



UNHCR

**The UN
Refugee Agency**

ACNUR

Agência da ONU para Refugiados

**NOTA DE ORIENTAÇÃO SOBRE EXTRADIÇÃO E
PROTEÇÃO INTERNACIONAL DE REFUGIADOS**

**Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR)
Seção de Políticas de Proteção e Assessoria Legal
Genebra**

Abril 2008

O Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR) emite Notas de Orientação em virtude de seu mandato estabelecido no *Estatuto do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados* de 1950, combinado com o artigo 35 da *Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados* de 1951 e com o artigo II de seu *Protocolo* de 1967.

Por meio de uma análise dos princípios legais internacionais e matérias conexas, as Notas de Orientação procuram esclarecer o direito aplicável e as normas jurídicas relacionadas com questões de natureza específica com a finalidade de brindar orientação. O objetivo final consiste em melhorar a proteção oferecida aos refugiados e solicitantes de refúgio mediante a adesão às normas internacionais de proteção de refugiados.

As Notas de Orientação são documentos de domínio público e são dirigidas aos governos, em particular aos encarregados de formular políticas públicas e aos legisladores, à magistratura, aos operadores do direito, aos responsáveis por tomar decisões em matéria de refúgio e a outros interlocutores e parceiros externos encarregados de assuntos relacionados com a proteção dos refugiados e solicitantes de refúgio. Também servem de guia para as intervenções de proteção que realiza o ACNUR no campo. O ACNUR fomenta os Estados a incorporar em seus sistemas jurídicos nacionais os princípios e as normas estipuladas nas Notas de Orientação.

As consultas sobre aspectos específicos relacionados com as Notas de Orientação devem ser dirigidas para a Seção de Políticas de Proteção e Assessoria Legal (PPLAS por suas siglas em inglês), da Divisão de Serviços de Proteção Internacional do ACNUR em Genebra.

Conteúdo

I. ANTECEDENTES E CONTEXTO

II. A EXTRADIÇÃO E O PRINCÍPIO DE NÃO-DEVOLUÇÃO (*NON-REFOULEMENT*)

A. Alcance e conteúdo do princípio de não-devolução em Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos

1. Proteção contra a devolução em virtude do Direito Internacional dos Refugiados
2. Proteção contra a devolução em virtude do direito internacional dos Direitos Humanos
3. Hierarquia das obrigações

B. Aplicação do princípio de não-devolução nos casos de extradição de refugiados e solicitantes de refúgio

1. Refugiados
2. Solicitantes de refúgio

C. Fazer efetivas as obrigações de não-devolução em casos de extradição de refugiados e solicitantes de refúgio

1. Disposições de não-devolução no contexto da extradição
2. Outras disposições e princípios relevantes de direito de extradição e sua correlação com o princípio de não-devolução

III. OS PROCEDIMENTOS DE EXTRADIÇÃO E A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS REFUGIADOS

A. Considerações gerais

B. Procedimentos de extradição relativos a refugiados

1. Salvaguardas para assegurar o respeito do princípio de não-devolução
2. Confidencialidade

C. Procedimentos de extradição relativos a solicitantes de refúgio

1. Distinção entre os procedimentos de extradição e os procedimentos de refúgio
2. Determinação do pedido de refúgio por parte das autoridades de refúgio do Estado requerido
3. Seqüência das decisões de extradição e de refúgio
4. Confidencialidade nos procedimentos de extradição relativos a solicitantes de refúgio

D. A função do ACNUR nos processos de extradição

IV. A ELEGIBILIDADE PARA A PROTEÇÃO DE REFUGIADOS E A EXTRADIÇÃO

A. Considerações gerais

B. Determinação da condição de refugiado em casos que implicam considerações de extradição

1. Requisitos substantivos
2. Questões de procedimento

C. Cancelamento e revogação da condição de refugiado

V. CONCLUSÃO

I. ANTECEDENTES E CONTEXTO

1. A extradição é um processo formal que implica a entrega de uma pessoa por parte de um Estado (o “Estado requerido”) ante às autoridades de outro Estado (o “Estado requerente”), com o propósito de submeter essa pessoa a um processo penal ou a uma execução de sentença judicial. Como um instrumento que permite aos Estados assegurar que pessoas responsáveis por crimes graves prestem contas, a extradição constitui uma importante ferramenta na luta contra a impunidade, inclusive nos casos que envolvem, por exemplo, violações do Direito Internacional Humanitário e do direito internacional dos Direitos Humanos, que se convertem em uma forma de perseguição e em causa de deslocamento. Como tal, a extradição é também um instrumento chave para a consecução dos esforços dos Estados orientados a combater o terrorismo e outras formas de delitos transnacionais.

2. A proteção internacional dos refugiados e a aplicação do direito penal não são mutuamente excludentes. A Convenção de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados (a “Convenção de 1951”) e seu Protocolo de 1967 não protegem do julgamento os refugiados e os solicitantes de refúgio que tenham cometido crimes. De igual forma, o Direito Internacional dos Refugiados não impede a extradição em todas as circunstâncias.¹ Entretanto, quando a pessoa a que se deseja extraditar (“a pessoa requerida”) é um refugiado ou solicitante de refúgio, devem ser levadas em consideração as necessidades especiais de proteção.

3. A interação entre a extradição e as questões relacionadas com a proteção internacional dos refugiados devem ser analisadas à luz dos antecedentes do direito e da prática da extradição, pois muitos aspectos evoluem com o tempo. Tradicionalmente, as relações de extradição entre os Estados costumavam reger-se principalmente por tratados bilaterais e multilaterais, assim como pela legislação nacional.² Como um corpo de normas que em sua maioria reflete o consenso entre os Estados, o direito de extradição mudou em sua forma substancial para responder aos novos tipos de delitos e inquietudes

¹ Isso também se aplica para os instrumentos regionais de refugiados, em particular, a Convenção da OUA que regula os aspectos específicos de problemas dos refugiados na África, de 1969 (“Convenção da OUA”) (disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1270.pdf>) e a Declaração de Cartagena sobre Refugiados de 1984 disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/4908.pdf>), assim como o Estatuto do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (adotado pela Assembléia Geral em sua resolução 428 (V) de 14 de dezembro de 1950) (disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0004.pdf>).

² O critério legal para outorgar ou negar um pedido de extradição se determina com base nos tratados de extradição bilaterais ou multilaterais aplicáveis aos Estados envolvidos, assim como com base na legislação nacional do Estado requerido. Os tratados de extradição e as disposições aplicáveis da legislação nacional em geral definem os delitos que permitem outorgar a extradição (“delitos extraditáveis”); assim como os motivos para negar um pedido de extradição (“motivos de negação”) e os requisitos relacionados com a documentação de apoio e/ou as provas que se deve entregar ao Estado requerente. Os procedimentos para analisar um pedido de extradição em geral são determinados pela legislação nacional do Estado requerido. Para obter informação detalhada sobre o direito de extradição assim como seus vínculos com o refúgio, ver *The Interface between Extradition and Asylum* (em diante: “*Extradition and Asylum*”), S. Kapferer, ACNUR, Serie de Investigación sobre Políticas Legales y de Protección, PPLA/2003/05, novembro 2003, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3fe846da4>.

relacionadas com a segurança, incluídas as ameaças que surgiram em décadas recentes relacionadas com o terrorismo internacional. Não obstante, existem outros acontecimentos do direito internacional ocorridos desde 1945 que tiveram repercussão significativa para o marco jurídico da extradição.

4. Existem vários tratados internacionais de direitos humanos, assim como convenções para combater o terrorismo e outros instrumentos sobre delitos transnacionais que contêm disposições sobre o dever de extraditar aquelas pessoas suspeitas de serem responsáveis por certos crimes. Em geral, estes instrumentos requerem que os Estados Parte assegurem-se que os atos em questão estejam tipificados como delitos pelo direito penal, os quais podem constituir a base para a extradição ainda quando não existam tratados de extradição entre os Estados envolvidos.³ Não obstante, as obrigações de não-devolução derivadas do direito internacional dos Direitos Humanos impõem proibições à extradição em determinadas circunstâncias, além das que estão estipuladas no Direito Internacional dos Refugiados.

5. Nos casos de extradição de um refugiado ou solicitante de refúgio, há certos princípios e disposições do direito de extradição que oferecem salvaguardas legais para a pessoa em questão. A pessoa requerida pode beneficiar-se, por exemplo, da aplicação de um princípio de especialidade; de restrições à re-extradição do Estado requerente a um terceiro Estado; da possibilidade de conceder a extradição com a condição de que a pessoa requerida regresse ao Estado requerido depois da conclusão do processo penal ou do cumprimento de uma sentença; da aplicação da regra de não-extradição para os delitos políticos; ou de outros motivos tradicionais de negação, em particular os relacionados com a pena de morte e as noções de justiça, devido processo legal e equidade. As denominadas “cláusulas de discriminação”, segundo as quais a extradição pode ou deve ser negada quando esta se solicita por motivos políticos ou com intenções discriminatórias ou persecutórias – constituem um acontecimento mais recente no direito de extradição.⁴ Estas salvaguardas do direito de extradição coincidem parcialmente e em certa medida com as obrigações de não-devolução (*non-refoulement*) do Estado requerido em virtude do Direito Internacional dos Refugiados e dos direitos humanos.

6. A presente Nota de Orientação estabelece a posição do ACNUR a respeito das questões substantivas e procedimentais que surgem quando um pedido de extradição envolve um refugiado ou solicitante de refúgio. Na Parte II da presente Nota são analisadas em detalhe as obrigações de não-devolução (*non-refoulement*) do Estado requerido em virtude do Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos no contexto dos processos de extradição de refugiados ou solicitantes de refúgio. Também é visto o grau em que os princípios e disposições existentes no direito de extradição guardam correlação com o princípio de não-devolução (*non-refoulement*). Na Parte III

³ Em muitos casos tais instrumentos estabelecem a obrigação de extraditar ou julgar (“*aut dedere aut judicare*”). Deve-se destacar, no entanto, que o direito internacional não estabelece uma obrigação geral de extradição. Para mais informações a respeito, ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 21-32.

⁴ Para uma análise mais detalhada destas disposições e princípios do direito de extradição, veja mais adiante os parágrafos 38-45.

são examinados os assuntos relacionados com os procedimentos de extradição, incluídas as salvaguardas requeridas para assegurar que seja levada em consideração a situação especial dos refugiados e solicitantes de refúgio, e que se estabeleça uma relação adequada entre a extradição e os procedimentos de refúgio. Nesta parte da Nota também se examina a função que desempenha o ACNUR nos processos de extradição que afetam pessoas de seu interesse. Na Parte IV analisam-se as formas em que a informação relacionada com um pedido de extradição pode afetar a elegibilidade de uma pessoa com respeito à proteção internacional de refugiados e destacam-se as salvaguardas dos procedimentos de refúgio que são relevantes para aqueles casos em que o solicitante de refúgio é também objeto de um pedido de extradição. Na Parte V da Nota são apresentadas as observações finais sobre a relação que existe entre refúgio e extradição, e a necessidade de assegurar que a prática da extradição dos Estados seja coerente com suas obrigações em virtude do direito internacional.

II. A EXTRADIÇÃO E O PRINCÍPIO DE NÃO-DEVOLUÇÃO **(NON-REFOULEMENT)**

7. Nesta Parte da Nota de Orientação analisam-se o alcance e o conteúdo das obrigações de não-devolução do Estado requerido, conforme o Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos, assim como sua aplicação no âmbito dos pedidos de extradição de um refugiado ou solicitante de refúgio. Nesta seção se examina, ainda, a forma em que se pode fazer efetiva a proteção contra a devolução no processo de extradição do Estado requerido.

A. Alcance e conteúdo do princípio de não-devolução no Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos

1. Proteção contra a devolução em virtude do Direito Internacional dos Refugiados

8. O princípio da não-devolução constitui a pedra angular do regime internacional de proteção dos refugiados, o qual proíbe o retorno forçado dos refugiados que os exponha a um risco de perseguição.⁵ Este princípio, consagrado no artigo 33 da Convenção de 1951,⁶ é fundamental e sua derrogação está proibida.⁷ O princípio de não-devolução, tal

⁵ Para uma análise mais profunda, ver E. Lauterpacht y D. Bethlehem, “The scope and content of the principle of *non-refoulement*: *Opinion*”, em E. Feller, V. Türk y F. Nicholson (eds.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR’s Global Consultations on International Protection*, Cambridge University Press, Cambridge (2003), pp. 87-177. Ver também ACNUR, *Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*, 26 de janeiro de 2007, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=45f17a1a4>.

⁶ Os instrumentos regionais sobre refugiados também contêm disposições relativas à não-devolução, em particular o artigo II(3) da Convenção da OUA de 1969 e a seção III(5) da Declaração de Cartagena sobre Refugiados de 1984. Mesmo que não vinculantes, as disposições da Declaração de Cartagena tem sido incorporadas nas legislações de muitos Estados da América Latina.

⁷ O artigo 42(1) da Convenção de 1951 e o artigo VII(1) do Protocolo de 1967 mencionam o artigo 33 como uma das disposições da Convenção de 1951 sobre a qual não se permite reservas.

e como o dispõe o artigo 33 da Convenção de 1951, também forma parte do direito consuetudinário internacional. Como tal, este princípio vincula a todos os Estados, incluídos aqueles que ainda não sejam parte da Convenção de 1951 e/ou de seu Protocolo de 1967.⁸

9. O artigo 33(1) da Convenção de 1951 estipula que:

“Nenhum Estado Contratante poderá, por expulsão ou devolução, rechaçar de modo algum um refugiado nas fronteiras dos territórios onde sua vida ou sua liberdade estejam em perigo por causa de sua raça, religião, nacionalidade, pertencimento a determinado grupo social, ou de suas opiniões políticas”.

10. Esta disposição é plenamente aplicável ao contexto da extradição, conforme a redação do artigo 33(1) da Convenção de 1951, que se refere à proibição da expulsão ou devolução ao utilizar as palavras “rechaçar de modo algum”. Ao considerar vários problemas relacionados com a extradição que afetam os refugiados, o Comitê Executivo do Programa do ACNUR *inter alia*:

“(b) *Reafirmou* o caráter fundamental do princípio de não-devolução universalmente reconhecido;

(c) *Reconheceu* que se deve proteger os refugiados com respeito à extradição a um país em que tenham fundado temor de serem perseguidos pelos motivos enumerados no parágrafo 2 da seção A do artigo 1 da Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951;

(d) *Pediu* aos Estados que assegurem que o princípio de não-devolução seja levado em conta nos tratados referentes à extradição e nos casos abarcados pela legislação nacional sobre a questão;

(e) *Expressou a esperança* de que seja devidamente considerado o princípio de não-devolução na aplicação dos tratados existentes sobre extradição”.⁹

⁸ Ver ACNUR, *The Principle of Non-Refoulement as a Norm of Customary International Law*, Response to the Questions posed to UNHCR by the Federal Constitutional Court of the Federal Republic of Germany in cases 2 BvR 1938/93, 2 BvR 1953/93, 2 BvR 1954/93, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=437b6db64>; ACNUR, *Note on the Principle of Non-Refoulement (EU Seminar on the Implementation of the 1995 EU Resolution on Minimum Guarantees for Asylum Procedures)*, 1 de novembro de 1997, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=438c6d972>. Ver também a Declaração dos Estados Partes da Convenção de 1951 e/ou seu Protocolo de 1967 sobre o Estatuto dos Refugiados adotado na Reunião Ministerial dos Estados Partes de 12-13 de dezembro de 2001, HCR/MMSP/2001/09, no preâmbulo número 4, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0747.pdf><http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3d60f5557>; Tribunal de Apelações da Nova Zelândia, *Zaoui v. Procurador General* (No 2) [2005] 1 NZLR 690, 30 de setembro de 2004, parágrafos 34 y 136, disponível em: <http://www.nzlii.org/cgi-bin/sinodisp/nz/cases/NZCA/2004/244.html>. Para uma análise profunda sobre o alcance e o conteúdo do princípio de não-devolução derivada do direito consuetudinário internacional, ver também E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota *surpa* 5 pé de página, parágrafos 193-219.

⁹ Ver ACNUR, Comitê Executivo, Conclusão No. 17 (XXXI) – 1980 sobre os problemas de extradição que afetam aos refugiados, parágrafos (b)-(e), disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0528.pdf>

11. A proteção que contempla o artigo 33(1) aplica-se a qualquer pessoa que seja refugiado nos termos da Convenção de 1951, é dizer, a qualquer pessoa que reúna os requisitos da definição de refugiado consignada no artigo 1A(2) da Convenção de 1951 (os “critérios de inclusão”)¹⁰ e que não se encontre dentro do âmbito de nenhuma das disposições de exclusão.¹¹ O princípio de não-devolução, tal e como dispõe o artigo 33(1) da Convenção de 1951, também se aplica às pessoas que cumprem com os critérios de elegibilidade estabelecidos no artigo 1 da Convenção de 1951, mas cuja condição de refugiado não haja sido formalmente reconhecida.¹² Este aspecto tem particular relevância para os solicitantes de refúgio. Tendo em vista que estes podem ser refugiados, os solicitantes de refúgio não devem ser devolvidos ou expulsos quando esteja pendente a determinação final de sua condição¹³.

