

REFUGIADO, APÁTRIDA E ESTRANGEIRO DENTRO DA IDEOLOGIA ESTATAL

REFUGEE, STATELESS, FOREIGN AND IDEOLOGY IN THE STATE

Renata Maciel¹
João Victor Magalhães Mousquer²

RESUMO

O presente artigo consiste em uma análise do direito dos estrangeiros realizada através do exame da evolução social e histórica dos direitos do homem até a proteção específica atualmente concedida, em especial aos refugiados, em nível mundial e brasileiro. Demonstra que os direitos humanos são um marco que se pretende alcançar, mas que, muito embora já sejam reconhecidos, ainda não são plenamente efetivados, uma vez que dependem de fatores políticos para a sua concretização. Destaca a positivação dos direitos dos refugiados, em nível mundial, desde o período pós II Guerra Mundial até a promulgação do Protocolo do Estatuto dos Refugiados, ocorrida em 1967; bem como analisa a proteção dada aos refugiados no Brasil, em especial pela Lei 9.474/1997 (Estatuto dos Refugiados). Aborda a resistência dos Estados em reconhecer o estrangeiro como pessoa que deva ter sua dignidade respeitada, em razão da dificuldade que o ser humano tem em reconhecer e aceitar o Outro como sendo semelhante a si. A aversão do Eu para com o Outro é explicada através da psicanálise e demonstrada pelo direito. A teoria lacaniana explica a relação do Eu para com o Outro, sendo que o estrangeiro – imigrante, refugiado ou apátrida – é considerado o Outro, no contexto analisado. Diante desse prisma, o reconhecimento do Outro como um semelhante a si é essencial para que se alcance a dignidade dessas pessoas. Tal reconhecimento é atingido através da redução da soberania do Estado, com a conseqüente efetivação dos direitos humanos em nível internacional.

Palavras-chaves: Direitos humanos. Direito dos estrangeiros. Estatuto dos refugiados. Ideologia.

ABSTRACT

This article is an analysis of the rights of foreign made by examination of the social and historical development of human rights to the specific protection currently granted, especially refugees, global and Brazilian level. Demonstrates that human rights are a milestone to be achieved, but even though they are already recognized, are not yet fully effected, since they

¹ Mestranda em Direitos Humanos pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUI. Bolsista da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio Grande do Sul - FAPERGS; especialista em Direito Administrativo e em Direito Previdenciário pela Universidade Anhanguera – UNIDERP; bacharel em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUI.

² Mestrando em Direitos Humanos pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUI; especialista em Direito Público e em Direito Administrativo pela Universidade Anhanguera - UNIDERP; bacharel em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUI.

depend on political factors to their achievement. Highlights positivization the rights of refugees, worldwide, since the post-World War II period until the promulgation of the Refugee Protocol, occurred in 1967, and analyzes the protection given to refugees in Brazil, in Law 9.474/1997 (Status of Refugee). Addresses the resistance of States to recognize the stranger as a person who should have their dignity respected, because of the difficulty that humans have in recognizing and accepting the other as being similar to themselves. The aversion to the I with the Other is explained and demonstrated through psychoanalysis by law. Lacanian theory explains the relationship of the self to the Other, and the stranger - immigrant, refugee or stateless person - is considered the Other, in the context analyzed. Given this perspective, the recognition of the Other as similar to themselves is essential for achieving the dignity of people. Such recognition is achieved through the reduction of state sovereignty, with the consequent realization of human rights at the international level.

Keywords: Humans rights. Right of foreign. Status of refugee. Ideology.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo aborda a evolução dos direitos naturais, do homem e do cidadão até os tempos atuais, destacando o tratamento dado aos estrangeiros, em especial aos refugiados, na legislação mundial e brasileira.

Destaca-se o tratamento dado pela sociedade globalizada aos estrangeiros, na qual existe uma enorme dificuldade de reconhecimento da dignidade de tais pessoas. Assim, para melhor esclarecer o tratamento dado por nacionais a estrangeiros é feita uma análise do Eu, que é o nacional, diante do Outro – imigrante, refugiado, ou apátrida-. A relação entre esse sujeitos é demonstrada pela teoria lacaniana, explicada através da psicanálise.

Por fim, é abordada a necessidade de diminuição da soberania dos Estados, em prol de uma positivação internacional em matérias referentes aos direitos humanos, em especial ao direito dos estrangeiros, para que se possa ocorrer o efetivo reconhecimento do Outro como cidadão digno, ou seja, reconhecer o outro em si mesmo. Assim, é preciso modificar a ideologia existente, a fim de que sejam protegidos e garantidos os Direitos Humanos a todos, e não somente os direitos internos dos cidadãos que pertencem a cada Estado.

A partir desse estudo, verifica-se que o tema é de extrema importância e merece destaque na atual sociedade globalizada, com o intuito de que sejam reconhecidos os direitos dos estrangeiros por serem, em sua maioria, pessoas em situação de total desamparo e que necessitam de proteção legal para que possam ter uma vida com dignidade.

2 A EVOLUÇÃO DO DIREITO DOS ESTRANGEIROS

O tema do direito dos estrangeiros sempre foi um tema complexo, uma vez que contempla diversos institutos, entre eles, imigrantes, apátridas e refugiados, sendo que cada um possui suas próprias características e particularidades. Ademais, vislumbra uma parcela de indivíduos por vezes excluídos de seus Estados, sem Estado, ou que, por algumas razões, as quais serão apresentadas no decorrer do trabalho, não podem voltar para seu Estado de origem em virtude de sofrerem repressões.

