

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 144.458 - DF (2009/0156042-3)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
IMPETRANTE : **MARIA MARGARIDA ALVES DOS SANTOS**
IMPETRADO : **MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA**
PACIENTE : **DEMÉTRIO CALLUSO**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Maria Margarida Alves dos Santos em favor de Demétrio Calluso, estrangeiro de origem italiana, contra a expulsão deste do território nacional, decretada por meio da Portaria Ministerial n. 720, publicada no Diário Oficial do dia 04 de abril de 2008.

Noticiam os autos que o paciente foi condenado a pena de 3 (três) anos de reclusão e multa por tráfico ilegal de entorpecentes pela 3ª Vara Federal da Seção Judiciária de Mato Grosso, nos autos do processo n. 2006.36.005952-2, sendo certo que a sentença de primeiro grau foi reformada no âmbito do Tribunal de Justiça mato-grossense, para que o regime integral fechado fosse cumprido com restrição de fins de semana e prestação de serviços à comunidade.

No presente *writ*, a impetrante alega que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, já que, consoante o art. 75, inciso II, alínea "b", da Lei 6.815/80, ele convive em regime de união estável com brasileira e que, dessa união, tiveram um filho brasileiro, nascido em 27 de março do corrente ano. Acrescenta, ainda, que o paciente auxilia no sustento e convive juntamente com a sua prole, de modo que manifesto o vínculo sócio-afetivo entre pai e filho.

Ao final, requer a concessão da ordem pleiteada, a fim de que seja revogado o decreto expulsório e que o nome do paciente do seja excluído dos assentamentos do Sistema Nacional de Procurados e Impedidos - Sinpi.

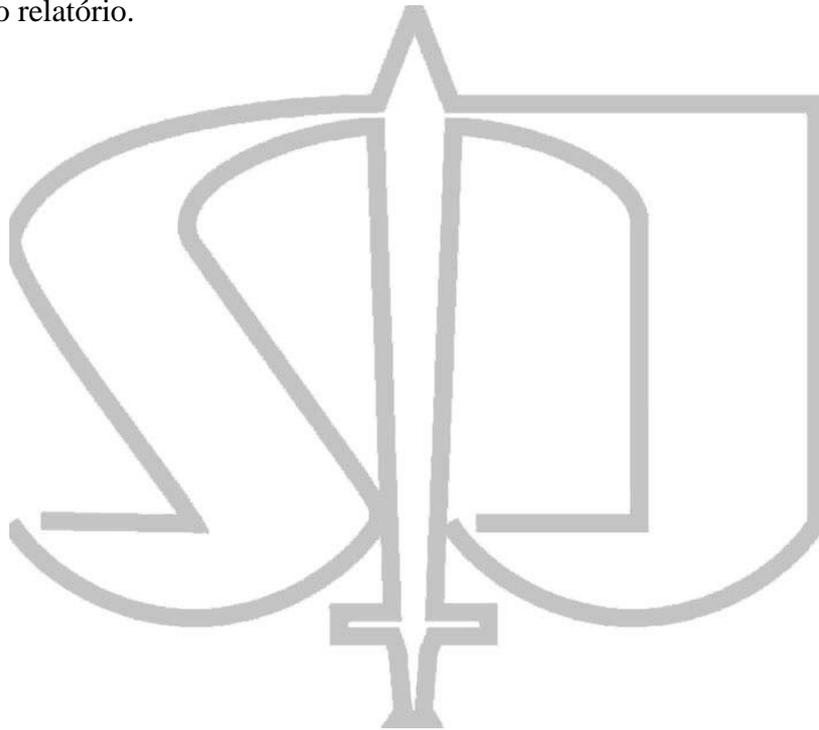
A autoridade impetrada prestou informações, às fls. 40-58, e alegou, em suma, o que segue: **(i)** o crime praticado pelo impetrante é gravíssimo e não há nenhuma dúvida acerca da autoria do delito; **(ii)** está comprovada a nocividade e a inconveniência da permanência do estrangeiro em meio ao convívio social brasileiro, de modo que a autoridade administrativa deve

Superior Tribunal de Justiça

proceder à sua expulsão; **(iii)** é defeso ao Poder Judiciário imiscuir-se na seara de competência exclusiva do Poder Executivo; e **(iv)** não está configurado nenhum tipo de ameaça ou constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem requerida.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 106-112, opinou pela denegação da ordem tendo em vista a ausência de comprovação de dependência econômica da prole brasileira em reação ao paciente.

É o relatório.



