

HABEAS CORPUS Nº 333.902 - DF (2015/0206886-1)

RELATOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA
PACIENTE : BARNABAS SALVI MUKUKO (PRESO)

EMENTA

CONSTITUCIONAL. INTERNACIONAL. HABEAS CORPUS. REFUGIADO. EXPULSÃO. VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O ESTATUTO DOS REFUGIADOS. LEI 9.474/97. ORDEM CONCEDIDA.

1. Trata-se de Habeas Corpus contra decreto de expulsão impetrado por estrangeiro que cometeu crime após a concessão de refúgio, sendo condenado por sentença penal transitada em julgado.

2. A jurisprudência do STF e do STJ pacificou o entendimento de que, ao analisar o ato de expulsão, não poderá o Judiciário substituir-se à atuação da chefia do Executivo na avaliação da sua conveniência, necessidade, oportunidade e utilidade, devendo limitar-se à análise do cumprimento formal dos requisitos e à inexistência de óbices à expulsão.

3. A garantia do devido processo legal constitui direito fundamental assegurado pelo art. 5º, LV, da Constituição Federal aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, também encontrando previsão expressa na Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados e na Lei 9.474/97, pelo que a conclusão de processo administrativo em que seja declarada a perda da condição de refugiado, assegurado o contraditório e a ampla defesa, deve ser reconhecida como limitação ao poder discricionário do Executivo para expulsar um estrangeiro que ostente a condição de refugiado.

4. Hipótese em que a portaria de expulsão foi editada sem que tivesse sido levada em consideração a condição de refugiado do paciente, tendo o próprio impetrado informado estar a medida de expulsão sobrestada, já que *"enquanto o interessado detiver o status de refugiado, a expulsão não poderá ser efetivada, sendo condicionada à perda do refúgio, observados o devido processo legal e a ampla defesa"* (e-STJ, fl. 58).

5. É nula a portaria de expulsão editada contra refugiado antes de instaurado regular processo administrativo de perda do refúgio, não podendo o ato ter seus efeitos suspensos para ser convalidado por

Superior Tribunal de Justiça

procedimento administrativo posterior.

Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Seção do Superior Tribunal de Justiça: "A Seção, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 14 de outubro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 333.902 - DF (2015/0206886-1)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA
PACIENTE : BARNABAS SALVI MUKUKO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Trata-se de Habeas Corpus impetrado pela DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO em favor de BARNABAS SALVI MUKUKO, nacional do Burundi, atualmente encarcerado na Penitenciária Cabo Marcelo Pires da Silva, na Cidade de Itajaí/SP, contra ato do Ministro de Estado da Justiça que determinou a expulsão do paciente do território nacional.

Afirma o impetrante que o paciente encontra-se preso em virtude de sentença penal que o condenou como incurso no crime de tráfico de internacional de entorpecentes em março de 2011 e que o impetrado, em 10 de agosto de 2012, expediu portaria determinando a expulsão do paciente do território nacional, "*ficando a efetivação da medida condicionada ao cumprimento da pena a que estiver sujeito no País ou à liberação pelo Poder Judiciário*".

Aduz que, em novembro de 2007, o Comitê Nacional para os Refugiados (COANRE) havia conferido ao paciente *status* de refugiado em razão da existência de conflitos étnico-raciais e de natureza política existentes em Burundi, condição que o paciente ostenta até hoje.

Alega, em suma, que a expulsão do paciente é inconstitucional e ilegal, constituindo desrespeito ao princípio do não rechaço, previsto no art. 33 da Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados, e ao art. 7º da Lei 7.474/97, além de violar a dignidade da pessoa humana e o direito à vida, valores constitucionalmente assegurados que se sobrepõem até mesmo aos interesses de soberania nacional de expulsar quem comete crimes.

Em decisão de fls. 46/47, determinei a suspensão cautelar da exequibilidade do ato atacado até a vinda das informações a serem prestadas pela autoridade apontada como coatora, quando a medida seria objeto de reapreciação.

Em suas informações, prestadas às fls. 55/284, o impetrado afirma que:

a) segundo o Departamento de Estrangeiros do Ministério da Justiça

Superior Tribunal de Justiça

(DEEST), em julho de 2012, não havia nenhum impedimento legal à expulsão determinada em processo no qual *"inexistiam qualquer dos pressupostos que ensejariam a nulidade ou o arquivamento do inquérito de expulsão"*, e que a informação de que o paciente tinha a condição de refugiado chegou em agosto de 2015, pelo que *"a expulsão não poderá ser efetivada, sendo condicionada à perda do refúgio, observados o devido processo legal e a ampla defesa"*;

b) o CONARE confirmou que o paciente ainda ostenta a condição de refugiado e que será instaurado procedimento de perda de tal condição, na forma do disposto no art. 39 da Lei 9.474/97;

c) a Coordenação-Geral de Imigração do DPF informou que a lei não veda a expulsão de refugiado, mas apenas reconhece o princípio geral de não devolução ao local em que sua vida, liberdade ou integridade física corra risco, e sugeriu que o caso do paciente seja apreciado pelo Conare.

