



JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL

Supremo Tribunal Federal

EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO

EMENTA: 1. Decreto-lei n.º 941, de 13-10-69. Expulsão de estrangeiro. Sua legalidade. 2. Prisão do expulsando para o efeito de executar o decreto expulsório. Ordem escrita do Ministro da Justiça havida por legal. 3. A despeito de achar-se radicado no Brasil desde a juventude, o estrangeiro pode ser expulso do território brasileiro se configurar-se causa legal de sua expulsão. 4. Sentença da Justiça Militar que condenou estrangeiro por ser autor de crime contra a segurança nacional. Sua implicação no ato expulsório. 5. Defesa cabal do expulsando no processo expulsório. 6. Caso da suíça M. H. R., condenada por crime contra a segurança nacional e expulsa do Brasil. 7. Petição de habeas corpus indeferida pelo Supremo Tribunal em votação unânime.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de petição de **habeas corpus** n.º 54.222, do Distrito Federal, em que é paciente M. H. R., decide o Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plena, unanimemente, indeferir o pedido, de acordo com as notas juntas.

Brasília, DF, 19 de maio de 1976.

DJACI FALCÃO, Presidente

ANTONIO NEDER, Relator

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO ANTONIO NEDER (Relator): 1. Baseado nos fatos que se apuraram no Processo n.º 51.676, que tramitou pelo Ministério da Justiça, o nobre Sr. Presidente da República expediu decreto pelo qual expulsou do território brasileiro a cidadã suíça M. H. R., e S. Exa. o fez com o apoio dos artigos 100, 103 e 108 do Decreto n.º 66.689 de 11-6-1970, alterado quanto à última das referidas normas, pelo art. 25 do Decreto n.º 69.845, de 27.12.71.

Em favor da mencionada Expulsanda foi impetrado **habeas corpus** ao Supremo Tribunal.

Eis, no essencial, a petição:

1. A paciente foi detida às 14:00 horas do dia 21 do corrente, à porta da Faculdade de Economia da Universidade Federal da Bahia, onde estuda e trabalha como estagiária do Núcleo de Pesquisa do Departamento de Economia Aplicada da mesma Universidade, por agentes da Polícia Federal que a recolheram às dependências da Polícia Feminina de Salvador, sob a ameaça de embarcá-la para o exterior, a qualquer momento, **manu militari**.

2. Embora sem mandado de prisão assinado por autoridade competente, as autoridades detentoras alegaram cumprimento de ordem superior, decorrente do decreto presidencial de expulsão assinado contra a paciente em 31 de dezembro de 1975, pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República.

3. Na verdade, a paciente nasceu na Suíça, vindo para o Brasil em 1952 quando tinha apenas quatro (4) anos de idade, juntamente com toda a sua família. Radicou-se na Bahia, jamais tendo retornado à Suíça, ou mesmo se ausentado para qualquer outro País estrangeiro.

4. Aqui aprendeu a escrever, sendo o português a sua primeira língua escrita; aqui obteve a sua formação intelectual, moral e cívica; não reconhece como seu País senão o Brasil. Mas, porque envolvida nos movimentos estudantis dos idos de 1968/1969, acabou por ser denunciada em processo político, no qual foi condenada à pena de dois (2) anos de reclusão, e que se tornou a origem do processo de expulsão em foco.

5. A paciente tem toda a sua vida organizada como brasileira, e só não chegou a naturalizar-se devido ao inquérito que foi iniciado contra si em 1969; não tem outro sentimento nacional, senão o de brasileira.

6. Finalmente, a paciente se encontra grávida de nascituro gerado no Brasil, sendo o pai brasileiro.

7. O processo de expulsão, que deu causa ao ato presidencial apontado, teve início no Ministério da Justiça, onde recebeu o n.º 51.676/70, está eivado de vícios. Nele não consta qualquer mandado de prisão contra a paciente; não consta sequer a menção do trânsito em julgado da sentença condenatória da paciente, no processo oriundo da Auditoria da 6.ª Circunscrição Judiciária Militar, a qual, só por ser condenatória, serviu de único fundamento para a assinatura do decreto mencionado; enfim, o processo é nulo de pleno direito, não autorizando, por conseguinte, a prisão da paciente, muito menos a sua expulsão do Brasil, que considera a sua Pátria.

8. O processo de expulsão obedeceu ao rito sumaríssimo, muito embora haja transcorrido em seis (6) anos de tramitação ministerial, sem a necessária coleta de dados pessoais da paciente; sem o oferecimento dos meios necessários à sua ampla defesa; afinal, sem a mínima informação sobre o estado de gestação da paciente.

9. À vista do exposto e de tudo o mais que o elevado espírito de justiça de Vossa Excelência puder subsidiar, a paciente requer:

I — liminarmente, seja sustada a execução da sua expulsão, até posterior decisão desta Corte Ex-celsa;

II — sejam requisitados ao Ministério da Justiça os autos do Processo n.º 51.676/70, no qual figuram os vícios apontados;

III — seja a paciente posta em liberdade liminar, por ilegalidade da sua prisão, e, finalmente,

IV — seja concedida a ordem para anular o decreto de expulsão impugnado, por ser de direito e de Justiça."

2. Concedida, liminarmente, **ad referendum** deste Plenário, a sustação do ato expulsório, e solicitadas informações a respeito do caso ao eminente Autor da expulsão, S. Exa. houve por bem reportar-se às que foram produzidas pelo Ministério da Justiça nestes termos (fls. 12 a 18):

"Através do Aviso PR-7.950/75, o Excelentíssimo Senhor Ministro Golbery do Couto e Silva, DD. Chefe do Gabinete Civil da Presidência da República, solicitou providências deste Ministério no sentido de serem prestadas informações para instruir o julgamento do **Habeas Corpus** n.º 54.222/75, impetrado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal em favor de M. H. R., contra quem existe ordem de expulsão do território nacional, decretada pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República.

Conforme se vê do processo número MJ., 51.676/70, a paciente é de nacionalidade suíça, tendo nascido na cidade de Berna, no dia 27 de dezembro de 1947. Em data de 29 de novembro de 1952, quando tinha apenas a idade de quatro anos, imigrou para o Brasil, em companhia de sua família, terminando por fixar residência na cidade de Salvador, Bahia (fls. 100).

