteção do país de que adquiriu a nacionalidade; ou

(4) Se voltou voluntariamente a instalar-se no país que deixou ou fora do qual ficou com receio de ser perseguida; ou

(5) Se, tendo deixado de existir as circunstâncias em conseqüência das quais foi considerada refugiada, já não puder continuar a recusar pedir a proteção do país de que tem a nacionalidade;

Entendendo-se, contudo, que as disposições do presente parágrafo se não aplicarão a nenhum refugiado abrangido pelo parágrafo (1) da seção A do presente artigo que possa invocar, para se recusar a pedir a proteção do país de que tem a nacionalidade, razões imperiosas relacionadas com perseguições anteriores;

(6) Tratando-se de uma pessoa que não tenha nacionalidade, se, tendo deixado de existir as circunstâncias em conseqüência das quais foi considerada refugiada, está em condições de voltar ao país no qual tinha a residência habitual;

Entendendo-se, contudo, que as disposições do presente parágrafo se não aplicarão a nenhum refugiado abrangido pelo parágrafo (1) da seção A do presente artigo que possa invocar, para se recusar a voltar ao país no qual tinha a residência habitual, razões imperiosas relacionadas com perseguições anteriores;

114. Das seis cláusulas de cessação, as quatro primeiras refletem uma mudança na situação do refugiado obtida por sua própria iniciativa, nomeadamente:

- 1) Requerer de novo, voluntariamente, a proteção do país da sua nacionalidade;
- 2) Readquirir voluntariamente a nacionalidade;
- 3) Adquirir uma nova nacionalidade;
- 4) Voltar a fixar-se, voluntariamente, no país em que receava ser perseguido.

115. As duas últimas cláusulas de cessação, (5) e (6), baseiam-se no princípio de que a proteção internacional deixa de se justificar tendo em conta as mudanças verificadas no país em que se receava a perseguição, dado que as razões pelas quais a pessoa se tornou refugiada deixaram de existir.

116. As cláusulas de cessação enunciam condições negativas e são enumeradas taxativamente. Estas cláusulas devem portanto ser interpretadas de modo restritivo e não pode ser invocada nenhuma outra razão, por via de analogia, para justificar a perda da condição de refugiado. Obviamente, se um refugiado, por qualquer motivo, deixar de querer ser considerado como refugiado, não haverá razão para manter a condição de refugiado e a proteção internacional.

117. O artigo 1 C não trata da anulação do estatuto de refugiado. Podem, no entanto, surgir situações que indiquem que uma pessoa nunca deveria ter sido inicialmente reconhecida como refugiada, por exemplo se posteriormente se constatar que a condição de refugiado foi obtida através de uma apresentação falseada dos fatos materiais, quando a pessoa em causa possua outra nacionalidade, ou quando uma das cláusulas de exclusão lhe teria sido aplicada se todos os fatos relevantes fossem conhecidos. Normalmente, em tais casos, será anulada a decisão pela qual foi reconhecida como refugiada.

B. Interpretação dos termos

(1) Voluntariamente voltar a requerer a proteção nacional

Artigo 1 C (1) da Convenção de 1951:

"Se voluntariamente voltar a pedir a proteção do país de que tem a nacionalidade;"

118. Esta cláusula de cessação refere-se a um refugiado que, tendo uma nacionalidade, permanece fora do país de que é nacional. (A situação de um refugiado que volte efetivamente ao país da sua nacionalidade é regulada pela quarta cláusula de cessação, que trata da pessoa que "voltou a instalar-se" no país da sua nacionalidade). O refugiado que tenha voltado a requerer voluntariamente a proteção do país da sua nacionalidade não necessita mais de proteção internacional. Ele demonstrou que já não se encontra na situação em que "não pode ou não quer pedir a proteção do país de que tem a nacionalidade".

119. Esta cláusula de cessação implica três requisitos:

(a) voluntariedade: o refugiado deve agir voluntariamente;

(b) intenção: o refugiado deve pretender, com a sua atuação, voltar a requerer a proteção do país da sua nacionalidade;

(c) proteção efetiva: o refugiado deve efetivamente obter tal proteção.

120. Se o refugiado não agir voluntariamente, não deixará de ser refugiado. Se este receber instruções de uma autoridade, nomeadamente do seu país de residência, no sentido de realizar contra a sua vontade um ato que poderia ser interpretado como um novo pedido de proteção ao país da sua nacionalidade, como, por exemplo, o pedido de um passaporte nacional ao seu Consulado, não deixará de ser considerado refugiado apenas por obedecer a essas instruções. Também poderá ser forçado, por circunstâncias fora do seu controle, a recorrer a uma medida de proteção do país da sua nacionalidade. Poderá, por exemplo, necessitar de requerer o divórcio no seu país de origem porque nenhum outro ato de

divórcio pode ter o necessário reconhecimento internacional. Não se pode considerar que um ato desta natureza signifique "voluntariamente voltar a pedir a proteção" do país considerado e, por conseguinte, não privará essa pessoa da condição de refugiado.

121. Ao determinar se a condição de refugiado foi perdida nessas circunstâncias, deve estabelecer-se a distinção entre a situação em que o refugiado tenha voltado a gozar de uma proteção efetiva do país considerado e a ocorrência de meros contatos ocasionais com as autoridades nacionais. Se um refugiado requer e obtém um passaporte nacional ou a sua renovação, presume-se, na falta de prova em contrário, que tenciona voltar a gozar da proteção do país da sua nacionalidade. Por outro lado, a obtenção de documentos provenientes de autoridades nacionais, que teriam, de igual modo, de ser requeridos pelos não-nacionais - tais como certidão de nascimento ou de casamento - ou outros serviços similares, não pode ser considerada como voltar a requerer a proteção do país em questão.

122. Um refugiado que solicita a proteção das autoridades do país da sua nacionalidade só goza dessa proteção quando o seu pedido for efetivamente deferido. O caso mais freqüente de "pedir de novo a proteção" verifica-se quando o refugiado deseja regressar ao país da sua nacionalidade. Ele não deixará de ser um refugiado apenas por requerer a repatriação. Por outro lado, obter uma autorização de entrada ou um passaporte nacional com o objetivo de regressar será, na falta de prova em contrário, considerado como pondo termo à condição de refugiado⁵. No entanto, isto não prescinde a assistência a ser dada ao repatriado - também pelo ACNUR - de forma a facilitar o seu regresso.

123. Um refugiado pode ter obtido voluntariamente um passaporte nacional, com a intenção de requerer a proteção do seu país de origem enquanto permanecer fora desse país, ou de regressar a esse país. Como foi acima referido, com a recepção desse

⁵ O acima mencionado aplica-se a refugiados que ainda se encontrem fora do seu país. Note-se que a quarta cláusula de cessação estipula que qualquer refugiado que se tenha "voltado a instalar" voluntariamente no país da sua nacionalidade ou da sua anterior residência habitual deixa de ser um refugiado.

documento ele deixa, normalmente, de ser um refugiado. Se posteriormente renunciar a quaisquer daquelas intenções, haverá lugar a uma nova determinação do estatuto de refugiado. Terá de explicar porque mudou de opinião e demonstrar que não se verificaram mudanças fundamentais nas circunstâncias que inicialmente fizeram dele um refugiado.

124. A obtenção do passaporte nacional ou a prorrogação da sua validade pode, em certas condições excepcionais, não implicar o termo da condição de refugiado (ver parágrafo 120 acima). Tal poderá, por exemplo, ser o caso em que o titular de um passaporte nacional não está autorizado a regressar ao país da sua nacionalidade sem uma autorização específica.

125. Quando um refugiado visita o seu país de origem sem passaporte nacional mas, por exemplo, com um documento de viagem emitido pelo seu país de residência, ele tem sido considerado por certos Estados como tendo voltado a requerer a proteção do seu país de origem perdendo a sua condição de refugiado em virtude da presente cláusula de cessação. Situações deste gênero deviam, contudo, ser julgadas de acordo com o mérito individual do caso. A visita a um familiar idoso ou doente terá um peso diferente na relação do refugiado com o seu país de origem se comparada com visitas regulares a esse país para passar férias ou com a finalidade de estabelecer relações comerciais.

