



**COMISSÃO DE DIREITO CONSTITUCIONAL DO INSTITUTO DOS
ADVOGADOS BRASILEIROS (IAB)**

INDICAÇÃO Nº 41 DE 2019

EMENTA: PORTARIA Nº 666 DE 25 DE JULHO DE 2019. MINISTÉRIO DE ESTADO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. LEI DE MIGRAÇÕES (LEI Nº 13.445, DE 24 DE MAIO DE 2017). ESTATUTO DOS REFUGIADOS (LEI Nº 9.474, DE 22 DE JULHO DE 1997). CONCEITO DE PESSOA PERIGOSA. DEFINIÇÃO DE ATOS CONTRÁRIOS À CONSTITUIÇÃO. MÍNIMO TEMPORAL. AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. NECESSIDADE DE NÃO HAVER TRÂNSITO EM JULGADO. EVENTUAL VIOLAÇÃO DO ESTADO DE INOCÊNCIA/NÃO CULPABILIDADE. DEPORTAÇÃO SUMÁRIA. CRIAÇÃO POR MEIO DE PORTARIA.

I – DO RELATÓRIO

Solicita-nos o Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB), em atenção à Indicação nº 41 de 31 de julho de 2019, levada a efeito pelo ilustre Consócio Carlos Roberto Schlesinger que na Comissão de Direito Constitucional foi distribuída pelo seu Presidente Sérgio Sant'Anna ao presente relator.



A Portaria nº 666/2019 dispõe sobre o impedimento de ingresso, a repatriação e a deportação sumária de pessoa perigosa ou que tenha praticado atos contrários aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal. Esse ato infra legal é de autoria do Ministério da Justiça e Segurança Pública.

Na Constituição da República de 1988 existem vários dispositivos que norteiam o estudioso desse assunto, sendo que vamos lista-los exemplificativamente: art. 1º, I e III; 3º, I e IV; 4º, I, II, VIII; 5º, *caput*, II, XV, XXXIV, a; XXXV; LIV; LV; LXXVIII, respectivamente: soberania, dignidade da pessoa humana, construção de uma sociedade justa e solidária, independência nacional, prevalência dos direitos humanos, repúdio ao terrorismo e ao racismo, igualdade entre brasileiros e estrangeiros, legalidade, liberdade de locomoção, direito de petição, acesso à justiça, devido processo legal, ampla defesa e duração razoável do processo.

Os diplomas legais de referência para o melhor entendimento dessa normativa são: Lei nº 13.844, de 18 de junho de 2019 (Organização dos órgãos da Presidência da República), Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017 (Lei de Migrações) e Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017 (Decreto que regulamenta a Lei de Migrações), Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016 (Lei Antiterrorismo), Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013 (Lei de Organização Criminosa), Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 (Lei do Processo Administrativo Federal), Código de Processo Penal (Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941) e a Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997 (Lei dos Refugiados).

Os tratados internacionais e documentos *soft law* que devem ser estudados são a: Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, a Declaração de Cartagena de 1984, a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, 100 Regras de Brasília e a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969.



Os principais temas a serem debatidos serão: o conceito de “*pessoa perigosa*” e “*ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal*” o mínimo temporal para consagrar uma ampla defesa, contraditório, direito a recurso, direito de petição, acesso à justiça, necessidade de não haver trânsito em julgado e se isso viola o estado de inocência/não culpabilidade e se seria possível a criação por meio de Portaria de um novo tipo de deportação, a sumária, bem como a condição especial de pessoa em situação ou solicitante de refúgio.

É o relatório.

II – DO CONCEITO DE PESSOA PERIGOSA E DE ATOS CONTRÁRIOS À CONSTITUIÇÃO, DO MÍNIMO TEMPORAL PARA GARANTIR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA NECESSIDADE DE NÃO HAVER TRÂNSITO EM JULGADO E SE ISSO VIOLA O ESTADO DE INOCÊNCIA/NÃO CULPABILIDADE E DA CRIAÇÃO POR MEIO DE PORTARIA DE RETIRADA COMPULSÓRIA CHAMADA DE DEPORTAÇÃO SUMÁRIA

As considerações quanto à Portaria nº 666/2019 aqui expostas desejam contribuir com a técnica jurídica nela apresentada para que ela seja burilada, tendo em vista que alguns pontos poderiam ser ajustados para garantir a esse ato infra-legal o equilíbrio entre os valores constitucionais de valorização da dignidade da pessoa humana, sem perder de vista a soberania e independência nacional do Brasil. É nesse linha tênue que deve caminhar o constituinte, legislador e idealizadores de atos infralegais, bem como aqueles que aplicam e interpretam esses instrumentos.