12. O princípio de não-devolução se aplica não apenas no que diz respeito ao país de origem de um refugiado, mas também em qualquer outro país onde o refugiado tem um temor fundado de perseguição relacionado com um ou mais dos motivos estipulados no artigo 1A(2) da Convenção de 1951, ou quando existe a probabilidade de que a pessoa possa ser enviada a um país onde corra risco de perseguição vinculado a algum dos motivos da Convenção¹⁴.

¹⁰ Segundo esta disposição, que também está incorporada no artigo 1 do Protocolo de 1967, o termo “refugiado” se aplicará a “toda a pessoa que, em razão de fundados temores de perseguição devido à sua raça, religião, nacionalidade, associação a determinado grupo social ou opinião política, encontra-se fora de seu país de origem e que, por causa dos ditos temores, não pode ou não quer fazer uso da proteção desse país ou, não tendo uma nacionalidade e estando fora do país em que residia como resultado daqueles eventos, não pode ou, em razão daqueles temores, não quer regressar ao mesmo”.

¹¹ As disposições de exclusão contidas na Convenção de 1951 são: o primeiro parágrafo do artigo 1D (que se aplica a pessoas que recebem atualmente proteção ou assistência de um órgão ou organismo das Nações Unidas diferente do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados); o artigo 1E (que se aplica à pessoas que as autoridades competentes do país onde tenham fixado residência reconheçam os direitos e obrigações inerentes a nacionalidade de tal país); e o artigo 1F (que se aplica a qualquer pessoa quando existam motivos fundados para considerar que tenha sido cometido por ela ou ele certos atos ou delitos graves). As disposições de exclusão também estão refletidas na Convenção da OUA de 1969 e no Estatuto do Escritório do Alto Comissariado para os Refugiados de 1950 em anexo à resolução 428 (V) da Assembleia Geral de 14 de dezembro de 1950. Ver também mais adiante o parágrafo 78.

¹² Ver ACNUR, Conclusão No. 6 do Comitê Executivo (XXVIII) – 1977 sobre a não-devolução, parágrafo (c), disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0517.pdf>; Conclusão No. 79 (XLVII) – 1996 sobre a proteção internacional, parágrafo (j), disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0590.pdf>; e Conclusão No. 81 (XLVIII) – 1997 sobre a proteção internacional, parágrafo (i), disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0592.pdf>

¹³ Ver, por exemplo, ACNUR *Consultas Globales sobre Protección Internacional / Tercer ámbito: Procesos de refugio (procedimientos de refugio justos y eficientes)* (em diante: “*Procesos de refugio*”), EC/GC/01/12, 31 de maio de 2001, parágrafos 4, 8, 13 y 50(c), disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2888.pdf>. Ver também E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota 5 *supra*, parágrafos 87–99, com referências adicionais.

¹⁴ Ver ACNUR, *Note on Non-Refoulement*, EC/SCP/2, 1977, parágrafo 4, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68ccd10>. Ver também os comentários do Dr. Paul Weis em *The Refugee Convention, 1951: The Travaux Préparatoires Analyzed*, Cambridge University Press Cambridge (1995), p. 341.

13. O Direito Internacional dos Refugiados permite exceções ao princípio de não-devolução unicamente nas circunstâncias estipuladas no artigo 33(2), que estabelece o seguinte:

“Entretanto, não poderá invocar os benefícios da presente disposição [artigo 33(1)] o refugiado que seja considerado, por razões fundadas, um perigo para a segurança do país onde se encontra ou que, tendo sido objeto de uma condenação definitiva por um delito particularmente grave, constitua uma ameaça para a comunidade de tal país”.

14. A aplicação deste dispositivo requer que o país de refúgio determine de forma individualizada que sejam cumpridos os seguintes critérios a respeito das exceções ao princípio de não-devolução:

- (i) Para que se aplique a exceção de “segurança do país”, deve-se determinar que o refugiado constitui um perigo atual ou futuro para o país de acolhida. O perigo deve ser muito grave e não de nível menor, e deve constituir uma ameaça para a segurança nacional do país de acolhida¹⁵.
- (ii) Para que se aplique a exceção da ameaça para a comunidade, o refugiado implicado não apenas tem que haver sido condenado de um crime muito grave, mas também é preciso determinar que, em vista do crime e da condenação, o refugiado constitui um perigo muito grave no presente e no futuro para a comunidade do país de acolhida. O fato de que uma pessoa tenha sido condenada por um delito de particular gravidade não necessariamente significa que a pessoa também reúna o requisito de “ameaça para a comunidade”. Para determinar se este é o caso, deve-se considerar a natureza e as circunstâncias do delito em particular e outros fatores relevantes (por exemplo, as provas ou a probabilidade de reincidência)¹⁶.

15. Como exceções da proteção de não-devolução da Convenção de 1951, uma aplicação restritiva requer que exista umnexo racional entre a expulsão do refugiado e a eliminação do perigo que representa sua presença para a segurança ou para a comunidade do país anfitrião. Uma aplicação restritiva também significa que a devolução deveria ser

¹⁵ Ver, ACNUR, *Factum of the Intervenor, ACNUR, Suresh v. the Minister of Citizenship and Immigration; the Attorney General of Canada*, SCC No. 27790, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3e71bbe24> (em diante: “ACNUR, *Suresh Factum*”), em 14:1 *International Journal of Refugee Law* (2002), parágrafos 68–73. Ver também E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota 5 *supra*, parágrafos 164–166; e A. Grahl-Madsen, *Commentary on the Refugee Convention, Articles 2–11, 13–37*, publicado por el ACNUR (1997) e disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=4785ee9d2>, comentário do artigo 33, parágrafo (8), onde as discussões dos relatores da Convenção sobre este aspecto se resumem da seguinte maneira: “Generally speaking, the “security of the country” exception may be invoked against acts of a rather serious nature, endangering directly or indirectly the constitution, government, the territorial integrity, the independence, or the external peace of the country concerned.”

¹⁶ Ver E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota 5 *supra*, parágrafos 190-192.

o último recurso possível ao qual se deve recorrer para eliminar a ameaça à segurança ou à comunidade do país de acolhida¹⁷. Assim mesmo, o perigo para o país anfitrião deve ter mais peso que o risco de dano que possa sofrer a pessoa requerida como resultado de sua devolução¹⁸. Ademais, a determinação da aplicabilidade de alguma das exceções estipuladas no artigo 33(2) deve ser feita mediante um procedimento que contemple as salvaguardas adequadas¹⁹. Quando se determina a aplicabilidade do artigo 33(2) como parte do processo de extradição, o Estado requerido deve garantir que sejam observados em sua totalidade os requisitos substantivos e procedimentais²⁰.

16. As disposições do artigo 33(2) da Convenção de 1951 não afetam, sem embargo, as obrigações de não-devolução do Estado requerido em virtude do direito internacional dos Direitos Humanos, o qual não permite exceções. Desta maneira, estaria proibido o Estado requerido de extraditar um refugiado se a extradição o expõe, por exemplo, a um risco substancial de tortura²¹. Há considerações similares que se aplicam a outras formas de dano irreparável com respeito à proibição da devolução.

2. Proteção contra a devolução em virtude do direito internacional dos Direitos Humanos

17. As obrigações de não-devolução do Estado requerido em virtude do direito internacional dos Direitos Humanos, estabelecem a proibição obrigatória de extradição quando a entrega da pessoa requerida coloca o indivíduo em risco de ser vítima de tortura ou de outras violações graves de direitos humanos.

18. A Convenção contra a Tortura e outros Tratos ou Penas Cruéis, Inumanos ou Degradantes de 1984 estipula no artigo 3 de maneira expressa que “Nenhum Estado Parte procederá a expulsão, devolução ou extradição de uma pessoa a outro Estado quando existam razões fundadas para crer que esta pessoa estaria em perigo de ser submetida a tortura”. Como parte inerente da proibição da tortura em virtude do direito consuetudinário internacional, o qual alcançou o domínio de *jus cogens*, a proibição da

¹⁷ A devolução não se pode justificar pelo artigo 33(2) da Convenção de 1951 quando outras medidas menos severas resultem suficientes para eliminar a ameaça que representa o refugiado para a segurança ou para a comunidade do país de refúgio.

¹⁸ Ver ACNUR, *Suresh Factum*, nota 15 *supra*, parágrafos 74-84; Ver também E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota 5 *supra*, parágrafos 177-179.

¹⁹ Como mínimo, do ponto de vista do ACNUR, estas devem ser as mesmas salvaguardas procedimentais que se requer para a expulsão conforme o artigo 32 da Convenção de 1951. O artigo 32(1) permite a expulsão de um refugiado a outro país distinto do que tem temores de perseguição por motivos relacionados com a segurança nacional ou ordem pública. O Artigo 32(2) e (3) dispõem sobre o cumprimento das mínimas salvaguardas, incluindo, em particular, o direito a ser escutado e o direito ao recurso de apelação, assim como o direito que se permita um prazo razoável para programar sua admissão legal em outro país. Ver também E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota 5 *supra*, parágrafo 159.

²⁰ Ver também os parágrafos 52-53.

²¹ Ver ACNUR, *Suresh Factum*, nota 15 *supra*, parágrafos 18-50; E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota 5 *supra*, parágrafos 159(ii), 166 y 179.

devolução que possa expor a um indivíduo ao perigo de sofrer tal trato é vinculante para todos os Estados, incluídos aqueles que ainda não são partes dos tratados pertinentes²².

19. A proibição da privação da vida de forma arbitrária e a proibição da tortura e outros tratos ou penas cruéis, inumanos ou degradantes conforme os artigos 6 e 7 respectivamente do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966, segundo a interpretação do Comitê de Direitos Humanos, também compreende a proibição da devolução de um indivíduo quando este corra o risco de sofrer tais tratos²³. A proibição que estabelece o direito internacional dos Direitos Humanos a respeito do risco real de “dano irreparável” se estende a todas as pessoas que se encontrem dentro do território de um Estado ou que estejam sujeitas a sua jurisdição²⁴, a qual inclui refugiados e solicitantes de refúgio. Ademais se aplica ao país para onde se expulsará ou a qualquer

²² Ver, por exemplo, Comitê de Direitos Humanos, *Observación General No. 29: Artículo 4: suspensión de obligaciones durante un estado de emergencia*, Documento das Nações Unidas CCPR/C/21Rev.1/Add.11, 31 de agosto de 2001, parágrafo 11, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=453883fd1f>; Ver também as decisões do Tribunal Penal Internacional para ex-Yugoslavia (ICTY por sua sigla em inglês) em: *Prosecutor v. Delalic and Others, Trial Chamber judgment of 16 November 1998*, parágrafo 454, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=41482bde4>; *Prosecutor v. Furundzija, Trial Chamber judgment of 10 December 1998*, parágrafos 134-164, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=40276a8a4>; *Prosecutor v. Kunarac and Others, Trial Chamber judgement of 22 February 2001*, parágrafo 466, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b7560>; and the judgement of the House of Lords in *Pinochet, re.* [1999] 2 All ER 97, parágrafos 108–109, disponível em: <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd990115/pino01.htm>. Em conformidade com o artigo 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, ou uma norma imperativa do direito internacional, *jus cogens*.: “...uma norma imperativa do direito internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional de Estados em seu conjunto como norma que não admite derrogação e que só pode ser modificada por uma nova norma de direito internacional geral com a mesma natureza”. Ver também ACNUR, *Factum del Interventor, ACNUR, Suresh v. the Minister of Citizenship and Immigration; the Attorney General of Canada, SCC No. 27790*, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3e71bbe24> (“ACNUR, *Suresh Factum*”), em 14:1 *International Journal of Refugee Law* (2002), parágrafos 42-50. Ver também E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota 5 *supra*, parágrafos 222-237.

²³ Ver Comitê de Direitos Humanos, *Observación General No. 20: Artículo 7 (Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes)*, 10 de março de 1992, Documento das Nações Unidas, HRI/GEN/1/Rev. 7, parágrafo 9, disponível em <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Sgencom20.html>; e *Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, Documento das Nações Unidas CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 21 de abril de 2004, parágrafo 12, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=478b26ae2>. Ver também Comitê dos Direitos das Crianças, *Observación General No. 6 (2005) sobre el trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen*, Documento Documento das Nações Unidas CRC/GC/2005/6, 3 de junho de 2005, parágrafo 27, disponível em: http://huachen.org/english/bodies/crc/docs/GC6_sp.doc.

²⁴ Em sua *Observação Geral No. 31*, o Comitê de Direitos Humanos chamou a atenção de maneira expressa sobre este aspecto para os Estados Partes do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966; nota 23 *supra*, parágrafo 10.

outro país ao qual possa ser expulsa a pessoa posteriormente²⁵. Esta proibição não é derogável e não admite exceções²⁶.

20. Os tratados regionais de direitos humanos também contêm obrigações de não-devolução que estabelecem a proibição da extradição nos casos que implicam risco contra a vida ou contra a integridade física da pessoa requerida. Nas Américas, por exemplo, o artigo 22(8) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, dispõe que “Em nenhum caso o estrangeiro pode ser expulso ou devolvido a outro país, seja ou não de origem, onde seu direito à vida ou à liberdade pessoal está em risco de violação por conta de sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas”. Conforme o artigo 13(4) da Convenção Interamericana para Prevenir e Sancionar a Tortura: “Não se concederá a extradição nem se procederá a devolução da pessoa requerida quando houver presunção fundada de que corre perigo sua vida, de que será submetida a tortura, tratos cruéis, inumanos ou degradantes ou de que será julgada por tribunais de exceção ou *ad hoc* no Estado requerente”. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos manteve como jurisprudência que a obrigação de não-devolução está implícita na obrigação de não submeter a nenhuma pessoa a tortura nem a penas ou tratos inumanos ou degradantes conforme o artigo 3 do Convênio Europeu para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais de 1950, e que estas obrigações são aplicáveis quando existe um risco real de que o indivíduo seja submetido a esse tratamento como resultado de uma expulsão forçada, incluída a extradição²⁷.

²⁵ Ver Comitê de Direitos Humanos, *Observación General No. 31*, nota 23 *supra*, parágrafo 12.

²⁶ Para consultar uma análise mais detalhada e referência adicional, ver ACNUR, *Note on Diplomatic Assurances and Internacional Refugee Protection* (em adelante: “*Note on Diplomatic Assurances*”), 10 de agosto de 2006, parágrafos 16-19, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=44dc81164>, e ACNUR, *Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*, 26 January 2007, parágrafos 17-22, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=45f17a1a4>.

²⁷ Ver, por exemplo, *Soering c. Reino Unido*, Resumen de la Sentencia No. 14038/88, 7 de Julho de 1989, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2377.pdf>, y los casos subseguintes, incluindo os casos *Cruz Varas y outros c. Suecia*, Resumo da Sentença no. 15576/89, 20 de março de 1991, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2364.pdf>; *Vilvarajah y outros c. Reino Unido*, Resumo da Sentença No. 13163/87 e outras, 30 de outubro de 1991, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2378.pdf>; *Chahal c. Reino Unido*, Resumo da Sentença No. 22414/93, 15 de novembro de 1996, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2361.pdf>; *Ahmed c. Austria*, Resumo da Sentença No. 25964/94, 17 de dezembro de 1996, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2356.pdf>; *TI v. United Kingdom*, Application No. 43844/98 (Admissibility), 7 de março de 2000, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b6dfc>. No caso *Saadi v. Italy*, Application No. 37201/06, 28 de fevereiro de 2008, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=47c6882e2>. A Corte Européia de Direito Humanos reafirmou sua jurisprudência anterior segunda a qual a proibição da tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes estabelecida no artigo 3, incluindo a obrigação inerente de não-devolução, é absoluta e se aplica independente da conduta do indivíduo implicado, sem importar quão indesejável ou perigosa seja tal conduta nem a natureza do suposto delito cometido pela pessoa. O Tribunal também reiterou sua sentença anterior de que não é possível balancear o risco que implica o tratamento degradante com respeito às razões

3. Hierarquia das obrigações

21. Ao determinar a concessão da extradição, é provável que o Estado requerido se encontre em um conflito de deveres. Por um lado, a obrigação de extraditar pode surgir de um acordo bilateral ou multilateral de extradição do qual tanto o Estado requerente quanto o requerido sejam parte, ou do disposto nos instrumentos internacionais ou regionais, que estabelecem uma obrigação de extraditar ou processar. Por outro lado, o Estado requerido deve cumprir com suas obrigações de não-devolução conforme estabelecido no Direito Internacional dos Refugiados e Direitos Humanos, o qual proíbe a extradição de um refugiado ou solicitante de refúgio de acordo com as condições já examinadas. Em tais situações, a proibição de entrega de um indivíduo estabelecida no Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos deve prevalecer sobre qualquer obrigação de extradição.

22. A precedência das obrigações de direitos humanos não depende da existência de disposições específicas para o seu efeito no Tratado que estabelece uma obrigação de extraditar.²⁸ Pelo contrário, o primado de tais obrigações sobre as contidas em tratados de extradição deve-se a sua natureza²⁹ e a seu lugar dentro da hierarquia da ordem jurídica internacional. Esta primazia emana do artigo 103, conjugado com os artigos 55 (c) e 56, da Carta das Nações Unidas. O artigo 103 da Carta das Nações Unidas estabelece a prevalência das obrigações da Carta em detrimento de obrigações decorrentes de outros acordos internacionais.³⁰ Além disso, nos termos dos artigos 55 (c) e 56 da Carta, os Estados-Membros das Nações Unidas são obrigados a trabalhar no sentido da realização dos objetivos das Nações Unidas, que incluem o respeito universal e observância dos direitos humanos e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.³¹

expostas para a expulsão, com fim de determinar se um Estado deve cumprir com a responsabilidade devida do artigo 3 da Convenção Européia de Direitos Humanos.