(2) Reaquisição voluntária da nacionalidade

Artigo 1 C (2) da Convenção de 1951:

"Se, tendo perdido a nacionalidade, a tiver recuperado voluntariamente;"

126. Esta cláusula é semelhante à anterior. Aplica-se às situações em que um refugiado, tendo perdido a nacionalidade do país em relação ao qual foi considerado justificado o seu fundado temor de perseguição, readquiriu voluntariamente essa nacionalidade.

127. Enquanto pela cláusula anterior (Artigo 1C(1)) uma pessoa que possua uma nacionalidade deixa de ser refugiada se voltar a

requerer a proteção inerente a essa nacionalidade, esta cláusula (Artigo 1 C (2) prevê que uma pessoa perde o seu estatuto de refugiado ao readquirir a nacionalidade anteriormente perdida⁶.

128. A readquirição da nacionalidade tem de ser voluntária. Nomeadamente, a atribuição da nacionalidade por lei ou decreto-lei não implica readquirição voluntária, a menos que esta nacionalidade tenha sido tácita ou expressamente aceita. Uma pessoa não deixa de ser refugiada só porque poderia optar por readquirir a sua anterior nacionalidade, a menos que essa opção tenha sido efetivamente exercida. Se essa anterior nacionalidade é atribuída por lei, sob reserva de rejeição, só será encarada como uma readquirição voluntária se, com pleno conhecimento de causa, o refugiado não tiver exercido essa opção; a menos que possa invocar razões especiais que demonstrem que de fato não era sua intenção readquirir a sua anterior nacionalidade.

(3) Aquisição de uma nova nacionalidade e proteção

Artigo 1C (3) da Convenção de 1951:

"Se adquiriu nova nacionalidade e goza da proteção do país de que adquiriu a nacionalidade;"

129. Como no caso da readquirição da nacionalidade, esta terceira cláusula de cessação parte do princípio de que uma pessoa que goza de proteção nacional não necessita de proteção internacional.

130. A nacionalidade que o refugiado adquire é normalmente a do país da sua residência. Um refugiado que vive num país pode, contudo, em certos casos, adquirir a nacionalidade de outro país. Se assim for, também cessa o seu estatuto de refugiado, desde que a nova nacionalidade implique também a proteção do país em causa.

⁶ Na maioria dos casos um refugiado conserva a nacionalidade do seu país de origem. Essa nacionalidade pode ser retirada através de medidas individuais ou coletivas de privação da nacionalidade. A condição de refugiado não implica portanto, necessariamente, a perda da nacionalidade (apatridia).

Este requisito resulta da frase "e goza de proteção do país de que adquiriu a nacionalidade".

131. Se uma pessoa deixa de ser refugiada porque adquiriu uma nova nacionalidade e, depois, invoca fundado temor de perseguição em relação ao país da sua nova nacionalidade, gera-se uma situação completamente nova e o seu estatuto deverá ser determinado em relação ao país da sua nova nacionalidade.

132. Quando o estatuto de refugiado tenha cessado pela aquisição de uma nova nacionalidade e essa nova nacionalidade tenha por sua vez sido perdida, o estatuto de refugiado pode, dependendo das circunstâncias dessa perda, ser renovado.

(4) Voltar a fixar-se voluntariamente no país em que receava ser perseguido

Artigo 1C (4) da Convenção de 1951:

"Se voltou voluntariamente a instalar-se no país que deixou ou fora do qual ficou com receio de ser perseguida;"

133. Esta quarta cláusula de cessação aplica-se tanto a refugiados que possuam uma nacionalidade como a refugiados apátridas. Aplica-se aos refugiados que, tendo voltado ao seu país de origem ou da sua residência anterior, não tenham previamente deixado de ser refugiados por aplicação da primeira ou da segunda cláusulas de cessação quando ainda se encontravam no seu país de refúgio.

134. Esta cláusula refere-se a "voltar voluntariamente a instalar-se". Entende-se por isto o regresso ao país da sua nacionalidade ou da sua anterior residência habitual com o objetivo de aí residir permanentemente. Uma visita temporária de um refugiado ao seu país de origem, não com um passaporte nacional mas, por exemplo, com um documento de viagem, emitido pelo seu país de residência, não implica "voltar a instalar-se" e nem significa a perda da condição de refugiado ao abrigo da cláusula em questão⁷.

⁷ Ver parágrafo 125, acima.

(5) Nacionais cujas razões para se tornarem refugiados deixaram de existir

Artigo 1C (5) da Convenção de 1951:

"Se, tendo deixado de existir as circunstâncias em conseqüência das quais foi considerada refugiada, já não puder continuar a recusar pedir a proteção do país de que tem a nacionalidade;

Entendendo-se, contudo, que as disposições do presente parágrafo se não aplicarão a nenhum refugiado abrangido pelo parágrafo (1) da seção A do presente artigo que possa invocar, para se recusar a pedir a proteção do país de que tem a nacionalidade, razões imperiosas relacionadas com perseguições anteriores;

135. As "circunstâncias" referem-se a mudanças fundamentais no país, que presumivelmente eliminam o fundamento de receio de perseguição. Uma mera mudança - possivelmente transitória - dos fatos que suscitam o receio do refugiado, que não represente uma mudança significativa das circunstâncias, não é suficiente para a aplicação desta cláusula. A condição de refugiado não deve, em princípio, ser sujeita a freqüentes revisões em detrimento do sentimento de segurança que a proteção internacional tem a intenção de assegurar ao refugiado.

136. O segundo parágrafo desta cláusula contém uma exceção à cláusula de cessação prevista no primeiro parágrafo. Trata da situação especial em que uma pessoa que foi, no passado, sujeita a perseguições muito graves, e que, por esse motivo, não deixa de ser um refugiado, mesmo que tenham ocorrido mudanças fundamentais no seu país de origem. A referência no Artigo 1 A(1) indica que a exceção se aplica aos "refugiados estatutários". Quando da elaboração da Convenção de 1951, eles constituíam a maioria dos refugiados. A exceção, contudo, reflete um princípio humanitário mais geral, o qual poderia também aplicar-se a outros que não os refugiados estatutários. É freqüentemente admitido que seja de esperar que uma pessoa que - ou cuja família - foi vítima de formas atroz de perseguição não deseje a repatriação. Ainda que possa

ter havido uma mudança de regime no país, tal fato pode nem sempre produzir uma completa alteração na atitude da população, nem na mente do refugiado, tendo em conta as suas experiências passadas.

(6) Apátridas cujas razões para se tornarem refugiados possam ter deixado de existir

Artigo 1 C (6) da Convenção de 1951:

"Tratando-se de uma pessoa que não tenha nacionalidade, se, tendo deixado de existir as circunstâncias em conseqüência das quais foi considerada refugiada, está em condições de voltar ao país no qual tinha a residência habitual;

Entendendo-se, contudo, que as disposições do presente parágrafo se não aplicarão a nenhum refugiado abrangido pelo parágrafo (1) da seção A do presente artigo que possa invocar, para recusar voltar ao país no qual tinha a residência habitual, razões imperiosas relacionadas com perseguições anteriores."

137. Esta sexta e última cláusula de cessação é equivalente, para os apátridas, à quinta cláusula de cessação, relativa às pessoas que possuem uma nacionalidade. A presente cláusula trata exclusivamente de pessoas apátridas que podem voltar ao país da sua anterior residência habitual.

138. As "circunstâncias" devem ser entendidas nos termos da quinta cláusula de cessação.

139. Convém sublinhar que, independentemente da alteração de circunstâncias no país da sua anterior residência habitual, a pessoa em causa deve *estar em condições* de lá voltar. Isto, no caso de uma pessoa apátrida, nem sempre será possível.