Assim como o caminho percorrido para o reconhecimento dos direitos naturais, do homem e do cidadão, a busca pela proteção legal dos direitos dos estrangeiros, especialmente a proteção quanto aos refugiados, decorre da evolução histórica e social, que se dá de forma contínua, mas lenta, como o evoluir da sociedade. Sabe-se que o reconhecimento dos direitos dos estrangeiros surge a partir da proteção que os direitos humanos lhe garantem. No entanto, a própria história dos direitos humanos é complexa e supera diversas dificuldades sociais e culturais para sua concretização.

O reconhecimento dos direitos do homem decorre da evolução social, ou seja, a partir da evolução entre Estado e sociedade, fruto da democratização das Constituições modernas, que garantiram os direitos dos cidadãos, uma vez que, de acordo com Bobbio (2004), a afirmação dos direitos humanos se deu em consequência da inversão da lógica entre Estado x Súdito para Estado x Cidadão, com o reconhecimento dos direitos denominados: naturais do homem. Tal evolução ocorre pois o presente é sempre superior ao passado, sempre se busca combater os erros do passado, pensando em uma marcha para frente, onde a razão triunfa.

Para que se possa falar em direitos humanos, primeiro é necessário pensar em direitos naturais, uma vez que estes iniciam a passagem do ser humano a uma condição de reconhecimento de necessidades básicas comuns aos entes de uma comunidade, que deveriam ser acolhidas e protegidas independentemente da vontade do Estado, ou seja, com a expansão dos direitos ditos naturais do Homem, o Estado perdeu uma parcela de poder, uma vez que se passou a acreditar que determinados direitos já nasciam com o homem, independentemente da concessão do Estado ou de seu governante.

Ocorre que, a interpretação do conceito de Direito Natural é baseada em incertezas históricas e morais. Segundo o Direito Natural, havia direitos que eram naturais ao homem, inalienáveis e sagrados, ou seja, fundamentais à própria existência do ser humano. Com isso houve o início de um conflito entre a razão e o mito, que somente chega ao fim com o advento dos Direitos Humanos, que são baseados na razão, tornando-se o mito realizado das sociedades pós-modernas.

Dessa forma, mesmo que o mito sempre tenha feito parte da história humana, este faz parte de uma comunidade, com suas tradições e costumes próprios. Já a razão, fruto da independência do ser humano, baseada na sua própria vontade, com o conseqüente afastamento do pensamento de que os direitos naturais pertencem a uma vontade divina superior, demonstra uma evolução social, que é marcada pelo reconhecimento inicial dos direitos humanos, como sendo: universais, transcendendo as diferenças geográficas e históricas, observando sempre o fim, diferentemente do mito, que se atenta ao início.

Muito embora os direitos se relacionem à existência do Homem, seu reconhecimento somente foi possível a partir de determinados marcos históricos que estabeleceram, a partir de determinadas circunstâncias, a necessidade de aplicação dos direitos individuais.

A partir do século XVIII, os direitos fundamentais passaram a ser positivados e reconhecidos, a Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) foi um marco documental, uma vez que previa que os homens nasciam livres e assim deveriam permanecer por toda a sua existência. Livres, iguais, dentre outros direitos. Da mesma forma, a Declaração da Independência dos Estados Unidos contribuiu para a universalização dos direitos naturais, uma vez que serviu de base a diversas outras Constituições. O fim do Direito Natural ocorre juntamente com a superação da ideia de mito, religião e preconceito, decorrentes da crítica do Iluminismo.

Os direitos humanos foram especialmente explorados após a II Guerra Mundial, no momento em que foi promulgada, pela Assembleia Geral da ONU, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948). No referido instrumento os direitos fundamentais foram universalizados e passaram a ser plenamente defendidos.

São esses mesmos direitos que ajudaram - e ainda ajudam - a construir um sujeito livre e ao mesmo tempo subordinado à lei. O lado empirista dos direitos humanos sempre buscou a auto-realização humana como meio de garantir uma política de liberdade para os indivíduos da repressão externa. Os direitos humanos, por meio do princípio da razão, colocam fim ao conflito existente entre a razão e o mito, que eram os princípios contrários ao Iluminismo. Assim, os direitos humanos passam a ser o mito realizado das sociedades pós modernas.

Segundo Costas Douzinas (2009) Direitos Humanos é um termo composto, que está ligado ao movimento humanista e sua forma jurídica e se referem ao que é humano, à humanidade ou à natureza humana. A expressão *direitos* indica a conexão com a disciplina do Direito.

A grande transformação que pode ser observada na evolução dos direitos naturais aos direitos humanos é em relação às bases filosóficas e origens institucionais. No que tange aos direitos humanos as escolhas se formam na proporção da democratização de cada Estado, isto porque, são usados como defesa do indivíduo pelo poder estatal constituído à margem de um indivíduo com direitos absolutos (DOUZINAS, 2009).

A democratização atende a vontade da maioria dos cidadãos, não unicamente a vontade do soberano, daí a importância para os direitos humanos, uma vez que os direitos pertencem ao homem e ao cidadão, sendo que, em termos políticos, a transformação dos direitos naturais aos direitos humanos representa a sujeição do poder à razão da lei (DOUZINAS, 2009). Isto ocorre porque os direitos humanos possuem um senso de moral e história na busca da exterminação da dominação, opressão e sofrimento.

