



DEFENSORIA PÚBLICA-GERAL DA UNIÃO
SBS Quadra 02, Bloco H, Lote 14 - Bairro Asa Sul - CEP 70070-120 - Brasília - DF - <http://www.dpu.gov.br/>

NOTA TÉCNICA Nº 10 - DPGU/SGAI DPGU/GTMR DPGU

Em 13 de abril de 2021.

I - Do objeto da nota técnica

O presente documento propõe-se a analisar a minuta de resolução do CNJ - Conselho Nacional de Justiça sobre "procedimentos para o tratamento das pessoas migrantes custodiadas, acusadas, réis, condenadas ou privadas de liberdade, e confere diretrizes para assegurar os direitos dessa população no âmbito criminal do Poder Judiciário", disponibilizada para análise pela Defensoria Pública da União em abril de 2021. Após recebimento, a SASP/DPGU - Secretaria de Atuação no Sistema Penitenciário Nacional e Conselhos Penitenciários solicitou aos grupos de trabalho especializados em Migrações, Apatridia e Refúgio (GTMR) e Pessoas em Situação de Prisão (GTPSP) manifestação sobre seu conteúdo e eventuais sugestões.

Assim, passa-se ao exame do texto apresentado (doc. 4367213).

II - Do texto apresentado, itens destacados e sugestões de aperfeiçoamento

De plano, é fundamental ressaltar o caráter histórico da minuta apresentada, que sintetiza um acúmulo de mais de uma década de discussão sobre o tema das pessoas presas migrantes e destaca as diversas interfaces entre os fenômenos criminal e migratório. Além da atuação da DPU por meio de seu Grupo de Trabalho para Assistência a Presos Estrangeiros, em funcionamento na DPU/SP desde o início de 2011, deve ser ressaltada a atuação do ITTC - Instituto Terra, Trabalho e Cidadania e nas diversas produções das duas instituições sobre o tema. Além disso, deve-se reconhecer o esforço de Defensoras e Defensores Públicos Federais que, seja em São Paulo ou outros Estados, tentaram ao longo de anos garantir visibilidade a um recorte muitas vezes esquecido da população migrante (e da população privada de liberdade) no Brasil.

É, ainda, relevante a consideração da resolução como mais uma etapa de regulamentação da Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração), um processo marcado por muitos avanços e alguns retrocessos. Para que a Lei seja um instrumento efetivo de defesa de direitos, há que se ter em conta o papel de cada órgão, e especialmente do CNJ no âmbito do sistema de justiça, para a adequação de rotinas e procedimentos, sendo ainda mais imprescindível quando se trata de um grupo pequeno no total da população e com tantas peculiaridades.

É louvável, ainda, a específica atenção dada às mulheres na resolução, que pode ser vista como um aprofundamento da incorporação das Regras de Bangkok ao sistema de justiça brasileiro.

Essa atenção ganha especial relevo quando se constata a sobrerrepresentação de mulheres dentre a população migrante presa, comparada com a população nacional privada de liberdade (as mulheres são 17% dentre as pessoas migrantes presas enquanto, na população total privada de liberdade, as mulheres são 5,2%, de acordo com os dados constantes do Infopen e Infopen Mulheres de junho de 2017).

Feitas tais considerações, os Grupos de Trabalho Nacionais Migrações, Apatridia e Refúgio (GTMR) e Pessoas em Situação de Prisão (GTPSP) consideram o texto extremamente positivo e

favorável à população presa migrante ou não nacional, devendo a DPU apoiar sua aprovação pelo Conselho.

A seguir, ressalta-se especificamente a importância de alguns dispositivos que sofreram críticas, com fundamentos para sua manutenção, com oferecimento de sugestões de alteração em alguns de seus dispositivos, a seguir indicados:

1) Alteração do art. 4º, IV

Texto atual:

IV - possibilitar a visita de funcionários consulares aos estabelecimentos de privação de liberdade, com a concordância da pessoa migrante.

Texto sugerido:

Art. 4º, IV – possibilitar a visita de funcionários consulares aos estabelecimentos de privação de liberdade e a **presença em audiências**, com a concordância da pessoa migrante.