CAPÍTULO IV

CLÁUSULAS DE EXCLUSÃO

A. Aspectos Gerais

140. A Convenção de 1951, nas Seções D, E e F do Artigo 1, contém disposições aplicáveis a pessoas que, ainda que preencham os requisitos definidos no Artigo 1, Seção A, não podem, no entanto, beneficiar da condição de refugiado. Essas pessoas dividem-se em três grupos. O primeiro grupo (Artigo 1 D) engloba as pessoas que já se beneficiam de proteção ou assistência das Nações Unidas; o segundo grupo (Artigo 1 E) trata de pessoas que se considera não necessitarem de proteção internacional; e o terceiro grupo (Artigo 1 F) enumera as categorias de pessoas que se considera não merecerem a proteção internacional.

141. Normalmente, será durante o processo de determinação da condição de refugiado de uma pessoa que surgirão os fatos conducentes à exclusão, de acordo com estas cláusulas. Pode, contudo, também acontecer que fatos que justifiquem a exclusão só se tornem conhecidos depois da pessoa ter sido reconhecida como refugiado. Nesses casos, a cláusula de exclusão exigirá a anulação da decisão previamente tomada.

B. Interpretação dos termos

(1) Pessoas que já beneficiam de proteção ou assistência das Nações Unidas

Artigo 1 D da Convenção de 1951:

" Esta Convenção não será aplicável às pessoas que atualmente beneficiam de proteção ou assistência da parte de um organismo ou instituição das Nações Unidas que não seja o Alto Comissário das Nações Unidas para os Refugiados."

"Quando essa proteção ou assistência tiver cessado por qualquer razão, sem que a sorte dessas pessoas tenha sido definitivamente resolvida, em conformidade com as resoluções respectivas aprovadas pela Assembléia Geral das Nações Unidas, essas pessoas beneficiarão de pleno direito do regime desta Convenção."

142. Ao abrigo desta cláusula a exclusão recai sobre qualquer pessoa que beneficie de proteção ou assistência por parte de organismos ou agências das Nações Unidas que não seja o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados. Essa proteção ou assistência era assegurada anteriormente pela antiga Agência das Nações Unidas para a Reconstrução da Coréia (UNKRA) e atualmente é prestada pelo Organismo de Obras Públicas e Socorro aos Refugiados da Palestina no Próximo Oriente (UNRWA). Outras situações similares poderão existir no futuro.

143. No que se refere aos refugiados da Palestina, nota-se que a UNRWA só opera em certas zonas do Oriente Médio e que unicamente aí é prestada proteção e assistência. Por isso, um refugiado da Palestina que se encontre fora dessa zona não se beneficia da referida assistência e pode ser considerado para determinação da condição de refugiado de acordo com os critérios da Convenção de 1951. Normalmente, será suficiente demonstrar que as circunstâncias que inicialmente o qualificaram para a proteção ou assistência por parte da UNRWA ainda se mantêm e que não deixou de ser refugiado devido a uma das cláusulas de cessação, nem foi excluído da aplicação da Convenção ao abrigo de uma das cláusulas de exclusão.

(2) Pessoas que se considera não necessitarem de proteção internacional

Artigo 1 E da Convenção de 1951:

"Esta Convenção não será aplicável a qualquer pessoa que as autoridades competentes do país no qual estabeleceu residência considerem com os direitos e obrigações adstritos à posse da nacionalidade desse país."

144. Esta disposição destina-se a pessoas que ainda que possam ser qualificadas para concessão da condição de refugiado e que tendo sido recebidas num país em que lhes foi garantido a maior parte dos direitos de que gozam normalmente os nacionais, mas não a cidadania formal. (Frequentemente são considerados

"refugiados nacionais"). A população do país que os recebeu é freqüentemente da mesma origem étnica⁸.

145. Não há uma definição exata dos "direitos e obrigações" que constituiriam uma razão para exclusão ao abrigo desta cláusula. Pode, contudo, dizer-se que a cláusula de exclusão é acionada se o estatuto dessa pessoa se assemelhar de forma significativa com o estatuto de um nacional desse país. Em particular deve, como um nacional, estar totalmente protegido contra a deportação ou expulsão.

146. Esta cláusula refere-se a pessoas que "têm residência" no país em causa. Isto implica residência contínua e não uma mera visita. Uma pessoa que reside fora do país e não goza da proteção diplomática desse país não é afetada pela cláusula de exclusão.

(3) Pessoas que se considera não merecerem proteção internacional

Artigo 1 F da Convenção de 1951:

"As disposições desta Convenção não serão aplicáveis às pessoas acerca das quais existam razões ponderosas para pensar:

- (a) Que cometeram um crime contra a paz, um crime de guerra ou um crime contra a Humanidade, segundo o significado dos instrumentos internacionais elaborados para prever disposições relativas a esses crimes;
- (b) Que cometeram um grave crime de direito comum fora do país que deu guarida, antes de neste serem aceitos como refugiados;
- (c) Que praticaram atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas."

⁸ Ao elaborar esta cláusula de exclusão, os redatores da Convenção tinham em mente principalmente os refugiados de origem alemã que chegaram à República Federal da Alemanha, aos quais foi reconhecido terem os direitos e as obrigações inerentes à nacionalidade alemã.

147. Os instrumentos internacionais anteriores à Segunda Guerra Mundial que definiam várias categorias de refugiados não continham disposições referentes à exclusão de criminosos. Foi imediatamente após a Segunda Guerra Mundial que, pela primeira vez, foram elaboradas disposições especiais para excluir do grande grupo de refugiados então assistidos, certas pessoas consideradas não merecedoras de proteção internacional.

148. Na altura em que a Convenção foi redigida, a memória dos julgamentos dos grandes criminosos de guerra estava ainda muito presente e os Estados acordaram em que os criminosos de guerra não deveriam ser protegidos. Houve também a vontade por parte dos Estados de negar a admissão nos seus territórios a criminosos que constituíssem perigo para a segurança e a ordem pública.

149. A competência para decidir sobre a aplicabilidade de alguma das cláusulas de exclusão pertence ao Estado Contratante em cujo território o interessado procura obter reconhecimento da sua condição de refugiado. Para aplicar estas cláusulas é suficiente demonstrar que existem "razões poderosas para pensar" que foi cometido um dos atos descritos. A prova formal de anterior procedimento judicial não é requerida. No entanto, tendo em conta as graves conseqüências da exclusão para a pessoa em causa, estas cláusulas de exclusão devem ser interpretadas restritivamente.

(a) Crimes de guerra, etc.

"(a) Que cometeram um crime contra a paz, um crime de guerra ou um crime contra a Humanidade, segundo o significado dos instrumentos internacionais elaborados para prever disposições relativas a esses crimes,"

150. Ao mencionar crimes contra a paz, crimes de guerra ou crimes contra a humanidade, a Convenção faz uma referência geral a "instrumentos internacionais elaborados para prever disposições relativas a esses crimes". Desde o fim da Segunda Guerra Mundial até ao momento atual, foi elaborado um número considerável de instrumentos. Todos eles contêm definições do que constitui "crimes contra a paz, crimes de guerra ou crimes contra a Humanidade". A

definição mais abrangente encontra-se no Acordo de Londres de 1945 e nos Estatutos do Tribunal Militar Internacional. As definições contidas no Acordo de Londres acima referido e a lista de outros instrumentos pertinentes encontram-se nos Anexos V e VI.

(b) Crime grave de direito comum

"(b) Que cometeram um grave crime de direito comum fora do país que deu guarida, antes de neste serem aceitos como refugiados."

151. O objetivo desta cláusula de exclusão é o de proteger a comunidade do país de acolhimento do perigo de admitir um refugiado que tenha cometido um grave crime de direito comum. Procura também assim tratar com justiça o refugiado que tenha cometido um crime (ou crimes) de direito comum de natureza menos grave ou que tenha praticado uma ofensa política⁹.