Com esse espírito moderado e valendo-se das normas princípio da proporcionalidade/razoabilidade, da não criminalização da migração e da vedação ao rechaço (*non refoulement*) edificaremos nosso texto com o intuito humilde de tentar aperfeiçoar a Portaria nº 666/2019 à luz dessas convicções humanísticas e de uma sociedade justa, livre e solidária.

1. A primeira observação que podemos fazer é o fato de a Portaria nº 666/2019 se valer de conceitos indeterminados, abertos, vagos, genéricos e abstratos, sobretudo, quando esse ato afirma no art. 2º, incisos I, II, III, IV e V o que são “*peças perigosas para a segurança do Brasil*”, *in verbis*:

“I - terrorismo, nos termos da Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016;

II - grupo criminoso organizado ou associação criminosa armada ou que tenha armas à disposição, nos termos da Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013;

III - tráfico de drogas, pessoas ou armas de fogo;

IV - pornografia ou exploração sexual infanto-juvenil; e

V - torcida com histórico de violência em estádios”.

A nossa crítica recai sob essa expressão, uma vez que o art. 45, IX, da Lei de Migração utiliza: “*pessoa que tenha praticado atos contrários aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal*” e não “*pessoa perigosa para segurança do Brasil*” como faz a presente Portaria, sendo que a Lei de Migrações em nenhum momento utiliza a terminologia “*peças perigosas*”. Em outras palavras, se os atos infralegais estão



adstritos aos termos da Lei houve falta de similitude o que permitiria por si só a revisão dessa portaria, tendo em vista a norma princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido na sua ementa, nos arts. 1º e 2º dessa Portaria vemos a expressão: “*ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal*”. A nosso sentir essas terminologias englobam uma gama quase infinita de possibilidades o que permitiria à autoridade administrativa um extra poder demasiadamente grande, tendo em vista que a nossa Constituição da República por ser analítica avocou para si um número elevado de princípios e objetivos implícitos e explícitos.

Ademais, ainda podemos tomar por empréstimo algumas ideias da criminologia, especialmente, a Teoria do “*Labeling Approach*” ou Etiquetamento que trata justamente de como criamos e selecionamos certos comportamentos como desviantes no suposto interesse da coletividade. Essa preferência por determinadas pessoas apenas reforçaria a nossa estrutura atual, o modelo de poder excludente e atinge como regra pessoas marginalizadas, o que atentaria contra a isonomia material ou substancial.

Escudamos essa tese, porquanto não se incluiu nessa lista pessoas que teriam cometido crimes financeiros, crimes econômicos, crimes falimentares, crimes de corrupção, improbidade administrativa, por exemplo, que talvez causem tanto dano quanto as condutas listadas nessa Portaria. Outras fatos típicos considerados hediondos pela Lei nº 8.072/1990 como latrocínio, extorsão mediante sequestro, estupro, estupro de vulnerável e epidemia com resultado morte, em lista não taxativo, não foram incluídos nessa mesma Portaria. Em suma, não deveríamos trabalhar com estigmas que apenas promovem um ciclo viciado, porém, se formos desdobrar esse conceito que façamos por meio de Leis que tem maior respaldo democrático e não por Portaria que podem não estar



tão atentas com as normas princípio da proporcionalidade/razoabilidade na escolha das condutas.

Outro dado é que o fato de a Portaria nº 666/2019 e a Lei de Migrações e o Estatuto dos Refugiados utilizarem nomenclaturas idênticas ou similares não a torna correta do ponto de vista a valorização do ser humano e da norma princípio da não criminalização da migração. A simetria não é sustentáculo para permitir chaves indeterminadas, genéricas e abstratas que nada agregam para o incremento no plano nacional e intenacional de uma sociedade equânime, de repúdio ao terrorismo e racismo e que tente tornar nossas fronteiras mais seguras sem desprezar os Direitos Humanos.

Por conseguinte, sustentamos que essa lista do art. 2º está longe de ser exata, precisa e certa, visto que as terminologias “*peçoas perigosas para a segurança do Brasil*” e “*ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal*”. Assim, carecem de especificação as duas expressões para evitar arbitrariedades, imprecisões, desvio de finalidade, perseguições e excesso de poder, até mesmo para que haja segurança jurídica para a comunidade nacional e internacional que se depara com o sistema legal pátrio, tendo como norte a liberdade de locomoção.