Dedicou-se aos estudos, mas, ao completar a maioridade, não optou pela nacionalidade brasileira, como lhe permitia o artigo 145, II, b, 1, da Constituição Federal.

No ano de 1966, a paciente foi envolvida, pela primeira vez, em ocorrência policial de natureza subversiva, por ocasião do lamentável incidente do apedrejamento do então Ministro das Relações Exteriores, General Juracy Montenegro Magalhães, executado por um grupo de estudantes. A paciente, aliás, negou participação no episódio, logrando ser excluída do processo (fls. 145/148).

Desde então, aliou-se de modo decidido com grupos estudantis que agiam clandestinamente, até que foi presa e processada no ano de 1968, quando participava de um congresso da extinta União Nacional dos Estudantes. Não consta dos autos, entretanto, o resultado da ação penal promovida na Auditoria da 2.^a Região Militar, em São Paulo, local da ocorrência.

Finalmente, no ano de 1969, a paciente, juntamente com sua irmã de nome C. R., foi indiciada no inquérito policial n.º 45, instaurado pelo Departamento de Polícia Federal, Delegacia Regional da Bahia, posteriormente encaminhada para julgamento da 6.^a Região Militar (fls. 5).

Este último inquérito revestiu-se de especial gravidade, pois nele ficou provado que a indiciada, juntamente com um comparsa, preparava-se para viajar para o Estado de São Paulo, levando por missão representar numeroso grupo de subversivos da capital baiana nas articulações para ingressarem na facção terrorista liderada por Carlos Marighela, ou, alternativamente nos grupos similares Var-Palmares e Colina, todos de extrema periculosidade para a segurança nacional.

Esse envolvimento valeu à paciente condenação na pena de dois anos de reclusão, imposta pela Auditoria da 6.^a Região Militar (fls. 247), por infração do art. 37, da Lei de Segurança Nacional (Dec.-lei n.º 314/67, com as alterações introduzidas pelo Dec.-lei n.º 510/69), sentença mais tarde confirmada pelo egrégio Superior Tribunal Militar (fls. 289).

São estas, em resumo, as atividades subversivas desenvolvidas pela advéna no Brasil, e determinaram o então titular da Pasta da Justiça a ordenar a abertura de inquérito especial previsto na legislação de estrangeiros, objetivan-

do a expulsão da ré e de sua irmã C., conforme se vê do despacho datado de 16 de junho de 1970 (fls. 120).

II

Em que pesem os alegados vícios e nulidades arguidos na petição inicial, o processo de expulsão citado obedeceu rigorosamente aos cânones estabelecidos pelo diploma legal que rege a situação dos estrangeiros no Brasil (Dec.-lei n.º 941, de 13 de outubro de 1969, regulamentado pelo Decreto n.º 66.689, de 11 de junho de 1970).

Tais imputações, sobre serem genéricas, não indicam com um mínimo de precisão qualquer dispositivo reputado em transgressão da legislação citada. Inobstante, propomo-nos a analisá-las, ponto por ponto.

Inicialmente, temos por inexacta, **data venia**, a afirmação de não constar do processo "sequer a menção de trânsito em julgado da sentença condenatória da paciente" uma vez que às fls. 289 está manifesto o Ofício n.º 1.446/DPJ, firmado pelo Dr. Luiz Ferreira Barreto, Diretor-Geral da Secretaria do Superior Tribunal Militar, onde presta informação a este Ministério:

Senhor Diretor.

Em atenção ao Ofício 011.203, do dia 22 do corrente mês, informo a V. S.^a que a Apelação n.º 38.683, referente, entre outros, a M. H. R., foi julgada no dia 15 de dezembro de 1971, tendo este Tribunal, por unanimidade de votos, confirmado a sentença que condenou os apelantes a 2 (dois) anos de reclusão, como incurso no art. 37 do Dec.-lei n.º 314/67, com as alterações feitas pelo Dec.-lei n.º 510/69.

Aliás, esse cuidado do Ministério da Justiça em provar o trânsito em julgado da sentença condenatória era perfeitamente dispensável, tendo em vista o art. 103 do decreto regulamentador da legislação de estrangeiros, que permite a medida extrema ainda que o alienígena esteja sujeito a processo ou em cumprimento de pena, **verbis**:

Art. 103. Desde que seja conveniente ao interesse nacional, a expul-

são do estrangeiro poderá efetivar-se ainda que haja processo ou já se tenha efetivado sua condenação. Cai por terra, por conseguinte, uma afirmação taxativa do impetrante.

III

Também carece de fundamento a alegação de que no processo não se ofereceu oportunidade de defesa à expulsa, e de que este seguira rito "sumário."

Com efeito, foi tão eficaz a defesa produzida em seu favor que conseguiu anular o primitivo processo de expulsão instaurado pela Polícia Federal, por motivo de simples vício de forma, qual seja, falta de despacho ao Ministro de Estado da Justiça autorizando sua abertura. Por essa falha, foi atendida a preliminar levantada pelo advogado das indiciadas, o Dr. Joaquim Inácio Santos Gomes, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, Seção da Bahia, sob o n.º 1.917 (fls. 109), iniciando-se novo processo, precedido, desta vez, da competente determinação ministerial (fls. 120).

Este segundo processo de expulsão tal como o primeiro, seguiu o rito ordinário, e não sumário, como se alega na inicial, e nele continuou funcionando o Advogado mencionado, livremente escolhido e contratado pela indiciada, e que juntou aos autos as bem elaboradas razões de defesa de fls. 141/144 e os vários documentos a fls. 145/171.

É digno de nota o fato de não haver nessa peça processual qualquer protesto de cerceamento de defesa, recurso de que lançara mão o causídico em suas razões anteriores, no decorrer do inquérito que se tornou insubsistente, em função do despacho de fls. 120, do então Ministro da Justiça.