152. Para determinar se uma infração é de direito comum ou se, pelo contrário, constitui um crime "político", é preciso ter em conta em primeiro lugar a sua natureza e finalidade, i.e., se foi cometida por motivos genuinamente políticos e não apenas por razões pessoais ou em proveito próprio. Deve também haver um nexo de causalidade estreito e direto entre o crime cometido e os propósitos e objetivos políticos invocados. O elemento político da infração deve prevalecer sobre o seu caráter de direito comum. Tal não acontecerá se os atos cometidos forem manifestamente desproporcionados relativamente aos objetivos visados. A natureza política da infração é também mais difícil de aceitar se envolver atos de atrocidade.

153. Só um crime cometido ou que se presume que tenha sido cometido pelo requerente "fora do país que deu guarida, antes de neste ser aceite como refugiado" é fundamento para exclusão. Normalmente, esse país será o país de origem, mas pode também ser outro país, salvo o país de acolhimento no qual o requerente procura o reconhecimento da sua condição de refugiado.

⁹ A expressão "um grave crime de direito comum" é, no texto inglês da Convenção, equivalente a "*a serious non-political crime*".

154. Um refugiado que cometa um crime grave no país de acolhimento está sujeito à jurisdição desse país. Em casos extremos, o Artigo 33 no parágrafo 2 da Convenção permite a expulsão do refugiado ou o retorno ao país da sua anterior residência se, tendo sido condenado definitivamente por um crime de direito comum "particularmente grave", constituir um perigo para a comunidade do país de acolhimento.

155. É difícil definir o que constitui um crime de direito comum "grave" para fins de aplicação desta cláusula de exclusão, especialmente porque o termo "crime" tem diferentes conotações nos diferentes sistemas legais. Em alguns países a palavra "crime" refere-se apenas a infrações de caráter grave. Noutros países pode incluir desde o pequeno roubo até ao homicídio. No presente contexto, contudo, um crime "grave" tem de ser um crime de homicídio ou um ato muito grave punível pela lei com pena pesada. Infrações menores puníveis com penas moderadas não constituem fundamento para exclusão ao abrigo do Artigo 1 F (b) mesmo que sejam tipificadas como "crimes" na legislação do país em causa.

156. Ao aplicar esta cláusula de exclusão, também é necessário encontrar um equilíbrio entre a natureza da infração que se presume que tenha sido cometida pelo requerente e o grau da condenação receada. Se uma pessoa tem receio fundado de uma pena muito severa, por exemplo, uma pena que ponha em perigo a sua vida ou liberdade, terá de ser um crime muito grave para que ela seja excluída. Se a pena receada é menos grave, será necessário ter em conta a natureza do crime ou crimes que, presumivelmente, tenham sido cometidos para determinar se o requerente não é na realidade um fugitivo da justiça ou se o seu caráter criminoso não se sobrepõe ao de refugiado *bona fide*.

157. Ao avaliar a natureza do crime que, presumivelmente, tenha sido cometido, todos os fatores relevantes - incluindo quaisquer circunstâncias atenuantes - devem ser tomados em conta. Também é necessário ter em conta quaisquer circunstâncias agravantes como, por exemplo, o fato do requerente poder já ter registro criminal. É igualmente relevante o fato de um requerente condenado por um crime grave de direito comum ter já cumprido a sua pena, ou lhe ter sido concedido um perdão ou ter beneficiado de uma anistia. No último caso, presume-se que a cláusula de exclusão já não é

aplicável, a menos que se possa demonstrar que, apesar do perdão ou anistia, o caráter criminoso do requerente ainda predomina.

158. Considerações semelhantes às mencionadas no parágrafo precedente são aplicáveis quando um crime - no sentido mais lato - tenha sido cometido como meio de fuga do país no qual receava perseguição ou durante a mesma. Tais crimes podem ir desde o roubo de um meio de locomoção, a atos que ponham em perigo ou tirem a vida a pessoas inocentes. Se para fins da presente cláusula de exclusão pode ser possível negligenciar o fato de um refugiado, não encontrando nenhum outro meio de fuga, poder ter passado a fronteira num carro roubado, a decisão será mais difícil se ele tiver desviado um avião, isto é se tiver forçado a tripulação sob a ameaça de armas ou violência efetiva, a mudar a rota a fim de o transportar para um país de refúgio.

159. No que respeita ao desvio de aviões, coloca-se a questão de saber se, tendo sido cometido para escapar da perseguição, constitui um crime grave de direito comum segundo o sentido da presente cláusula de exclusão. Por várias vezes a questão do captura ilícita de aeronaves foi examinada pelos Estados no quadro das Nações Unidas e foi adotado um certo número de convenções internacionais sobre este assunto. Nenhum desses instrumentos menciona os refugiados. No entanto, um dos relatórios que levou à adoção de uma resolução sobre o assunto afirma que "a adoção do projeto de Resolução não pode prejudicar quaisquer direitos ou obrigações internacionais dos Estados decorrentes de instrumentos relativos ao estatuto de refugiados e dos apátridas". Um outro relatório afirma também "a adoção do projeto de Resolução não pode prejudicar quaisquer direitos ou obrigações internacionais dos Estados relativos ao asilo"¹⁰.

160. As diversas convenções adotadas sobre este assunto¹¹ tratam principalmente do modo como os perpetradores de tais atos devem

¹⁰ Relatórios da Sexta Comissão sobre as resoluções da Assembléia Geral 2645 (XXV), documento das Nações Unidas A/8716, e 2551 (XXIV), documento das Nações Unidas A/7845.

¹¹ - Convenção relativa a Infrações e Certos Outros Atos Cometidos a Bordo de Aeronaves", Tóquio, 14 de Setembro de 1963.

ser tratados. Estas convenções dão invariavelmente aos Estados Contratantes a alternativa de extraditar tais pessoas ou de lhes instituir processos penais, no seu próprio território, em consequência do ato praticado, o que implica o direito de conceder asilo.

161. Enquanto existir a possibilidade de conceder asilo, tem de ser devidamente considerado, ao determinar o seu possível estatuto de refugiado ao abrigo da Convenção de 1951, a gravidade da pena receada pelo infrator, bem como se esse receio é fundado. A questão da exclusão por aplicação do Artigo 1 F (b) a um requerente que tenha cometido a captura ilícita de uma aeronave tem também de ser cuidadosamente examinada em cada caso individual.

(c) atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas

"(c) Que praticaram atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas."

162. Pode constatar-se que esta cláusula de exclusão redigida em termos muito gerais abrange parcialmente a cláusula de exclusão do Artigo 1 F (a); é evidente que um crime contra a paz, um crime de guerra ou um crime contra a Humanidade são também atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas. Ainda que o Artigo 1 F (c) não introduza nenhum elemento novo específico, pretende englobar de um modo geral tais atos contra os objetivos e princípios das Nações Unidas que poderiam não estar completamente cobertos pelas duas anteriores cláusulas de exclusão. Ao conjugar-se essas duas cláusulas com a última, ainda que tal não seja expressamente referido, observa-se que os atos cobertos pela presente cláusula devem também revestir natureza criminal.

163. Os objetivos e princípios das Nações Unidas estão enunciados no Preâmbulo e nos Artigos 1 e 2 da Carta das Nações Unidas.

-
- Convenção para a Repressão da Captura Ilícita de Aeronaves, Haia, 16 de Dezembro de 1970.
 - Convenção para a Repressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Aviação Civil, Montreal, 23 de Setembro de 1971.

Estas disposições enumeram princípios fundamentais que devem reger a conduta dos seus membros nas suas relações recíprocas e em relação à comunidade internacional como um todo. Pode-se então inferir que, para ter cometido um ato contrário a estes princípios, um indivíduo tem que ter participado no exercício do poder num Estado Membro e ter contribuído de forma instrumental para a violação desses princípios por esse Estado. No entanto, não existe quase nenhum precedente registrado na aplicação desta cláusula, a qual, devido ao seu caráter muito geral, deve ser aplicada de forma prudente.