O triunfo dos direitos humanos é a sua universalização, a lei é dirigida a todos os Estados e alcança todas as pessoas humanas, declarando as prerrogativas quanto ao fato de fazerem parte do patrimônio da humanidade, substituindo, assim, a natureza humana.

Atualmente, o maior desafio é em relação à proteção e efetivação dos direitos humanos, uma vez que estes já são, em grande parte, reconhecidos. A discussão passa da esfera filosófica, que busca a justificação para existência da proteção dos direitos humanos; para a esfera política, que objetiva a real efetivação de tais direitos, entre eles, o direito dos estrangeiros.

Embora as normas de direitos humanos não distingam a proteção dos nacionais e dos estrangeiros, visto defenderem a pessoa humana como única existente, em sua relação com outras pessoas, ou com o Estado; sem distinções específicas quanto a outras naturezas; a realidade dos Estados é outra. Desde sempre os Estados fazem distinções entre o nacional e o estrangeiro, destacando prerrogativas que se apliquem às pessoas com a nacionalidade do Estado, distinguindo-as dos estrangeiros.

Tal distinção estatal foi amenizada juntamente com o desenvolvimento de novas normas internacionais de proteção aos direitos humanos, que, cada vez mais, passaram a enfatizar a proteção do indivíduo, independentemente de suas particularidades, sem discriminações de qualquer tipo.

Como forma de evitar as discriminações de todos os tipos, o artigo II da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) refere que:

1- Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.

2- Não será também feita nenhuma distinção fundada na condição política, jurídica ou internacional do país ou território a que pertença uma pessoa, quer se trate de um território independente, sob tutela, sem governo próprio, quer sujeito a qualquer outra limitação de soberania.

Inserido no direito dos estrangeiros, se encontra o instituto que diz respeito aos refugiados, que são aqueles que não podem permanecer ou retornar ao território do Estado de sua residência em virtude de perseguição ou receio de perseguição baseada em sua raça, religião, nacionalidade, opiniões políticas ou pertença a certo grupo social. Tal instituto se relaciona especialmente com os conflitos armados.

Contudo, apesar de a condição de refugiado ser uma situação corriqueira em todos os períodos pós-guerra da humanidade, que faziam com que milhares de pessoas ficassem sem poder voltar para seus Estados de origem, que fossem proibidas de ingressar em outros países, ou, que fossem deportadas logo após o ingresso, sendo que, em casos extremos, ficassem sem ter nacionalidade alguma (conhecidas como apátridas), por diversas razões decorrentes geralmente de conflitos internos ou externos. Considerando que todas essas conseqüências acompanham a evolução da sociedade, ainda assim, a proteção legal dos refugiados é um instituto novo no contexto do Direito Internacional.

No período entre Guerras não foi dada a devida importância à positivação dos direitos dos refugiados uma vez que se acreditava que este seria um problema pontual, o qual seria absorvido pelos próprios Estados sem necessidade de intervenção externa.

No entanto, devido ao contingente de refugiados deixados pela II Guerra Mundial, essa questão se configurou como um problema mundial, alcançando o direito internacional, ou seja, no mesmo contexto social em que foi promulgada a Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Em 26 de julho de 1951 foi aprovado, em Genebra, o Estatuto dos Refugiados, também denominado de Carta Magna dos Refugiados. Ao considerar que o instituto dos refugiados é regulado por normas globais, regulado pela Organização das Nações Unidas (ONU) e sujeito à verificação por um órgão internacional, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR); a importância do Estatuto de 1951 se dá em função de este ser um documento multilateral, o qual obriga os Estados a respeitarem os direitos inerentes aos refugiados, bem como força os Estados a incluírem em seus próprios ordenamentos jurídicos

internos instrumentos de proteção aos refugiados.

Ocorre que, o Estatuto dos Refugiados trazia uma limitação temporal para a aplicação do termo refugiados, pois somente abrangia as situações de refúgio decorrentes de acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951. A data referencial foi escolhida por ter sido o marco do início das atividades pela ACNUR, que definia refugiado como termo aplicável a qualquer pessoa que, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951, e receando, com razão, ser perseguida em virtude de sua raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou das suas opiniões políticas, se encontre fora do país de que tem nacionalidade e não possa, ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção daquele país; ou que, se não tiver nacionalidade e estiver fora do país no qual tinha a sua residência habitual após aqueles acontecimentos, não possa, ou, em virtude do dito receio, a ele não queira voltar (ACNUR, 2013).

O Estatuto dos Refugiados possuía uma divergência relacionada aos eventos causadores da situação de refúgio. Os acontecimentos ocorridos na Europa eram resguardados pelo documento legal, mas havia a dúvida se esse mesmo documento abrangeria acontecimentos ocorridos em qualquer parte do planeta. A decisão acerca do limite geográfico do termo refugiado era individualmente estabelecida por cada um dos Estados parte da Convenção de 1951.

Muito embora a Convenção de 1951 não garanta o direito de asilo ao solicitante de refúgio, ela proíbe, através do princípio do *non-refoulement* (ACNUR, 2013), que o solicitante seja enviado para o país onde a sua integridade esteja ameaçada. O Brasil, após a II Guerra Mundial, foi o país da América Latina que recebeu o maior número de refugiados provenientes da Europa.