HABEAS CORPUS Nº 144.458 - DF (2009/0156042-3)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. HABEAS CORPUS. EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO DO TERRITÓRIO NACIONAL. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. FILHO NASCIDO NO BRASIL APÓS A CONDENAÇÃO PENAL E O ATO EXPULSÓRIO. ARTIGO 75 DA LEI 6.815/90. CONVIVÊNCIA SÓCIO-AFETIVA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADAS. INEXISTÊNCIA DAS HIPÓTESES DE EXCLUSÃO DE EXPULSABILIDADE. ART. 75, II, DA LEI N. 6.815/80.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça flexibilizou a interpretação do art. 65, inciso II, da Lei 6.815/80, para manter no país o estrangeiro que possui filho brasileiro, mesmo que nascido posteriormente à condenação penal e ao decreto expulsório, no afã de tutelar a família, a criança e o adolescente.

2. Todavia, o acolhimento desse preceito não é absoluto e impõe ao impetrante que efetivamente comprove, no momento da impetração, a dependência econômica e a convivência sócio-afetiva com a prole brasileira, a fim de que o melhor interesse do menor seja atendido.

3. Sob esse ângulo, os documentos acostados aos presentes autos pela impetrante, quais sejam: cópia da certidão de nascimento da prole do paciente (fl. 11); cópia de comprovantes de remessa dinheiro ao Brasil (fls. 12-18); cópia do contrato de locação residencial no qual figuram como locatários o paciente e sua cônjuge (fls. 149-24); e algumas fotos do paciente com a sua suposta prole (fls. 25-27) não têm a propriedade de evidenciar, sem sombra de dúvida, a convivência familiar e a dependência econômica.

4. Logo, diante da ausência de prova evidente no sentido de que a situação do paciente encontra abrigo nas excludentes de expulsabilidade, previstas no inciso II do artigo 75 da Lei n. 6.815/80, a ordem deve ser denegada. Precedentes: AgRg no HC 115603/DF, Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ de 18 de setembro de 2009 e HC 98.735/DF, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, DJ de 20 de outubro de 2008.

5. O *habeas corpus* deve, no momento do seu ajuizamento, estar guarnecido com a efetiva comprovação do constrangimento ilegal, sendo certo, outrossim, que não se admite dilação probatória na escorregia via do remédio heróico. Precedente: HC 121.414/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJ de 3 de agosto de 2009.

6. Ordem denegada.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça flexibilizou a interpretação do art. 65, inciso II, da Lei 6.815/80, para manter no país o estrangeiro que possui filho brasileiro, mesmo que nascido posteriormente

Superior Tribunal de Justiça

à condenação penal e ao decreto expulsório, no afã de tutelar a família, a criança e o adolescente.

Todavia, o acolhimento desse preceito não é absoluto e impõe ao impetrante que efetivamente comprove, no momento da impetração, a dependência econômica e a convivência sócio-afetiva com a prole brasileira, a fim de que o o melhor interesse do menor seja atendido.

Sob esse ângulo, os documentos acostados aos presentes pela paciente, quais sejam: cópia da certidão de nascimento da prole do paciente (fl. 11); cópia de comprovantes de remessa dinheiro ao Brasil (fls. 12-18); cópia do contrato de locação residencial no qual figuram como locatários o paciente e sua cônjuge (fls. 149-24); e algumas fotos do paciente com a sua suposta prole (fls. 25-27) não têm a propriedade de evidenciar, sem sombra de dúvida, a convivência familiar e a dependência econômica. .

Logo, diante da ausência de prova evidente no sentido de que a situação do paciente se encontra ao abrigo das excludentes de expulsabilidade, previstas no inciso II do artigo 75 da Lei n. 6.815/80, a ordem deve ser denegada.

À guisa exemplo, colhem-se os seguintes precedentes do STJ, *in verbis*:

HABEAS CORPUS. LEI 6.815/80. EXPULSÃO. ESTRANGEIRO COM PROLE NO BRASIL. FATOR IMPEDITIVO. TUTELA DOS INTERESSES DAS CRIANÇAS. ARTS. 227 E 229 DA CF/88. DECRETO 99.710/90 - CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA.

1. Embora o Estatuto do Estrangeiro (Lei 6.815/80), em seu art. 75, § 1º, consigne que a concepção de filho brasileiro posteriormente ao fato motivador do ato de expulsão não constitui circunstância suficiente a impedir o referido ato expulsório, a jurisprudência desta eg. Corte, após o julgamento do HC 31.449/DF, de que foi relator o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki, adotou interpretação sistemática do dispositivo em face da legislação superveniente (Constituição Federal e Estatuto da Criança e do Adolescente).

2. A proibição de expulsão de estrangeiro que tenha prole brasileira tem como objetivo proteger os interesses da criança no que se refere à assistência material, bem assim com relação à garantia dos direitos à identidade, à convivência familiar e à assistência pelos pais.

3. Ordem concedida. Agravo regimental prejudicado (AgRg no HC 115603/DF, Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ de 18 de setembro de 2009).