As razões invocadas pelo defensor das indiciadas foram percuientemente analisadas neste Ministério, conforme se vê das peças de informações de fls. 173, 177, 177v., 178, 178v. e 179, e de modo tão cabal, por funcionários e autoridades dos vários escalões, que levaram o Senhor Secretário-Geral a reconhecer a inocência de C. R. irmã da paciente, para excluí-la do processo

expulsório, ao mesmo tempo em que determinava a sustação do feito *si et in quantum* em relação a ela própria, até que se obtivesse o resultado definitivo do julgamento da Justiça Militar (fls. 179).

Inadmissível, portanto, a tese de cerceamento da defesa, pois se a que foi produzida foi suficiente para livrar a irmã da paciente, certamente teria valido também a ela, caso inocente.

Além do mais, a demora de seis anos, censurada na inicial, veio em favor da indiciada, ao contrário de surpreendê-la, pois representou tempo de sobra para robustecer a defesa, e longe de significar descaso, revela claramente a pre-ocupação das autoridades responsáveis pelo setor, que somente se dispuseram a propor a expulsão após meditada espera e cumprida a diligência da juntada aos autos da informação citada do Superior Tribunal Militar, asseguradora da certeza de que a condenação pelo delito contra a segurança nacional fora confirmada pelo órgão supremo da Justiça castrense, sem possibilidade de recurso ordinário dali por diante.

IV

Entrementes, pedimos vênias para introduzir um parêntese no presente trabalho para destacar o propósito contraditório da paciente em relação a sua saída voluntária do Brasil, manifestado perante a autoridade diplomática de seu país de origem.

Com efeito, encontram-se nos autos insistentes manifestações da Embaixada da Suíça, transmitidas a este Ministério pelo então Ministro das Relações Exteriores Chanceler Mário Gibson Barbosa, e nas quais se traduz o intento, não somente dela, mas também de sua irmã C. R., de retirar-se do Brasil o mais breve possível, ainda que para isso fosse necessário acelerar o procedimento expulsório (fls. 207, 219 e 226).

Vale a pena transcrever a primeira daquelas notas para se ter uma idéia clara daquelas gestões:

Senhor Ministro,

Tenho a honra de levar ao conhecimento de Vossa Excelência que

a Embaixada da Suíça, pela notaverbal n.º 211, de 12 do corrente, sugeriu a este Ministério fossem expulsos do Brasil, para aquele país, as cidadãs suíças M. H. R. e C. R.

2. Segundo a Embaixada, as duas irmãs, que se encontram detidas em Salvador, manifestaram sua concordância com tal procedimento, e o pai de ambas ratificou a declaração feita, nesse sentido, por C. R. que é menor.

3. Paralelamente a esta gestão, o chefe do Departamento Político Federal entregou memorando ao Embaixador do Brasil em Berna, no qual alude à emoção despertada na opinião pública suíça pela detenção das duas jovens e propõe igualmente a expulsão.

4. Muito agradeceria a Vossa Excelência habilitar-me a responder ao Governo suíço.

Aproveito a oportunidade para renovar a Vossa Excelência os protestos da mais alta estima e distinta consideração.

(a) Mário Gibson Barbosa.

A oferta acima estava de pé no momento em que foi decidida a expulsão, pois dela os interessados não se haviam retratado. Daí será lícito concluir que as autoridades responsáveis estivessem, sinceramente, convencidas de que a saída do Brasil era desejada pela paciente, tanto mais que ela deixara de optar, no momento oportuno, pela nacionalidade brasileira, dando a entender claramente seus estreitos vínculos espirituais com o país natal.

V

Em relação à alegada gravidez da paciente, pouco teremos a aduzir, pois nada consta dos autos a respeito desse fato, até o presente momento ignorado por este Ministério. Tendo em vista o estado de solteira da expulsanda, e considerando a ausência de qualquer prova médica nesse sentido, a afirmação merecerá, por certo, a prudente apreciação do Pretório Excelso, superiormente capacitado para avaliá-la, bem como suas conseqüências.

Essas, com as homenagens de estilo, salvo melhor juízo, as ponderações que propomos sejam enviadas ao Excelentíssimo Senhor Ministro Chefe do Gabinete Civil da Presidência da República, em obsequio ao Aviso de fls. 2, para servirem de subsídio às informações do Excelentíssimo Senhor Presidente da República."

3. A il. Procuradoria-Geral da República emitiu sobre a questão o parecer das fls. 22 a 25, assim redigido em sua parte substancial:

"2. Parece-nos, **data venia**, que razão não assiste à paciente, que sequer instruiu o feito com elementos informativos que pudessem servir de sucedâneo às suas afirmações, embora para tanto tivesse sido intimado o impetrante, pelo Exmo. Sr. Ministro Relator.

3. Verifica-se, da leitura das informações e do exame dos autos em apenso, que as pretendidas nulidades, ao contrário do que sustenta a paciente, não se verificaram.

4. Quanto à alegação referente à ausência de menção de trânsito em julgado da sentença condenatória, trata-se de afirmação inexacta. Esclarecem as informações que a referida decisão transitou em julgado, consoante atestação contida no Ofício n.º 1.446/DPJ, firmado pelo Dr. Luís Ferreira Barreto, Diretor-Geral da Secretaria do Superior Tribunal Militar. Ademais, esse cuidado era desnecessário, face ao artigo 103, do decreto regulamentador da legislação de estrangeiros, que permite seja a medida decretada, ainda que o alienígena esteja sujeito a processo ou em cumprimento da pena.

5. No que se refere à afirmação de que não poderia ser expulsa do Brasil, sua verdadeira Pátria, trata-se de questão que não tem a menor influência na solução da controversia, eis que de caráter meramente sentimental, sem qualquer comprovação, aliás.

6. No tocante à ausência de dados sobre a paciente, trata-se, outra vez, de alegação totalmente

descabida, pois os autos contêm, de maneira exuberante, elementos mais que suficientes sobre a qualificação da expulsanda.