Em 1967, foi promulgado o Protocolo do Estatuto dos Refugiados, decorrente de um grande fluxo de refugiados oriundo de países da África e Ásia, a partir de 1960. Tanto o limite temporal quanto a delimitação geográfica sobre refugiados (existente na Convenção de 1951) foram retirados do texto legal. Assim, todos os países que aderissem ao protocolo ficavam impossibilitados de regular essas delimitações, uma vez que se tornaram inexistentes.

O Brasil aderiu tanto à Convenção de 1951 de proteção aos refugiados quanto ao Protocolo do Estatuto dos Refugiados de 1967. A Convenção de 1951 foi assinada pelo Brasil em 1952, enquanto que a adesão ao Protocolo de 1967 se deu em 1972.

Destaca-se que o Brasil optou pela reserva geográfica e somente reconhecia como refugiados os europeus, isto porque, havia interesses internos atendidos por tal reserva, quais

sejam: manter a característica européia da população, além de suprir com mão de obra qualificada eventuais necessidades das indústrias, alavancando, assim, o crescimento econômico do país. Ademais, sempre foi um país atuante quanto aos refugiados, desde esse período pós-guerra, momento em que começaram as principais discussões sobre a temática.

Ocorre que, essa atuação sofreu uma regressão durante o período da ditadura (1970-1980), momento no qual o Brasil passou de acolhedor de refugiados para um país que dava origem a refugiados.

Após a redemocratização, 1985, novamente o quadro se inverteu. Assim, foram retomadas as políticas de proteção e acolhimento aos refugiados. Em consequência, a reserva geográfica foi retirada em 1989, quando se passou a considerar como refugiados os provenientes de todos os continentes.

Posteriormente a retirada da reserva legal houve um aumento considerável no número de refugiados acolhidos no Brasil. Assim, em 1997, foi promulgada a Lei 9.474/97 (Estatuto dos Refugiados), mundialmente considerada como inovadora e avançada, já que trás, em seu artigo 1º uma definição abrangente do termo refugiado, destacando que:

Art. 1º Será reconhecido como refugiado todo indivíduo que:

I - devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país;

II - não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;

III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país

A referida legislação inova, ainda, ao criar o Comitê Nacional para Refugiados (CONARE), órgão de deliberação coletiva responsável por analisar e julgar os pedidos de refúgio, além de orientar e coordenar as ações necessárias à eficácia da proteção, assistência e apoio jurídico a quem esteja na condição de refugiado. O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), organização internacional de proteção aos refugiados, sempre poderá participar das reuniões do CONARE, com direito a voz, no entanto, não tem direito ao voto.

O Brasil é considerado referência, como líder da América Latina, na sua atuação quanto aos refugiados. Possui, atualmente, 4.689 refugiados reconhecidos de 79 nacionalidades distintas, dos quais 36% são mulheres e 64% são homens (ACNUR, 2013).

3 A IDEOLOGIA DO ESTADO EM RECONHECER UM INDIVÍDUO/SUJEITO

A globalização ou simplesmente a facilidade de locomoção e deslocamento que o ser humano passou a desfrutar a partir a metade do século XX, trouxe, não como resultado mas como consequência, além de outros motivos e fatores, o enfraquecimento da soberania e a possibilidade dos cidadãos optarem – tentarem – fixar residência, viver o presente e desfrutar do futuro em país diverso do seu de nascimento.

Essa possibilidade de deslocamento gera um fluxo migratório de intenso movimento e sob as mais variadas justificativas. Enquanto em séculos anteriores as imigrações eram uma política desenvolvimentista, ou seja, incentivadas pelos governos para desenvolver – povoar – terras distantes.

Com o término da segunda grande guerra, fluxos imigratórios intensificaram sem que houvesse vontade dos Estados em receber tais seres humanos. Naturalmente que os meios estatais, como fechamento de fronteiras e proteção fronteiriça não são suficientes para que tal fluxo inexista. Sendo impossível impedir a totalidade ao acesso de estrangeiros às suas terras, passa o Estado a defrontar com um problema social, legal e cultural.

Há uma enorme dificuldade – de um nacional - em reconhecer o estrangeiro, o apátrida e principalmente o refugiado como alguém digno tanto quando a si mesmo. Essa dificuldade é o reflexo do problema social em que o Estado se depara nas suas entranhas. Contudo é de se salientar que essa dificuldade social é refletida para o Estado ou, porque não, herdada do mesmo, uma vez que o Estado não deixa de ser a vontade social em uma democracia.

Quando esse reconhecimento, essa aceitação, não ocorre, logo há as barbáries de dominação e exploração, as atrocidades da invisibilidade dos campos de refugiados, a marginalização dos culturalmente diversos.

A dificuldade do indivíduo, do ser humano, em reconhecer e aceitar um outro *semelhante* a si, pode ser explicada pela psicanálise e demonstrada pelo direito. Pela teoria lacaniana (QUINET, 2012), socialmente o estrangeiro, o apátrida e o refugiado são a contextualização do OUTRO.