HABEAS CORPUS. EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO. ART. 75, II, B, DA LEI 6.815/80. FILHO BRASILEIRO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RESIDÊNCIA NO BRASIL. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. FATOS CONTROVERTIDOS. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM

SEDE DE HABEAS CORPUS. PRECEDENTES DO STJ. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Inicialmente, cumpre ressaltar que, em sede de habeas corpus, todos os fatos alegados para demonstrar a ilegalidade do ato tido por coator devem estar comprovados de plano, de modo que, da simples leitura da documentação juntada aos autos, se possa verificar a ofensa ao direito do paciente. Por ser inviável a dilação probatória nesta via, não há como conhecer do writ quando os fatos apresentados forem controvertidos.

2. Efetivamente, a orientação jurisprudencial consolidada desta Corte Superior é no sentido da impossibilidade de expulsão de estrangeiro que tenha filho brasileiro, sob sua guarda e que dependa economicamente do pai.

3. Entretanto, na hipótese examinada, não está evidenciado que a criança, de fato, resida com sua família no país, ou que dependa economicamente do seu pai. O impetrante juntou aos autos, além de documentos relacionados à expulsão, apenas a certidão de nascimento de criança que seria filho do paciente, inexistindo qualquer comprovante de residência, tampouco da alegada dependência econômica do menor em relação ao paciente.

4. Habeas corpus denegado (HC 98.735/DF, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, DJ de 20 de outubro de 2008).

Ainda nesse sentido, é ressaltado que o *habeas corpus* deve, no momento do seu ajuizamento, estar guarnecido com a efetiva comprovação do constrangimento ilegal, sendo certo, outrossim, que não se admite dilação probatória na escorreita via do remédio heróico.

Esse é o posicionamento assente no âmbito do STJ que se extrai do seguinte julgado, *ipsis litteris*:

HABEAS CORPUS. ESTRANGEIRO. CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS COM AMPARO NO ART. 12, C/C 18, I, DA Lei 6.368/76. DECRETO DE EXPULSÃO. REINGRESSO EM TERRITÓRIO NACIONAL. NOVA CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DE CRIME PREVISTO NO ART. 338 DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PROLE BRASILEIRA SOB SUA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Busca-se com a presente impetração impedir ato do Ministro de Estado da Justiça consubstanciado na iminente expulsão de estrangeiro condenado, por sentença transitada em julgado, pela prática do crime de tráfico internacional de entorpecentes, nos termos dos arts. 12, caput, c/c o art. 18, I, da Lei 6.368/76, o que ocasionou, em 28.5.2002, o decreto de expulsão proferido em conformidade dos arts. 65 e 71 da Lei 6.815/80. Após o cumprimento da pena, foi efetivada a retirada compulsória do paciente do Brasil (em 18.9.2003), que retornou ilegalmente ao território nacional, tendo sido novamente condenado por sentença transitada em julgado pela prática do delito inserto no art. 338 do Código Penal .

2. O habeas corpus é ação constitucional que deve ser instruída com todas as provas necessárias à constatação de plano da ilegalidade praticada pela autoridade impetrada, não se admitindo dilação probatória.

3. Dispõe o art. 75, § 1º, da Lei 6.815/80 que "não constituem impedimento à expulsão a adoção ou o reconhecimento de filho brasileiro supervenientes ao fato que o motivar". Assim, o fato de o paciente ter reconhecido a paternidade de brasileiro,

Superior Tribunal de Justiça

comprovada mediante certidão de nascimento juntada aos autos, não é suficiente, por si só, para configurar a condição de inexpulsabilidade do estrangeiro, porquanto, além de o nascimento da criança e o seu reconhecimento serem posteriores ao decreto de expulsão, não há nos autos provas do cumprimento dos deveres inerentes ao pátrio poder e de convivência familiar. No pertinente às provas, impende ressaltar que a declaração firmada pela impetrante, companheira do ádvena, constitui meio probatório de extrema fragilidade, não sendo capaz de comprovar que a prole brasileira está sob guarda e dependência econômica do paciente.

Ademais, todos os documentos juntados aos autos pela Defensoria Pública, quais sejam, conta telefônica em nome da companheira do paciente, mandado de prisão expedido em desfavor do paciente datado de 6.9.2008 e pesquisa sócio-econômica datada de 11.9.2008 na qual o paciente declara não possuir renda pessoal, apenas servem para colocar em dúvida a alegação de dependência econômica da prole brasileira.

4. Destarte, diante da ausência de prova cabal de que situação do paciente encontra abrigo das excludentes de expulsabilidade previstas no inciso II do artigo 75 da Lei n. 6.815/80 e da impossibilidade de dilação probatória na via eleita, resta inviabilizada o acolhimento da pretensão deduzida no presente habeas corpus.

5. Ordem denegada (HC 121.414/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJ de 3 de agosto de 2009).

Isso posto, **denego** a ordem pleiteada.

É como voto.