7. Quanto ao alegado cerceamento de defesa, a questão perde sentido, pois, como bem esclarecem as informações, a atuação do defensor foi tão eficiente que conseguiu anular o primitivo processo de expulsão instaurado pela Polícia Federal, por motivo de simples vício de forma. No segundo processo de expulsão, continuou funcionando o advogado anterior, livremente constituído pela indiciada, e que juntou aos autos bem elaboradas razões de defesa e vários documentos. A defesa efetivada pelo causídico foi tão produtiva que logrou reconhecer a inocência da irmã da paciente, C. R., e excluí-la do processo expulsório e obteve a sustação do andamento do feito em relação a ela própria, até que se obtivesse o resultado definitivo do julgamento da Justiça Militar.

8. No que se refere à afirmação de que a paciente estaria padecendo gravidez, trata-se ainda, de arguição totalmente improcedente. O Departamento de Polícia Federal, atendendo requerimento formulado pela interessada, determinou fosse realizado o respectivo exame pelas peritas indicadas pela expulsanda, as Dras. Zuleika Souza, Maria The-reza Pacheco e Lair Ribeiro, que chegaram à conclusão, no laudo de exame médico de que juntamos xerocópia, que a gravidez alegada não estava comprovada, por ausência de sinais de gestação.

9. Por último, a alegação de que não consta do processo mandado de prisão expedido contra a paciente, trata-se de afirmativa que perde sentido, pois não interfere com o ato de expulsão, sendo certo, ademais, que é a própria defesa que afirmou, em certa fase do feito, que a expulsanda estava presa desde o dia 21 de janeiro do corrente ano.

10. Reportando-nos, **data venia**, aos demais elementos contidos nas bem elaboradas informações, opinamos pelo não conheci-

mento do "writ", eis que não devidamente instruído. Conhecido o pedido, entretanto, somos pelo seu indeferimento, por não padecer o ato impugnado da eiva que lhe é imputada."

4. É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO ANTONIO NEDER (Relator): 1. O primeira fundamento do pedido é o de que se fez a prisão da Expulsanda sem que autoridade competente houvesse autorizado esse ato mediante mandado escrito.

Embora não o diga, bem se compreende que o Impetrante deseja referir-se a descumprimento do § 12, do art. 153, da Constituição, norma que pressupõe, como indispensável para se prender alguém, a **ordem escrita de autoridade competente** (salvo no caso de flagrante delito).

Sucedendo que, no inquérito a que se procedeu no Ministério da Justiça para expulsão da Paciente (inquérito esse apensado a este processo da petição de **habeas corpus**), estão escritos dois atos, ambos de 16.1.76, um dos quais é o despacho do Sr. Ministro da Justiça ordenando a **execução** do decreto expulsório, e outro é o telegrama em que o Sr. Secretário-Geral do Ministério da Justiça comunica, ao Sr. Diretor da Divisão de Polícia Marítima, Aérea e de Fronteiras (do Departamento de Polícia Federal), o que foi determinado no sobredito despacho.

Ora, considerando esses dois atos e as respectivas datas, e, ainda, que a prisão da Expulsanda, como esclarece o Impetrante, ocorreu em 21.1.76, está bem de ver que a medida foi executada por ser indispensável à expulsão, ou, melhor dizendo, como antecedente necessário do ato expulsório, pois é intuitivo que, para o efeito de se repulsar alguém de um território amplo qual o brasileiro, é imprescindível se detenha, ou mesmo se prenda, essa pessoa que vai ser expulsa.

Como expulsar o expulsando sem prendê-lo?

Vê-se que, no caso agora discutido, a prisão foi concretizada como sendo etapa inicial e inerente à expulsão, ou começo desta.

Atendendo a que a **ordem escrita para expulsar** é do Sr. Ministro da Justiça, que tem competência para expedir, como se lê no Decreto-lei n.º 941, de 13.10.1969, art. 78, evidente a conclusão de que se configura, na espécie, o requisito a que se refere o § 12, do art. 153, da Constituição, pois é certo — repito — que a ordem expulsória compreende a de prender.

Sustenta o Impetrante que não se formalizou o instrumento de **mandado**, por ele definido como essencial à validade da prisão.

Trata-se de argumento inspirado no sistema do Código de Processo Penal, pois algumas regras desse diploma exigem o **mandado** como instrumento da ordem de prisão; mas no caso agora debatido se trata de prisão que, diversa de qualquer uma das previstas naquele Código, não é por ele regulada, porquanto os procedimentos regulamentados no seu texto não têm o carácter político do que é regido pelos artigos 73 e seguintes do Dec-lei n.º 941-69, visto que, neste, o ato de prender, sendo preparatório da expulsão, não está condicionado a escrito que tenha **forma especial** adotada na instância judiciária; no pormenor é bastante a **ordem escrita do Ministro da Justiça**.

De qualquer modo, é sabido que, ao determinar que a prisão se faça mediante ordem escrita de autoridade competente, a regra constitucional acima invocada objetiva impedir prisão ilegal ou abusiva; e, no caso, à vista do processo por força do qual foi a medida efetivada, notadamente o decreto de expulsão, não se pode, com boa fé, chamá-la de ilegal ou abusiva; mas, assim como assim, caso vingasse a tese do Impetrante na matéria, a concessão do **habeas corpus** não impediria que, em poucos minutos, a autoridade competente formalizasse nova ordem e a prisão fosse refeita.

Improcede, pois, o primeiro fundamento.

2. A segunda razão do pedido é assim deduzida: que a paciente se acha radicada no Brasil desde quando contava quatro anos de idade; que não voltou à Suíça, onde nasceu; que sua língua é o português; que sua formação é brasileira; que reconhece no Brasil o seu País; que não se naturalizou bra-

sileira por causa do processo instaurado contra ela em 1969, etc.

Qual a conclusão a que pretende chegar o Impetrante ao argumentar por essa forma?

Pretenderá concluir que a Expulsanda tem direito formativo (constitucional) à naturalização?

Ou a sua idéia é a de que, pelo residir no Brasil desde quando contava quatro anos de idade, a Expulsanda não mais pode sofrer expulsão?