Alega o impetrado, ainda, que a situação do paciente está sendo apreciada pelo CONARE e pelo DEEST e que não há proibição à expulsão de refugiado que cometeu crime após a concessão do refúgio, nos termos do art. 39, III, da Lei 9.474/97, e a expulsão do paciente não implicará violação do princípio do *non-refoulement*, tampouco importará em violação da sua dignidade, vida ou integridade física, bem como que a expulsão é instituto sedimentado no direito internacional, consubstanciando poder do Estado de se ver livre de indivíduo de outra nacionalidade cuja presença no país atente contra os princípios legais estabelecidos, sendo certo que é atribuição constitucional do Executivo a tomada de decisões que tenham reflexo nas relações internacionais do Estado.

Às fls. 329-335, foi proferida decisão concedendo liminar para anular a Portaria 1.733, de 10 de agosto de 2012, do Ministro de Estado da Justiça.

Em parecer lançado às fls. 344-347, manifestou-se o Ministério Público Federal pela concessão da ordem.

HABEAS CORPUS Nº 333.902 - DF (2015/0206886-1)

EMENTA

CONSTITUCIONAL. INTERNACIONAL. HABEAS CORPUS. REFUGIADO. EXPULSÃO. VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O ESTATUTO DOS REFUGIADOS. LEI 9.474/97. ORDEM CONCEDIDA.

1. Trata-se de Habeas Corpus contra decreto de expulsão impetrado por estrangeiro que cometeu crime após a concessão de refúgio, sendo condenado por sentença penal transitada em julgado.

2. A jurisprudência do STF e do STJ pacificou o entendimento de que, ao analisar o ato de expulsão, não poderá o Judiciário substituir-se à atuação da chefia do Executivo na avaliação da sua conveniência, necessidade, oportunidade e utilidade, devendo limitar-se à análise do cumprimento formal dos requisitos e à inexistência de óbices à expulsão.

3. A garantia do devido processo legal constitui direito fundamental assegurado pelo art. 5º, LV, da Constituição Federal aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, também encontrando previsão expressa na Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados e na Lei 9.474/97, pelo que a conclusão de processo administrativo em que seja declarada a perda da condição de refugiado, assegurado o contraditório e a ampla defesa, deve ser reconhecida como limitação ao poder discricionário do Executivo para expulsar um estrangeiro que ostente a condição de refugiado.

4. Hipótese em que a portaria de expulsão foi editada sem que tivesse sido levada em consideração a condição de refugiado do paciente, tendo o próprio impetrado informado estar a medida de expulsão sobrestada, já que *"enquanto o interessado detiver o status de refugiado, a expulsão não poderá ser efetivada, sendo condicionada à perda do refúgio, observados o devido processo legal e a ampla defesa"* (e-STJ, fl. 58).

5. É nula a portaria de expulsão editada contra refugiado antes de instaurado regular processo administrativo de perda do refúgio, não podendo o ato ter seus efeitos suspensos para ser convalidado por procedimento administrativo posterior.

Ordem concedida.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

De início, cumpre notar que assiste razão ao impetrado quando afirma que o instituto da expulsão é prerrogativa do Poder Executivo, constitucionalmente responsável pela política externa do país e pela adoção de atos que gerem reflexos nas relações internacionais do Brasil com outros países. Daí por que se trata de ato discricionário do Poder Executivo a análise da conveniência e da oportunidade da permanência de estrangeiro que cometa crimes em território nacional. Com efeito, a expulsão de estrangeiro que comete crime configura poder inerente à soberania do Estado Nacional.

Isso, não obstante, é de se ver que o reconhecimento da discricionariedade do ato de expulsão não corresponde à afirmação de que tal ato seria insuscetível de apreciação e revisão pelo Poder Judiciário, mas apenas quer significar que, ao analisar o ato, não poderá o Estado-Juiz substituir-se à atuação da chefia do Executivo na avaliação da conveniência, necessidade, oportunidade e utilidade da expulsão, devendo limitar-se à análise do cumprimento formal dos requisitos e à inexistência de óbices à expulsão.