Fundamento:

No exercício da assistência consular, os agentes diplomáticos não apenas podem buscar o contato com a pessoa presa nos estabelecimentos prisionais, mas também por ocasião de audiências judiciais, especialmente as de custódia. Assim, a garantia expressa do direito de presença do representante na sala de audiências, embora dedutível do Código de Processo Penal por força da publicidade do ato, pode evitar desentendimentos por parte de magistrados e magistradas não habituados ao tema, ou que não percebam que o acompanhamento do ato pode ser decisivo para a boa prestação da assistência consular, o apoio técnico à defesa e ao interesse da pessoa, que obviamente deverá ser consultada sobre essa possibilidade por razões já bem expostas ao longo da minuta. Além disso, permite-se a compatibilização com o art. 4º da Resolução CNJ nº 213/2015, que prevê a presença do Ministério Público, Defensoria Pública e advogado/a constituído/a, sem menção a outros atores como, neste caso, representantes diplomáticos encarregados da assistência consular.

2) Manutenção do art. 5º

Texto atual:

Art. 5º Presentes elementos de que a pessoa migrante seja vítima direta ou indireta de tráfico de pessoas nos termos da Lei nº 13.344, de 6 de outubro de 2016, o juiz encaminhará os indícios às autoridades responsáveis, bem como tomará as medidas de proteção e atendimento cabíveis, conforme art. 6º da referida lei.

Parágrafo único. As medidas indicadas no *caput* não devem levar à revitimização da pessoa migrante

Fundamento:

É importante a manutenção do dispositivo, uma vez que as pessoas migrantes em conflito com a lei podem ser concomitantemente vítimas de tráfico de pessoas, e essa dimensão e situação de especial vulnerabilidade deve ser levada em consideração pelo Poder Judiciário. A infração, em tese, a uma lei penal, não afasta a possibilidade de que a pessoa seja vítima de tráfico de pessoas, que enseja a incidência de regime de proteção específico, independentemente da apuração da responsabilidade pela conduta imputada.

Nesse sentido a Regra nº 66 (Regras de Bangkok) dispõe que “Será empregado máximo empenho para ratificar a Convenção das Nações Unidas contra o crime organizado transnacional²⁹ e o Protocolo para a prevenção, repressão e punição do tráfico de pessoas, em especial mulheres e crianças, suplementar à Convenção para implementar integralmente suas provisões com o intuito de oferecer máxima proteção às vítimas de tráfico e evitar a revitimização de mulheres estrangeiras.”

3) Manutenção do art. 6º, caput, com alteração parcial

Texto atual:

Art. 6º Presentes indícios de vulnerabilidade específica ou a pedido das partes, o juiz poderá indagar à pessoa migrante, em audiência, acerca do interesse em solicitar refúgio ou outras formas de proteção complementar, nos termos da Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997, e da Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, encaminhando à autoridade competente.

Texto sugerido:

Art. 6º Presentes indícios de vulnerabilidade específica ou a pedido das partes, o juiz **deverá** indagar à pessoa migrante, em audiência, acerca do interesse em solicitar refúgio ou outras formas de proteção complementar, nos termos da Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997, e da Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, encaminhando à autoridade competente.

Fundamento:

Apesar das críticas feitas por alguns dos órgãos do Poder Executivo acerca da menção expressa ao refúgio no texto da minuta, no sentido de temer um desvirtuamento do instituto, a redação do dispositivo evidencia que a situação de vulnerabilidade específica que enseja o questionamento está relacionada à saída do interrogando do país de origem e chegada no Brasil, não havendo qualquer extrapolação do instituto do refúgio, nem incentivo ao seu uso de forma indevida.

Não se trata, aqui, de perquirição acerca de hipóteses de regularização migratória, mas acerca de especial vulnerabilidade, constatada em audiência, da pessoa processada, em seu país de origem, que, por essa razão, demanda especial proteção, notadamente quanto às comunicações com missões diplomáticas e retorno ao país de origem.