²⁸ Ver, por exemplo, o artigo 6 da Convenção Interamericana sobre Extradicação (1981), disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0036.pdf>, a qual dispõe que “Nada do disposto nesta Convenção poderá ser interpretado como limitação do direito de refúgio, quando este for cabível”.

²⁹ A diferença dos tratados que criam direitos subjetivos e recíprocos, assim como obrigações entre os Estados, os instrumentos de proteção dos direitos humanos e dos refugiados estabelecem “particular legal orders involving objective obligations to protect human rights.” Ver M.N. Shaw, *International Law*, 4ª. Edición, Cambridge University Press, Cambridge (1997), parágrafo 696.

³⁰ A Carta das Nações Unidas, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0002.pdf>, em seu artigo 103, estabelece que: “No caso de conflito entre as obrigações dos membros das Nações Unidas em virtude da presente Carta e as obrigações resultantes de qualquer outro acordo internacional, prevalecerão as obrigações assumidas em virtude da presente Carta”.

³¹ O artigo 55(c) da Carta das Nações Unidas estabelece que: “Com o fim de criar condições de estabilidade e bem-estar, necessárias às relações pacíficas e amistosas entre as Nações, baseadas no respeito do princípio da igualdade de direitos e autodeterminação dos povos, as Nações Unidas promoverão:... (c). O respeito universal e efetivo dos direitos do homem e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião”. O artigo 56 da Carta estipula que: “Para a realização dos objetivos

23. As obrigações estabelecidas pelo Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos também têm primazia sobre as derivadas de outros tratados internacionais, também no contexto em que os Estados empreendam esforços para reprimir e prevenir o terrorismo.³² Neste contexto, o Conselho de Segurança das Nações Unidas e a Assembleia Geral têm afirmado repetidamente que os Estados devem garantir que quaisquer medidas tomadas para combater o terrorismo cumpram todas as suas obrigações estabelecidas pelo direito internacional, em particular o direito internacional dos Direitos Humanos, o Direito Internacional dos Refugiados, e o Direito Internacional Humanitário.³³ Ambos os órgãos fizeram referência expressa às obrigações dos Estados em relação com a Convenção de 1951 e com o Protocolo de 1967, incluindo o princípio de não-devolução (*non-refoulement*).³⁴ A necessidade para o pleno cumprimento pelos Estados de suas obrigações perante o direito internacional, em especial o direito internacional dos Direitos Humanos, o direito humanitário e o dos refugiados, foi reafirmada especificamente no que diz respeito à extradição no Plano de Ação em anexo a Estratégia Global das Nações Unidas contra o Terrorismo, adotada pela Assembleia Geral em 6 de Setembro de 2006.

enumerados no Art. 55, todos os membros da Organização se comprometem a agir em cooperação com esta, em conjunto ou separadamente”.

³² Ver a Resolução do Conselho de Segurança S/RES/1624(2005) de 14 de setembro de 2005, os considerandos 2 e 7, e o parágrafo operativo 4 (recordando ainda o direito de solicitar refúgio e desfrutá-lo tal e como se estabelece no artigo 14 da Declaração Universal dos Direitos Humanos). Ver também a Declaração complementar da Declaração de 1994 sobre medidas para eliminar o terrorismo internacional, anexo da Resolução da Assembleia Geral A/RES/51/210 de 16 de janeiro de 1997, considerando 8; A/RES/60/158 de 28 de fevereiro de 2006 sobre a Proteção dos Direitos Humanos e as Liberdades Fundamentais na luta contra o terrorismo, considerando 7 e parágrafo operativo 5.

³³ Ver as Resoluções do Conselho de Segurança SC/RES/1269 (1999) de 19 de outubro e de 1999, parágrafo 4(iv); SC/RES/1373 (2001) de 28 de setembro de 2001, parágrafos 3(f) y 3(g); S/RES/1456(2003) de 20 de janeiro de 2003, Anexo, parágrafo 6; S/RES/1535(2004) de 26 de março de 2004, Anexo, considerando 6; S/RES/1566(2004) del 8 de outubro de 2004, considerando 4; SC/RES/1617 (2005) de 29 de julho de 2005, considerando 4; S/RES/1624 (2005) de 14 de setembro de 2005, considerando 2 e parágrafo operativo 4. Ver também as resoluções da Assembleia Geral A/RES/49/60 de 17 de fevereiro de 1995, Anexo, parágrafo 5; A/RES/51/210 de 16 de janeiro de 1997, Anexo, considerandos 6 (com referência específica aos artigos 1, 2, 32 e 33 da Convenção de 1951) e 7; A/RES/57/219 de 27 de fevereiro de 2003 sobre a Proteção dos direitos humanos e as liberdades fundamentais na luta contra o terrorismo, parágrafo 1; A/RES/58/187 de 22 de março de 2004 sobre a Proteção dos direitos humanos e as liberdades fundamentais na luta contra o terrorismo, parágrafo 1; A/RES/60/1 de 24 de outubro de 2005 sobre o Documento Final da Cúpula Mundial de 2005, parágrafo 85; A/60/43 de 6 de janeiro de 2006, considerandos 11 e 19, parágrafo operativo 3; A/RES/60/158 del 28 de fevereiro de 2006 sobre a Proteção dos direitos humanos e as liberdades fundamentais na luta contra o terrorismo, considerandos 7 e 13, parágrafos operativos 1 e 5; A/RES/62/71 de 8 de janeiro de 2008 sobre as medidas para eliminar o terrorismo internacional, considerandos 12 e 20; e em particular, A/RES/62/159 de 11 de março de 2008 sobre a proteção dos direitos humanos e as liberdades fundamentais na luta contra o terrorismo.

³⁴ Ver a Resolução da Assembleia Geral A/RES/60/288 de 20 de setembro de 2006, sobre a Estratégia global das Nações Unidas contra o terrorismo, Anexo, II.3.

B. Aplicação do princípio de não-devolução nos casos de extradição de refugiados e solicitantes de refúgio

1. Refugiados

*Pedido de extradição feito pelo país de origem do refugiado*³⁵

24. Caso a extradição de um refugiado seja solicitada por seu país de origem, o artigo 33(1) da Convenção de 1951 ou o direito consuetudinário internacional impedem o Estado requerido de extraditar a pessoa requerida. Nesses casos, o princípio de não-devolução do Direito Internacional dos Refugiados estabelece a proibição obrigatória da extradição, salvo quando as autoridades do Estado requerido estabeleçam que a pessoa requerida se encontre dentro do âmbito de alguma das exceções dispostas no artigo 33(2) da Convenção de 1951³⁶. Mesmo quando este seja o caso, no entanto, o Estado requerido deve reger-se pelas obrigações de não-devolução existentes em virtude do direito internacional dos Direitos Humanos³⁷.

25. Isso se aplica por completo também nos casos nos quais o Estado requerente tenha assegurado que a pessoa requerida não será objeto de perseguição nem de outros tipos de prejuízos uma vez que seja entregue. Do ponto de vista do ACNUR, este tipo de garantia, que comumente se conhece como “garantias diplomáticas”, não deve ser levada em consideração quando se considera devolver um refugiado que goza de proteção do Artigo 33(1) da Convenção de 1951, seja de forma direta ou indireta, ao país de origem³⁸. A razão deste princípio é que o país de refúgio já realizou uma determinação no caso particular e já confirmou que o refugiado tem fundado temor de perseguição no país de origem. Uma vez que o país de refúgio tenha reconhecido a condição de refugiado, o fato de que o Estado de refúgio envie o refugiado para o próprio Estado agente de perseguição com a garantia de que os refugiados seriam bem tratados após o regresso é fundamentalmente incompatível com a proteção conferida pela Convenção de 1951.³⁹

Pedido de extradição feito por um país distinto do país de origem do refugiado

26. Se o país que solicita a extradição é distinto do país de origem do refugiado, o Estado requerido deve, ainda assim, analisar se a entrega do refugiado seria compatível com suas obrigações de não-devolução, em virtude do Direito Internacional dos

³⁵ O termo “país de origem”, tal como se utiliza na presente Nota, refere-se ao país de nacionalidade, ou em caso de um refugiado ou solicitante de refúgio apátrida, refere-se ao país de sua antiga residência habitual.

³⁶ Ver parágrafos 13-15.

³⁷ Ver parágrafos 17-20. Ver também ACNUR, *Suresh Factum*, nota *supra* 15 no pé de página, páginas 141-157; ACNUR, *Note on Diplomatic Assurances*, nota 26 *supra*, parágrafo 31; e a discussão em E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota 5 *supra*, parágrafos 159(ii), 166 y 179.

³⁸ Ver ACNUR, *Suresh Factum*, nota 15 *supra*, parágrafo 51.

³⁹ Ver ACNUR, *Suresh Factum*, nota 15 *supra*, parágrafo 52.

Refugiados e dos Direitos Humanos⁴⁰. Para que este seja o caso, o Estado requerido deve assegurar que a extradição não colocará o refugiado em nenhum risco de perseguição, tortura ou sofrimento irreparável naquele país, como tampouco o deixará exposto a uma posterior expulsão para o país de origem ou um terceiro país em que exista tal risco.

27. Para determinar o exposto, o Estado requerido deve avaliar a situação que a pessoa requerida enfrentaria se ele ou ela for extraditado para o Estado requerente. Caso as garantias diplomáticas sejam dadas no que diz respeito ao tratamento de refugiado após a entrega, isto precisaria ser analisado à luz de todas as circunstâncias relevantes.

28. O direito internacional dos Direitos Humanos permite a um Estado expulsar uma pessoa a outro país com base nas garantias diplomáticas somente se tais garantias eliminem de maneira efetiva o risco de que a referida pessoa possa ser objeto de violações graves de direitos humanos. Para que este seja o caso, deve ser demonstrado que as garantias consistam em:

- (i) um meio *adequado* para eliminar o perigo do indivíduo afetado e que,
- (ii) o Estado requerido as considere, de boa fé, *confiáveis*⁴¹.

29. Enquanto a determinação da adequação e confiabilidade das garantias diplomáticas em casos que envolvem pena de morte é relativamente simples, a sua utilização em casos que envolvam risco de tortura ou outras formas de maus tratos muitas vezes é mais problemática.⁴² Em um relatório que abordava, entre outros, exemplos das práticas dos Estados em casos que envolviam garantias diplomáticas, o Relator Especial para a Tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes expressou que “as garantias diplomáticas não são dignas de crédito e são ineficazes na proteção contra a tortura e os maus tratos: essas garantias são procuradas normalmente em Estados onde a

⁴⁰ Ver parágrafos 8-20.

⁴¹ Estes critérios tem sido desenvolvidos na jurisprudência dos tribunais internacionais, regionais e nacionais como parte dos casos que implicam a extradição a um país onde o indivíduo corre o risco de ser objeto da pena de morte ou de violações graves ao direito a um julgamento justo, assim como a expulsão ou a deportação a um país onde corra o risco de ser submetido a tortura ou outras formas de tratamento degradante. Este tema também tem sido abordado pelos órgãos de direitos humanos criados pelos tratados e por especialistas com mandatos da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, entre outros. Para uma discussão mais detalhada a respeito, Ver ACNUR, *Note on Diplomatic Assurances*, nota 26 *supra*, parágrafos 20-26.

⁴² Este assunto tem sido examinado, por exemplo, pela Corte Suprema do Canadá em sua sentença do caso *Suresh v. Canadá (Ministro de Ciudadanía e Inmigración)*, [2002] 1 S.C.R. 3, 2002, SCC 1, parágrafo 124, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3c42bdfa0>: “It may be useful to comment further on assurances. A distinction may be drawn between assurances given by a state that it will not apply the death penalty (through a legal process) and assurances by a state that it will not resort to torture (an illegal process). We would signal the difficulty in relying too heavily on assurances by a state that it will refrain from torture in the future when it has engaged in illegal torture or allowed others to do so on its territory in the past. This difficulty becomes acute in cases where torture is inflicted not only with the collusion but through the impotence of the state in controlling the behaviour of its officials. Hence the need to distinguish between assurances regarding the death penalty and assurances regarding torture. The former are easier to monitor and generally more reliable than the latter.”

prática da tortura é sistemática, onde os mecanismos de seguimento após devolução revelaram que não é oferecida nenhuma garantia contra a tortura; onde as garantias diplomáticas não são juridicamente vinculantes, pois carecem de efeito legal e responsabilização, se violadas; e a pessoa a quem as garantias têm como objetivo proteger não tem recurso se as mesmas são violadas. O Relator Especial, portanto, é da opinião que os Estados não podem recorrer a garantias diplomáticas como uma salvaguarda contra a tortura e os maus tratos quando existem motivos substanciais para crer que uma pessoa poderia estar em risco de ser submetida à tortura ou maus tratos no seu regresso.”⁴³

30. Na opinião do ACNUR, dadas garantias diplomáticas outorgadas no contexto de um pedido de extradição relativo a um refugiado apresentado por um país diferente do seu país de origem devem ser examinadas nos mesmos moldes. A fim de cumprir as suas obrigações no âmbito da não-devolução conforme o Direito Internacional dos Refugiados, o Estado requerido deveria examinar se tais garantias poderiam ser um instrumento adequado e confiável de salvaguarda contra um risco de perseguição no Estado requerente, ou um risco de transferência subsequente ao país de origem ou a qualquer outro país onde a pessoa reclamada poderia ser perseguida.⁴⁴

2. Solicitantes de refúgio

Pedido de extradição feito pelo país de origem do solicitante de refúgio

31. Os solicitantes de refúgio estão protegidos contra a devolução pelo artigo 33 (1) da Convenção de 1951 e pelo direito internacional consuetudinário durante todo o período de reconhecimento da condição de refugiado. O Estado requerido não pode extraditar um solicitante de refúgio ao seu país de origem enquanto seu pedido de reconhecimento da condição de refugiado esteja sendo considerado, inclusive durante a etapa de apelação.⁴⁵

32. Esta proteção também se aplica quando o Estado requerente tenha dado garantias diplomáticas em respeito ao tratamento do solicitante de refúgio, no caso de que este regresso ao seu país. De acordo com o ACNUR, nestes casos, qualquer garantia diplomática outorgada pelo Estado requerente é um elemento que deve ser considerado pelas autoridades de refúgio do Estado requerido como parte do proceso de determinação sobre se a pessoa em questão tem fundado temor de perseguição. Ao valorar a importância das garantias diplomáticas nestes casos, o Estado requerido as deve analisar à

⁴³ Ver o relatório do Relator Especial sobre a questão da tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanas ou degradantes, *Informe Provisional a la Asamblea General*, Documento das Nações Unidas, A/60/316, 30 de agosto de 2005, parágrafo 51, disponível em: <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/476/54/PDF/N0547654.pdf?OpenElement>

⁴⁴ Para uma discussão mais detalhada, ver ACNUR, *Note on Diplomatic Assurances*, nota 26 *supra*, parágrafos 20-26 y 48-55. Ver também mais adiante o parágrafo 32.

⁴⁵ Ver acima o parágrafo 11. Ver também mais adiante os parágrafos 61-68 onde se analisa a relação apropriada que deve existir entre a extradição e os procedimentos de refúgio.

luz dos critérios estabelecidos anteriormente no parágrafo 28. Para cumprir com o critério que permite determinar se as garantias são adequadas, as garantias diplomáticas devem eliminar de maneira efetiva todas as manifestações razoáveis e passíveis de perseguição no caso individual que se está considerando. Nesta avaliação, deve-se levar em consideração o fato de que a noção de “perseguição” dentro do âmbito do Direito Internacional dos Refugiados compreende, entre outros aspectos, as violações graves dos direitos humanos, tais como a privação arbitrária da vida ou da liberdade, a tortura ou outros tratamentos ou penas cruéis, desumanas ou degradantes.⁴⁶ Ao determinar a confiabilidade das garantias outorgadas, o Estado requerido deve considerar as circunstâncias que prevalecem no país concernente, levando em consideração qualquer experiência anterior relacionada com o cumprimento de tais garantias, assim como a existência ou a ausência de mecanismos efetivos de monitoramento.⁴⁷

33. No caso de ser determinado que o solicitante de refúgio reúne os critérios de elegibilidade para a condição de refugiado, então o princípio de não-devolução, tal e como está consagrado no artigo 33(1) da Convenção de 1951, consagra a proibição obrigatória de extradição, a menos que a pessoa em questão se encontre dentro do âmbito de algumas das exceções dispostas no artigo 33(2) da Convenção de 1951.⁴⁸ Tal e como se afirmou anteriormente, a proibição da extradição está amparada pelo direito internacional dos Direitos Humanos e continua sendo aplicada, podendo ter como resultado proibir a entrega da pessoa requerida.⁴⁹

34. Se é considerado que o solicitante de refúgio não reúne os critérios de inclusão da definição de refugiado, ou se é determinado que seja aplicável uma cláusula de exclusão, a pessoa em questão não se beneficia da proteção outorgada pelo Direito Internacional dos Refugiados. No entanto, o Estado requerido pode ser impedido de extraditar a pessoa requerida com base nas suas obrigações de não-devolução em conformidade com o direito internacional dos Direitos Humanos.⁵⁰

⁴⁶ A perseguição pode se manifestar de múltiplas maneiras entre as quais inclui, por exemplo, as medidas discriminatórias que, seja por si próprias ou em conjunto, provocam conseqüências de natureza prejudiciais substanciais. As restrições dos direitos sociais e econômicos de uma pessoa também pode constituir perseguição, se estas restrições privam os afetados de sua capacidade de ganhar seu sustento. Ver ACNUR, *Manual de Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado* (“Manual”), Genebra 1979, reeditado em 1992, parágrafos 51-64, disponível em: http://www.acnur.org/paginas/index.php?id_pag=4359.