Sendo assim, esse Outro pode ser visto como um igual e, também, rival. Ainda, esse Outro também pode ser um intruso que se manifesta como semelhante e é experimentado e percebido como aquele que invade o que é meu e rivaliza comigo, ou seja, compete com o meu Eu pelo mesmo lugar (DOUZINAS, 2009). Quando o Eu se depara com o Outro – e ele sempre irá se deparar – ele pode reconhecer esse Outro como um semelhante a si, ou como um

ideal seu, sendo superior e, ainda, como um inimigo seu, um inferior a si que disputa espaço e demais contingentes antes pertencente e usufruídos apenas pelo Eu.

Mas, o Eu dependerá do Outro, sempre, pois esse reconhecerá aquele e vice e versa. Se esse Outro não for meu desejo ele será um estorvo. Algo que atrapalhara o Eu e por isso deve ser aniquilado, banido.

Obviamente que por estarmos falando de sujeitos, esses sempre devem ser personificados. Essa personificação é a possibilidade de reconhecimento, conhecimento ou repúdio, visto se tratar de um elemento, uma imagem do e de um espelho, segundo Quinet, ao analisar Lacan (QUINET, 2012).

Isso se justifica na necessidade de que o Eu tem em ver o Outro para sobre ele projetar conhecimento - conhecimento aqui diferente de sabedoria, conhecimento unilateral, próprio do ser único, sua subjetividade natural-, esse conhecimento é a projeção da consciência do EU sobre o que se posta à frente. Subjetivismo. Este é totalmente manipulado pela sua vontade, pela sua moral, pelo seu ego, ou seja, pela sua noção de mundo, de espaço, de vida, etc. Esse conhecimento que o Eu tem para com o Outro não necessariamente corresponde ao que esse Outro é (DOUZINAS, 2009).

A teoria lacaniana divide em possibilidades esse possível conhecimento ou não do Outro pelo Eu. Se o Outro for aquilo que o Eu deseja (quando o Outro é melhor) o Eu rivalizará com este, pois seu ego não aceitará ser alguém inferior, ainda que somente pelo seu próprio conhecimento. Mesmo havendo essa rivalização esse Outro terá o conceito de ideal para o Eu, pois a idealização está para um dever ser.

Já quando o Outro for “constatado” como um ser pior, o Eu irá ignorá-lo, excluí-lo. Sua presença será dada como prejudicial e por não ser nada semelhante ao Eu, seu convívio não poderá ser partilhado. O Eu convive com seus semelhantes, taxados por si. Seres diferentes, assemelhantes do Eu, devem procurar seus pares, mas não conviverão com o Eu (QUINET, 2012).

Logo, sujeito humano é aquele em que há uma falta e, por isso, desejo ao Outro. É importante pôr que o sujeito para a psicanálise não possui identidade. Não se trata de um sujeito abstrato, mas por se tratar de si mesmo, não há necessidade de atributos que lhe fazem iguais aos outros. Ele é único. Mas ao reconhecermos ou não outro ser, o Eu do sujeito adquire forma identitária haja vista haver semelhantes e assemelhados.

No convívio social, o Eu – transformado em AGENTE – é dominante. Resulta dizer que o Eu sempre dominará o Outro. É necessário ao Eu que tenha dominação sobre o Outro

para não ter a sua existência ameaçada. Mesmo quando há repulsa, essa mesma será em vias de controle, a repulsa não banirá do convívio completo, apenas do direto. O Eu deverá saber onde o Outro está e ter a *certeza* de que a condição não é melhor do que a sua. Essa dominação não necessariamente será física, corpórea. Ela pode ser instrumental, social, etc.

Contudo e obviamente, há um limite para essa dominação. Esse limite é a racionalidade humana (BADIOU; ROUDINESCO, 2012). A racionalidade deverá agir para impedir que essa dominação reduza aquele ser a algo menor que a própria história o fez. Na medida que a racionalidade humana historicamente avança – uma visão geral e romântica – essa mesma não poderá fazer com que um ser ponha outro em situação degradante. Pelo menos assim deveria ser. Quando essa dominação é aceita com normalidade pela sociedade, configura-se a ideologia social.

Na filosofia moral kantiana, o sujeito promulga a lei à qual obedece, mas para fazer isso, ele deve postular uma comunidade universal de seres supostamente similares (QUINET, 2012). Por essa observação temos uma das explicações que a sociedade dá para excluir ou não reconhecer um estrangeiro, apátrida ou refugiado.

Se o indivíduo faz a sociedade e essa, naturalmente, o representa, nas formas e concepções e ao assumir suas *vontades*, transborda para o mundo externo ideologias. Usando da destinação das leis que a filosofia moral Kantiana, se o ser (Outro) for diferente, o Eu irá bani-lo do seu convívio, porque as leis, as regras de condutas não se aplicarão a ele visto não ser do seu meio.

Contudo, é necessário dizer que se as regras são para os similares, para a comunidade, há o fenômeno do determinismo. Significa que o meio social moldará o sujeito e haverá a predeterminação do laço social que é transmitida de geração para geração (QUINET, 2012).

A antropologia ao estudar os fenômenos do Direito, afirma que esse não é somente uma manifestação concreta da cultura de uma dada sociedade, portanto, produto civilizacional. Mas com muita propriedade, por assim dizer, numa observação finamente ajustada, um elemento constitutivo do próprio homem que, no contexto do desenvolvimento da civilização ocidental, congrega importante função instituidora da noção de sujeito. Com efeito, pelo menos na tradição ocidental, o sujeito enfeixa uma série de artefatos civilizacionais que o colocam numa posição bastante longe da noção autoevidente de ser biológico dotado de unicidade (PAULINO, 2011).