CAPÍTULO V

CASOS ESPECIAIS

A. Refugiados de Guerra

164. As pessoas que são forçadas a deixar o seu país de origem em resultado de conflitos armados nacionais ou internacionais não são normalmente consideradas refugiadas pela Convenção de 1951 ou pelo Protocolo de 1967¹². Beneficiam, contudo, da proteção prevista em outros instrumentos internacionais, por exemplo nas Convenções de Genebra de 1949 para Proteção das Vítimas de Guerra e no Protocolo de 1977 adicional às Convenções de Genebra de 1949 referente à proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Internacionais¹³.

165. No entanto, a invasão estrangeira ou a ocupação de todo ou de parte de um país pode resultar - e por vezes já tem resultado - em perseguição por uma ou mais das razões enumeradas na Convenção de 1951. Nesses casos, a condição de refugiado dependerá da capacidade do requerente demonstrar que tem um "fundado temor de perseguição" no território ocupado e, ainda, se conseguir ou não pedir a proteção do seu governo, ou a de um outro poder cujo dever seja o de salvaguardar os interesses do seu país

¹² No que se refere a África, contudo, ver definição no Artigo I (2) da Convenção da OUA que rege os Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados na África, acima citado no parágrafo 22.

¹³ Ver Anexo VI, pontos (6) e (7)

durante o conflito armado, bem como de poder considerar-se essa proteção efetiva.

166. A proteção pode não ser possível se não existirem relações diplomáticas entre o país de acolhimento do requerente e o seu país de origem. A eficácia da proteção pode ser posta em causa se o próprio governo do requerente se encontrar no exílio. Assim, cada caso tem que ser apreciado quanto ao seu mérito individual relativamente ao receio fundado de perseguição e à eficácia da proteção assegurada pelo governo do país de origem.

B. Desertores, refratários e objetores de consciência

167. Nos países em que o serviço militar é obrigatório, o incumprimento deste dever é freqüentemente punido por lei. Além disso, seja o serviço militar obrigatório ou não, a deserção é invariavelmente considerada como uma infração criminal. As penas variam de país para país e normalmente não são consideradas como perseguição. O receio de sujeição a procedimento judicial e a punição por deserção ou refração não constituem, por si só, receio fundado de perseguição segundo a definição de refugiado. Por outro lado, a deserção ou refração não impedem uma pessoa de ser refugiada, e uma pessoa pode ser refugiada não obstante ser um desertor ou refratário.

168. Uma pessoa não é um refugiado se a sua única razão para desertar ou fugir ao recrutamento for a sua aversão ao serviço militar ou o receio de combater. Pode, no entanto, ser um refugiado se a sua deserção ou refração for acompanhada de outras razões relevantes para deixar o seu país ou permanecer fora dele, ou se de qualquer outro modo tem razões para recear perseguição, segundo a definição de refugiado.

169. Um desertor ou um refratário pode também ser considerado como refugiado se puder ser demonstrado que sofreria uma pena desproporcionadamente severa pela infração militar em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, pertença a certo grupo social ou das suas opiniões políticas. O mesmo se aplica se puder ser demonstrado que o desertor ou refratário tem um receio fundado de

perseguição pelos motivos acima descritos, para além da pena em que incorre por deserção.

170. Contudo, existem também casos em que a necessidade de cumprir o serviço militar poderá ser o único fundamento para o pedido da condição de refugiado, isto é, quando uma pessoa consegue demonstrar que o cumprimento do serviço militar poderia implicar a sua participação em ações militares contrárias às suas genuínas convicções políticas, religiosas ou morais ou por válidas razões de consciência.

171. Nem todas as convicções, por mais genuínas que sejam, constituem razão suficiente para solicitar a condição de refugiado após a deserção ou refração. Não é suficiente que uma pessoa esteja em desacordo com o seu governo quanto à justificação política de uma ação militar particular. Quando, contudo, o tipo de ação militar, à qual um indivíduo não deseja ser associado, é condenado pela comunidade internacional como sendo contrário às regras básicas da conduta humana, o procedimento judicial por deserção ou refração poderá, de acordo com todos os outros requisitos da definição, ser considerado como perseguição.

172. A recusa em prestar serviço militar pode também basear-se em convicções religiosas. Se um candidato é capaz de mostrar que as suas convicções religiosas são genuínas, e que tais convicções não são tomadas em conta pelas autoridades do seu país ao quererem que preste serviço militar, ele pode requerer o estatuto. Esse pedido deverá, obviamente, ser apoiado em indicações adicionais relativas às dificuldades que o candidato ou a sua família tenha enfrentado devido às suas convicções religiosas.

173. A questão de saber se a objeção em prestar serviço militar por razões de consciência pode constituir um pedido válido de a condição de refugiado deverá também ser considerada à luz da evolução recente neste domínio. Um número crescente de Estados introduziu legislação ou regulamentos administrativos mediante os quais as pessoas que podem invocar genuínas razões de consciência estão isentas do serviço militar, seja totalmente, seja pela prestação de serviço alternativo (i.e., cívico). A introdução

dessa legislação ou desses regulamentos administrativos tem também sido alvo de recomendações das agências internacionais¹⁴. Na seqüência destes desenvolvimentos, ficou à consideração dos Estados Contratantes, a concessão da condição de refugiado a pessoas que se oponham à prestação do serviço militar por genuínas razões de consciência.

174. O caráter genuíno das convicções políticas, religiosas ou morais de uma pessoa, ou das suas razões de consciência para se opor à prestação do serviço militar, necessitam obviamente de ser estabelecidas através de uma investigação aprofundada sobre a sua personalidade e antecedentes. São considerados aspectos relevantes, o fato dessa pessoa ter expressado as suas opiniões antes de ser chamada ao serviço militar, ou de ter já tido dificuldades com as autoridades devido às suas convicções. O fato de ter sido recrutada compulsivamente ou de ter aderido ao exército como voluntária pode ser indicativo do caráter genuíno das suas convicções.

C. Pessoas que recorreram ao uso da força ou cometeram atos de violência

175. Os pedidos para obtenção da condição de refugiado são muitas vezes apresentados por pessoas que recorreram ao uso da força ou cometeram atos de violência. Essa conduta está freqüentemente ligada, ou diz-se ligada, a atividades ou opiniões políticas. Estas podem ser o resultado de iniciativas individuais ou podem ter sido desenvolvidas no seio de grupos organizados. Estes últimos podem ser grupos clandestinos ou organizações político-militares, oficialmente reconhecidas ou cujas atividades são amplamente conhecidas¹⁵. Deve-se também ter em consideração o fato do uso da força ser um elemento de manutenção da lei e da ordem e, por

¹⁴ Cf. Recomendação 816 (1977) sobre o Direito de Objeção de Consciência ao Serviço Militar, adotada na Assembléia Parlamentar do Conselho da Europa na Vigésima Nona Sessão Ordinária (5-13 de Outubro de 1977).

¹⁵ Um certo número de movimentos de libertação, que freqüentemente possuem um braço armado, têm sido oficialmente reconhecidos pela Assembléia Geral das Nações Unidas. Outros movimentos de libertação têm sido reconhecidos apenas por um número limitado de governos. Outros ainda não são reconhecidos oficialmente.

isso, a ele podem - por definição - legalmente recorrer quer a polícia quer as forças armadas no exercício das suas funções.

176. Um pedido para obtenção do estatuto de refugiado apresentado por uma pessoa que tenha (ou que se presume que tenha) recorrido ao uso da força, ou que tenha cometido atos de violência sejam de que natureza forem ou em que contexto for, deve em primeiro lugar - como qualquer outro pedido - ser examinado do ponto de vista das cláusulas de inclusão da Convenção de 1951 (ver os parágrafos acima 32-110).

177. Quando for determinado que um requerente preenche os critérios de inclusão, pode surgir a questão de saber se, face aos atos envolvendo o uso da força ou violência por ele cometidos, está ou não abrangido pelos termos de uma ou mais cláusulas de exclusão. Estas cláusulas de exclusão, que figuram no Artigo 1F (a) a (c) da Convenção de 1951, foram já examinadas (parágrafos 147 a 163, acima).