Na primeira hipótese, a pretensão, caso admissível, encontraria sério embaraço na prova que se contém no processo, eis que suas fls. 207, 219 e 226 noticiam que, no decorrer de 1970, quando a Expulsanda contava, quíçã, vinte e um ou vinte e dois anos de idade, ela externou a vontade, ou propósito, de voltar para o seu país, a Suíça.

É o que se lê neste ofício dirigido pelo então Ministro das Relações Exteriores (Embaixador Mário Gibson Barbosa) ao Ministro da Justiça daquela ocasião (Professor Alfredo Buzaid):

"Senhor Ministro,

Tenho a honra de levar ao conhecimento de Vossa Excelência que a Embaixada da Suíça, pela nota-verbal n.º 211, de 12 do corrente, sugeriu a este Ministério fossem expulsas do Brasil, para aquele país, as cidadãs suíças M. H. R. e C. R.

2. Segundo a Embaixada as duas irmãs, que se encontram detidas em Salvador, manifestaram sua concordância com tal procedimento, e o pai de ambas ratificou a declaração feita, nesse sentido, por C. R., que é menor.

3. Paralelamente a essa gestão, o Chefe do Departamento Político Federal entregou memorando ao Embaixador do Brasil em Berna, no qual alude à emoção despertada na opinião pública suíça pela detenção das duas jovens e propõe igualmente a expulsão.

4. Muito agradeceria a Vossa Excelência habilitar-me a responder ao Governo suíço.

Aproveito a oportunidade para renovar a Vossa Excelência os protestos da minha mais alta estima e distinta consideração."

Os termos do transcrito documento foram reiterados em agosto de 1970 (fls. 219) e no mês de outubro do mesmo ano (fls. 226).

Pelo que se lê na comunicação acima copiada, só se pode concluir que M.H.R., não fixou nenhum sentimento de amor ao Brasil, nem vontade bastante para se tornar brasileira.

Sem dúvida é assim porque, na prisão, manifestou a Expulsanda sua vontade (como disse o Embaixador da Suíça em nota que dirigiu ao Itamaraty) de voltar para o seu país de nascimento; depois, em liberdade, no ensejo de sua expulsão do território brasileiro, pretende permanecer em nosso País por se considerar dominada pelo sentimento de amor ao Brasil, onde se fixou há muitos anos.

Qual a vontade que merece considerada?

A primeira ou a segunda?

Ou se trata de algo que flutua na indecisão, ao sabor dos interesses de certo momento?

Vê-se que o argumento do Impetrante, caso merecesse consideração, pois o admito só e só para racionar, não teria como prevalecer.

E na segunda hipótese acima figurada, qual a de a Expulsanda ser uma estrangeira residente há tempos no Brasil, **quid juris?**

Sabe-se que na vigência da Constituição de 1891 (refiro-me ao período anterior ao da Reforma Constitucional de 1926), muito se discutiu a questão da possibilidade de ser expulso do nosso território o estrangeiro que residisse de modo permanente no Brasil.

A controvérsia provinha do art. 72 daquela Constituição, o qual assegurava, não só aos brasileiros, mas também aos estrangeiros residentes no País, a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, como dispõe, em termos até mais amplos, o art. 153, **caput**, da vigente Carta Política; argumentava-se que, não havendo no texto constitucional de 1891 qualquer preceito que previsse a expulsão do estrangeiro, a este, desde que residente, assegurado ficava o direito de não ser expulso.

O mais prestigioso defensor de tal entendimento foi Ruy Barbosa, como

se lê nos **Comentários à Constituição Federal Brasileira Coligidos e Ordenados por Homero Pires** (vol. V., págs. 195 a 197).

O próprio Supremo Tribunal Federal aceitou a tese supra-resumida, como se verifica nestes arestos: Acórdão n.º 2.940, de 11.10.910; Acórdão n.º 2.943, de 15.10.910; Acórdão n.º 3.199, de 15.6.1912; Acórdão n.º 3.262, de 11.10.1912; Acórdão n.º 3.309, de 8.1.1913; Acórdão n.º 3.491, de 14.1.1914; Acórdão n.º 3.676, de 5.12.1914; Acórdão n.º 4.440, de 27.11.1917, todos indicados por Octavio Kelly em seu **Manual de Jurisprudência Federal (e Suplementos)**.

Mas o entendimento segundo o qual não era lícita expulsão do **estrangeiro residente** foi revogado pela Reforma Constitucional de 1926, que acrescentou ao art. 72 da Constituição de 1891, este § 33. **É permitido ao Poder Executivo expulsar do território nacional os súditos estrangeiros perigosos à ordem pública ou nocivos aos interesses da República.**

E, atualmente, expressando a Constituição de 1967 com a Emenda n.º 1, no seu art. 8.º, XVII, P, que a União pode legislar sobre a **expulsão de estrangeiros**, é de se concluir que não se tem como invocar a tese, outrora sustentada pelo doutíssimo Ruy Barbosa e aceita pelo Supremo Tribunal na consideração do direito então vigorante, de que ao estrangeiro residente não se pode impor a expulsão.

Mas tudo isto não passa de simples digressão, talvez impertinente, porque, no pormenor, o que importa não é o achar-se a Expulsanda radicada no Brasil, mas, isto sim, o ser uma **estrangeira**, e esta sua qualidade é indiscutível, porque a nacionalização brasileira, que só poderia ser expressa, ela não adquiriu, apesar de se achar domiciliada no Brasil desde 1952; ao contrário, ela manifestou a vontade, como demonstrado acima, de ser manter suíça.

O segundo fundamento não procede, como se vê.

3. O terceiro argumento da petição é o da gravidez da Expulsanda, mas está prejudicado, porque a il. Procuradoria-Geral da República juntou, com o seu parecer (fls. 22 a 31), um laudo médico pelo qual se prova que M. H. R. não se

acha grávida; e o Impetrante, de seu lado, reconhece, no memorial que distribuiu nesta Corte, que não se provou achar-se a Expulsanda engravidada.

4. O quarto fundamento é o de que não transitou, em julgado a sentença que, na Justiça Militar, condenou a Paciente.

Trata-se de circunstância que não tem influência na expulsão, que não está condicionada, bem sabido é isto, à existência de sentença condenatória do expulsando.