Na verdade, a experiência da Defensoria Pública da União em audiências criminais com o público-alvo da resolução sugere o contrário. A indagação sobre solicitação de refúgio e outras formas de proteção deve ser tomada como dever do/a magistrado/a presidente da audiência, e não apenas uma possibilidade. Isso porque, sendo a audiência de custódia um ato vocacionado à prevenção de tortura e outro tratamento degradante conforme a Resolução CNJ nº 213/2015, deve também buscar um exame amplo das possíveis vulnerabilidades vivenciadas pela pessoa e que possam impactar seu *status* perante o sistema de justiça. Assim como a Resolução nº 213 menciona algumas hipóteses, como gravidez e existência de filhos, em seu art. 8º, X como um *dever* de ingagação durante a entrevista, também esta Resolução deve vincular o/a magistrado/a presidente a esse ônus, que é de interesse tanto da pessoa presa como do processo para questões como acesso ao sistema de solicitação junto ao CONARE, informação do fato às autoridades para impedir o fornecimento de dados ao país de origem, consideração como meio de prova em eventual processo de expulsão etc.

4) Manutenção do art. 7º, caput, com alteração parcial

Texto atual:

Art. 7º Será garantida a presença de intérprete ou tradutor do idioma falado pela pessoa migrante em todas as etapas do processo penal em que ela figure como parte, incluindo a audiência de

custódia

Texto sugerido:

Art. 7º Será garantida a presença de intérprete ou tradutor do idioma falado pela pessoa migrante em todas as etapas do processo penal em que ela figure como parte, incluindo a audiência de custódia e, **caso necessário, nas entrevistas reservadas com a/o defensor/a que ocorram por ocasião das audiências.**

Fundamento:

Sobre o aspecto essencial do artigo, deve-se ter em conta que o direito da pessoa acusada de compreender e ser compreendida nos atos judiciais é uma dimensão evidente do direito de defesa, não havendo hipótese plausível de flexibilização.

Quanto à dificuldade de localização de tradutor, a sugestão do Instituto Terra, Trabalho e Cidadania de que a/o intérprete ou tradutor/a seja “preferencialmente da língua materna da pessoa, ou na falta destes, intérprete ou tradutor de outro idioma falado pela pessoa” amplia bastante as possibilidades de encontrar tradutor/a em tempo hábil.

Por outro lado, o direito à ampla defesa pressupõe a comunicação entre acusado/a e defensor/a, de modo que a garantia de intérprete nesse momento é uma das dimensões desse direito.

5) Manutenção do art. 8º, com inclusão de inciso

Texto atual:

Art. 8º Na audiência de custódia que envolva pessoa migrante, a ser conduzida nos termos da Resolução CNJ nº 213/2015, a autoridade judicial deverá:

(...)

Texto sugerido:

Art. 8º Na audiência de custódia que envolva pessoa migrante, a ser conduzida nos termos da Resolução CNJ nº 213/2015, a autoridade judicial deverá:

(...)

IX – questionar sobre eventual situação de refúgio ou potencial condição de vítima de tráfico internacional de pessoas, com o encaminhamento pertinente.

Fundamento:

Com relação aos questionamentos de outros órgãos, entende-se não ser necessária a inclusão, neste dispositivo, de parágrafo esclarecendo acerca da possibilidade de requerimento de autorização provisória de residência, uma vez que tal hipótese encontra-se prevista expressamente na Lei (artigo 30, II, “h” da Lei nº 13.445/2016). Na verdade, não se trata a rigor de autorização provisória de residência, que só ocorre para solicitantes de reconhecimento da condição de pessoa apátrida ou refugiada; tecnicamente, é mais correto afirmar que a pessoa em cumprimento de pena ou liberdade provisória detém autorização de residência definitiva por tempo determinado, mas essa é uma discussão irrelevante no caso.