178. A cláusula de exclusão no Artigo 1F (a) foi originalmente concebida para excluir da condição de refugiadas as pessoas em relação às quais havia sérias razões para considerar que "cometeram um crime contra a paz, um crime de guerra ou um crime contra a Humanidade" no exercício de funções oficiais. Contudo, esta cláusula de exclusão aplica-se também a pessoas que tenham cometido tais crimes no âmbito de grupos não governamentais, quer sejam reconhecidos oficialmente, quer clandestinos ou autônomos.

179. A cláusula de exclusão do Artigo 1F (b), que se refere a "grave crime de direito comum", não está normalmente relacionada com o uso da força ou atos de violência cometidos no exercício de funções oficiais. A interpretação desta cláusula de exclusão já foi analisada. A cláusula de exclusão no Artigo 1F (c) também já foi considerada. Como já referido, a aplicação desta cláusula deve ser prudente, devido ao seu carácter vago.

180. Também é de lembrar que, devido à sua natureza e às graves consequências resultantes da sua aplicação sobre uma pessoa que receia perseguição, as cláusulas de exclusão devem ser interpretadas restritivamente.

CAPÍTULO VI

O PRINCÍPIO DA UNIDADE DA FAMÍLIA

181. Inspirando-se na Declaração Universal dos Direitos do Homem, a qual estipula que a "família é a unidade de grupo natural e fundamental da sociedade e tem direito a ser protegida pela sociedade e pelo Estado", a maior parte dos instrumentos internacionais relativos aos direitos humanos contém disposições similares para a proteção da unidade da família.

182. A Ata Final da Conferência que adotou a Convenção de 1951:

"Recomenda aos Governos que tomem as medidas necessárias para a proteção da família do refugiado, em especial quanto a:

(1) Assegurar que a unidade da família do refugiado seja mantida especialmente nos casos em que o chefe de família tenha preenchido as condições necessárias para a sua admissão num determinado país.

(2) Assegurar a proteção dos refugiados menores, em particular crianças não acompanhadas e meninas, com especial referência para a tutela e adoção".

183. A Convenção de 1951 não introduz o princípio da unidade familiar na definição do termo de refugiado. A acima referida Recomendação da Ata Final da Conferência é, contudo, observada pela maioria dos Estados, quer sejam ou não partes da Convenção de 1951 ou do Protocolo de 1967.

184. Se o chefe de família preenche os critérios da definição, normalmente é concedido aos seus familiares dependentes a condição de refugiados de acordo com o princípio da unidade familiar. É óbvio, contudo, que a condição de refugiado não deva formalmente ser concedida a um dependente se isso for incompatível com a sua condição jurídica pessoal. Assim, um dependente membro de uma família de refugiados pode ser nacional do país de asilo ou de qualquer outro país, gozando da sua

proteção. Nessas circunstâncias não se justifica que lhe seja concedida a condição de refugiado.

185. No que se refere aos membros da família que podem beneficiar do princípio da unidade familiar, deverão pelo menos ser incluídos o cônjuge e filhos menores. Na prática, outras pessoas a cargo tais como pais idosos dos refugiados, são normalmente incluídos se viverem em comunhão de habitação. Por outro lado, se o chefe de família não é refugiado, nada impede que qualquer um dos seus familiares dependentes, se puder invocar a título individual as suas próprias razões, de pedir o reconhecimento do estatuto de refugiado segundo a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967. Por outras palavras, o princípio da unidade familiar exerce-se a favor dos membros dependentes e não contra eles.

186. O princípio da unidade familiar não opera apenas quando todos os membros da família se tornam refugiados simultaneamente. Aplica-se igualmente nos casos em que a unidade da família foi temporariamente quebrada pela fuga de um ou mais dos seus membros.

187. Sempre que a unidade da família do refugiado seja destruída pelo divórcio, separação ou morte, os dependentes a quem foi concedida a condição de refugiado com base no princípio da unidade da família mantém essa condição a menos que sejam abrangidos pelos termos de uma cláusula de cessação; ou se não tiverem outras razões para além das de conveniência pessoal para desejar manter a condição de refugiado; ou se eles próprios não quiserem continuar a serem considerados como refugiados.

188. Se o dependente de um refugiado for abrangido pelos termos de uma das cláusulas de cessação, a condição de refugiado deverá ser-lhe negado.

SEGUNDA PARTE

PROCEDIMENTOS PARA A DETERMINAÇÃO DA CONDIÇÃO DE REFUGIADO

A. Aspectos Gerais

189. Observou-se que a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 definem quem é refugiado para os fins destes instrumentos. É óbvio que, para permitir aos Estados Partes da Convenção e do Protocolo implementar as suas disposições, os refugiados têm de ser identificados. Essa identificação, i.e. a determinação da condição de refugiado, ainda que mencionada na Convenção de 1951 (cf. Artigo 9) não é especificamente regulada. Em particular, a Convenção não indica que tipo de procedimentos são adotados para a determinação da condição de refugiado. É, portanto, deixado ao critério de cada Estado Contratante o estabelecimento dos procedimentos que cada um considera mais adequados, tendo em consideração a especificidade das suas estruturas constitucionais e administrativas.

190. Deve lembrar-se que um requerente da condição de refugiado se encontra, normalmente, em uma situação particularmente vulnerável. O requerente encontra-se em um ambiente estranho e pode experimentar graves dificuldades de natureza prática e psicológica, ao submeter o seu caso às autoridades de um país estrangeiro, muitas vezes numa língua que não é a sua. O seu pedido deve ser, portanto, examinado num quadro de procedimentos especialmente estabelecidos e por pessoal qualificado que possua os conhecimentos e experiência necessários bem como sensibilidade para as dificuldades e necessidades particulares do requerente.

191. Devido ao fato desta questão não ser especificamente regulada pela Convenção de 1951, os procedimentos adotados pelos Estados Contratantes da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967 variam de forma considerável. Em certos países a condição de refugiado é determinada através de procedimentos formais especificamente estabelecidos para esse fim. Em outros países, a questão da condição de refugiado é analisada no âmbito de procedimentos gerais para a admissão de estrangeiros. E em outros países ainda, a condição de refugiado é determinada de maneira informal, ou *ad hoc*, por ocasião de procedimentos de menor alcance, tais como a emissão de documentos de viagem.

192. Tendo em conta esta situação e a impossibilidade de todos os Estados vinculados pela Convenção de 1951 e pelo Protocolo de 1967 poderem estabelecer procedimentos idênticos, o Comitê Executivo do Programa do Alto Comissariado, na sua vigésima

oitava sessão em Outubro de 1977, recomendou que os procedimentos deveriam satisfazer certos requisitos básicos. Estes *requisitos mínimos*, que refletem a situação especial do requerente da condição de refugiado, à qual se fez acima referência, e que asseguram que o requerente seja abrangido por certas garantias essenciais, são os seguintes:

(i) O funcionário competente (por exemplo, funcionário de imigração ou da polícia de fronteiras) a quem o requerente, pessoalmente, se dirige na fronteira ou no território de um Estado Contratante deverá ter instruções claras para lidar com casos que possam cair no âmbito de instrumentos internacionais relevantes. Deve ser-lhe exigido que atue de acordo com o princípio de *non-refoulement* e que submeta esses casos a uma autoridade superior.

(ii) O requerente deverá receber as orientações necessárias sobre o procedimento a seguir.

(iii) Deverá estar claramente identificada a autoridade - sempre que possível, uma única autoridade central - com responsabilidade para examinar os pedidos da condição de refugiado e para tomar uma decisão em primeira instância.

(iv) Deverão ser dadas ao requerente as condições necessárias, incluindo os serviços de um intérprete qualificado para submeter o seu caso às autoridades competentes. Deverá também ser dada aos requerentes a oportunidade, da qual deverão ser devidamente informados, de contactar um representante do ACNUR.