Em primeiro lugar, como já foi comentado, o sujeito se forma no seio de uma dada comunidade e se desenvolve enquanto tal em compasso com a ampliação e complexificação das relações intersubjetivas de que participa. Além disso, é importante notar que a cultura de um *dado lugar* lhe é imposto desde o nascimento, configurando a sua atmosfera existencial e, notadamente, a língua, o meio de inscrição ou de *marcação* da cultura no ser biológico, incorporando-o a uma sociedade (ou linhagem cultural) ao mesmo tempo em que o distingue das demais sociedades em que será *um não nativo*, pois o uso da língua o denuncia- usando a língua como exemplo. Por outro lado, essa mesma língua, que marca e o insere num meio social, é também o instrumento de que se vale para se diferenciar dos demais, ao menos no que se refere à possibilidade de se expressar de forma a dizer quem é.

É assim que na vertente psicanalítica lacaniana a língua é o Grande Outro, isto é, a língua, no plano do registro simbólico, antecede o sujeito e também viabiliza, por intermédio da sua operacionalização (linguagem), a sua própria (auto) constituição, lembrando, assim Levi-Strauss, para quem os símbolos possuem um poder maior do que aquilo que simbolizam: o significante antecede o significado (PAULINO, 2011).

Essa vinculação entre o Eu e o Outro é tão forte que dependendo da formação do Eu, superará os ditames legais. Condiciona-se à formação do Eu, pois a Lei não possui personificação, não é um ser. Esta sempre dependerá de uma personificação jurídica para ter validade e eficácia. Quando o Outro requer ou interpela um direito seu, mesmo que não reconhecido no meio social do Eu, mas direito inerente a um ser humano, direito senão humano, natural, ele o faz diretamente ao Eu e esse, em seu livre arbítrio aplicará a lei social e/ou a sua vontade de reconhecer.

Dentro de um panorama do possível idealismo, o melhor seria o Eu pensar no Outro como o outro-em-si mesmo e não como um mesmo. Cada ser possui sua individualidade e carrega na sua personalidade características de sua localidade, logo, sua taxaço de similar para posterior igualdade ou não, engessa o acesso a direitos mínimos e pode vir a reduzir o ser a menos do que um humano conceitual (ZIZEK, 1996).

Os direitos humanos transcendem esse engessamento da subjetividade do Eu e do Outro, pois o reconhecimento do direito universal independe de qualquer juízo de valor subjetivo. O uso, a fruição e o gozo de direitos mínimos/fundamentais independem de vontade individual. Esses direitos são de propriedade do ser humano e não de um Estado. Independem da sua *benevolência* em conceder ou não, pois para tê-los, basta ser humano.

Especificamente do refugiado, quando esse *abandona* seu país em busca de uma melhora na vida ou de uma própria vida, esse produz um trauma semelhante ao afastamento do filho de sua mãe – novamente em analogia aos estudos da psicanálise-. Essa ação de abandonar seu núcleo, seu meio natural transforma o Outro em uma apreensão para o Eu. Cria-se um paradigma de que esse Outro é capaz de tudo, visto ter aberto mão daquilo mais essencial a um ser humano, o convívio social. Se esse ser, o Outro, é capaz de agir de tal forma, naturalmente o Eu, dentro da sua subjetividade, o considera uma ameaça constante. Por isso, a repudia, o afastamento do mesmo da sociedade em que o Eu vive é um resultado mínimo deste para com aquele.

Como visto, o Estado é reflexo da sociedade e quando este rejeita o Outro, usa-se políticas baseadas em Lei e isso, é uma redundância do sujeito rejeitar pela subjetividade.

Dentro dessa realidade, temos um verdadeiro paradoxo. Isso porquê para que se haja uma nação é necessário que haja estrangeiros, e o estrangeiro é a síntese do Outro onde esse é a pré-condição da identidade.

A Lei do Estado separa o interno do externo. Mas a própria Lei, pela universalização dos direitos humanos, deve proteger o Outro, mesmo que esse não seja acolhido pela soberania. Novamente há um completo paradoxo. A mesma lei que não reconhece o estrangeiro como gozador e receptor de direitos totais idêntico a um *nativo* é a mesma que deve *proteger* esse estranho, esse Outro.

A Lei interna de um Estado ao não reconhecer o Outro, ou ao depender de um sujeito para que se reconheça, transforma o imigrante, mas, principalmente, o refugiado em um objeto. Com isso, havendo a necessidade de julgar ou conceituar um objeto, será totalmente ausente de reconhecimento ou subjetivismo. Um objeto é analisado e julgado objetivamente, sem transferência emocional ou carente de alguma necessidade vital.

Tem-se como um objeto porque o refugiado é totalmente diferente. É oposto de tudo. Não tem pátria, não “aceita” sua cidadania, não tem lar, não *seguiu* as regras de seu país, etc. E uma *ameaça* em todos os sentidos para o Eu. O refugiado é tudo aquilo que o Eu não quer ser, logo o que o Estado não pode ter.

A conceituação análoga a um objeto é a construção de uma ideologia estatal (ZIZEK, 1996). Em sendo objetos, não são amparados por Lei, dependem da benevolência individual de algum cidadão e não conseguem interpelar o Estado para exigir garantias.