2. A análise seguinte se debruçará sobre a garantia constitucional do devido processo legal e seus corolários que são chaves hermenêuticas que se espraiam por todos os ramos do Direito, inclusive, processos administrativos de retirada compulsória. Desse modo, impera esclarecer ainda que na seara desse escrito aquele direito fundamental abraçará e ampla defesa no seu aspecto tempo mínimo necessário para a promoção de uma defesa adequada o que acaba por refletir no contraditório que fica prejudicado devido ao pouco tempo para juntar provas e o direito a recurso disponível, sem contar na ausência



de trânsito em julgado, militando em desfavor da presunção/estado de inocência o que contraria o Código de Processo Penal e a Constituição da República de 1988.

Vemos que as garantias processuais constitucionais e legais poderiam ser enfraquecidas devido aos prazos muito exíguos, dado que são apenas 48 horas para apresentação de defesa e 24 horas para apresentação de recursos como demonstra os arts. 3º, *caput* e 4º, *caput* da Portaria nº 666/2019, o que, na prática, pode prejudicar ou mesmo inviabilizar as garantias do contraditório e ampla defesa. Embora, não se desconhece que o art. 50, § 6º, da Lei de Migração permite a redução dos prazos, todavia, o limite em horas praticamente aniquila o direito de defesa, assim, melhor seria se fosse aplicado o art. 24, da Lei nº 9.784/1999 (Lei do Processo Administrativo Federal) que aponta o prazo mínimo de 5 dias e no que tange aos recursos deveria se aplicar o prazo do art. 59, da Lei nº 9.748/1999 que prevê 10 dias.

Desse modo, vale ainda esclarecer que se vários países do mundo trabalham com prazos em horas tão curtos que mitigam a ampla defesa a um grau irrisório e isso por si só não é permissivo para que o Brasil faça o mesmo. Deveríamos nos orientar por normas protetivas e garantistas em termos de prazos, desse jeito, o nosso país deveria capitanear uma divergência na senda internacional para consagrar o direito ao devido processo legal, ampla defesa e contraditório, nesse tipo de processo.

Deve-se levar em conta também a duração razoável dos processos que é uma garantia fundamental e cláusula pétrea que vale tanto para impedir um processo longo e moroso quanto um processo sumaríssimo e açodado. A causa disso está na obrigação de garantir o direito de petição e acesso à justiça a todos não importando a nacionalidade. Podemos adicionar ainda ao caso em tela que as normas princípio da



proporcionalidade/razoabilidade orientam os processos administrativos para que eles tenham um tempo adequado e mediano, nem muito rápido nem muito lento, sob pena de termos garantias vitais enfraquecidas.

Quanto ao trânsito em julgado vale salientar que se a Portaria permite que meros suspeitos de envolvimento nessas condutas listadas pelo art. 2º da Portaria já permitiriam a exclusão dessas pessoas, ou seja, a única existência de inquérito policial ou de verificação preliminar de inquérito ou até mesmo de reportagem jornalística, em teoria, já seriam suficientes para configurar alguém como suspeito. Isso claramente atenta contra a garantia de que ninguém será presumidamente culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

3. No que tange a criação de nova forma de deportação que não está prevista em Lei, vale criticar a falta de amparo legal que não se encaixa em nenhuma das três modalidades de retirada compulsória: repatriação, deportação e expulsão, consoante a Lei de Migração, sendo que essa nova espécie deveria vir por meio de reserva de Lei e não por mera Portaria.

De mais a mais, é significativo que lembremos o descaso com a figura dos solicitantes de refúgio e refugiados. Nessa linha não houve qualquer ressalva quanto à solicitação de refúgio na forma do art. 6º do Estatuto dos Refugiados e a conciliação desse pedido com a possível deportação sumária em homenagem à Convenção de Genebra dos Refugiados de 1951 que permite as deportações de refugiados somente em casos extremos. Assim, digno de nota é o Estatuto dos Refugiados de 1951 e o seu art. 16 que trata do direito de acessar a justiça, sendo que do seu corpo deve-se ratificar o item 1 em



que vemos com clareza que “Qualquer refugiado terá, no território dos Estados Contratantes, livre e fácil acesso aos tribunais”. (Grifos Nossos).

As 100 Regras de Brasília que é célebre por mapear e salvaguardar as causas de vulnerabilidade das pessoas para acessar a justiça. Dentre elas é forçoso que nos debrucemos sobre o item 6. Migração e Deslocação Interna que afirma: “Assim reconhecer-se-á uma proteção especial aos beneficiários do estatuto de refugiado conforme a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, assim como aos solicitantes de asilo”. (Grifos Nossos).