Nenhuma regra do Dec.-lei n.º 941-69 impõe tal pressuposto.

Ao contrário, o art. 76 do seu texto, repetido no art. 103 do Decreto n.º 66.689-70, este último citado no ato presidencial, permite a expulsão ainda que haja processo ou sentença condenatória do estrangeiro.

Quer isto dizer que, pelo sistema vigente no Brasil, o existir ou inexistir sentença condenatória do estrangeiro não tem influência na sua expulsão, assim como não influi nela a simples existência de processo criminal instaurado contra ele, porque a expulsão é ato que o Presidente da República pratica no exercício da função política inerente ao Poder Executivo, cuja exercitação lhe é conferida pelo art. 73 da Carta Fundamental.

É orientação adotada por quase todas as legislações ocidentais, inclusive a italiana e a suíça, que adotam o sistema da **expulsão política** (idêntico ao brasileiro) e o da **expulsão judiciária** esta como consequência de sentença condenatória do estrangeiro até mesmo por crime comum (Cód. Penal it. arts. 215, n.º 4, 235 e 312; Cód. Pen. suíço, art. 55).

É mais um fundamento inaceitável.

5. O quinto e último dos argumentos articulados na petição de **habeas corpus** é o de que a Expulsanda não teve defesa, mas o certo é que, nas fls. 108 e 109, como nas fls. 141 a 144, todas do processo expulsório, foi produzida, em termos exaustivos, a defesa da Paciente, por advogado que versou os pontos que pudessem favorecer-lhe, tanto que, por suas razões, conseguiu anular, em parte, sobredito processo, que foi parcialmente renovado, como se vê de suas fls. 119 e 120.

Do exposto se conclui que não procede a fundamentação invocada pelo Impetrante na petição de **habeas corpus**.

6. Em seu memorial, o Postulante insiste nas razões que deduziu anteriormente e articula outras.

As primeiras já foram analisadas acima.

Quanto às últimas, afirma: a) que não se aguardou transitasse em julgado a sentença pela qual a Justiça Militar condenou a Paciente por crime cometido contra a segurança nacional; b) que o decreto expulsório é nulo porque se acha em contradição com a natureza do processo dentro do qual foi editado, e, também, dos respectivos fundamentos; c) que incide no caso o art. 109 do Decreto n.º 66.689-70, e que, por isso, cabível o pedido de reconsideração, que tem a força de sobrestar o ato expulsório e a prisão, donde o ser ilegal essa medida; d) que, nos termos de alguns precedentes indicados no memorial, deve a Corte conceder, de ofício, o **habeas corpus** pleiteado.

Analisemos cada um de tais fundamentos deduzidos a destempo.

7. O primeiro dessa nova série é o de que não se aguardou transitasse em julgado a sentença pela qual foi a Expulsanda condenada nas duas instâncias da Justiça Militar.

Sustenta o Impetrante que no Ministério da Justiça se pediu informação ao Superior Tribunal Militar sobre se transitou em julgado o acórdão pelo qual aquela Corte confirmou a sentença condenatória da Expulsanda e que, por isso, a expulsão ficou dependente da circunstância de se achar firme sobre dita decisão judicial, e porque não se configurou tal firmeza do acórdão castrense, reconhecível, por isso, é a ilegalidade do ato agora discutido.

Esclareço, antes do mais, que o ofício de fls. 285, do processo expulsório, expedido pelo Ministério da Justiça ao Sr. Diretor-Geral da Secretaria do Superior Tribunal Militar, não se refere a pedido de informação sobre se a sentença da Justiça castrense **transitou em julgado** ou **não transitou em julgado**.

Nesse ofício foi solicitada informação a respeito do julgamento da Apelação n.º 38.683, e, ao respondê-lo, informou a Secretaria daquela Corte Militar que

sobredito recurso fora julgado, e que, por votação uniforme, se confirmara, no caso, a sentença inicial condenatória de M. H. R.

Feito este breve esclarecimento, verifiquemos a tese do Impetrante sustentada nesse primeiro fundamento do seu memorial.

Sabe-se que o art. 76 do Decreto-lei n.º 941-69, repetido pelo art. 103 do Dec. n.º 66.689-70, este último referido pelo Sr. Presidente da República no decreto expulsório, expressa:

“Desde que seja conveniente ao interesse nacional, a expulsão do estrangeiro poderá efetivar-se, ainda que haja processo ou já se tenha efetivado sua condenação.”

Do que se lê na transcrita regra, é de se concluir que a expulsão de estrangeiro não está condicionada a qualquer sentença judiciária, quer seja firme, quer não o seja.

Nem doutra forma poderia orientar-se no assunto o legislador.

Com efeito, no sistema vigorante no Brasil desde o Império, a expulsão de estrangeiro é ato político do Chefe do Poder Executivo, e não um ato judiciário, como sucede na Itália e na Suíça, em que a expulsão do estrangeiro é obrigatória até mesmo nos casos em que ele pratique um crime comum punido com a pena de reclusão.

Sendo, como na verdade o é, um ato político do Presidente da República, juiz único de sua conveniência e oportunidade, seria ilógico admitir-se, como pretende o Impetrante, que a expulsão de pessoa estrangeira estivesse condicionada a uma sentença judiciária dotada de firmeza ou transitada em julgado.

Seria evidentemente anômalo, e descondizente de qualquer sistema, se o ato político da expulsão dependesse de uma sentença judiciária de condenação do estrangeiro, pois a expulsão política é política exatamente por não depender de sentença judicial.

Doutro lado, se o Ministério da Justiça pediu informação ao Superior Tribunal Militar sobre o julgamento da apelação ajuizada em favor da Expulsanda no processo criminal, isso não vincula o Presidente da República, tanto porque a lei não exige se peça esclarecimento

sobre o pormenor, quanto porque a existência de sentença condenatória ou absolutória na instância judiciária não influi no ato presidencial, que, por ser político e não de conteúdo administrativo, está condicionado tão-somente à legalidade prevista no Decreto-lei n.º 941-69.