Estando o Estado imerso em uma ideologia desse tipo a lei adaptará o direito do Eu e moldará a identidade do mesmo. Nessa realidade os Direitos Humanos irão derrubar a barreira

da lei interna, irão criar uma nuvem jurídica sobre as soberanias que gerará o choque das identidades. Quando Kelsen desenvolveu seu estudo pondo as normas jurídicas hierarquicamente em uma pirâmide, criou a soberania da norma vinculada a soberania geográfica de um Estado, Nação. Uma pirâmide, ou seja, um ordenamento jurídico não interfere em outra dada a soberania individual. Contudo os Direitos Humanos vieram criar uma nuvem *jurídica, legal*, que paira sobre todas as pirâmides criando leis e garantias para aqueles indivíduos que estão fora de uma proteção piramidal, para aqueles que estão no *limbo*.

Hegel, em síntese trazida por Zizek (1996), expôs que a subjetividade é criada para se reconhecer a identidade. Logo, nessa perspectiva, uma das funções do direito é ajudar a estabelecer reconhecimento. Em não havendo esse reconhecimento legal não haverá direito. Os Direitos Humanos são a extensão da norma extra soberania/nação.

Reconhecer o refugiado, imigrante (Outro) como pessoa jurídica de direito é permitir que ele desfrute de sua autonomia e responsabilidades morais, ou seja, reconhecimento a dignidade da pessoa humana. É dar-lhe possibilidade jurídica de agir como um ser humano autônomo.

Essa possibilidade jurídica garantirá esse Outro de ter posses, objetos, e isso é essencial para fixação e formação de uma substância. Hegel afirma que um indivíduo sem substância, sem objetos, é um indivíduo incompleto e com déficit identitário. O refugiado, esse Outro, ao adentrar em uma nação precisa da proteção desse Estado, pois não possui posse alguma, objeto algum, apenas a ânsia de uma melhor vida. Não tendo proteção do Estado para aquisição e afirmação social, dependerá da benevolência, ficará a mercê de fatores subjetivos (ZIZEK, 1996).

Ao solicitar uma cidadania – para um exercício político e uma possibilidade de agir ativamente nas ações da comunidade, - um refugiado (Outro) depende do reconhecimento mútuo dos demais, travestidos de Estado, pois as leis são para esses e não para aqueles, o que resulta em uma dependência da subjetividade dos membros. O reconhecimento jurídico e não subjetivo, depende de um sistema legal universalista, sob o qual as pessoas estendem uma para a outra o respeito, por saberem que possuem direitos (ZIZEK, 1996). Quando esse reconhecimento ocorrer por pressão ou por opressão, deixar-se-á de reconhecer as necessidades particulares do indivíduo, do ser humano e estará se privilegiando um contexto político e não social. Os direitos humanos dentro da perspectiva hegeliana, vão garantir esses mínimos direitos particulares do indivíduo.

A realidade moderna é de redução da soberania com a multivinculação dos indivíduos, com a enorme gama de troca de informações e circulação, o Estado soberano perde forças fronteiriças, mas também possui a prerrogativa de se beneficiar com a circulação de pessoas e de mercadoria. Contudo, havendo essa redução do conceito de soberania – consequentemente poder estatal – o reconhecimento deveria ser mais simples. As barreiras fronteiriças caem, mas a identidade para com o Estado permanece forte sob outros aspectos. Mesmo não havendo uma crescente ou uma vinculação patriótica como outrora, outros interesses fazem o reconhecimento não amolecer. Inclusive o interesse subjetivo.

Para que seja mais flexibilizado esse reconhecimento do e no Estado, a sociedade deve ignorar a Ideologia posta em prática e repensar seu próprio conceito de reconhecimento. A sociedade usa da ideologia estatal para ignorar o *problema* e o Estado usa a ideologia da sociedade para agir.

A ideologia - que pode designar qualquer coisa, verdade, mentira, sem nenhuma dependência com a realidade social - surge quando queremos evitá-la e *desaparece* quando a precisamos. É um fantoche da atualidade (ZIZEK, 1996). A ideologia é uma forma de engessar um fato e manter determinada orientação. De empurrar a culpa para a circunstância.

Como já dito a revolta de um cidadão para com sua pátria – com posterior *abandono* – pode ser entendido como um complexo de Édipo, uma ideologia na sua essência e isso, como também já mencionado, assusta o Eu.

A linguística da ideologia pode vir ser uma forma de consenso. Um consenso até despercebido pela sociedade, visto sua alienação e/ou vontade que se conforta com a ideologia do Estado e não questiona sua forma linguística de agir. O indivíduo pode/aceita ver as coisas como elas são ou como elas se apresentam. Contudo os fatos não se apresentam por si só e sim são levados a apresentação do Estado para com o indivíduo. Isso fomenta o relativismo historicista.

Hegel, ao analisar a ideologia, a dividiu em três partes que sintetizam o não agir do Estado e a ociosidade da sociedade em dificultar o reconhecimento de um Outro quando este apresenta-se como refugiado/estrangeiro/apátrida:

- a) ideologia como um complexo de ideias, ou seja, a ideologia em si, como doutrina, que tem como objetivo nos convencer da sua *verdade*, mas que no fundo serve a algum poder. Um texto que possui interesses sociais inconfessos;

b) materialidade da ideologia, os Aparelhos Ideológicos do Estado, a ideologia dentro dos aparelhos do Estado que configuram a existência de certas condutas dentro das práticas do Estado - o fascismo foi um exemplo disso;

c) ideologia *espontânea* que atua no cerne da própria realidade social, a externalização da ideologia do Estado reflete em mim, no Eu. Ela deixa de ser o *cimento* social para ser a *família*. Resulta num alcance estritamente localizado. A *família* reproduz a ideologia confiando na coerção, nas normas legais. A legitimação do não reconhecimento.