(v) Se o requerente é reconhecido como refugiado, deve ser, conseqüentemente, notificado e deve ser-lhe emitida documentação certificando a sua condição de refugiado.

(vi) Se o requerente não é reconhecido como refugiado, dever-lhe-á ser concedido um período de tempo razoável para interpor recurso formal da decisão, seja à mesma autoridade ou a outra, quer seja administrativa ou judicial, de acordo com o sistema existente.

(vii) Ao requerente deverá ser permitido permanecer no país em que está pendente a decisão sobre o seu pedido inicial pela autoridade

competente referida no parágrafo (iii) anterior, a menos que tenha sido estabelecido por essa autoridade que o seu pedido é claramente abusivo. Dever-lhe-á também ser permitida a permanência no país enquanto estiver pendente o recurso junto de uma autoridade administrativa superior ou judicial¹⁶.

193. O Comitê Executivo também manifestou a esperança de que todos os Estados Contratantes da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967, que ainda não o tivessem feito, dessem os passos necessários para estabelecer esses procedimentos num futuro próximo e encarassem favoravelmente e de forma adequada a participação do ACNUR em tais procedimentos.

194. A determinação da condição de refugiado, a qual está estreitamente relacionada com as questões de asilo e admissão no território dos Estados, é do interesse do Alto Comissário no exercício das suas funções de proteção internacional aos refugiados. Em vários países o Alto Comissariado participa, de diversos modos, nos procedimentos para determinação da condição de refugiado. Essa participação é baseada no Artigo 35 da Convenção de 1951 e no correspondente Artigo II do Protocolo de 1967, os quais estabelecem a cooperação entre os Estados Contratantes e o Alto Comissariado.

B. Estabelecimento dos fatos

(1) Princípios e métodos

195. Os fatos relevantes de cada caso têm de ser fornecidos em primeiro lugar pelo próprio requerente. Incumbirá, então, à pessoa competente para a determinação do seu estatuto (o examinador) apreciar a validade de qualquer elemento de prova e a credibilidade das declarações do requerente.

196. Constitui um princípio geral de direito que o ônus da prova compete à pessoa que submete um pedido. Contudo, freqüentemente acontecerá que um requerente não é capaz de

¹⁶ *Registros oficiais da Assembléia Geral, Trigésima-segunda Sessão, Suplemento N. 12, (A/32/12/Ad.1), parágrafo 53 (6) (e).*

apoiar as suas declarações mediante provas documentais ou outras; e os casos em que o requerente pode fornecer elementos de prova para todas as suas declarações serão mais a exceção do que a regra. Na maioria dos casos, uma pessoa ao fugir da perseguição, chegará apenas com as necessidades elementares e, muito freqüentemente, sem documentos pessoais. Deste modo, enquanto o ônus da prova em princípio incumbe ao requerente, o dever de certificar e avaliar todos os fatos relevantes é repartido entre o requerente e o examinador. De fato, em alguns casos, poderá caber ao examinador a utilização de todos os meios ao seu dispor para a produção dos necessários elementos de prova no apoio ao pedido. Contudo, essa investigação independente pode nem sempre ter sucesso e podem existir declarações que não sejam susceptíveis de prova. Em tais casos, se a declaração do requerente parecer crível, dever-lhe-á ser concedido o benefício da dúvida, a menos que existam boas razões para o contrário.

197. A exigência de elementos de prova não deverá, assim, ser aplicada de forma demasiado estrita face à dificuldade de prova inerente à situação especial em que o requerente da condição de refugiado se encontra. A aceitação dessa possível falta de elementos de prova não pode, contudo, significar que declarações não fundamentadas devam necessariamente ser aceitas como verdadeiras se as mesmas forem inconsistentes com a exposição geral dos fatos apresentada pelo requerente.

198. Devido às suas experiências, uma pessoa que receava as autoridades do seu país pode ainda sentir-se apreensiva face a qualquer autoridade. Pode, portanto, ter receio de se exprimir livremente e de fornecer um relato completo e preciso do seu caso.

199. Ainda que uma entrevista inicial possa ser normalmente suficiente para revelar a posição de um requerente, pode tornar-se necessária ao examinador uma entrevista suplementar visando a clarificação de quaisquer inconsistências aparentes, a resolução de quaisquer contradições ou obter explicação para qualquer distorção ou dissimulação dos fatos materiais. Falsas declarações não constituem, por si só, motivo para a recusa da condição de refugiado e é da responsabilidade do examinador avaliar tais declarações à luz de todas as circunstâncias do caso.

200. Uma análise em profundidade dos diferentes métodos da procura de verdade dos fatos está fora do escopo do presente Manual. Poderá contudo ser mencionado que a informação básica é dada freqüentemente, em primeira instância, pelo preenchimento de um questionário-modelo. Essa informação básica não é normalmente suficiente para capacitar o examinador na tomada de uma decisão, e uma ou mais entrevistas pessoais serão requeridas. Será fundamental que o examinador obtenha a confiança do requerente a fim de o assistir na exposição do seu caso e na explicação completa das suas opiniões e sentimentos. Ao estabelecer esse clima de confiança é, evidentemente, da maior importância que as declarações do requerente sejam tratadas como confidenciais e que ele seja informado desse fato.

201. Muito freqüentemente, o processo de procura de verdade dos fatos não estará completo até que um amplo conjunto de circunstâncias esteja esclarecido. Incidentes isolados, tomados fora do contexto podem conduzir a erros de apreciação. O efeito cumulativo da experiência do requerente deve ser tomada em consideração. Ainda que um incidente isolado não se sobreponha aos outros, por vezes um pequeno incidente pode significar "a última gota" e ainda que nenhum incidente isolado possa ser considerado suficiente, todos os incidentes relatados pelo requerente, tomados em conjunto, podem tornar o seu receio "fundado" (ver parágrafo 53, acima).

202. Tendo em conta que a conclusão do examinador sobre as circunstâncias do caso e a sua impressão pessoal sobre o requerente conduzem a uma decisão que afetará as vidas humanas, ele deve aplicar critérios movido por um espírito de justiça e compreensão e o seu juízo não deve ser influenciado, obviamente, pela presunção pessoal de que o requerente possa ser um "caso não meritório".

(2) *Benefício da dúvida*

203. Depois do requerente ter feito um esforço genuíno para substanciar o seu depoimento pode existir ainda falta de elementos de prova para fundamentar algumas das suas declarações. Como explicado antes (parágrafo 196), dificilmente é possível a um refugiado "provar" todos os fatos relativos ao seu caso e, na

realidade, se isso fosse um requisito, a maioria dos refugiados não seria reconhecida. É, assim, freqüentemente, necessário conceder ao requerente o benefício da dúvida.

204. O benefício da dúvida deverá, contudo, apenas ser concedido quando todos os elementos de prova disponíveis tenham sido obtidos e confirmados e quando o examinador esteja satisfeito no respeitante à credibilidade geral do requerente. As declarações do requerente deverão ser coerentes e plausíveis e não deverão ser contraditórias face à generalidade dos fatos conhecidos.

(3) *Resumo*

205. O processo de constatação e avaliação dos fatos pode, portanto, ser sumariado da forma seguinte:

(a) O requerente deverá:

(i) Dizer a verdade e apoiar integralmente o examinador no estabelecimento dos fatos referentes ao seu caso.

(ii) Esforçar-se por apoiar as suas declarações com todos os elementos probatórios disponíveis e dar uma explicação satisfatória em relação a qualquer falta de elementos de prova. Se necessário, ele deve esforçar-se por obter elementos de prova adicionais.

(iii) Fornecer todas as informações pertinentes sobre a sua pessoa e a sua experiência passada com o detalhe necessário para permitir ao examinador o estabelecimento dos fatos relevantes. Deve-lhe ser solicitado que dê uma explicação coerente de todas as razões invocadas que fundamentam o seu pedido de condição de refugiado e deve responder a todas as questões que lhe são colocadas.