Sobre a inclusão de novo inciso, trata-se do mesmo fundamento do item anterior quanto à situação de refúgio, agora acrescido de questionamento sobre a situação de vítima de tráfico de pessoas para que, ainda que presa, a pessoa possa se beneficiar das medidas de assistência a vítimas previstas na Lei nº 13.344/2016. Além disso, a averiguação específica desse ponto é relevante para a verificação de segurança no caso de prisão de várias pessoas não nacionais em conjunto, para que se esclareça a possível

vítima de tráfico de pessoas quanto à proteção dada pelo Estado brasileiro e se oportunize a manifestação sobre eventuais receios para sua segurança, notadamente em localidades, como São Paulo, onde possíveis aliciados e aliciadores, traficantes e vítimas são custodiados no mesmo estabelecimento prisional.

6) Manutenção do art. 8º, §1º

Texto atual:

Artigo 8º

(...)

§ 1º No caso de pessoa migrante que não possua residência no país, será dada especial atenção ao encaminhamento a programas de acolhimento e moradia, com o auxílio do serviço de acompanhamento de alternativas penais e das representações diplomáticas e consulares, considerando a situação de vulnerabilidade e que a ausência de vínculos no território nacional não pode servir como fundamento para a prisão cautelar, de acordo com o art. 312 do Código de Processo Penal.

Fundamento:

A respeito do §1º, a experiência da DPU em São Paulo revela a importância da previsão para que sejam garantidos os direitos das mulheres migrantes, bem como a pertinência da inclusão de entidades da sociedade civil, nos moldes em que sugerido pelo ITTC.

Muitas das mulheres migrantes são presas no momento de ingresso no país, ou saída após breve estada, sem qualquer vínculo preestabelecido, de modo que não têm local preestabelecido em que possam permanecer quando revogada a prisão, ou quando convertida em prisão domiciliar.

De outro lado, os órgãos de assistência social têm dificuldade ou impossibilidade de assegurar uma vaga a mulheres nessas condições. A vaga é disponibilizada apenas após a saída do cárcere, respeitados os fluxos da própria assistência social, que não cria critérios diferenciados ou reserva de vaga para a inclusão de quem passou pelo sistema penal. É possível mencionar expressamente Parecer da Secretaria Municipal de Assistência Social de São Paulo, que veda a reserva de vagas nos serviços próprios e conveniados para mulheres cumprirem prisão domiciliar ou para que tenham assegurada a liberdade provisória. De acordo com o parecer, a vaga só pode ser ofertada quando a mulher já esteja na rua.

A experiência ulo aponta que diversas mulheres tiveram obstado o direito à liberdade provisória ou prisão domiciliar por não terem apontado previamente local em que poderiam permanecer se reconhecido o direito. De outro lado, observamos que todas as mulheres que foram colocadas em liberdade provisória ou prisão domiciliar prontamente foram alocadas, pela rede de assistência social, em centros de acolhida adequados a suas demandas específicas, a demonstrar a necessidade de estabelecimento de um fluxo específico e engajamento de agentes do sistema de justiça em conjunto com a rede local.

Deste modo, a previsão de uma atuação, se necessário conjunta, de representações diplomáticas e consulares, serviço de acompanhamento de alternativas penais da própria Justiça e entidades da sociedade civil para encaminhamento de abrigo para mulheres migrantes que não tenham residência certamente contribuirá para que a ausência de um endereço preestabelecido deixe de ser um empecilho para que mulheres que cumpram os requisitos legais possam aguardar o desenrolar do processo em prisão domiciliar ou em liberdade.

7) Inclusão de parágrafo no art. 9º

Texto atual:

Não há.

Texto sugerido:

Art. 9º. (...)

§1º A manifestação sobre o interesse do passaporte para o processo deverá constar da sentença ou ser proferida a qualquer tempo, mediante requerimento do advogado, da Defensoria Pública ou da pessoa migrante titular diretamente junto à Vara responsável.

Fundamento:

É frequente que, após a soltura e já num momento de bastante vulnerabilidade, a pessoa migrante inicie uma verdadeira peregrinação entre entidades da sociedade civil, Defensoria Pública da União e juízos do processo de conhecimento e da execução para localizar seu passaporte, que é muitas vezes seu único documento e que garante a possibilidade de exercício de direitos ou requerimento de autorização de residência. Isso porque se exige um pedido por advogado/a ou Defensor/a Público/a, com tramitação judicial, oitiva do Ministério Público e posterior decisão; após isso, cabe ao representante legal o contato com a pessoa em liberdade, com bastante dificuldade de comunicação.