⁴⁷ Ver ACNUR, *Note on Diplomatic Assurances*, nota 26 *supra*, parágrafos 36 y 44-45.

⁴⁸ Cabe destacar que os requisitos estabelecidos no artigo 33(2) da Convenção de 1951 não formam parte dos critérios de elegibilidade da condição de refugiado e não se devem tomar em consideração no momento de se determinar se um solicitante de refúgio qualifica para a condição de refugiado. A aplicação de alguma das exceções dispostas no artigo 33(2) da Convenção de 1951 significa que a pessoa em questão perde a proteção contra a devolução mesmo quando sua condição de refugiado continue estando vigente.

⁴⁹ Ver acima os parágrafos 16-20 e 24.

⁵⁰ Ver acima os parágrafos 17-20.

Pedido de extradição feito por um país distinto do país de origem do solicitante de refúgio

35. Quando o país que solicita a extradição de um solicitante de refúgio não é o país de origem da pessoa, o Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos, obriga a Estado requerido a valorar os riscos que implica a entrega da pessoa a esse país. Assim mesmo, o Estado requerido deve analisar qualquer garantia diplomática relacionada com o tratamento do solicitante de refúgio, no caso de este ser entregue, como parte do processo para determinar se a extradição colocaria a pessoa requerida em risco de sofrer perseguição, tortura ou algum outro dano irreparável.⁵¹

36. Se a pessoa requerida corre o risco de sofrer perseguição no Estado requerente por algum dos motivos da Convenção de 1951, ou quando a pessoa corra o risco de ser expulsa de tal Estado ao país de origem, as obrigações do Estado requerido em virtude do artigo 33(1) da Convenção de 1951 ou do direito consuetudinário internacional impediriam a extradição do solicitante de refúgio.⁵² O Estado requerido também tem o dever de assegurar que a extradição ao Estado requerente esteja em conformidade com suas obrigações de não-devolução derivadas do direito internacional dos Direitos Humanos⁵³.

37. O solicitante de refúgio pode ser extraditado, se é determinado que sua entrega ao Estado requerente não constitui uma violação das obrigações de não-devolução pelo Estado estabelecidas pelo direito internacional. Não obstante, os Estados envolvidos deveriam garantir que a pessoa terá acesso a um procedimento de refúgio justo e eficiente, seja no Estado requerido ou requerente.⁵⁴

C. Fazer efetivas as obrigações de não-devolução nos casos de extradição de refugiados e solicitantes de refúgio

1. Disposições de não-devolução no contexto da extradição

38. Em muitos Estados, a legislação nacional estipula a negação da extradição quando a pessoa requerida é um refugiado⁵⁵, e/ou quando possa existir o risco de que a pessoa

⁵¹ Como parte desta avaliação se deve considerar em que medida resulta adequadas e confiáveis as garantias outorgadas. Ver os parágrafos 28 e 32. Ver também ACNUR, *Note on Diplomatic Assurances*, nota 26 *supra*, parágrafo 37.

⁵² Ver parágrafos 11, 31 y 33.

⁵³ Ver parágrafos 17-20.

⁵⁴ Ver parágrafos 67-68 y 88-89.

⁵⁵ Estas disposições podem ser encontradas nas leis nacionais de extradição, no direito penal (processual) e no direito constitucional. Na legislação relativa ao refúgio também se pode encontrar disposições relevantes aos pedidos de extradição de refugiados e solicitantes de refúgio. Para consultar uma lista não exaustiva a respeito, ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, nota de pé de página 401.

seja objeto de tortura ou de outras violações graves de direitos humanos depois de ser entregue.⁵⁶ Em alguns países também se proíbe de forma explícita a extradição de solicitantes de refúgio.⁵⁷ Em outros, a aplicação das disposições de não-devolução relativas aos refugiados reconhecidos estende-se aos solicitantes de refúgio. Assim, as cláusulas de não-devolução das legislações relativas à extradição e aos estrangeiros que proíbem de forma geral a expulsão, inclusive por meio da extradição, de qualquer pessoa cuja vida ou liberdade corra risco no país requerente, também devem ser aplicadas aos refugiados e solicitantes de refúgio.

39. O ACNUR considera que disposições explícitas devem ser promulgadas na legislação nacional para obrigar as autoridades correspondentes a negar a extradição de um refugiado ou de um solicitante de refúgio quando esta não esteja em conformidade com as obrigações de não-devolução do Estado, derivadas do Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos. Estas disposições, manifestações claras dos requisitos legais internacionais que devem ser considerados no contexto dos processos de extradição nos casos de refugiados e solicitantes de refúgio, são importantes salvaguardas. No entanto, a obrigação de não extraditar a pessoa requerida quando a extradição constitui uma violação do princípio de não-devolução - de acordo com o Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos - é vinculante para o Estado requerido, mesmo quando a legislação nacional não proíba expressamente a extradição com base neste fundamento.⁵⁸

2. Outras disposições e princípios relevantes do direito de extradição e sua correlação com o princípio de não-devolução

Cláusulas de discriminação

40. Existem vários tratados de extradição e instrumentos internacionais relativos à repressão, prevenção e castigo de atos de terrorismo e de outros tipos de delitos transnacionais, assim como leis nacionais de extradição cujas disposições estipulam que o Estado requerido pode ou deve negar a extradição quando considera que o pedido de

⁵⁶ Para consultar exemplos de disposições que proíbem a extradição quando existe o risco de tortura, ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 1 *supra*, parágrafos 132-133.

⁵⁷ Ver, por exemplo, s. 415(1)(b) do Código de Procedimento Penal da Bósnia e Herzegovina; s. 501 (b) do Código de Procedimento Penal do Eslovaco.

⁵⁸ No direito internacional está claramente estipulado o princípio que estabelece que um Estado é responsável por qualquer conduta que viole suas obrigações perante o direito internacional, e isso se aplica aos atos ou omissões de todos os órgãos, as subdivisões e pessoas que exerçam autoridade governamental em funções legislativas, judiciais ou executivas, e que atuem em sua capacidade em uma instância particular. O mesmo sucede com o princípio que estabelece que um Estado não deve invocar as disposições de sua legislação interna para justificar o descumprimento de suas obrigações derivadas do direito internacional. Ver, por exemplo, os artigos 4 e 32, *artigos sobre a responsabilidade dos Estados*, anexo da Resolução 56/83 da Assembléia Geral de 12 de dezembro de 2001 sobre a Responsabilidade do Estado por feitos internacionais ilícitos; e o comentário sobre esses artigos que aparece no capítulo IV do *Informe Anual 2001* da Comissão de Direito Internacional, disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2001/2001report.htm>.

extradição motivado por um delito penal comum foi feito com intenções de perseguição ou discriminação. Este motivo de negação da extradição, freqüentemente conhecido como “cláusula de discriminação” no direito de extradição, tem uma estreita relação com a disposição de não-devolução prescrita no artigo 33(1) da Convenção de 1951.⁵⁹

41. Para garantir que o Estado requerido cumpra as obrigações de não-devolução estabelecidas pelo Direito Internacional dos Refugiados, o ACNUR sugere que esta salvaguarda do direito de extradição seja obrigatória, ao invés de deixar sua aplicação à discricção do Estado requerido.⁶⁰ É preciso destacar, no entanto, que o alcance das cláusulas discriminatórias do direito de extradição é mais limitado e difere em aspectos cruciais do princípio de não-devolução definidos pelo Direito Internacional dos Refugiados. Portanto, as cláusulas discriminatórias não devem ser consideradas como o único meio para assegurar a não-devolução nos procedimentos de extradição de refugiados ou solicitantes de refúgio.⁶¹ Logo, no que diz respeito à extradição de

⁵⁹ Ver, por exemplo, o artigo 3(2) da Convenção Européia de Extradição de 1957, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b36b0>, a qual dispõe que não se deve conceder a extradição “...se a Parte requerida tiver razões fundadas para crer que o pedido de extradição, motivado por um delito de natureza comum, foi apresentado com o fim de perseguição ou castigo a uma pessoa por questões de raça, religião, nacionalidade ou opiniões políticas, ou que a situação de tal pessoa corre o risco de se ver agravada por uma ou outra das tais considerações”. O Tribunal Federal Suíço se referiu a esta disposição como a manifestação concreta do princípio de não devolução do direito dos refugiados no contexto do direito de extradição (ver sentenças de 18 de dezembro de 1990, 1.A127/1990/tg, resumo do caso No. *IJRL/0152*, 5:2 *International Journal of Refugee Law* (1993), páginas 271–273; 11 de setembro de 1996, BGE 122 II 373, páginas 380–382; e 14 de dezembro de 2005, 1A.267/2005/gji, em 3.1). Para informação sobre o conteúdo e o alcance das cláusulas de discriminação no direito de extradição, ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 88–104 e 249–252.

⁶⁰ Ver também o artigo 3(b) do Tratado modelo de extradição adotado pela Assembléia Geral em 1990 (A/RES/45/116 del 14 diciembre de 1990, Anexo), disponível em: <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/572/79/IMG/NR057279.pdf?OpenElement> e o artigo 5 da Lei modelo sobre extradição (2004) desenvolvida pela Oficina das Nações Unidas contra as Drogas e Delitos (ONUDD), a qual recomenda a inclusão das “cláusulas de discriminação” como um motivo obrigatório para negar a extradição.

⁶¹ A maioria dos tratados de extradição e das legislações nacionais não inclui o pertencimento a um determinado grupo social dentro dos motivos para argumentar que uma pessoa estaria sofrendo preconceito no caso de ser extraditada, e, portanto, não poderia fazê-lo dentro do âmbito deste motivo de negação, mesmo que as cláusulas de discriminação de alguns instrumentos de extradição mais recentes contenham ao menos alguns dos elementos que envolvem a noção de pertencimento a um determinado grupo social. Ademais, as cláusulas de discriminação referem-se primordialmente ao risco de perseguição ou ao prejuízo dentro do contexto da perseguição ou castigo penal que espera o fugitivo uma vez que seja entregue e, em alguns casos, refere-se de maneira explícita ao perigo de sofrer preconceito “no julgamento”. Essas cláusulas não necessariamente se aplicam quando a pessoa em questão possa correr risco de ser objeto de outras formas de perseguição. No caso dos refugiados e solicitantes de refúgio, o princípio de não-devolução pode brindar uma maior proteção já que se aplica a respeito a qualquer tipo de tratamento que constitua perseguição se existe alguma relação com raça, religião, nacionalidade, pertencimento a um determinado grupo social ou opinião política. Por outro lado, o âmbito pessoal da cláusula de discriminação não está limitada aos refugiados ou solicitantes de refúgio. Sempre que haja um risco de perseguição por motivos políticos ou de preconceito por alguma razão importante, o motivo de negação do direito de extradição se aplica mesmo quando uma pessoa tenha sido excluída da proteção de refugiado que contempla a Convenção de 1951. Ver também S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 249-252.

refugiados ou solicitantes de refúgio, o Estado requerido deve sempre cumprir com suas obrigações de não-devolução conforme prescrito pelo Direito Internacional dos Refugiados e pelo direito internacional dos Direitos Humanos.

Outros motivos de negação no direito de extradição

42. Existem outros motivos de negação no direito de extradição que podem ser aplicados a um refugiado ou solicitante de refúgio. O Estado requerido pode negar a extradição quando considera que o delito que a motivou é de natureza política (“isenção do delito político”).⁶² Desde a década de setenta, o âmbito deste motivo de negação tem se reduzido de maneira significativa, dado que um crescente número de delitos foi reconhecido como não-políticos para efeitos de extradição nos tratados de extradição e outros instrumentos internacionais, incluindo várias convenções e protocolos relacionados ao tema do terrorismo. No entanto, a isenção do delito político pode resultar relevante nos casos relacionados a refugiados ou solicitantes de refúgio na medida em que esteja incorporada na legislação nacional.⁶³

43. Dependendo das circunstâncias, a extradição também pode ser negada quando existe o risco de que o indivíduo seja submetido à pena de morte no Estado requerente⁶⁴, como também pode ser negada com base nas noções fundamentais de justiça e equidade do Estado requerido⁶⁵, ou por razões humanitárias.⁶⁶ Nos casos que envolvem a pena de morte em particular, pode-se superar os obstáculos de extradição se o Estado requerente proporciona garantias confiáveis de que não tentará conseguir, ou impor, a pena de morte para a pessoa requerida. Algumas vezes, garantias também são proporcionadas nos casos em que surgem inquietudes relacionadas ao direito a um julgamento justo. É importante

⁶² A partir da metade do século XIX, os acordos de extradição e as legislações nacionais têm incorporado cada vez mais a noção de que se deve negar a a extradição quando o Estado requerido considera que o delito pelo qual o busca é de natureza política.

⁶³ Por exemplo, os casos que envolvem atos como traição, *lèse-majesté*, espionagem, propaganda subversiva, fundação de um partido político proibido ou o pertencimento a este ou fraude eleitoral, os quais foram considerados por tradição como delitos políticos que dão lugar a negação da extradição. Para consultar uma análise mais profunda sobre este motivo de negação no direito de extradição, ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 72-85 e 244-248. Ver também mais adiante o parágrafo 81.

⁶⁴ Existe um número cada vez maior de Estados obrigados a negar a entrega de uma pessoa quando esta corre o risco de ser objeto da pena de morte com base em suas obrigações dispostas por instrumentos internacionais de direitos humanos e disposições do direito nacional (constitucional). Ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 109 e 143-147.

⁶⁵ Isso se poderia aplicar, por exemplo, no caso em que o julgamento da pessoa procurada viola o princípio *ne bis in idem* (conhecido também como “exceção de coisa julgada, julgamento pela segunda vez ou julgamento dobrado”); nos casos que envolvem o julgamento *in absentia* ou por um tribunal especial em que se viole o direito a um julgamento justo. Ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 107-108 e 253.

⁶⁶ Por exemplo, por idade avançada ou por enfermidade da pessoa requerida. Ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 112 e 253.

observar, no entanto, que tais garantias não podem invalidar a obrigação do Estado requerido de não-devolução do refugiado ou do solicitante de refúgio a um país onde corra o risco de sofrer perseguição, tortura ou outro dano irreparável, tal como dispõe o Direito Internacional dos Refugiados e os Direitos Humanos.⁶⁷

Outros princípios relevantes do direito de extradição

44. Outros princípios do direito de extradição, derivados de tratados e/ou legislações de extradição relevantes, que também podem ser aplicados a um refugiado:

- De acordo com a regra da “especialidade”, o Estado requerente não pode julgar um indivíduo extraditado por outros delitos além daqueles para que se concedeu a extradição originalmente, salvo que se conte com o consentimento do Estado requerido.
- O direito de extradição também pode requerer o consentimento do Estado requerido como uma condição preliminar para re-extraditar posteriormente a pessoa requerida do Estado requerente a um terceiro país por delitos que precedem a sua extradição do Estado requerido.
- Ademais, o direito de extradição tem permitido tradicionalmente ao Estado requerido conceder a extradição com a condição de que a pessoa requerida seja devolvida a este Estado depois do processo judicial para que a pessoa cumpra sua sentença.

45. Esses princípios tradicionais do direito de extradição oferecem salvaguardas legais importantes para a pessoa requerida. No entanto, em virtude do seu âmbito específico e claramente limitado, esses princípios em si, no contexto dos refugiados, não oferecem proteção suficiente contra o retorno a um país onde estes possam correr risco de ser objeto de perseguição, tortura ou outros danos irreparáveis. O Estado requerido tem a obrigação de garantir que a entrega da pessoa requerida esteja em conformidade com as suas obrigações de não-devolução, segundo o Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos. De forma mais específica, não se pode invocar nem a regra de especialidade, nem um compromisso do Estado requerente em relação à re-extradição ou ao retorno seguido de processo penal, para justificar a extradição de um refugiado ou solicitante de refúgio ao seu país de origem ou a qualquer outro país onde a pessoa requerida corra risco de perseguição.⁶⁸ No caso de extradição de um refugiado, onde as

⁶⁷ Ver parágrafos 17-20.