Trata-se, por assim dizer, de uma discricionariedade regrada, uma vez que há leis e compromissos internacionais firmados pelo Estado brasileiro que impõem limites à atuação do Executivo em matéria de expulsão de estrangeiros e que, caso desobedecidos, sujeitam o ato à revisão judicial. A revisão judicial do ato de expulsão refere-se apenas às limitações formais a que ele se sujeita, não à avaliação de seu mérito. Assim, não é dado ao Judiciário, por exemplo, avaliar a existência de risco à ordem pública, mas nada obsta que seja apreciada a questão relativa à existência de cônjuge ou prole brasileiros. Nesse sentido, é a jurisprudência do STF:

"E M E N T A: "HABEAS CORPUS" - EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO - ATO DISCRICIONÁRIO DO ESTADO BRASILEIRO - EXAME JUDICIAL LIMITADO À LEGITIMIDADE JURÍDICA DESSE ATO, CONSIDERADOS OS PRESSUPOSTOS LEGAIS DE INEXPULSABILIDADE (LEI Nº 6.815/80, ART. 75) - INOCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE, DE CAUSA LEGAL OBSTATIVA DO ATO EXPULSÓRIO - PEDIDO INDEFERIDO. - O exame judicial do ato expulsório editado pelo Presidente da República sofre limitações impostas pela natureza do ato de expulsão, que, por não se qualificar como pena, projeta-se como medida político-administrativa de proteção à ordem pública e ao interesse nacional, fundada na prerrogativa eminente de que dispõem os Estados soberanos de admitir, ou não, em seus territórios, pessoas juridicamente estranhas à comunhão nacional. Nesse contexto, a tutela jurisdicional circunscreve-se, apenas, aos aspectos

Superior Tribunal de Justiça

concernentes à legitimidade jurídica do ato expulsório. Doutrina. Precedentes. - Cabe ao Presidente da República, mediante avaliação eminentemente discricionária, aferir, para efeito do ato de expulsão, a necessidade, a oportunidade ou a utilidade da adoção dessa medida excepcional. - O Chefe do Poder Executivo da União não pode ser substituído pelo Poder Judiciário na formulação desse juízo, que se subsume, inteiramente, à esfera de sua exclusiva competência. - As condições de inexpulsabilidade constituem limitações jurídicas ao poder discricionário do Estado brasileiro que o impedem de ordenar, validamente, a exclusão do súdito estrangeiro do território nacional. Precedentes do STF. - O Supremo Tribunal Federal não pode considerar inexistentes a nocividade e a inconveniência de permanência do súdito estrangeiro no território nacional, em oposição ao ato presidencial, quando o Presidente da República, em ato regular e mediante juízo afirmativo, as tenha reconhecido como devidamente configuradas. - Inocorrência, no caso, das causas excludentes a que se refere o art. 75, II, "a" e/ou "b", do Estatuto do Estrangeiro. Precedentes."

(HC 87053, Relator Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 19.11.2007, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230, divulgado em 21.11.2013, publicado em 22.11.2013.)

No mesmo sentido, firmou-se a jurisprudência do STJ:

"ADMINISTRATIVO. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E USO DE DOCUMENTO FALSO. EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO DO TERRITÓRIO NACIONAL.

CASAMENTO COM BRASILEIRA E FILHO NASCIDO NO BRASIL APÓS A CONDENAÇÃO PENAL E O PROCESSO DE EXPULSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. REQUISITO DE NÃO EXPULSÃO. ART. 75, II, b, DA LEI 6.815/80. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O habeas corpus, remédio jurídico-processual, de índole constitucional, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder, é marcado por cognição sumária e rito célere, motivo pelo qual não comporta o exame de questões que, para seu deslinde, demandem aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, peculiar ao processo de conhecimento.

2. O ato administrativo de expulsão, manifestação da soberania do país, é de competência privativa do Poder Executivo, competindo ao Judiciário apenas a verificação da higidez do procedimento por meio da observância das formalidades legais.

Superior Tribunal de Justiça

3. Na hipótese em exame, extrai-se que o paciente encontra-se casado com brasileira desde 2008, e possui filho brasileiro nascido em 22/10/11.

4. "A jurisprudência desta Corte firmou-se quanto à impossibilidade de expulsão de estrangeiro que possua filho brasileiro, desde que comprovada a dependência econômica ou afetiva" (HC 104.849/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, DJe 23/10/08).

5. Não preenchidos os requisitos legais para a não expulsão contidos no Estatuto do Estrangeiro, deve ser mantida a portaria que determinou sua expulsão do território nacional.

6. Ordem denegada."

(HC 239.329/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2014, DJe 2/6/2014.)

No caso dos autos, a questão diz respeito à possibilidade de alguém a quem foi reconhecido o *status* de refugiado ser expulso em virtude do cometimento de crime de tráfico internacional de entorpecentes, modalidade de crime especialmente gravosa que a própria constituição equipara a crime hediondo.