Necessário ainda ressaltar que, ainda que a pessoa migrante em liberdade provisória ou cumprimento de pena tenha acesso, em tese, a autorização provisória de residência (artigo 30, II, 'h' da Lei de Migração), essa previsão normativa não supre a vulnerabilidade causada pela ausência do passaporte do país de origem.

É possível destacar, por exemplo, a dificuldade (e, por vezes, impossibilidade) de obtenção de todos os documentos indicados na Portaria Interministerial nº 3, de 27 de fevereiro de 2018 para o requerimento da autorização provisória de permanência.

Existem, ainda, situações em que, ainda que obtidos os documentos, eventual contingenciamento de atendimento pela Polícia Federal (tais como pandemia, pane dos sistemas operacionais, etc), responsável pelo processamento e emissão do documento, leva pessoas a permanecerem por longos períodos sem qualquer documento, obstando o acesso a direitos básicos como saúde.

Deste modo, o passaporte ainda é um documento imprescindível para acesso a direitos básicos (acesso à saúde e assistência social, registro de filhos, acesso de filhos à educação, entre outros) enquanto não emitido o Registro Nacional Migratório, de forma que é importante sua devolução à pessoa imigrante.

Observa, ainda, que a entrega do passaporte ao titular, e não ao serviço diplomático, facilitará demasiadamente a vida das pessoas migrantes em conflito com a lei. Isso porque a dependência do serviço diplomático deixa muito vulneráveis pessoas de países que não têm representação diplomática no estado em que custodiados, ou sequer no país, além de pessoas cujas representações diplomáticas não privilegiem a assistência a presos e egressos.

8) Alteração do parágrafo único para §2º do art. 9º

Texto atual:

Art. 9º.

(...)

§2º Enquanto não restituído o passaporte, nos termos do inciso III deste artigo, deverá ser disponibilizada à pessoa migrante cópia autenticada do passaporte.

Texto sugerido:

§2º Enquanto não restituído o passaporte, nos termos do inciso III deste artigo, deverá ser disponibilizada à pessoa migrante cópia autenticada do passaporte e **outros documentos emitidos pelo Juízo que comprovem sua qualificação completa para fins de requerimento de autorização de residência para cumprimento de pena ou liberdade provisória (art. 30, II, "h" da Lei nº 13.445/2017).**

Fundamento:

Ainda quanto à questão da documentação durante o cumprimento da pena ou o curso do processo criminal, percebe-se que o propósito do texto originário era garantir um mínimo de possibilidade de identificação, mediante a liberação de cópia do passaporte. Ou seja, a pessoa migrante poderia utilizá-lo para fins de documentação e atos da vida civil, mas não para viajar.

No entanto, o Brasil tem exigido em todas as formas de autorização de residência informações pessoais que não estão disponíveis na maioria dos passaportes, com especial destaque para a filiação. Além disso, há possibilidades não tão raras que prejudicariam a aplicação da versão original do texto, como a hipótese de pessoas presas sem passaporte, ou com passaporte sabidamente fraudulento.

Atualmente os requisitos estão contidos no Anexo XV da Portaria Interministerial nº 03/2018:

ANEXO XV - AUTORIZAÇÃO DE RESIDÊNCIA DE IMIGRANTE QUE SE ENCONTRA EM LIBERDADE PROVISÓRIA OU EM CUMPRIMENTO DE PENA

O requerimento de autorização de residência ao imigrante que se encontra em liberdade provisória ou em cumprimento de pena deverá ser instruído com a seguinte documentação:

- 1 - documento de viagem ou documento oficial de identidade;
- 2 - duas fotos 3x4;
- 3 - certidão de nascimento ou casamento ou certidão consular, quando os documentos mencionados no item 1 não trouxerem dados sobre filiação;
- 4 - comprovante de pagamento das taxas de autorização de residência e de emissão da Carteira de Registro Nacional Migratório, quando aplicáveis;
- 5 - formulário de solicitação preenchido;
- 6 - certidões de antecedentes criminais ou documento equivalente emitido pela autoridade judicial competente de onde tenha residido nos últimos cinco anos;
- 7 - declaração, sob as penas da lei, de ausência de antecedentes criminais em qualquer país, nos últimos cinco anos; e
- 8 - decisão judicial da concessão da liberdade provisória ou certidão emitida pelo juízo responsável pela execução criminal do qual conste o período de pena a ser cumprida, conforme o caso.