⁶⁸ O Tribunal Constitucional Federal Alemão informou que as garantias do Estado requerente poderiam ser uma garantia suficiente contra a perseguição política no caso de aqueles países onde se respeita a democracia e impera a lei, no sentido de que o princípio de especialidade será respeitado; contudo, esta situação não se deve adotar como regra geral. (1 BvR 1457/81, 4 de mayo de 1982). O Tribunal Federal Suíço afirmou que o princípio de especialidade e o princípio da boa fé não brindam suficiente proteção à pessoa requerida contra a perseguição. Mesmo assim, afirmou-se que não se deve considerar que a especialidade constitua uma alternativa à proteção mediante a não extradição. (1A.127/1990/tg, 18 de dezembro de 1991, resumo do caso No. IRJL/0152, 5:2 *International Journal of Refugee Law* (1993),

circunstâncias justifiquem de forma excepcional a aplicação do artigo 33(2) da Convenção de 1951, as disposições de não-devolução do direito internacional dos Direitos Humanos podem, no entanto, ser aplicáveis para impedir a extradição. Caso o Estado que solicita a extradição de um refugiado ou solicitante de refúgio seja um país distinto do país de origem do indivíduo, o Estado requerido deve determinar se a entrega da pessoa requerida vai expô-la ao risco de ser objeto de perseguição, tortura ou outro dano irreparável.⁶⁹

III. OS PROCEDIMENTOS DE EXTRADIÇÃO E A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS REFUGIADOS

A. Considerações gerais

46. Tradicionalmente, a extradição era considerada um assunto que se referia unicamente aos Estados, e a pessoa requerida tinha o poder de contrariar sua entrega ao Estado requerente alegando apenas violação de acordo inter-estatal. Contudo, a evolução do Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos mudou de maneira fundamental a posição do indivíduo durante o processo de extradição. A determinação do Estado requerido sobre um pedido de extradição tem, claramente, um impacto significativo sobre a situação do indivíduo em questão. Em virtude das possíveis conseqüências, é preciso aplicar as salvaguardas procedimentais para garantir que se considere como parte do processo de extradição todas as questões relativas às circunstâncias para a pessoa requerida, assim como qualquer risco que possa surgir como resultado de sua entrega ao Estado requerente. Este ponto é de extrema importância nos casos relativos aos refugiados ou solicitantes de refúgio, para quem a extradição pode significar o retorno para a perseguição.

47. O requisito para que o Estado requerido incorpore salvaguardas adequadas e efetivas no processo de extradição contra as violações dos direitos fundamentais da pessoa em questão é cada vez mais refletido na legislação nacional que rege a extradição, assim como na jurisprudência sobre a matéria. Mas os direitos procedimentais que se outorgam à pessoa requerida variam de forma significativa de um país a outro.⁷⁰

48. Os tratados de extradição geralmente não contêm disposições sobre os procedimentos necessários para considerar os pedidos de extradição. Como regra geral, a legislação nacional do Estado requerido determina o procedimento e as autoridades responsáveis por determinar se o pedido de extradição reúne os requisitos formais e

páginas 271–273). Ver também a sentença *French Conseil d'Etat: CE, 10 de abril de 1991, Kilic*, em que se manteve a decisão de extraditar a um refugiado conhecido a um outro país europeu, entre outras razões, porque a extradição foi concedida unicamente segundo a condição de que o refugiado não seria entregue ao seu país de origem conforme os princípios gerais do direito de extradição. Ver também S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 65-68 e 122.

⁶⁹ Ver o parágrafo 26.

⁷⁰ Ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 170-175.

substantivos, e/ou por decidir se a extradição deverá ser concedida ou não. Os procedimentos estipulados pelo direito nacional diferem dependendo do sistema jurídico que se aplica. Contudo, em muitos Estados, o processo de extradição envolve várias etapas e diferentes grupos de autoridades, incluindo os seguintes:

- (i) Uma fase administrativa inicial que, em geral, consiste de uma revisão dos requisitos técnicos⁷¹ e, às vezes, também inclui uma avaliação preliminar que pretende determinar se o pedido tem verdadeiras possibilidades de ser concedido, seguido de
- (ii) Uma determinação judicial para decidir se o pedido de extradição cumpre com as condições substantivas dispostas na legislação nacional pertinente e/ou no tratado de extradição que seja aplicável, e
- (iii) Uma decisão executória final sobre a concessão ou não do pedido. Na maioria dos países, quando a autoridade judicial competente determina que não foram alcançados os requisitos legais para conceder a extradição, esta determinação é vinculante para o poder executivo, e, portanto, deve-se negar a extradição. Quando a extradição é autorizada pelos tribunais, ao ministro competente cabe o poder de conceder a entrega da pessoa em questão, provavelmente com base em certas condições, ou de negar a extradição.⁷²

49. O direito de extradição não estabelece nenhuma regra vinculante relativa à etapa do processo de extradição quando assuntos relacionados com a condição de refugiado ou de solicitante de refúgio da pessoa requerida devam ser considerados. Em alguns países, a legislação nacional proíbe as autoridades do Estado requerido de considerarem um pedido de extradição de um refugiado reconhecido que tenha sido apresentado pelo país de origem do indivíduo.⁷³ Em outros países, os pedidos de extradição podem ser negados

⁷¹ Os requisitos técnicos geralmente incluem o seguinte: o pedido deve dirigir-se a autoridade correspondente, deve estar devidamente firmada, deve conter a informação necessária que permita identificar a pessoa requerida, assim como os delitos que a este se imputam, deve ir acompanhada dos documentos requeridos conforme o tratado de extradição aplicável ou a legislação do Estado requerido, conforme o caso.

⁷² Em outros lugares, a lei nacional estabelece um processo de duas etapas na qual a decisão final é tomada pelos tribunais em alguns países, enquanto que em outros são as autoridades judiciais que emitem opiniões não vinculantes. Alguns acordos de extradição dispõem de procedimentos simplificados que tem como objetivo agilizar o processo e reduzir os custos. Na União Européia, introduziu-se, em 2004, um sistema de ordem de detenção por acordo mútuo com fim de substituir os procedimentos de extradição entre seus Estados Membros (para maior informação, ver: http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/criminal/extradition/fsj_criminal_extradition_en.htm). Para consultar uma análise mais detalhada, ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 155-169.

⁷³ Tal é o caso, por exemplo, da Argentina (em conformidade com o artigo 20 da Ley No. 24.767 de 1997, *Ley de cooperación internacional en materia penal*), disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0044.pdf>; Brasil (em conformidade com o artigo 33 da Lei No. 9.474 de 1997 que define mecanismos para a implementação do Estatuto dos refugiados de 1951), disponível em:

durante a etapa inicial quando as autoridades competentes estão informadas de que a condição de refugiado da pessoa requerida poderia constituir um obstáculo para sua extradição. Contudo, em geral, as questões relacionadas com alegações de risco de perseguição ou danos graves que possam ocorrer devido à entrega da pessoa são analisadas durante a etapa judicial e/ou durante a etapa executória final do processo de extradição.

50. Além disso, o Direito Internacional dos Refugiados não estabelece nenhum procedimento particular para considerar os pedidos de extradição de refugiados ou de solicitantes de refúgio. Contudo, certas ações procedimentais do processo de extradição emanam das obrigações de proteção internacional do Estado requerido relacionadas com a pessoa requerida. Nas seções seguintes da presente Nota, serão analisadas as salvaguardas que devem ser garantidas em um processo de extradição, para que o Estado requerido possa cumprir com essas obrigações quando a pessoa requerida seja um refugiado ou um solicitante de refúgio. Ademais, serão expostos os pontos de vista do ACNUR a respeito da relação apropriada que deve existir entre a extradição e os procedimentos de refúgio.⁷⁴

B. Procedimentos de extradição relativos aos refugiados

51. Nos casos de pedido de extradição de um refugiado, o aspecto primordial desde o ponto de vista da proteção internacional consiste em assegurar o pleno respeito do princípio de não-devolução. Nos parágrafos 52-56 seguintes serão examinadas as salvaguardas pertinentes ao processo de extradição. Também é importante destacar que, ao compartilhar informação no contexto dos processos de extradição, os Estados devem levar em consideração a confidencialidade e os interesses privados legítimos dos refugiados, assim como os possíveis riscos de proteção das pessoas que tem relação com estes indivíduos. Este aspecto será analisado mais adiante nos parágrafos 57-58.

1. Salvaguardas para assegurar o respeito ao princípio de não-devolução

Pedido de extradição de um refugiado reconhecido pelo Estado requerido

52. Quando o país de origem faz um pedido de extradição para um refugiado que foi reconhecido como tal no Estado requerido segundo a Convenção de 1951, a determinação da condição de refugiado por parte das autoridades de refúgio deve, segundo o ACNUR, ser vinculante para os órgãos e as instituições do Estado que são responsáveis por

<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0801.pdf>; ou Paraguai (em conformidade com o artigo 7 de la Lei No. 1938 de 2002, Geral sobre refugiados), disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1565.pdf>

⁷⁴ Para mais informações sobre a situação do indivíduo no processo de extradição e ver exemplos de disposições do direito nacional de alguns Estados que requerem de forma expressa que se considerem as obrigações legais internacionais para determinar se se deve conceder ou não a extradição, assim como a jurisprudência pertinente, ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 170-210.

considerar o pedido de extradição.⁷⁵ Nesses casos, as autoridades de refúgio do Estado requerido já reconheceram o fundado temor de perseguição da pessoa requerida no que diz respeito ao Estado requerente⁷⁶, o que também significa que já se determinou a aplicabilidade da proibição da extradição do refugiado segundo o amparo do artigo 33(1) da Convenção de 1951 ou do direito internacional consuetudinário. De acordo com as circunstâncias do caso em particular, as autoridades de extradição, no entanto, devem determinar se a pessoa requerida se encontra dentro do âmbito de alguma das exceções ao princípio de não-devolução dispostas no artigo 33(2) da Convenção de 1951. Caso esta determinação seja feita como parte do processo de extradição, as autoridades competentes devem avaliar a situação da pessoa requerida com base nos critérios substantivos do artigo 33(2). Além disso, o procedimento de extradição deve oferecer as salvaguardas e as garantias procedimentais necessárias para a aplicação desta disposição.⁷⁷

53. Mas, de acordo com a legislação nacional de alguns países, as autoridades de extradição não estão obrigadas a acatar a determinação sobre a condição de refugiado realizada pelas autoridades de refúgio. Quando este for o caso, o Estado requerido, ainda assim, deverá garantir que a decisão adotada em relação a um pedido de extradição de um refugiado esteja em conformidade com suas obrigações de não-devolução derivadas do Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos.⁷⁸ Em casos nos quais a pessoa requerida tenha sido reconhecida como refugiado, a autoridade responsável por decidir sobre o pedido de extradição deve levar em consideração a proibição de entrega da pessoa quando existe um risco de perseguição segundo o disposto no artigo 33(1) da Convenção de 1951 e conforme o direito internacional consuetudinário. Isso requer uma análise por parte das autoridades de extradição de todas as circunstâncias relacionadas ao caso individual, com o objetivo de estabelecer se existe risco de perseguição para a pessoa em qualquer momento após seu retorno, seja no âmbito do processo penal ou independente disso, inclusive após o julgamento e/ou cumprimento de sentença. Esta medida também se aplica quando o Estado requerente é um país distinto do país de

⁷⁵ Tal é o caso, por exemplo, das decisões adotadas pelas autoridades de refúgio da Suíça (veja as decisões do Tribunal Federal Suíço de 13 de março de 1989, BGE 115 V 4, em 6-7, e de 14 de dezembro de 2005, 1A.267/2005/gij, em 3.3), disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b64bc>; e as decisões da *Commission de recours des réfugiés* da França (Ver *Conseil d'Etat*, Ass. 25 de março de 1988, *Bereciartua-Echarri*, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b7264>).

⁷⁶ Ver acima o parágrafo 25.

⁷⁷ Ver acima o parágrafo 15 sobre os requisitos processuais para a aplicação do artigo 33(2) da Convenção de 1951.

⁷⁸ Na Alemanha, por exemplo, o artigo 4 da Lei reguladora do direito de refúgio estabelece que as sentenças das autoridades de refúgio não são vinculantes para efeitos de extradição. Contudo, a Corte Constitucional Federal afirmou que o tribunal de extradição tem o dever de considerar a possibilidade de perseguição no Estado requerente, e que o reconhecimento de um indivíduo como refugiado por parte das autoridades alemãs ou das autoridades de outro país deve ser considerada como evidência da existência de um perigo de perseguição (sentença de 4 de novembro de 1979, 1 BvR 654/79).

origem do refugiado.⁷⁹ Quando os fatos de um caso particular levantem a questão da aplicabilidade do artigo 33 (2) da Convenção de 1951, o processo de extradição deve assegurar o pleno respeito dos critérios substantivos que estipula esta disposição, bem como os requisitos gerais de um devido processo legal.⁸⁰

54. Independentemente de a determinação da condição de refugiado estabelecida pelas autoridades de refúgio ser vinculante ou não para as autoridades de extradição, o Estado requerido também tem o dever de assegurar o cumprimento de suas obrigações de não-devolução derivadas do direito internacional dos Direitos Humanos.⁸¹

Pedido de extradição de um refugiado reconhecido por outro país distinto do Estado requerido

55. Em relação a uma pessoa que tenha sido reconhecida como refugiada por outro país, a condição de refugiada da pessoa requerida nesse país constitui um elemento importante que as autoridades de extradição do Estado requerido devem levar em consideração para determinar se a extradição dessa pessoa se daria conforme o princípio de não-devolução. Quando um Estado determina que um indivíduo é um refugiado ao abrigo da Convenção 1951, esta determinação tem efeito extraterritorial, pelo menos com relação a outros Estados Parte da Convenção de 1951. A condição de refugiado determinada por um Estado Parte somente pode ser questionada por outro Estado Parte em casos excepcionais, quando se considere evidente que a pessoa não reúne os requisitos da Convenção de 1951. Este pode ser o caso, por exemplo, se forem conhecidos fatos que indicam que as primeiras declarações eram fraudulentas ou se for provado que a pessoa em questão está sujeita aos termos de exclusão de qualquer das disposições da Convenção de 1951.⁸²

Pedido de extradição de um refugiado reconhecido pelo ACNUR

⁷⁹ Em tais casos, o processo de extradição deve oferecer à pessoa requerida as salvaguardas processuais adequadas, as quais incluem, em particular, a possibilidade de que a pessoa requerida faça alegações às autoridades de extradição a respeito dos riscos que pode enfrentar caso seja entregue ao Estado requerente, assim como a oportunidade de apelar contra uma sentença no sentido de que a proteção contra a devolução não se aplique ao caso.

⁸⁰ Ver o parágrafo 15.

⁸¹ Ver os parágrafos 16-20.

⁸² Ver ACNUR, Comitê Executivo, *Conclusão No.12 (XXIX) de 1978 sobre as consequências extraterritoriais da determinação da condição de refugiado*, parágrafo (g), disponível em <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0523.pdf>. Ver também ACNUR, *Note on the Extraterritorial Effect of the Determination of Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees*, EC/SCP/9, 24 de agosto de 1978, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68cccc>.

56. Do mesmo modo, quando o ACNUR reconhece, segundo o seu mandato de proteção internacional, que a pessoa requerida é um refugiado⁸³, esta decisão deve ser respeitada pelo Estado requerido. Uma decisão de reconhecimento por parte do ACNUR significa que se considerou que a pessoa em questão requer proteção internacional e que tem direito a receber tal proteção, em conformidade com as normas estabelecidas pela Convenção de 1951. Essas decisões devem ser devidamente consideradas nos processos de extradição⁸⁴, tendo em conta o mandato de proteção internacional do ACNUR, e em particular a responsabilidade de supervisão do Escritório estabelecida no artigo 35 da Convenção de 1951 e no artigo 1 do Protocolo de 1967, assim como no parágrafo 8(a) do Estatuto de 1950.

2. Confidencialidade

57. O ACNUR considera que os Estados devem, como norma geral, abster-se de revelar qualquer tipo de informação sobre a condição de refugiado de uma pessoa às autoridades de outro Estado, a menos que a pessoa em questão tenha expressamente manifestado seu consentimento para compartilhar tal informação. Este princípio tem particular relevância quando o outro Estado é o país de origem do refugiado e se aplica no que se refere aos dados pessoais do refugiado, assim como a qualquer outro aspecto relacionado com seu pedido de refúgio, incluído o fato de a solicitação ter sido realizada. A divulgação de tal informação sem fundamento legítimo, ou a divulgação de informação adicional, mais do que a necessária para o propósito determinado, constitui uma violação do direito à privacidade do refugiado⁸⁵. A divulgação de informação privada também pode colocar em risco a segurança do refugiado ou das pessoas que têm relação com ele.⁸⁶

⁸³ Em virtude do seu mandato de proteção internacional, o ACNUR pode determinar a condição de refugiado de um indivíduo quando esta determinação seja necessária por razões de proteção. A autoridade do ACNUR para tomar esta ação emana do Estatuto de 1950 (nota 11 *supra*), tal e como foi criado e modificado nas Resoluções posteriores da Assembléia Geral e do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas.

⁸⁴ Tal como destacaram G.S. Goodwin-Gill y J. McAdam, *The Refugee in International Law*, 3ª ed., Oxford University Press (2007), p. 553 “[...] the very definition of refugees [...] incorporates areas of appreciation, so that in practice UNHCR’s position on individuals and groups may be challenged. Nevertheless, [...] UNHCR’s opinions must be considered by objecting States in good faith and a refusal to accept its determinations requires substantial justification”. Ver também V. Türk, *UNHCR’s supervisory responsibility*, 14.1 *Revue québécoise de droit international* (2001), páginas 135–158.

⁸⁵ O direito internacional dos direitos humanos garante a todos os o direito à privacidade e os protege de qualquer interferência arbitrária ou ilícita. (Ver, por exemplo, o artigo 12 da Declaração Universal dos Direitos Humanos; artigo 17(1) do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos; artigo 8 da Convenção Europeia de Direitos Humanos; artigo 11 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos).