Nesse ponto, é de se notar que tanto a Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados quanto a Lei 9.474/97 expressamente preveem a possibilidade de expulsão de refugiados por motivos de ordem pública. Dispõe o art. 32 da Convenção:

"Art. 32 - Expulsão

1. Os Estados Contratantes não expulsarão um refugiado que se encontre regularmente no seu território senão por motivos de segurança nacional ou de ordem pública".

No mesmo sentido, dispõe o art. 36 da Lei 9.474/97:

"Art. 36. Não será expulso do território nacional o refugiado que esteja regularmente registrado, salvo por motivos de segurança nacional ou de ordem pública".

Não cabe ao Judiciário a avaliação acerca da pertinência da caracterização da condenação do paciente como motivo de ordem pública suficiente para justificar a expulsão. É de se ver, entretanto, que o conjunto de normas que tratam da matéria impõem alguns cuidados adicionais ao Executivo. O primeiro é o relativo à impossibilidade de que seja o paciente devolvido ao local onde sua vida, liberdade ou dignidade correm riscos. Tal limitação é não só uma decorrência da Convenção (art. 33) e da lei (art. 37), mas também dos mais importantes valores tutelados pela nossa

Superior Tribunal de Justiça

Constituição, que elege a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III) e dispõe que, em suas relações internacionais, o Brasil deverá se reger pela "*prevalência dos direitos humanos*" (art. 4º, II).

Outro fator a ser considerado como limitação imanente à atuação do Executivo em matéria de expulsão de refugiados é a garantia do devido processo legal, que constitui direito fundamental assegurado pelo art. 5º, LV, aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, e também encontra previsão expressa na Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados como restrição à possibilidade de expulsão, em seu art. 32, *in verbis*:

"2. A expulsão desse refugiado somente ocorrerá em virtude de decisão proferida conforme o processo previsto por lei. A não ser que a isso se oponham razões imperiosas de segurança nacional, o refugiado deverá ter permissão de fornecer provas que o justifiquem, de apresentar um recurso e de se fazer representar para esse fim perante uma autoridade competente ou perante uma ou várias pessoas especialmente designadas pela autoridade competente.

3. Os Estados Contratantes concederão a tal refugiado um prazo razoável para procurar obter admissão legal em outro país. Os Estados Contratantes podem aplicar, durante esse prazo, a medida de ordem interna que julgarem oportuna".

A Lei 9.474/97, em seu art. 39, III, prevê que "*implicará perda da condição de refugiado [...] o exercício de atividades contrárias à segurança nacional ou à ordem pública*". Tem-se, assim, que deve ser reconhecido como limitação imanente ao poder discricionário conferido ao Executivo para expulsar um estrangeiro que ostente a condição de refugiado por motivos de ordem pública a conclusão de processo administrativo em que seja declarada a perda da condição de refugiado.

No caso dos autos, não foi o que ocorreu, dado que a portaria de expulsão foi editada sem que fosse levada em consideração a condição de refugiado do paciente, o que, ressalte-se, é reconhecido pelo Departamento de Estrangeiros e pelo próprio impetrado, que afirma estar a medida de expulsão sobrestada, já que, "*enquanto o interessado detiver o status de refugiado, a expulsão não poderá ser efetivada, sendo condicionada à perda do refúgio, observados o devido processo legal e a ampla defesa*" (e-STJ, fl. 58).

Ora, uma vez que a perda da condição de refugiado é condição para a expulsão, tem-se que a portaria editada quando o paciente ainda mantinha tal condição deve ser declarada nula, não sendo suficiente a suspensão de sua execução, uma vez que, à época de sua edição, havia um óbice formal que não pode ser convalidado por

Superior Tribunal de Justiça

procedimento administrativo posterior.

Assim, em face do exposto, CONCEDO a ordem para anular a Portaria 1.733, de 10 de agosto de 2012, do Ministro de Estado da Justiça.

Ressalte-se, por oportuno, que a presente decisão não obsta de nenhuma forma a regular instauração, tramitação e conclusão do procedimento de perda da condição de refugiado, tampouco limita a posterior adoção pelo Ministro de Estado da Justiça das medidas posteriores que entender cabíveis e necessárias.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2015/0206886-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 333.902 / DF**

Números Origem: 0800006036201099 201503910292

EM MESA

JULGADO: 14/10/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA CAETANA CINTRA SANTOS

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA
PACIENTE : BARNABAS SALVI MUKUKO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO INTERNACIONAL - Estrangeiro - Admissão / Entrada / Permanência / Saída

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.