Observação: Na ausência da apresentação do documento a que se refere o item 1, o procedimento poderá ser instruído com informações do juízo responsável a respeito da qualificação completa do imigrante.

Portanto, seria conveniente atentar para a observação contida ao final do Anexo XV da Portaria, criando um dever do Poder Judiciário em fornecer os documentos necessários para a identificação, que permitam de modo mais eficiente a aquisição da autorização de residência conforme os critérios regulamentares do Poder Executivo.

9) Manutenção do artigo 11

Texto atual:

Art. 11. O juiz considerará, observada a condição peculiar da pessoa migrante, a possibilidade de:

I – cumprimento da pena no país de origem, no país em que tiver residência ou vínculo pessoal, quando expressar interesse nesse sentido, por meio de medidas de cooperação jurídica

internacional;

II – repatriação voluntária, especialmente nas hipóteses de cumprimento de pena não privativa de liberdade ou durante o cumprimento em regime aberto e livramento condicional,

III - possibilidade de cumprimento de medidas compulsórias de retirada após o trânsito em julgado e antes da extinção da pena, especialmente nas hipóteses de cumprimento de pena não privativa de liberdade ou de deferimento de benefícios da execução penal.

Fundamento:

A possibilidade de ser autorizado o retorno ao país de origem ou de moradia antes do término do cumprimento integral da pena é extremamente salutar e é louvável que a Resolução refira expressamente a essa alternativa.

A Lei de Migração prevê que poderão ser expulsos migrantes condenados por crimes dolosos passíveis de pena privativa de liberdade (artigo 54, §1º, II). Deste modo, se o objetivo das penas em meio aberto é a ressocialização, é contraproducente obrigar a permanecerem no país durante o cumprimento de pena pessoas que não poderão permanecer após o término da pena, uma vez que suscetíveis a expulsão.

Considerando, ainda, a falta de vínculos no país e a precariedade de sua permanência, a dificuldade de colocação no mercado profissional diante dos antecedentes criminais, da língua e das vulnerabilidades específicas que ensejaram o processo de criminalização, trata-se de pessoas que com frequência seguem dependendo da rede assistencial durante toda a permanência no país, sem possibilidade de existência plenamente autônoma, de modo que sua permanência nessa condição não atende qualquer interesse, seja da própria pessoa, do sistema de justiça ou da assistência social, que não poderá sequer trabalhar em uma lógica emancipadora.

Deste modo, a previsão de que autorização judicial possibilite a saída voluntária do país, em hipóteses de regime aberto, livramento condicional ou pena não privativa de liberdade é muito adequada diante das peculiaridades das pessoas migrantes em conflito com a lei.

Tendo sido apontado que o termo utilizado na minuta da Resolução (repatriação) é utilizado com um sentido específico pela Lei de Migrações, sugere-se que seja substituído por “retorno”, de modo a constar do inciso II do artigo 11 “retorno voluntário”.

O termo “voluntário”, por sua vez, já indica a anuência da pessoa apenada, de modo que torna desnecessária a menção expressa.

10) Alteração do parágrafo único do art. 13

Texto atual:

Art 13. (...)

Parágrafo único. O juiz poderá indicar expressamente, na sentença condenatória ou em outro momento processual, a autorização para emissão da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS).