⁸⁶ Deve-se tomar as medidas efetivas para garantir que a informação sobre a vida privada de uma pessoa não chegue às mãos de terceiras partes que possam utilizá-las para propósitos que sejam contrários ao direito internacional dos direitos humanos. Ver Comitê de Direitos Humanos, *Observação Geral No. 16: artigo 17 (direito à privacidade)*, *The Right to Respect of Privacy, Family, Home and Correspondence, and Protection of Honour and Reputation*, U.N., Documento da ONU, HRI/GEN/1/Rev.1, 8 de abril de 1988, parágrafo 10, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=453883f922>. Ver também ACNUR, *Advisory Opinion on the rules of confidentiality regarding asylum information*, 31 de março de 2005, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi->

58. Os Estados também devem garantir a confidencialidade da informação relacionada com o pedido de refúgio no momento de se relacionar dentro do contexto dos processos que podem resultar na extradição de um refugiado. Em tais casos, o interesse legítimo do Estado requerente para julgar as pessoas que tenham cometido delitos, poderia justificar a divulgação de certos dados pessoais. Contudo, o Estado requerido deve considerar os possíveis riscos de proteção que podem surgir como resultado do intercâmbio de informação sobre a pessoa requerida, em particular quando o Estado requerente é o país de origem do refugiado.⁸⁷ De acordo com suas obrigações de proteção estabelecidas pelo Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos, assim como com os princípios gerais de proteção dos dados privados, o Estado requerido pode se ver obrigado a abster-se de transmitir ao Estado requerente qualquer tipo de dados pessoais ou outro tipo de informação, ou pode estar obrigado a limitar a informação que vai compartilhar dependendo das circunstâncias.⁸⁸ O requisito de confidencialidade deve ser repetido em todas as etapas do processo de extradição, inclusive no momento de comunicar ao Estado requerente os motivos que fundamentam a negação da extradição de um refugiado. O ACNUR considera que a participação das autoridades de refúgio na tomada de decisões relacionadas com a divulgação de informação sobre um refugiado, no contexto dos procesos de extradição, é fundamental para o fim de garantir que se considere de forma apropriada as necessidades de proteção internacional da pessoa requerida.

C. Procedimentos de extradição relativos aos solicitantes de refúgio

59. Quando é feito o pedido de extradição de um solicitante de refúgio, o Estado requerido tem a obrigação de brindar proteção contra a devolução em virtude do Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos e deve assegurar que o reconhecimento da condição de refugiado seja realizado de forma coerente com as normas e os critérios estabelecidos na Convenção de 1951. A informação que surja no contexto do processo de extradição pode ter uma incidência na determinação do pedido

[bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=42b9190e4](http://www.unhcr.org/refworld/rwmain?docid=42b9190e4) (em diante: “UNHCR, Advisory Opinion on the rules of confidentiality”). Ver também mais adiante os parágrafos 69, 93 e 96.

⁸⁷ O ACNUR reconhece que a troca de informação entre os Estados é crucial para combater o terrorismo, e o contato com as autoridades do país de origem pode ser justificada de forma excepcional nos casos que exista alguma suspeita de que o indivíduo tenha cometido atos terroristas no passado ou que esses atos estejam potencialmente em curso, assim como quando esteja em risco a segurança nacional. Em todos os casos, contudo, a existência de um pedido de refúgio deve permanecer confidencial. Ver ACNUR, Como abordar o tema da segurança sem prejudicar a proteção dos refugiados: A perspectiva do ACNUR, novembro 2001, parágrafo 11, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1760.pdf>. Ver também ACNUR, *A aplicação das cláusulas de exclusão: O artigo 1F da Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951*. HCR/GIP/03/05, 4 de setembro de 2003, Anexo E, (“Diretrizes sobre Exclusão”), disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2554.pdf>

⁸⁸ Em conformidade com os princípios gerais da proteção dos dados, qualquer intercâmbio de informação deve se limitar ao que seja necessário para atingir o propósito legítimo para o qual foi solicitada a informação. Deve-se destacar que as comunicações entre as diferentes autoridades do Estado, também estão sujeitas à aplicação dos princípios de proteção dos dados, os quais impõem restrições a respeito do alcance e da natureza dos dados que se podem compartilhar.

de refúgio, enquanto o resultado dos procedimentos de determinação da condição de refugiado é um elemento fundamental, que deve ser considerado pelo Estado requerido para decidir se a pessoa requerida pode ser extraditada legalmente.

60. A intersecção dos aspectos da extradição e do refúgio em tais casos tem conseqüências processuais. Nos seguintes parágrafos do presente documento será analisada a relação adequada que deve existir entre os procedimentos de extradição e de refúgio, incluída a seqüência de decisões que se devem tomar em ambos os procedimentos, assim como as salvaguardas que se devem brindar nos procedimentos de extradição relacionados com os solicitantes de refúgio. O presente documento também analisa a função que deve desempenhar o ACNUR neste procedimento. As questões de procedimento relacionadas com a extradição dentro do proceso de determinação de refúgio serão abordadas mais adiante na Seção IV.B.2.

1. Distinção dos procedimentos de extradição e os procedimentos de refúgio

61. A extradição e a determinação da condição de refugiado são dois processos distintos, tem propósitos diferentes e se regem por critérios legais diferentes. As pessoas encarregadas de tomar decisões em qualquer destes processos devem possuir conhecimentos, perícia e destrezas específicas. Quando a determinação de se a pessoa requerida tem ou não fundado temor de perseguição está incorporada dentro do procedimento de extradição, é provável que isto diminua de forma significativa a oportunidade de que se considere a petição do solicitante de refúgio. Também pode implicar uma limitação dos recursos legais que possam estar disponíveis em caso de que a determinação da condição de refugiado seja negativa. Portanto, o ACNUR considera que a decisão sobre o pedido de refúgio e o pedido de extradição, respectivamente, sejam tomadas utilizando procedimentos distintos.

62. O anterior não significa que os dois processos devam ser realizados de forma isolada. Como foi assinalado ao largo desta Nota de Orientação, o fato de se a pessoa requerida qualifica ou não para a condição de refugiado, tem importante repercussão no âmbito das obrigações do Estado requerido, segundo o direito internacional no que diz respeito à pessoa requerida e, portanto, incide na decisão relacionada com o pedido de extradição. Assim mesmo, a informação relacionada com o pedido de extradição pode repercutir na determinação do pedido de refúgio. É preciso que as autoridades competentes levem em consideração todos os aspectos pertinentes com o fim de tomar uma decisão adequada, tanto no procedimento de refúgio como no de extradição.

2. Determinação do pedido de refúgio por parte das autoridades de refúgio do Estado requerido

63. Com a finalidade de garantir que a determinação das necessidades de proteção internacional do indivíduo se faça em conformidade com os critérios estabelecidos na Convenção de 1951, o pedido de refúgio deve ser examinado pela autoridade responsável por realizar a elegibilidade dos pedidos de reconhecimento da condição de refugiado no

Estado requerido⁸⁹. As autoridades de refúgio devem tomar em conta todos os fatos relevantes, incluído o pedido de extradição e qualquer outra informação relacionada com o caso que possa contribuir para decidir a petição de refúgio do solicitante⁹⁰.

3. Seqüência das decisões de extradição e de refúgio

Pedido de extradição feito pelo país de origem do solicitante de refúgio

64. Caso o pedido de extradição seja apresentado pelas autoridades do país de origem do solicitante de refúgio, deve-se resolver primeiro a condição de refugiado para que o Estado requerido possa decidir se é possível extraditar a pessoa requerida legalmente. Este princípio emana da obrigação que tem o Estado requerido de garantir o respeito pelo princípio de não-devolução em virtude do Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos. Por uma parte, como solicitante de refúgio, a pessoa requerida tem direito à proteção contra a devolução ao país de origem durante todo o período que dure o processo de refúgio, incluída a apelação. Por outra parte, o âmbito das obrigações de não-devolução do Estado requerido em virtude do direito internacional pode variar dependendo se a pessoa requerida é ou não um refugiado. Portanto, é necessário determinar a condição de refugiado da pessoa requerida antes de poder decidir se foram reunidos os requisitos legais para a extradição.

65. Como conseqüência, nos casos em que se possa dar lugar a entrega do solicitante de refúgio a seu país de origem, devem-se realizar os trâmites para solicitar refúgio e deve-se tomar uma decisão final a respeito do pedido de refúgio antes de decidir sobre o pedido de extradição.

66. Do ponto de vista do ACNUR, em geral é prudente realizar de forma paralela os procedimentos de extradição e de refúgio, o que resultaria benéfico não apenas em termos de eficiência, mas também porque o processo de extradição pode gerar informação que tenha relação com a elegibilidade da condição de refugiado da pessoa requerida, a qual deveria ser portanto considerada pelas autoridades de refúgio⁹¹. Entretanto, é provável que seja necessário esperar para tomar uma decisão sobre o pedido de extradição até que se tenha tomado uma decisão final a respeito da determinação do pedido de refúgio⁹².

⁸⁹ A melhor prática estatal neste sentido estabelece somente uma autoridade central de refúgio e somente um procedimento para avaliar os casos de todas as pessoas solicitantes de refúgio ou de algum outro tipo de proteção complementar. Ver ACNUR, *Processos de Refúgio*, nota 13 *supra*, parágrafos 48 e 50(e) e (i).

⁹⁰ Ver o parágrafo 62 e os parágrafos 73-85.

⁹¹ Ver mais adiante os parágrafos 71-85 onde se faz uma análise sobre os aspectos substantivos relacionados com a elegibilidade para a condição de refugiado no âmbito da extradição.

⁹² Isso é refletido, por exemplo, em várias das decisões do Tribunal Federal Suíço, no qual afirmou-se que, nos casos em que os procedimentos de refúgio se encontrem ainda em curso, a extradição da pessoa requerida somente poderá ser concedida com a condição de que esta não tenha sido reconhecida como elegível para a condição de refugiado pelas autoridades de refúgio. (ver as decisões de 11 de setembro de 1996, BGE 122 II 373, páginas 380-382, e a decisão de 14 de dezembro de 2005, 1A.267/2005/gij, parágrafo 3.2).

Pedido de extradição feito por um país distinto do país de origem do solicitante de refúgio

67. Se a extradição de um solicitante de refúgio é solicitada por um país que não seja o país de origem do indivíduo em causa, a pessoa requerida pode, em certas circunstâncias, ser extraditada antes que seja tomada uma decisão final sobre o pedido de refúgio no Estado requerido. Para que este procedimento seja compatível com o Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos, o Estado requerido deve:

- (i) assegurar que a extradição ao Estado requerente não irá expor o solicitante de refúgio a um risco de perseguição, tortura ou outro dano irreparável, e
- (ii) conforme a sua responsabilidade primordial de garantir que o pedido de refúgio se determine com base nos critérios da Convenção de 1951 e normas internacionais de justiça e eficiência, o Estado requerido deverá assegurar que o solicitante de refúgio terá acesso aos procedimentos de determinação de refúgio que cumprem com estas normas.

68. Caso sejam cumpridas ambas as condições, pode-se então suspender os procedimentos de refúgio que já se iniciaram no Estado requerido⁹³. Em tais casos, deve-se prosseguir com o pedido de refúgio e se deve chegar a uma conclusão final a respeito uma vez que se tenha promulgado uma sentença, seja condenatória ou pela absolvição. Isto se pode fazer seja no Estado requerido onde se encontrava inicialmente pendente o pedido de refúgio, mediante um acordo de readmissão a esse Estado, ou mediante a transferência da responsabilidade para examinar o pedido de refúgio ao Estado que solicita a extradição, sempre que neste mesmo Estado se apliquem normas processuais similares⁹⁴.

4. Confidencialidade nos procedimentos de extradição relativos aos solicitantes de refúgio

69. Quando se considera um pedido de extradição concernente a um solicitante de refúgio, as autoridades responsáveis devem garantir o devido respeito à confidencialidade. Como regra geral, não se deve compartilhar com o Estado que solicita a extradição - seja este o país de origem da pessoa requerida ou um terceiro país - nenhuma informação sobre o pedido de refúgio, nem se deve comunicar o fato de que tal

⁹³ Ver também parágrafo 37 e os parágrafos 88-89.

⁹⁴ Ver ACNUR, *Recommendations on the European Commission Proposal for a Council Framework Decision on the European Arrest Warrant and the Surrender Procedures between Member States* COM(2001)522 final 2001/0215 (CNS), outubro 2001; Ver também ACNUR, *Provisional Comments on the Proposal for a European Council Directive on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status (Council Document 14203/04, Asile 64, 9 de noviembre de 2004)*, 10 de fevereiro de 2005 (em diante: "UNHCR, *Provisional Comments*", disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/txis/vtx/refworld/rwmain?docid=42492b302>, comentário sobre o artigo 6.

pedido foi submetido. As considerações assinaladas nos parágrafos anteriores 57-58 sobre refugiados são igualmente aplicáveis aos solicitantes de refúgio⁹⁵.

D. A função do ACNUR nos processos de extradição

70. Nos casos em que o indivíduo cuja extradição foi solicitada é um refugiado ou um solicitante de refúgio, o ACNUR tem um interesse baseado em seu mandato de proteção e deve tomar as ações necessárias para garantir a proteção desta pessoa. Dependendo das circunstâncias, estas ações podem envolver intervenções, seja em nível diplomático com as autoridades do país requerido ou dentro do contexto dos procedimentos de extradição, ou de forma direta ou por meio de advogados ou outras pessoas que atuem em nome de uma pessoa de interesse do escritório. O ACNUR pode tomar as medidas apropriadas mesmo que a legislação que determina os processos de extradição no Estado requerido não preveja uma função formal para o Escritório. O mandato do ACNUR de atuar em nome de pessoas de interesse que estão sujeitas a um pedido de extradição emana de seu Estatuto de 1950, assim como de sua responsabilidade de supervisão estipulada no artigo 35 da Convenção de 1951, no artigo 1 do Protocolo de 1967, e no parágrafo 8 do Estatuto do ACNUR. Conforme estas disposições, os Estados devem proporcionar ao ACNUR a informação relacionada com estes casos⁹⁶. Ademais, os refugiados ou solicitantes de refúgio que sejam objeto de um pedido de extradição devem ter a permissão de entrar em contato com o ACNUR e/ou com organizações não-governamentais competentes e advogados que possam oferecer a assessoria legal necessária⁹⁷.

IV. A ELEGIBILIDADE PARA A PROTEÇÃO DE REFUGIADOS E A EXTRADIÇÃO

A. Considerações gerais

71. Tal como foi assinalado anteriormente, a informação colhida no contexto dos processos de extradição de um solicitante de refúgio pode ser relevante para sua elegibilidade e proteção internacional⁹⁸. As autoridades de refúgio que examinam um pedido de um indivíduo que, por sua vez, seja objeto de um pedido de extradição, devem valorar com cautela a afirmação do Estado requerente no sentido de que a pessoa requerida incorreu em uma conduta de índole criminal. Qualquer outra informação relacionada com as razões e circunstâncias da fuga do solicitante, assim como com as conseqüências de seu retorno ao país de origem, também devem ser levadas em consideração para determinar se o solicitante de refúgio é uma pessoa que necessita ou merece receber proteção internacional na qualidade de refugiado.

⁹⁵ Ver também ACNUR, *Opinión Consultiva sobre las normas de confidencialidad*, nota 86 *supra*. Ver também mais adiante o parágrafo 93.

⁹⁶ Ver V. Türk, nota 84 *supra* 84, páginas 135–158.

⁹⁷ Ver ACNUR, *Procesos de Refúgio*, nota 13 *supra*, parágrafo 50(g).

⁹⁸ Ver parágrafos 59, 62 y 64.

72. É provável que também surjam questões a respeito da elegibilidade de uma pessoa para a condição de refugiado como consequência dos processos de extradição de um refugiado. Dependendo das circunstâncias, estas dúvidas podem fazer com que as autoridades correspondentes voltem a examinar a condição de refugiado da pessoa requerida nos processos de cancelamento ou revogação.

73. Em todos estes casos, a confiabilidade da informação relacionada com o pedido de extradição, assim como sua importância no que diz respeito aos critérios de elegibilidade para a condição de refugiado, devem ser avaliadas à luz de todas as circunstâncias do caso particular⁹⁹. Portanto, os procedimentos de determinação de refúgio, assim como os procedimentos que possam resultar no cancelamento ou revogação da condição de refugiado, devem contemplar integralmente as salvaguardas processuais. Nas seções subseqüentes são analisados os aspectos substantivos e processuais que surgem quando se considera a elegibilidade da condição de refugiado nos casos que implicam um pedido de extradição.

B. Determinação da condição de refugiado em casos que implicam considerações de extradição

1. Requisitos substantivos

As cláusulas de “inclusão” em virtude da definição de refugiado do artigo 1 A(2) da Convenção de 1951

74. Ao determinar se um solicitante de refúgio cuja extradição foi solicitada pelas autoridades de seu país de origem qualifica para a condição de refugiado, as autoridades de refúgio devem valorar se o objetivo da pessoa em questão é evitar ser julgada pela lei ou evitar o castigo por atos criminais, em lugar da perseguição nesse país. Caso seja determinado que um solicitante é um fugitivo da justiça e não uma vítima de perseguição, esta pessoa não se qualificaria com base na definição de refugiado estipulada no artigo 1A(2) da Convenção de 1951 (os critérios de “inclusão”), e sua petição deve portanto ser rejeitada¹⁰⁰.