É admissível que o questionado pedido de informação tenha sido motivado pelo desejo de o funcionário processante do inquérito no Ministério da Justiça instruir melhor dito processo; o certo, porém, qualquer que haja sido seu intento, é que a decisão exulsória, substanciando ato político do Presidente da República, não esteve nunca na dependência do que sucedeu no apelo julgado pela Justiça Militar.

Portanto, no pormenor, não se vislumbra qualquer ilegalidade a ser pronunciada pelo Supremo Tribunal.

8. O segundo argumento que o Impetrante articulou em seu memorial é o em que ele insiste na ilegalidade do ato expulsório à luz do Decreto n.º 66.689-70, especialmente de seus artigos 104, 106 e 108.

Dito fundamento se acha resumido pelo Impetrante nestes termos:... (lê).

De tudo quanto argumentou o Impetrante no trecho acima rememorado, se verifica, e isto é claro, que seu propósito continua sendo condicionar o ato expulsório à firmeza da sentença condenatória da Expulsanda na instância judiciária.

Pretende o Impetrante que, pendente de julgamento no Supremo Tribunal o recurso interposto ao acórdão castrense que confirmou a condenação da Paciente, nulo é o decreto expulsório por não haver aguardado o julgamento de tal recurso neste Alto Pretório.

Ora, já foi esclarecido acima que o Presidente da República não está ligado, nem adstrito, a qualquer sentença judiciária para expulsar o estrangeiro, porque o ato expulsório — insisto — é político e pode ser praticado até mesmo no caso de não haver procedimento criminal judiciosamente instaurado contra o estrangeiro.

De qualquer forma, o decreto presidencial fundou-se nos artigos 100, 103 e 108, todos do Decreto n.º 66.689, de 11.6.70, alterado pelo art. 25 do Decreto n.º 69.847-71.

A primeira de tais normas é a que indica os motivos de expulsão, incluindo neles o atentar contra a segurança nacional e a ordem política ou social; a segunda é a que permite a expulsão até mesmo no caso de haver processo judiciário criminal contra o estrangeiro expulsando ou se tenha efetivado sua condenação; o terceiro dispositivo é o que, redigido novamente pelo art. 25 do Dec. n.º 69.845-71, imprime forma sumária de procedimento ao inquérito expulsório para os casos em que o estrangeiro atenta contra a segurança nacional, a ordem política ou social e outros.

Ora, considerando que o Presidente da República decretou a expulsão de M. H. R. pelo fato de haver ela cometido atentado à segurança nacional, e que o Ministério da Justiça imprimiu ao processo expulsório o rito **comum** e não o **sumário**, a conclusão que se impõe a qualquer intérprete é a de que o procedimento comum adotado para o inquérito expulsório favoreceu a Expulsanda, visto que, iniciado em 1970, sofreu anulação em junho desse ano para, em seguida, retomar o mesmo curso e finalizar em janeiro de 1976 com a prisão da Paciente.

Pois bem, ainda que favorecida pelo procedimento comum que demorou de junho de 1970 a janeiro de 1976, e no qual a Expulsanda foi defendida em termos completos ou exaustivos por profissional habilitado, sustenta o Impetrante, em seu memorial, o entendimento de que, por isso, ou por causa do procedimento assim dilargado e favorável à Paciente, é nulo tal processo.

Vê-se que o argumento do Impetrante não tem como prevalecer, pois não se configura nenhuma contradição entre o decreto expulsório e o procedimento comum seguido pelo Ministério da Justiça, e que, portanto, não é nulo referido ato presidencial.

9. Sustenta o Impetrante que a prisão da Paciente é ilegal porque, prevenido o art. 109 do Decreto n.º 66.689-70 o pedido de reconsideração do ato presidencial, aquela medida não podia ser executada senão depois de apreciado referido recurso.

Trata-se, bem se vê, de razão que só mereceria recebida se a Paciente houvesse pedido a reconsideração dentro

do prazo de vinte dias marcado na referida norma; se, porém, ela não tomou a iniciativa de pedir a reconsideração a tempo, não se tem como atendê-la; no ponto, não se pode vislumbrar ilegalidade que afaste a expulsão ou a prisão.

De qualquer forma, não me cansa esclarecer que o art. 109 do Decreto n.º 66.689-70, ao dispor sobre o pedido de reconsideração, ressalva que tal recurso não tem cabimento no caso de expulsão motivada por conduta do estrangeiro contrária à segurança nacional.

10. Finalmente, lembrando precedentes desta Corte, pede o Impetrante que o STF conceda o **habeas corpus** de ofício.

O primeiro julgado é o do RHC n.º 47.229, que versou matéria diferente, qual a de prisão preventiva **demorada**; e o segundo é o do RHC n.º 47.248, em que o STF, reconhecendo configurada **prescrição**, concedeu o **writ** de ofício.

Tratam-se, pois, de casos que não têm qualquer afinidade com o agora discutido, e que, por isto, não merecem a qualificação de precedentes judiciais.

De qualquer forma, para que o STF conceda **habeas corpus** de ofício, é necessário que a ilegalidade do constrangimento esteja demonstrada com certeza, como exige a Corte no **habeas corpus** impetrado; e no presente caso, não conseguiu o jovem Impetrante demonstrar, apesar do esforço com que se houve, que o ato impugnado contenha qualquer ilegalidade, pois é certo: que a paciente M. H. R. é cidadã suíça; que ela mesma confessou haver cometido crime contra a segurança nacional, tanto que foi condenada por isso nas duas instâncias da Justiça Militar; que no processo de sua expulsão foram observadas todas as formalidades legais, inclusive as referentes ao direito de defesa, direito esse que foi livremente exercido por advogado militante.

Incabível, pois, o **habeas corpus** de ofício.

11. Do exposto, concluo que não vislumbro nenhuma ilegalidade no ato expulsório da Paciente e, por isto, denego a ordem liberatória.