Nisso vemos que tratou-se com menoscabo o art. 49, § 4º, da Lei de Migração que indica que não será aplicada essa medida drástica ao menor de 18 (dezoito) anos desacompanhado ou separado de sua família, como regra, exceto nos casos em que se demonstrar favorável para a garantia de seus direitos ou para a reintegração a sua família de origem, ou a quem necessite de acolhimento humanitário.

Outra colocação que merece ser destacada é que a nosso sentir no tema dos refugiados houve alteração da competência de uma Lei por meio de Portaria, já que a execução dessa medida de retirada compulsória do território brasileiro na forma do art. 12, incisos I e III, da Lei nº 9.474/1997 é o CONARE (Comitê Nacional para os Refugiados). Há um descompasso entre a Portaria e a Lei, pois ela aponta o chefe da respectiva unidade da Polícia Federal. Além disso, a Portaria em nenhum momento especifica o princípio do *non refoulement* ou não rechaço, isto é, o solicitante de refúgio não deve ser devolvido para o seu país de origem onde ele possivelmente possa ser perseguido, morto, torturado ou sofrer qualquer violência como determina o art. 49, § 4º, *in fine*, da Lei de Migração.



III - DAS CONCLUSÕES

Pelo exposto:

1. Acreditamos que alguns conceitos indeterminados, abstratos, genéricos devem ser detalhados e descritos de maneira minuciosa para evitar toda sorte de arbitrariedades, desvio de finalidade, perseguições e excesso de poder. Dessa maneira, acreditamos que essas duas expressões “*peças perigosas para a segurança do Brasil*” e “*ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal*” usadas na Portaria nº 666/2019 precisariam ser detalhadas e esmiuçadas para garantir segurança jurídica àqueles que desejam entrar no Brasil. Nessa mesma esteira pensamos que poderia haver ofensa ao princípio da legalidade na sua modalidade certa como dita o art. 5º, II da Constituição da República de 1988, tendo em vista que todos ditames das instituições competentes devem ter descrição exata e rigorosamente delimitada e por isso esses conceitos mereceriam ser especificados para evitar subjetividades e garantir um tratamento paritário e objetivo a todos o que poderia evitar de ilegalidade e inconstitucionalidade o art. 2º, incisos e parágrafos, da Portaria nº 666/2019.

2. Defendemos que o devido processo legal, a ampla defesa no seu aspecto tempo mínimo necessário para a promoção de uma defesa adequada, o contraditório devido a dificuldade para produzir provas, o direito a um recurso, presunção/estado de inocência/não culpabilidade possam a ser vulnerados por conta das grandes dificuldades para o exercício desses direitos fundamentais e cláusulas pétreas que tem guarida na Constituição, no Código de Processo Penal e na Lei do Processo Administrativo Federal. Dessa forma, poderia ser estudado a ampliação do prazo que foi firmado em horas para se aplicar a Lei nº 9.784/1999 e que fosse exigido maior segurança jurídica para



promover a retirada compulsória com base apenas em suspeitas por esse motivo poderiam estar fragilizados o art. 5º, incisos, XXXIV, a; XXXV; LIV; LV; LXXVIII da Constituição da República de 1988 o que poderia crivar de ilegalidade e inconstitucionalidade os arts. 3º e 4º da Portaria nº 666/2019.

3. Sustentamos que uma Portaria não poderia criar uma espécie de Deportação Sumária e que essa tarefa caberia apenas a uma Lei e que por isso haveria flagrante ilegalidade nesse proceder e afronta ao art. 5º, II da Constituição da República de 1988. Além disso, poderia a Portaria levar em conta a condição especial das pessoas solicitantes de refúgio e refugiadas que merecem um tratamento diferenciado que tem como referência os princípios do *non refoulement* (vedação ao rechaço), da não criminalização da migração que consagre a dignidade da pessoa humana, construção de uma sociedade justa e solidária, a prevalência dos direitos humanos, o repúdio ao terrorismo e ao racismo, bem como a igualdade entre brasileiros e estrangeiros na forma dos arts. 1º, III; 3º, I e IV; 4º, II, VIII, 5º, *caput*, todos da Constituição da República de 1988 o que poderia trazer pecha de ilegalidade e inconstitucionalidade aos arts. 1º; 2º, §§ 3º e 6º; 3º, *caput*, e § 2º; 4º, *caput*, 5º, *caput*, parágrafo único; 7º, parágrafo único da Portaria nº 666/2019.

É o parecer, *sub censura*.

Rio de Janeiro, 14 de agosto de 2019.

PEDRO TEIXEIRA PINOS GRECO

Membro da Comissão de Direito Constitucional