75. Os responsáveis pela determinação da condição de refugiado devem considerar a possibilidade das autoridades do país de origem do solicitante estar utilizando o julgamento penal como meio de perseguição, quando o pedido de extradição é feito para conseguir a entrega da pessoa requerida com fins persecutórios. Também pode acontecer de um solicitante de refúgio ser julgado de maneira legítima, mas que ele tenha por sua

⁹⁹ Esta medida também se aplica nos casos em que o processo de extradição de um refugiado ou solicitante de refúgio tenha sido iniciado de com base em um “alerta (vermelho) de prisão” emitido pela Interpol a pedido de um Estado Membro. A informação que for transmitida ao Estado requerido relacionada com o “alerta vermelho” deve ser examinada da mesma maneira como se fosse proporcionada de forma direta pelo Estado requerente. Para mais informação sobre o sistema de notificações da Interpol, Ver <http://www.interpol.int>

¹⁰⁰ Ver ACNUR, *Manual del ACNUR*, nota 46 *supra*, parágrafos 56-60.

vez um fundado temor de perseguição, seja no contexto de um processo criminal (por exemplo pode ser o risco de ser submetido à tortura durante a detenção antes de ser julgado) ou por razões diferentes¹⁰¹. Nestas circunstâncias, o solicitante reuniria os critérios de inclusão estipulados no artigo 1A(2) da Convenção de 1951 sempre que exista um nexo entre o temor de perseguição e um dos motivos da Convenção de 1951¹⁰².

76. Não obstante, ainda quando se determine que a pessoa requerida reúna os critérios de inclusão da definição de refugiado, pode acontecer que seja necessário considerar a exclusão em virtude do artigo 1F da Convenção de 1951.

As cláusulas de exclusão baseadas nos critérios do artigo 1F da Convenção de 1951

77. Um pedido de extradição e/ou a informação relacionados com esse pedido pode levar à necessidade de se considerar a exclusão em virtude do artigo 1F da Convenção de 1951, caso existam indícios de que a pessoa em questão possa haver cometido ou participado de delitos que se enquadrem no âmbito dessa disposição¹⁰³.

78. Outros instrumentos internacionais de refugiados também contêm disposições de exclusão. A Convenção da OUA de 1969 em seu artigo I (5) duplica a linguagem do artigo 1F da Convenção de 1951, com exceção da referência dos propósitos e princípios da OUA. Ademais, a Convenção da OUA estipula que se põe fim à proteção do refugiado se este "...cometeu um delito grave de caráter não político fora do país de refúgio depois de ter sido admitido como refugiado neste país;"¹⁰⁴ ou se o refugiado participa em atividades subversivas dirigidas contra um Estado Membro da OUA¹⁰⁵. Ainda que estejam formuladas como "cláusulas de cessação", estas disposições estão de fato baseadas nas considerações de exclusão. Dado que a Convenção da OUA complementa a

¹⁰¹ Se o Estado requerente apresentou garantias diplomáticas sobre o tratamento que se dará a pessoa em questão depois de sua entrega, é necessário analisar estas garantias com base nos critérios destacados no parágrafo 28 anterior e analisados em maior detalhe em ACNUR, *Note on Diplomatic Assurances*, nota 26 *supra*.

¹⁰² Segundo este requisito do "nexo", considera-se que uma pessoa está incluída dentro dos critérios de inclusão da Convenção de 1951, somente se tem fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, pertencimento a um determinado grupo social ou opinião política. Para maior informação sobre os critérios de "inclusão" da definição de refugiado estabelecida na Convenção de 1951, ver ACNUR, *Manual do ACNUR*, nota 46 *supra*, assim como as *Directrizes sobre Proteção Internacional do ACNUR* sobre aspectos específicos relacionados com a aplicação do artigo 1A(2) da Convenção de 1951, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2553.pdf>

¹⁰³ O artigo 1F da Convenção de 1951 estabelece que: "As disposições desta Convenção não serão aplicáveis às pessoas a respeito das quais houver razões sérias para pensar que: a) Elas cometeram um crime contra a paz, um crime de guerra ou um crime contra a humanidade, no sentido dos instrumentos internacionais elaborados para prever tais crimes; b) Elas cometeram um crime grave de direito comum fora do país de refúgio antes de serem nele admitidas como refugiados; c) Elas se tornaram culpadas de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas".

¹⁰⁴ Artigo I(4) (f) da Convenção da OUA.

¹⁰⁵ Artigo I(4) (g) em conjunto com o artigo III da Convenção da OUA.

Convenção de 1951, estas disposições devem ser interpretadas dentro do marco da Convenção de 1951 e aplicadas de maneira conseqüente com esta última. Por conseguinte, a referência a “atos contrários aos objetivos e aos princípios da OUA” se deve subsumir dentro do artigo 1F(c) da Convenção de 1951, enquanto qualquer atividade realizada por um refugiado depois de seu reconhecimento como tal pode provocar a perda (revogação) da condição de refugiado somente quando os atos em questão se encontrem dentro do âmbito do artigo 1F(a) ou (c) da Convenção de 1951¹⁰⁶. O parágrafo 7(d) do Estatuto do ACNUR de 1950 também contém uma disposição de exclusão¹⁰⁷.

79. Para obter orientação detalhada sobre aspectos substantivos e processuais relacionados com a aplicação das cláusulas de exclusão, pode-se consultar as *Diretrizes sobre proteção internacional, a aplicação das cláusulas de exclusão: o artigo 1F da Convenção de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951* do ACNUR e o Documento do ACNUR de 4 de setembro de 2003 que forma parte integral das Diretrizes anteriormente mencionadas¹⁰⁸. Também se pode obter informação adicional sobre a exclusão em casos que envolvam atos considerados de natureza terrorista, nos termos da publicação do ACNUR intitulada *Guidelines on International Protection: Application of the Exclusion Clauses of Article 1 F of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees in relation to acts considered to be terrorist in nature*, de maio de 2008¹⁰⁹.

80. Ainda que existam vínculos entre a extradição e as cláusulas de exclusão¹¹⁰, os encarregados de determinar a condição de refugiado devem ter presente que a extradição

¹⁰⁶ Ver mais adiante os parágrafos 94-96 sobre os critérios de revogação (exclusão) da condição de refugiado.

¹⁰⁷ Tendo em vista que o artigo 1F da Convenção de 1951 representa uma formulação posterior e mais específica da categoria das pessoas previstas no parágrafo 7(d) do Estatuto do ACNUR, os funcionários do ACNUR devem aplicar a fórmula da Convenção de 1951 para determinar os casos de exclusão.

¹⁰⁸ Ver as *Diretrizes sobre Exclusão*, nota 87 *supra*, e o *Documento do ACNUR sobre a aplicação das cláusulas de exclusão: o artigo 1F da Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951*, 4 de setembro de 2003 que forma parte integral das Diretrizes sobre Exclusão, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2552.pdf> (en adelante: “*Documento do ACNUR sobre Exclusão*”).

¹⁰⁹ Ver ACNUR, *Guidelines on International Protection: Application of the Exclusion Clauses of Article 1F of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees in relation to acts considered to be terrorist in nature* (HCR/GIP/03/05/Add.1, maio 2008 (da próxima publicação) (em diante: “*Guidelines on Exclusion and acts of terrorism*”).

¹¹⁰ Historicamente e em termos de conceitos subjacentes, existe um estrito vínculo entre a extradição e a exclusão, sobretudo nos casos em que a conduta criminal imputada a um indivíduo pode fazer com que a pessoa se encontre dentro do âmbito do artigo 1F(b) da Convenção de 1951. Durante algum tempo, a não extradição por delitos políticos – tal e como expressa o direito de extradição no motivo de rejeição denominado “isenção do delito político” – era considerada da mesma essência do refúgio. A Convenção de 1951 não estabelece um vínculo direto entre a extradição e a exclusão. Contudo, ao escrever as cláusulas de exclusão do artigo 1F, os redatores da Convenção de 1951 procuraram assegurar, *inter alia*, que quem seja culpado de atos atrozos ou delitos graves não abuse da instituição do refúgio como meio para evitar que se aplique a responsabilidade legal de seus atos. Ver ACNUR, *Diretrizes sobre Exclusão*, nota 87 *supra*, parágrafo 2. Ver também S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 318-319.

e a exclusão têm diferentes propósitos e que se regem por critérios legais distintos. A extradição é uma ferramenta mediante a qual os Estados brindam entre si assistência mútua em matéria penal, em conformidade com os tratados de extradição aplicáveis, a legislação nacional, assim como as disposições relacionadas com a extradição em outros tratados internacionais. A exclusão, por sua parte, consiste em negar proteção internacional como refugiados àquelas pessoas que, apesar de reunirem os critérios da definição de refugiado contida no artigo 1A(2) da Convenção de 1951, existam fundados motivos para considerar que são responsáveis por ter cometido certos crimes graves ou atos atroz. Os tipos de conduta delitativa que podem conduzir à exclusão da proteção internacional de refugiados estão enumerados de maneira exaustiva no artigo 1F da Convenção de 1951.

81. Quando se cumpre os requisitos para a extradição, isto não necessariamente quer dizer que a exclusão conforme o artigo 1F é aplicável à pessoa em questão. Ainda que existam muitos casos em que os delitos que podem motivar a extradição também se encontrem dentro do âmbito do artigo 1F, não existe uma correlação automática entre os delitos “que ensejam extradição” e os delitos “excluídos”. Segundo os tratados de extradição e as legislações aplicáveis, os Estados podem conceder a extradição por delitos que não estejam contemplados no artigo 1F da Convenção de 1951. Ao contrário, um delito penal que pode conduzir à exclusão em virtude do artigo 1F poderia não ser um delito que enseje a extradição em termos das relações em matéria de extradição dos Estados envolvidos. Por conseguinte, quando se considera a possibilidade de aplicar a cláusula de exclusão, os encarregados de determinar a condição de refugiado devem analisar a natureza e a gravidade dos atos em questão à luz dos requisitos do inciso aplicável do artigo 1F.

82. Este princípio se aplica em todos os casos em que surja a possibilidade de exclusão, incluídos aqueles atos que constituam “graves delitos comuns”, segundo o estabelecido no artigo 1F (b). Por um lado, para que a exclusão possa ser justificada, os delitos em questão devem ser suficientemente graves para justificar a negação da proteção internacional. Por outro lado, os delitos devem ser de caráter “não político”. No contexto de uma valoração da exclusão, os critérios para determinar se um delito é ou não de natureza política derivam de enfoques utilizados na jurisprudência do direito de extradição. Entre os fatores relevantes, cabe destacar a motivação, o contexto, os métodos e a proporcionalidade do crime com respeito aos seus objetivos¹¹¹. É importante levar em consideração que há um número cada vez maior de atos delitivos que se consideram “não políticos” para efeitos de extradição¹¹², ao determinar o elemento político de um delito no contexto do processo de exclusão. Entretanto, a aplicabilidade do artigo 1F(b) da

¹¹¹ Para consultar uma análise mais detalhada, ver *Documento do ACNUR sobre Exclusão*, nota 109 *supra*, parágrafos 41-43

¹¹² Tal e como destacado no parágrafo 41 anterior, o âmbito desta “isenção do delito político” foi reduzido de maneira significativa durante as últimas décadas dado que um maior número de delitos foram considerados de caráter não político para efeitos de extradição. Para consultar uma análise mais detalhada sobre a isenção do delito político no direito de extradição, ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 72-87.

Convenção de 1951 fica sujeita a uma valoração à parte que se deve fazer à luz dos fatos particulares do caso¹¹³. Ademais, para poder aplicar o artigo 1F(b), é preciso também que o crime tenha sido cometido “fora do país de refúgio, antes de [a pessoa] ser admitida como refugiada”¹¹⁴.

83. Quando os atos em questão são considerados de carácter terrorista, também é preciso analisar a natureza, a gravidade e o contexto do delito penal imputado ao indivíduo dentro do contexto do pedido de extradição, assim como valorar estes aspectos à luz do critério do Direito Internacional dos Refugiados. Em muitos casos, tais atos se encontram dentro do âmbito de algum dos incisos do artigo 1F da Convenção de 1951. Todavia, o fato de que uma conduta em particular tenha sido considerada como “terrorista”, seja na definição de terrorismo de um instrumento regional ou na legislação nacional, o pedido de extradição ou de outro tipo não justifica como tal a aplicação de uma das cláusulas de exclusão da Convenção de 1951, ainda que nestes casos requer-se em geral uma análise da aplicabilidade da exclusão¹¹⁵.

84. Também se deve recordar que, para poder justificar a exclusão, deve-se estabelecer que a pessoa concernida incorreu em responsabilidade individual por delitos que se encontram abarcados pela definição do artigo 1F da Convenção de 1951. Segundo este dispositivo, a pessoa encarregada de tomar a decisão sobre o caso deve estabelecer se existem provas claras e confiáveis que cumpram com a norma sobre a prova requerida para excluir o indivíduo da proteção internacional aos refugiados (“motivos fundados para considerar”). A informação que se deve proporcionar para fundamentar um pedido de extradição não é necessariamente suficiente para reunir os requisitos necessários.¹¹⁶

¹¹³ Ver *Documento do ACNUR sobre Exclusão*, nota 109 *supra*, parágrafos 85-86, onde se analisam as circunstancias em que o delito de sequestro, por exemplo, pode ser considerado como un ato de carácter político e, portanto, não daria lugar a exclusão da condição de refugiado. Há outras considerações similares que se aplicarían a outros delitos considerados como “não políticos” nos tratados internacionais.

¹¹³ Ver *Documento do ACNUR sobre Exclusão*, nota 109 *supra*, parágrafos 85-86, onde se analisam as circunstancias em que o delito de seqüestro, por exemplo, pode ser considerado como ato de carácter político e, portanto, não daria lugar a exclusão da condição de refugiado. Há outras considerações similares que se aplicarían a outros delitos considerados como “não políticos” nos tratados internacionais.

¹¹⁴ Para maior informação sobre a interpretação do artigo 1F(b), Ver ACNUR, *Documento do ACNUR sobre Exclusão*, nota 109 *supra*, parágrafos 37-45 e parágrafo 81. Ver também S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 315-338.

¹¹⁵ Para maior informação sobre aspectos relacionados com a exclusão em casos que envolvem atos comumente considerados de carácter terrorista, ver ACNUR, *Guidelines on Exclusion and acts of terrorism*, nota 110 *supra*.

¹¹⁶ Em geral, um pedido de extradição deve identificar a pessoa requerida e deve especificar os motivos pelos quais se procura sua entrega. Usualmente, é solicitado que o Estado requerente proporcione uma cópia da ordem de detenção ou de condenação, assim como o texto das disposições legais relevantes, informação que permita identificar o fugitivo, e uma descrição dos testemunhos. Por sua parte, o Estado requerido em geral tem direito a buscar informação adicional se o considera necessário. Alguns países (em particular aqueles que seguem a tradição do direito consuetudinário) podem requerer que as provas sejam proporcionadas em um formato específico (por exemplo, uma declaração juramentada) ou que se deva cumprir com um determinado limiar (de maneira que as provas sejam suficientes, por exemplo, para

85. Quando a pessoa em questão é excluída da condição de refugiado, esta não se beneficia da proteção contra a devolução em virtude do Direito Internacional dos Refugiados, ainda que se possa proibir a extradição com base nas disposições de não-devolução do direito internacional dos Direitos Humanos ou ao amparo de um tratado de extradição ou da legislação aplicável. Caso o Estado de acolhida tenha jurisdição sobre os atos que motivaram a exclusão, este pode iniciar o processo penal dentro de seu sistema judicial nacional¹¹⁷. No que diz respeito a certos delitos que devem ser excluídos, o direito internacional estabelece o requisito de “extraditar ou mandar a juízo” a pessoa (*aut dedere aut judicare*)¹¹⁸.

2. Questões de procedimento

86. O direito de solicitar e beneficiar-se do refúgio, tal como está consagrado no artigo 14 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, ademais de ser inerente a aplicação adequada da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967, abarca a obrigação que os Estados têm de prover procedimentos justos e eficientes para examinar os pedidos de proteção internacional de refugiados fora do contexto de situações de afluências massivas¹¹⁹. Ainda que os procedimentos para examinar os pedidos de refúgio sejam distintos entre si, dependendo das tradições administrativas e/ou dos sistemas legais que se apliquem em cada caso, devem ser sempre observados certos elementos comuns que

sustentar um caso *prima facie* contra a pessoa requerida). Para mais informação a respeito, ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 46-55.

¹¹⁷ Tal como destacado anteriormente no parágrafo 2, o fato de ser um refugiado ou um solicitante de refúgio não faz a pessoa imune de ser julgada penalmente. O artigo 2 da Convenção de 1951 contempla o requisito de que os refugiados e os solicitantes de refúgio devem acatar as leis e os regulamentos do país de refúgio, e as pessoas que não cumpram com esse requisito podem ser julgadas no país de refúgio com todo o alcance da lei.

¹¹⁸ Ver S. Kapferer, *Extradition and Asylum*, nota 2 *supra*, parágrafos 21-32.