(b) O examinador deverá:

(i) Assegurar que o requerente apresente o seu caso de forma tão completa quanto possível e com todos os elementos de prova disponíveis.

(ii) Apreciar a credibilidade do requerente e avaliar os elementos de prova (se necessário, dando ao requerente o benefício da dúvida) a fim de estabelecer os elementos objetivos e subjetivos do caso.

(iii) Relacionar estes elementos com os critérios relevantes da Convenção de 1951, de modo a obter uma conclusão correta sobre a concessão da condição de refugiado ao requerente.

C. Casos que originam problemas especiais no estabelecimento dos fatos

(1) Pessoas com distúrbios mentais

206. Foi observado que na determinação da condição de refugiado o elemento subjetivo do temor e o elemento objetivo da fundamentação desse receio necessitam de ser estabelecidos.

207. Acontece freqüentemente que o examinador é confrontado com um requerente que possui distúrbios mentais ou emocionais que impedem um exame normal do seu caso. Uma pessoa com distúrbios mentais pode, contudo, ser um refugiado, e o seu pedido não pode, portanto, ser ignorado pelo que, são necessárias diferentes técnicas de exame.

208. O examinador deve, nesses casos, sempre que possível, obter conselho médico especializado. O relatório médico deverá prestar informação sobre a natureza e o grau de doença mental e deverá avaliar a capacidade do requerente quanto ao preenchimento dos requisitos normalmente esperados dum requerente ao apresentar o seu caso (ver parágrafo 205 (a) acima). O método a aplicar pelo examinador será determinado pelas conclusões desse relatório.

209. Este método terá de variar de acordo com o grau de distúrbio, e não serem estabelecidas regras rígidas. A natureza e o grau de "temor" do requerente deve também ser tido em consideração, dado que se constata freqüentemente um certo grau de distúrbio mental em pessoas que foram expostas a perseguições graves. Quando existem indicações de que o temor manifestado não se baseia em experiência real ou possa ser um temor exagerado, poderá ser necessário para a tomada de uma decisão, dar mais ênfase às

circunstâncias objetivas do que às declarações efetuadas pelo requerente.

210. De qualquer modo, será necessário atenuar o ônus da prova que normalmente recai sobre o requerente, e as informações que não podem ser facilmente prestadas pelo requerente devem ser obtidas de qualquer outro modo, por exemplo através de amigos, parentes e outras pessoas que o conheçam bem ou do seu tutor, se nomeado. Pode também ser necessário retirar certas conclusões através das circunstâncias envolventes. Se, por exemplo, o requerente pertence a um grupo de refugiados e se encontra na companhia do mesmo, existe a presunção de que ele partilha da sua sorte e que se qualifica do mesmo modo que os outros para o estatuto.

211. Ao examinar o seu pedido pode, no entanto, não ser possível atribuir a mesma importância que normalmente é dada ao elemento subjetivo do "temor", o qual pode ser menos crível, podendo ser necessário colocar mais ênfase na situação objetiva.

212. Face às considerações acima mencionadas, a investigação relativa à condição de refugiado de uma pessoa com distúrbios mentais deverá, como regra, ter de ser mais aprofundada do que num caso "normal" e exige um exame mais rigoroso do passado do requerente e dos seus antecedentes, utilizando-se para o efeito todas as fontes externas de informação que possam estar disponíveis.

(2) Menores não acompanhados

213. Não existem disposições especiais na Convenção de 1951 sobre o estatuto de refugiado de pessoas menores. A mesma definição de refugiado aplica-se a todos os indivíduos, independentemente da sua idade. Quando se torna necessário determinar a condição de refugiado de um menor, podem surgir problemas devido à dificuldade de aplicação do critério de "receio fundado" no seu caso. Se o menor é acompanhado por um (ou ambos) dos seus pais, ou outro membro da família de quem ele depende, que solicite a condição de refugiado, o caso do menor

será determinado de acordo com o princípio da unidade familiar (parágrafos 181 a 188, acima).

214. A questão de saber se um menor não acompanhado pode qualificar-se para a condição de refugiado deve ser determinada em primeira instância de acordo com o grau do seu desenvolvimento mental e maturidade. No caso de crianças, será geralmente necessário recorrer aos serviços de especialistas familiarizados com a mentalidade infantil. Uma criança - e, neste caso, também um adolescente - não sendo legalmente independente deverá, se se justifica, ter um tutor nomeado cuja função será a de promover uma decisão no melhor interesse do menor. Na ausência dos pais ou de um tutor legalmente nomeado, cabe às autoridades assegurar que os interesses de um requerente menor à condição de refugiado sejam plenamente salvaguardados.

215. Quando um menor já não é mais uma criança mas um adolescente, será mais fácil determinar a condição de refugiado como no caso de um adulto, ainda que tal dependa do grau de maturidade do adolescente. Pode pressupor-se que - na ausência de indicações em contrário - uma pessoa de 16 anos ou mais possa ser considerada como tendo maturidade suficiente para sentir um fundado temor de perseguição. Os menores de 16 anos não são normalmente considerados como tendo maturidade suficiente. Eles podem ter receio e conseguir exprimir a sua vontade própria, mas tal pode não ter o mesmo significado que no caso de um adulto.

216. Deverá, contudo, acentuar-se que são indicadas aqui apenas linhas gerais de orientação e que a maturidade mental de um menor deve ser normalmente determinada à luz dos seus antecedentes pessoais, familiares e culturais.

217. Quando o menor não atingir um grau de maturidade suficiente que torne possível estabelecer um fundado temor de perseguição do mesmo modo que para um adulto, torna-se necessário prestar maior atenção a certos fatores objetivos. Assim, se um menor não acompanhado se encontra na companhia de um grupo de refugiados, este fato pode - dependendo das circunstâncias - indicar que o menor também é um refugiado.

218. As circunstâncias em que se encontram os pais e outros membros da família, incluindo a sua situação no país de origem do menor, deverão ser consideradas. Se existe razão para acreditar que os pais desejam que a criança permaneça fora do país de origem de acordo com os fundamentos do receio fundado de perseguição, presume-se que a própria criança tenha esse receio.

219. Se a vontade dos pais não pode ser constatada, ou se essa vontade está em dúvida ou é contrária à vontade da criança, o examinador terá então, em cooperação com especialistas que o apoiem, de chegar a uma decisão sobre a consistência do fundado temor do menor baseada em todas as circunstâncias conhecidas, as quais podem exigir uma aplicação liberal do benefício da dúvida.

CONCLUSÃO

220. No presente Manual fez-se uma tentativa para definir certas linhas de orientação que, de acordo com a experiência do ACNUR, têm provado ser úteis na determinação da condição de refugiado para os fins da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967 relativas ao Estatuto do Refugiado. Nesse sentido, foi prestada uma atenção particular às definições do termo "refugiado" nesses dois instrumentos e a vários problemas de interpretação por elas suscitados. Desejou-se também demonstrar como estas definições se podem aplicar em casos concretos e chamar a atenção para vários problemas processuais que surgem na determinação da condição de refugiado.

221. O Alto Comissariado tem perfeita consciência das insuficiências inerentes a um Manual deste gênero, tendo em mente que não é possível abranger todas as situações em que um indivíduo pode requerer a condição de refugiado. Tais situações são multifacetadas e dependem de uma variedade infinita de condições prevalecentes nos países de origem e de fatores pessoais próprios de cada requerente.

222. As explicações dadas mostram que a determinação da condição de refugiado não é de forma alguma um processo mecânico e de rotina. Pelo contrário, exige um conhecimento especializado, formação e experiência e - o que é mais importante -

a compreensão da situação particular do requerente e dos fatores humanos em causa.

223. Dentro dos limites acima indicados espera-se que o presente Manual possa prestar alguma orientação àqueles que no seu trabalho diário estão envolvidos no processo de determinação da condição de refugiado.

**Material de Divulgação
Distribuição gratuita**