Texto sugerido:

Parágrafo único. O juiz poderá indicar expressamente, na sentença condenatória ou em outro momento processual, a autorização para emissão da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) **ou documento análogo, sob a forma física ou digital, e a dispensa de certidão de antecedentes criminais e outros documentos emitidos pelo país de origem, para o requerimento de autorização de residência para cumprimento de pena ou liberdade provisória.**

Fundamento:

Quanto ao primeiro ponto do acréscimo, pretende-se atualizar o texto à nova realidade da legislação trabalhista, que substituiu a CTPS física pela chamada Carteira de Trabalho Digital, emitida por meio eletrônico e sem caráter de documento. Além disso, o cenário de retrocessos na proteção ao trabalhador, com propostas de documentos simplificados ou com menor garantia de direitos como a chamada Carteira Verde e Amarela, sugere que a CTPS não será mais o único modo de registro de vínculos empregatícios nos próximos anos.

Já o segundo ponto de acréscimo está diretamente vinculado à prática constatada no atendimento a pessoas migrantes egressas. Como dito no tópico anterior, o Anexo XV da Portaria Interministerial nº 03/2018 estipulou diversos requisitos para a concessão de autorização de residência para cumprimento de pena ou liberdade provisória, e dentre elas "certidões de antecedentes criminais ou documento equivalente emitido pela autoridade judicial competente de onde tenha residido nos últimos cinco anos".

Por conta disso, e do perfil habitual de pessoas migrantes presas especialmente pela prática de tráfico transnacional de drogas, a maioria teve residência em outros países nos cinco anos anteriores ao requerimento de autorização de residência, e por isso dependeria de certidões de antecedentes criminais de seu país de origem ou mesmo de outros, com os quais não têm vínculo algum. Por mais esdrúxula e rigorosa que pareça, essa foi a opção normativa do Poder Executivo.

Assim, é razoável que o Poder Judiciário, ao constatar em sentença a impossibilidade de obtenção de tais documentos, já autorize imediatamente a sua dispensa, poupando o ajuizamento de ação cível própria e a já mencionada peregrinação da pessoa interessada a consulados e órgãos públicos até que obtenha assistência jurídica.

O tema já está bastante consolidado pela jurisprudência, como se deduz da leitura dos seguintes precedentes, ambos do TRF/3ª Região:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ESTRANGEIRO. PEDIDO DE RESIDÊNCIA PARA CUMPRIMENTO DE PENA. PROGRESSÃO DE REGIME. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS EXPEDIDA PELO PAÍS DE ORIGEM. LEI 13.445/2017. DECRETO 9.199/2017. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por estrangeiro com o fito de obter o processamento do seu pedido de autorização de residência para cumprimento de pena, sem a apresentação da certidão de antecedentes criminais emitida pelo país de origem. 2. No caso sub judice, o impetrante está cumprindo pena no regime aberto, por força da decisão de progressão de regime, e o artigo 30, II, "h" e § 2º da Lei nº 13.445/2017 autoriza, nessa hipótese, a concessão de visto de residência no país. 3. O Decreto nº 9.199/2017, por sua vez, que regulamenta a Lei de Migração, exige a apresentação de certidão de antecedentes criminais para fins de instrução do pedido de autorização de residência. 4. Ocorre que tal exigência encontra entraves burocráticos perante o Consulado e a Embaixada da África do Sul no Brasil, e ainda que tenha por objetivo a proteção de relevantes interesses nacionais, referentes à própria segurança pública, ela não pode se sobrepor a princípios inerentes à mais efetiva proteção possível dos direitos humanos. 5. Com efeito, o impetrante cumpre pena em regime aberto no Brasil, e negar-lhe o visto de residência é totalmente irrazoável, mormente porque, sem a regularização da sua situação migratória em território nacional, não terá meios de prover a sua própria subsistência, tampouco recursos financeiros para solicitar a expedição de certidão de antecedentes criminais na África do Sul. 6. A autorização de residência para os migrantes não se trata de uma vontade individual de se manter no país, mas sim de necessidade de cumprir uma punição imposta pelo próprio Estado brasileiro, e que é impeditiva de sua saída voluntária do país. 7. Conquanto a decisão de concessão de residência seja dotada de cunho discricionário e político, cujo mérito é insusceptível de revisão judicial, se revela indevida a exigência formal de certidão de antecedentes criminais do país de origem do impetrante, na situação narrada nos autos, por violar justamente os princípios da razoabilidade e da isonomia. 8. Apelação desprovida. (TRF/3ª, Apelação Cível nº 5006542-93.2019.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Denise Aparecida Avelar, DJ 25/11/2020)

DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO. REGULARIZAÇÃO MIGRATÓRIA. REUNIÃO FAMILIAR. PROCESSAMENTO SEM A CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. 1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERA e remessa oficial, em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a segurança para que, preenchidos os demais requisitos legais, seja garantido à impetrante o processamento do pedido de autorização de residência para reunião familiar, independentemente da legalização da certidão de antecedentes criminais emitida pelo país de origem ou de certidão consular. 2. A impetrante, nacional de Angola e solicitante de refúgio, deseja obter autorização de residência com base reunião familiar, uma vez que tem um filho brasileiro, nascido aos 13/05/2019. 3. Para formular o pedido de autorização de residência e necessária a reunião de uma série de documentos, os quais foram devidamente apresentados perante a autoridade policial. Ocorre que a Polícia Federal se negou a receber e processar o

pedido alegando a ausência de certidões de antecedentes criminais do país de origem e da certidão consular da impetrante. 4. A impetrante encontra-se impossibilitada de obter os documentos mencionados, uma vez que para isso seria necessário solicitar auxílio das repartições consulares angolanas no Brasil. Nesse sentido, e certo que a exigência de alguns documentos em específico não se configura razoável, especialmente a certidão de antecedentes criminais emitida pelas autoridades angolanas, que não pode ser obtida em território brasileiro, mormente se considerado que a impetrante e solicitante de refúgio e veio para o Brasil devido a situações de excessivas crises econômicas e de violação de direitos humanos, não havendo boa relação com o Consulado, sendo a obtenção do documento inviável e inexigível. 5. Não se mostra razoável impedir a regularização migratória com base em reunião familiar, em virtude da necessidade de apresentação de documento que a parte não conseguirá obter, já que é de se presumir que a parte impetrante não possui qualquer forma de contato com órgãos de representação diplomática de seu país natal e que não é possível, ainda, exigir seu retorno ao país para a obtenção do documento em questão. 6. Deve ser prestigiada a boa-fé da impetrante, possibilitando que se dê início ao processamento do seu pedido de residência, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 7. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF/3ª, Apelação Cível nº 5016511-35.2019.4.03.6100, Quarta Turma, Rel. p/ acórdão Marcelo Mesquita Saraiva, DJ 24/11/2020)

Assim, a necessidade de duplo questionamento poderia ser solucionada pela inserção da dispensa de antecedentes como possibilidade de inclusão na parte dispositiva da sentença, com o reconhecimento de situação de vulnerabilidade e a maior acessibilidade ao instituto da autorização de residência, que é essencial à vida digna da pessoa migrante durante sua estada involuntária em território nacional.

III - Da conclusão e encaminhamento

Ante o exposto, os Grupos de Trabalho Migrações, Apatridia e Refúgio (GTMAR) e Pessoas em Situação de Prisão (GTPSP) opinam favoravelmente ao projeto de resolução, com a sugestão de alterações pontuais acima discriminadas e de manutenção dos pontos controversos. Encaminham, assim, a presente nota técnica à SASP/DPGU - Secretaria de Atuação no Sistema Penitenciário Nacional e Conselhos Penitenciários para ciência e providências necessárias.

São Paulo, data conforme assinatura.

João Freitas de Castro Chaves

Defensor Público Federal

Grupo de Trabalho Migrações, Apatridia e Refúgio

Nara de Souza Rivitti

Defensora Pública Federal

Grupo de Trabalho Pessoas em Situação de Prisão



Documento assinado eletronicamente por **João Freitas de Castro Chaves, Coordenador(a)**, em 22/04/2021, às 19:18, conforme o §2º do art. 10 da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001.



Documento assinado eletronicamente por **Nara de Souza Rivitti, Coordenador(a) do Grupo de Trabalho - Pessoas em Situação de Prisão**, em 23/04/2021, às 11:37, conforme o §2º do art. 10 da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://www.dpu.def.br/sei/conferir_documento_dpu.html informando o código verificador **4371468** e o código CRC **F23AE13D**.