A sociedade virou uma *sociedade do espetáculo* (ZIZEK, 1996) e por tal, mesmo se sentindo livre, os indivíduos estão sendo manipulados por uma concepção de ideologia e quando instigados a se manifestar, usam a subjetividade limitada, o trauma (psicanálise) ou até mesmo o Estado para responder.

4 CONCLUSÃO

Percebe-se que muito já se avançou em termos legais quanto à proteção dos estrangeiros, principalmente no que tange aos refugiados, em especial no período após a II Guerra Mundial. No entanto, os estrangeiros continuam sendo pessoas discriminadas na sociedade atual, isto porquê, os nacionais não conseguem reconhecer o estrangeiro como um ser semelhante a si. Assim, conseqüentemente, as legislações dos Estados, baseadas na sua soberania, continuam sendo bastante resistentes quanto a entrada e permanência de estrangeiros nos territórios nacionais; tal ação decorre de que as leis de cada Estado são formuladas pelos nacionais desses, ou seja, por quem já possui dificuldade de reconhecer o estrangeiro como pessoa que precisa de proteção, por considerar o mesmo como um estorvo, em razão de não ser proveniente do mesmo espaço territorial e de possuir aspectos culturais diferentes do Eu (nacional).

Nesse prisma, é necessário que haja uma mudança na ação estatal, a fim de leis considerem o estrangeiro como similar aos nacionais, e que seja garantida a sobrevivência com dignidade para essas pessoas, e não apenas a sua existência. Necessário se faz uma alteração na ideologia dos Estados através da garantia e efetivação dos direitos humanos, sendo que estes devem estar acima das leis e garantias particulares de cada espaço geográfico a fim de garantir

a proteção integral aos indivíduos que se encontrem fora da proteção de qualquer Estado, pairando no *limbo*.

O reconhecimento do Outro pelo Eu é essencial para que a proteção do direito dos estrangeiros sejam eles imigrantes, refugiados ou apátridas, seguida pela mudança na ideologia da positivação estatal a fim de que se alcance a igualdade de todas as pessoas, e conseqüentemente a efetivação dos direitos humanos, independente de espaço geográfico, língua ou cultura.

REFERÊNCIAS

ACNUR. **Alto Comissário das Nações Unidas para Refugiados**. Disponível em: <<http://www.acnur.org>>. Acesso em: 14 set. 2013.

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica. 2. ed. São Paulo: Landy, 2005.

_____. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

BADIOU, Alain; ROUDINESCO, Élisabeth. **Jacques Lacan**: passado presente. Rio de Janeiro: DIFEL, 2012.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BEDIN, G. A. Estado, direito e justiça: em busca de um conceito de Estado de Direito. **Âmbito Jurídico**, v. 46, 2007.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Tecnoburocracia e contestação**. Petrópolis: Editora Vozes, 1972.

_____. Why did democracy become the preferred and consolidated political regime only in the twentieth century? In: **III Encontro da Associação Brasileira de Ciência Política**, Niterói, 29-31 julho 2002. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br>>. Acesso em: 14 set. 2013.

COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

GALVÃO, Antônio Carlos Filgueira. **Política de desenvolvimento regional e inovação**. Rio de Janeiro: Garamond. 2004.

GENRO, Tarso. **Instituições políticas no socialismo**. São Paulo: Editora Perseu Abramo, 2001.

GORZONI, Paula. Entre o princípio e a regra: teoria dos direitos fundamentais. **Novos estudos** - CEBRAP, São Paulo, n. 85, 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002009000300013&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 14 set. 2013.

LEFEBVRE, Henri. **A revolução urbana**. Belo Horizonte: UFMG. 1999.

MINTZBERG, Henry. Managing government, governing management. **Harvard Business Review**, may/jun. 1996.

MOREIRA, Julia Bertino. A questão dos refugiados nos contextos latino-americano e brasileiro. In: **SIMPÓSIO DOS PÓS-GRADUANDOS EM CIÊNCIA POLÍTICA DA USP**, 5., 2008, São Paulo. São Paulo: USP, 2008. p. 1-16.

NALINI, José Renato. **Os direitos que a cidade esqueceu**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito, poder e Estado**. São Paulo. Ed. Fórum. 2011.

PAULINO, Gustavo Smizmaul. **Antropologia jurídica**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

QUINET, Antônio. **Os outros em Lacan**. Rio de Janeiro: Zahar. 2012.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática: a crítica da razão indolente contra o desperdício da experiência**. v. 1. 5. ed. São Paulo: Cortez, 2005.

_____. (Org). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

SOARES, Guido Fernando Silva. Os direitos humanos e a proteção dos estrangeiros. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 99, p. 403-460, jan. 2004.

STIGLITZ, Joseph E. **Globalização: a grande desilusão**. Lisboa: Terramar. 2002.

ZIZEK, Slavoj (Org). **Um mapa da ideologia**. Rio de Janeiro: Editora Contraponto, 1996.