¹¹⁹ Ver ACNUR, *Processos de Refúgio*, nota 13 *supra*, parágrafos 4-5; ver também as Conclusões do Comitê Executivo No. 8 (XXVIII) – 1977 sobre a Determinação da condição de refugiado; No. 15 (XXX) – 1979 sobre refugiados sem país de refúgio; No. 30 (XXXIV) – 1983 sobre o problema dos pedidos de refúgio ou da condição de refugiado manifestamente infundadas ou abusivas; No. 58(XL) – 1989 sobre o problema dos refugiados e dos solicitantes de refúgio que abandonam de maneira irregular um país em que já haviam recebido proteção. A importância do acesso a procedimentos justos e eficientes também tem sido reafirmada pelo Comitê Executivo em suas Conclusões Gerais No. 29 (XXXIV) – 1983; No.55 (XL) – 1989; No. 65 (XLII) – 1991; No. 68 (XLIII) – 1992; No. 71 (XLIV) – 1993; No. 74 (XLV) – 1994; No. 81 (XLVIII) – 1997; No. 85 (XLIX) – 1998; No. 92 (LIII) – 2002; assim como na Conclusão No. 82 (XLVIII) – 1997 sobre a salvaguarda da instituição do refúgio. Ver também la Meta 1, Objetivo 2, ponto 2 do Programa de Ação para a implementação da Agenda de Proteção, adotada durante a Reunião Ministerial dos Estados Partes da Convenção de 1951 e de seu Protocolo de 1967 sobre o Estatuto dos Refugiados, celebrada em Genebra em 12 e 13 de dezembro de 2001, e aprovada pelo Comitê Executivo em sua Conclusão No. 92 (LIII) – 2002, parágrafo (a). As conclusões sobre proteção internacional se encontram disponíveis em: <http://www.acnur.org/secciones/index.php?viewCat=565>.

são necessários para que uma decisão seja tomada conforme as normas internacionais de proteção¹²⁰.

87. Assim, este princípio se aplica totalmente às situações em que o solicitante de refúgio está também sujeito a um pedido de extradição. Em tais casos, o aspecto principal, desde o ponto de vista da proteção internacional dos refugiados, consiste em garantir que o pedido de extradição de um solicitante de refúgio não exclua o indivíduo do acesso ao procedimento de refúgio, nem que seja objeto de restrições quanto às salvaguardas procedimentais fundamentais durante o processo de refúgio. Este aspecto tem particular relevância porque a extradição pode conduzir ao retorno de um solicitante de refúgio ao país em que o indivíduo alega estar em perigo de perseguição.

88. De maneira mais específica, isto significa que um pedido de refúgio não deve ser rejeitado unicamente por ter sido feito depois que as autoridades do Estado requerido tenham recebido um pedido de extradição, ou depois de que o solicitante de refúgio tenha sido informado de que existe um pedido para extraditá-lo. A pessoa em questão pode ter negado o acesso aos procedimentos de refúgio unicamente quando se determina que esta já se beneficia de proteção em outro país conforme as normas da Convenção de 1951, ou quando se determina que o indivíduo teria acesso a um procedimento de determinação de refúgio ou de proteção em outro país¹²¹. Em todos os demais casos se deve fazer uma valoração substantiva do pedido de refúgio do solicitante no Estado requerido. Pelas razões expostas, a determinação da condição de refugiado deve ser feita pelas autoridades de refúgio do Estado requerido¹²².

89. Tal e como se assinalou anteriormente, como regra geral, os processos de refúgio que já se encontrem em trâmite no momento em que se apresenta um pedido de extradição devem continuar no Estado requerido¹²³.

90. Somente o fato de que seja feito um pedido de extradição não pode constituir em fundamento para negar um pedido de refúgio feito pela pessoa requerida. De igual forma, um pedido de refúgio não pode ser considerado infundado ou abusivo unicamente pela

¹²⁰ Para consultar uma visão geral sobre as melhores práticas dos Estados com respeito a esses elementos essenciais, ver ACNUR, *Processos de Refúgio*, nota 13 *supra*, parágrafo 50.

¹²¹ A expulsão de uma pessoa a um país onde tenha sido reconhecida como refugiado (“primeiro país de refúgio”) procede unicamente quando tenha sido questionado primeiro que a pessoa será aceita em seu regresso e que continuará disfrutando de proteção efetiva neste país. O retorno a um país de trânsito (“terceiro país seguro”) com o objetivo de apresentar um pedido de reconhecimento da condição de refugiado neste é apropriada, somente quando a responsabilidade de avaliar o mérito do pedido de refúgio em particular é assumida pelo terceiro país, se o solicitante de refúgio receberá proteção contra a devolução e se este poderá solicitar, e no caso de ser concedido, de disfrutar do refúgio conforme as normas de aceitação internacional. Ver ACNUR, *Processos de Refúgio*, nota 13 *supra*, parágrafos 7-18 y 50(b)-(c). Ver também ACNUR, Conclusão do Comitê Executivo No. 15 (XXX) de 1979 sobre refugiados sem país de refúgio, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0526.pdf>.

¹²² Ver parágrafo 63.

¹²³ Ver os parágrafos 64-68.

existência de um pedido de extradição. Este princípio também se aplica aos casos em que um indivíduo tenha feito um pedido de refúgio depois de ter ciência da existência de um pedido de extradição, já que isto poderia alertá-lo sobre um possível risco de perseguição. O pedido de refúgio deve ser examinado como parte do procedimento regular de refúgio, salvo quando resulte expressamente infundado por outros motivos¹²⁴. Não obstante, nestes casos resulta conveniente dar prioridade ao trâmite desse pedido.

91. Os pedidos que abordem, em particular, questões de exclusão em virtude do artigo 1F da Convenção de 1951, devem ser examinados durante o procedimento regular de determinação de refúgio, o qual permite que seja feita uma valoração integral, objetiva e legal de todos os aspectos do caso particular, em vez de fazê-lo durante a etapa de admissibilidade ou em outros processos acelerados¹²⁵. Todavia, para garantir a eficiência e a aplicação adequada das cláusulas de exclusão, os pedidos de refúgio que tratem de assuntos de exclusão devem ser considerados prioritários pelas unidades especializadas em exclusão dentro da instituição responsável por determinar a condição de refugiado¹²⁶.

92. É fundamental que o procedimento de refúgio proporcione salvaguardas de procedimento integrais, sobretudo no que diz respeito ao direito de apelação ante um ente independente no caso de uma determinação negativa da condição de refugiado. Assim, é essencial que se brinde proteção contra a devolução durante todo o procedimento de determinação de refúgio, inclusive durante as etapas de apelação e/ou revisão¹²⁷. Isto tem particular relevância nos casos em que o solicitante de refúgio é objeto de um pedido de extradição, já que a denegação da condição de refugiado pode conduzir à decisão de entregar a pessoa diretamente às autoridades do país onde esta afirma ter temores de perseguição.

93. É importante respeitar a confidencialidade de todos os aspectos de um pedido de refúgio durante todo o procedimento¹²⁸. Como regra geral, não se deve compartilhar com o país de origem nem com nenhum outro país nenhum tipo de informação sobre o pedido

¹²⁴ Sobre os critérios que se devem cumprir para considerar um pedido “manifestadamente infundado”, ver ACNUR, Conclusão do Comitê Executivo No. 30 (XXXIV) – 1983 sobre o problema dos pedidos de refúgio ou da condição de refugiado manifestadamente infundados ou abusivas, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0541.pdf>. Ver também ACNUR, *Processos de Refúgio*, nota 13 *supra*, parágrafos 24-33 e 50(d).

¹²⁵ Ver ACNUR, *Diretrizes sobre Exclusão*, nota 87 *supra*, parágrafo 31; Ver também *Documento do ACNUR sobre Exclusão*, nota 109 *supra*, parágrafo 99.

¹²⁶ Ver *Documento do ACNUR sobre Exclusão*, nota 109 *supra*, parágrafo 101. Cabe destacar que os pedidos que contenham questões relacionadas com a exclusão conforme o artigo 1F da Convenção de 1951, não se deve tratar como “manifestadamente infundados”, já que estes podem apresentar assuntos complexos de mérito e de credibilidade que em geral não são considerados de forma apropriada nos procedimentos acelerados. Ver ACNUR, *Processos de Refúgio*, nota 13 *supra*, parágrafo 29.

¹²⁷ Ver ACNUR, *Processos de Refúgio*, nota 13 *supra*, parágrafos 41-43 e 50(p). Ver também, *Documento do ACNUR sobre Exclusão*, nota 109 *supra*, parágrafo 98.

¹²⁸ Ver, ACNUR, *Processos de Refúgio*, nota 13 *supra*, parágrafo 50(m). Ver também ACNUR, *Advisory Opinion on the rules of confidentiality*, nota 86 *supra*.

de refúgio, tampouco se deve comunicar o fato de que tal pedido tenha sido apresentado. Este princípio também se aplica quando um solicitante de refúgio tenha cometido delitos, seja em seu país de origem ou em um terceiro país. Quando de maneira excepcional se considere necessário estabelecer contato com as autoridades deste país, porque a informação adicional somente pode ser obtida das referidas autoridades e é necessário para determinar o pedido de extradição ou outros aspectos do pedido de refúgio relacionados com o pedido de extradição, não se deve divulgar o fato de que a pessoa em questão solicitou refúgio¹²⁹.

C. Cancelamento e revogação da condição de refugiado

94. A informação relacionada com o pedido de extradição de uma pessoa que tenha sido previamente reconhecida como refugiado pelo Estado requerido pode suscitar dúvidas a respeito de sua elegibilidade para receber a proteção como refugiado. Esta situação pode levar à abertura de procedimentos que, dependendo das circunstâncias, poderiam resultar na decisão de cancelar ou revogar a condição de refugiado da pessoa requerida.

- O “cancelamento” refere-se à decisão de anular o reconhecimento da condição de refugiado, o qual não se deveria haver sido reconhecido em primeira instância porque a pessoa em questão não reunia os critérios de elegibilidade no momento em que se adotou a decisão original¹³⁰. O cancelamento afeta as determinações definitivas, ou seja, as que já não admitem apelação ou revisão. Entram em vigor a partir do momento em que se tomou a decisão incorreta inicial (*ab initio* ou *ex tunc* – desde o início ou a partir de então)¹³¹.
- A “revogação” significa retirar a condição de refugiado nas situações em que um indivíduo que foi devidamente reconhecido como refugiado, depois do reconhecimento, é individualmente responsável por atos compreendidos dentro do âmbito do artigo 1F(a) ou 1F(c) da Convenção de 1951¹³². A revogação tem efeito dirigido ao futuro (*ex nunc* – a partir de agora)¹³³.

¹²⁹ Ver os parágrafos 57-58 e 69.

¹³⁰ Esta situação pode se dar porque a pessoa não tinha um temor fundado de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, pertencimento a um determinado grupo social ou opinião política, ou porque deveria ter sido alcançado neste momento algum dos motivos de exclusão da proteção de refugiado contemplados na Convenção de 1951.

¹³¹ Para consultar uma análise mais detalhada sobre as normas e os critérios de cancelamento da condição de refugiado, ver *Note on the Cancellation of Refugee Status* del ACNUR de 22 de novembro de 2004, disponível em: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=41a5dfd94>.

¹³² Diferentemente do artigo 1F(b), as cláusulas de exclusão do artigo 1F(a) e 1F(c) da Convenção não estão sujeitas a restrições temporais ou geográficas.

¹³³ Para obter informação detalhada sobre os critérios procedimentais e substantivos para a aplicação do artigo 1F(a) e 1F(c) da Convenção de 1951, Ver ACNUR, *Directrices sobre Exclusão*, nota 89 *supra*; e *Documento do ACNUR sobre Exclusão*, nota 109 *supra*. Ver também ACNUR, *Guidelines on Exclusion and acts of terrorism*, nota 110 *supra*.

95. Nem todos os pedidos de extradição de um refugiado apresentam considerações de cancelamento ou revogação. A necessidade de reconsiderar a condição de refugiado de uma pessoa requerida depende da natureza da informação disponível. As autoridades do Estado requerido devem valorar a confiabilidade do pedido de extradição e outras informações relacionadas ao pedido, assim como sua importância a respeito da elegibilidade da pessoa requerida para receber proteção internacional na qualidade de refugiado. É provável que a legislação nacional imponha prazos de tempo e/ou outros requisitos para a reabertura da determinação final da condição de refugiado. Do ponto de vista da proteção internacional, iniciar processos de cancelamento resulta apropriado quando existem razões válidas para colocar em dúvida a decisão inicial de reconhecimento da condição de refugiado. Da mesma forma, a iniciação dos procedimentos de revogação justifica-se quando exista informação confiável, que indique que uma pessoa que foi reconhecida como refugiado cometeu posteriormente condutas previstas pelo artigo 1F(a) ou 1F(c) da Convenção de 1951.

96. Em qualquer caso, a perda da condição de refugiado é compatível com o Direito Internacional dos Refugiados somente quando os requisitos substantivos para o cancelamento ou revogação¹³⁴ se estabelecem como parte de procedimentos que ofereçam à pessoa salvaguardas procedimentais completas, incluindo, em particular, o direito a fazer alegações relevantes e a possibilidade de apelar ou solicitar a revisão de uma decisão de cancelamento ou revogação com base em fundamentos de fato e de direito¹³⁵. Também se deve assinalar que o princípio de não-devolução (*non-refoulement*) do Direito Internacional dos Refugiados continua atuando como uma proibição contra a extradição até que seja tomada uma decisão final de cancelar ou revogar a condição de refugiado. Quando o direito de extradição estabelece prazos para a determinação de um pedido de extradição, o Estado requerido poderia ver-se obrigado a rechaçar a extradição se os procedimentos de cancelamento ou revogação não foram concluídos¹³⁶. Os requisitos de confidencialidade a respeito da informação sobre o refugiado se aplicam da mesma maneira durante os procedimentos de revisão da condição de refugiado de um indivíduo¹³⁷.

¹³⁴ As considerações substantivas destacadas acima na Seção IV.B.1 se aplicam igualmente quando a condição de refugiado da pessoa requerida é examinada no contexto de procedimentos de cancelamento ou revogação.

¹³⁵ Para consultar uma análise mais detalhada sobre os requisitos de justiça processual nos processos de cancelamento, ver ACNUR, *Note on the Cancellation of Refugee Status*, nota 132 *supra*, parágrafos 42-43. Para maior orientação sobre as salvaguardas processuais que se devem garantir nos processos que envolvem a possível aplicação do artigo 1F da Convenção de 1951, ver ACNUR, *Documento do ACNUR sobre Exclusão*, nota 109 *supra*, parágrafo 98.

¹³⁶ Ver, por exemplo, a sentença do Tribunal Federal Suíço de 14 de dezembro de 2005, 1A.267/2005/gij, parágrafo 3.4.

¹³⁷ Isso se reflete, por exemplo, no artigo 38(1)(d) da Diretriz do Conselho da União Européia 2005/85/EC de 1 de dezembro de 2005 sobre normas mínimas para os procedimentos que devem aplicar os Estados membros para conceder ou retirar a condição de refugiado, disponível em: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5038.pdf>

V. CONCLUSÃO

97. Tal e como se explicou na presente Nota de Orientação, a extradição e o refúgio convergem de várias maneiras quando a pessoa que se quer extraditar é um refugiado ou um solicitante de refúgio. O ACNUR reconhece a preocupação legítima dos Estados em assegurar que os criminosos fugitivos prestem contas perante a justiça. A extradição é uma ferramenta importante neste sentido. Sem embargo, algumas vezes os pedidos de extradição são utilizados com propósitos persecutórios, o que é muito preocupante, já que a extradição pode provocar o retorno, seja direto ou indireto, de um refugiado ao país onde corre risco de perseguição ou de sofrer outros prejuízos irreparáveis.

98. Do ponto de vista da proteção internacional, a principal preocupação que existe em torno dos casos de extradição de refugiados ou solicitantes de refúgio é garantir que, aquela pessoa que necessite e mereça a proteção internacional tenha acesso a esta proteção e se beneficie dela, apesar de que se deve evitar o abuso do instituto do refúgio por parte de pessoas que pretendam utilizar o refúgio com o propósito de evitar a responsabilidade que deve ser assumida quando foram cometidos delitos graves.

99. Para cumprir com estes objetivos, é preciso, por um lado, fazer uma valoração rigorosa da elegibilidade da pessoa requerida para receber a proteção a refugiados mediante uma cuidadosa análise de todos os fatos relevantes e assegurando que se respeitem os requisitos procedimentais de justiça e devido processo legal. Tal e como se assinalou anteriormente, é possível que as pessoas que são responsáveis por delitos não qualifiquem para a obtenção da condição de refugiado, seja porque não reúnem os critérios de inclusão da definição de refugiado contida no artigo 1A(2) da Convenção de 1951, ou porque sua participação na perpetração de certos delitos graves e atos atrozos os fazem suscetíveis a aplicação de alguma das cláusulas de exclusão do artigo 1F da Convenção de 1951.

100. Por outra parte, quando um pedido de extradição afeta a um refugiado ou solicitante de refúgio, os Estados devem cumprir com suas obrigações de proteção estabelecidas pelo Direito Internacional dos Refugiados e pelos Direitos Humanos. Estas obrigações formam parte do marco jurídico que rege a extradição e devem ser levados em consideração para determinar se a pessoa requerida pode ser entregue ao Estado requerente legalmente. Mais importante ainda é o fato de que, ao considerar a extradição de um refugiado ou de um solicitante de refúgio, os Estados têm a obrigação de assegurar o respeito total pelo princípio de não-devolução (*non-refoulement*) em virtude do Direito Internacional dos Refugiados e dos Direitos Humanos.

101. Os processos de refúgio e de extradição devem ser coordenados de tal forma que os Estados possam confiar na extradição como uma ferramenta efetiva para prevenir a impunidade e para combater o crime transnacional de maneira totalmente compatível com suas obrigações de proteção internacional.