VOTO (VISTA)

O SR. MINISTRO XAVIER DE ALBUQUERQUE: — Na sessão de 7 do mês passado, quando se iniciou o julgamento deste pedido de **habeas corpus**, impressionou-me um dos fundamentos da impetração e do memorial distribuído pelo jovem advogado impetrante: o de haver o ato impugnado sido praticado na suposição errônea de que transitara em julgado o acórdão do Superior Tribunal Militar, confirmatório da sentença que condenara a paciente a dois anos de reclusão, quando tal acórdão pendia de reexame pelo Supremo Tribunal Federal, graças a recurso ordinário interposto e recebido pelo Relator naquela alta Corte castrense. Por isso, pedi vista dos autos para melhor apreciá-lo.

No entretanto recebi memorial do douto Procurador-Geral da República, também distribuído aos eminentes colegas, no qual S. Exa. propugna o não conhecimento do pedido, em relação a esse e a outro diferente fundamento, por constituírem inovação sobre a qual não prestou informações a autoridade apontada como coatora, nem teve oportunidade de opinar, mediante vista dos autos, assegurada em lei, o Ministério Público junto a este Tribunal.

Data venia, não tem razão o nobre Procurador-Geral.

Na petição inicial, está claramente enumerado, dentre os vícios que ela aponta no processo administrativo n.º 51.676/70, do Ministério da Justiça, no qual se baseou o ato impugnado, e de nele não constar — textualmente — “sequer a menção do trânsito em julgado da sentença condenatória da paciente, no processo oriundo da Auditoria da 6.ª Circunscrição Judiciária Militar, a qual, só por ser condenatória, serviu de único fundamento para a assinatura do decreto sancionado” (fls. 2). A esse fundamento responderam, expressamente, as informações, **verbis** (fls. 14/15):

“Inicialmente, temos por inexata, **data venia**, a afirmação de não constar do processo “sequer a menção de trânsito em julgado da sentença condenatória da paciente”, uma vez que às fls. 289 está manifesto o Ofício n.º 1.446/DPJ, firmado pelo Dr. Luís Ferreira Barreto, Diretor-Geral da Secretaria do

Superior Tribunal Militar, onde presta informação a este Ministério:

Senhor Diretor.

Em atenção ao ofício 011.203, do dia 22 do corrente mês, informo a V. S.ª que a Apelação n.º 38.683, referente, entre outros, a M. H. R. foi julgada no dia 15 de dezembro de 1971, tendo este Tribunal, por unanimidade de votos, confirmado a sentença que condenou os apelantes a 2 (dois) anos de reclusão, como incurso no art. 37 do Decreto-lei n.º 314/67, com as alterações feitas pelo Decreto-lei n.º 510/69.”

Finalmente, o parecer escrito da douta Procuradoria-Geral também apreciou, ainda que procurando esvaziá-lo de relevância, como o haviam feito as informações, o questionado fundamento. E disse (fls. 23):

“Quanto à alegação referente à audiência de menção de trânsito em julgado da sentença condenatória, trata-se de afirmação inexata. Esclarecem as informações que a referida decisão transitou em julgado, consoante atestação contida no Ofício n.º 1.446/DPJ, firmado pelo Dr. Luís Ferreira Barreto, Diretor-Geral da Secretaria do Superior Tribunal Militar. Ademais, esse cuidado era desnecessário, face ao artigo 103, do decreto regulamentador da legislação de estrangeiros que permite seja a medida decretada, ainda que o alienígena esteja sujeito a processo ou em cumprimento da pena.”

Vê-se, pois, que, sob esse aspecto, o impetrante não inovou o pedido nem surpreendeu, quer a digna autoridade informante, quer o Ministério Público Federal. O que fez, para corroborar o fundamento, foi trazer aos autos, posteriormente, prova de interposição e recebimento, pelo Relator no Superior Tribunal Militar, de recurso ordinário interposto para o Supremo Tribunal Federal. Lícito lhe foi fazê-lo, pois as informações haviam negado a falta de trânsito em julgado do derradeiro acórdão da Justiça Militar, como se viu do tópico já

transcrito, bem como afirmado, em outro passo que apreciarei mais adiante, que o ato impugnado só foi proposto e praticado — textualmente — “após meditada espera e cumprida a diligência de juntada aos autos da informação citada do Superior Tribunal Militar, asseguradora de certeza de que a condenação pelo delito contra a segurança nacional fora confirmada pelo órgão supremo da Justiça castrense, sem possibilidade de recurso ordinário dali por diante” (fls. 16/17).

Aprecio, pois, como já o fez o eminente Relator e sem o infundado embaraço de constituir inovação do pedido, o fundamento que me levou a pedir vista dos autos.

Percorri cuidadosa e pacientemente as quase trezentas folhas do processo administrativo n.º MJ-51.676/70, que o honrado Senhor Presidente da República encaminhou ao Supremo Tribunal juntamente com as informações prestadas pelo Ministério da Justiça, e cuído que convém fazer-lhe breve resenha.

A princípio, portaria de 6.1.70, do Delegado Regional do Departamento de Polícia Federal na Bahia, mandou instaurar inquérito policial, para fins de expulsão, contra as alienígenas M. H. R. e C. R., envolvidas em crimes previstos na Lei de Segurança Nacional. Feito isso, qualificaram-se e identificaram-se as indiciadas, tomaram-se-lhes as declarações e juntaram-se peças constantes de outros inquéritos policiais instaurados na mesma Delegacia Regional, estes pela prática de crimes contra a segurança nacional, que desfecharam em ações penais ajuizadas perante a Auditoria da 6.ª Região Militar. Também foram juntadas outras peças, sempre por cópias extraídas de assentamentos ou registros policiais, até que se abriu oportunidade às indiciadas para o oferecimento de defesa. Esta (fls. 108/109) limitou-se a argüir a nulidade do inquérito, por incompetência do Delegado Regional para instaurá-lo, abstendo-se, por isso mesmo, de qualquer manifestação sobre o mérito. Feito o relatório (fls. 111/113), foi o inquérito encaminhado à Diretoria-Geral do DPF, de onde, após considerada irregular a sua instauração, subiram à decisão do Sr. Ministro da Justiça. Nessa Secretaria de Estado, pronunciou-se o Departamento de Justiça pela procedência da nulida-

de argüída pela defesa, dizendo, em conclusão, a informação de fls. 118-verso:

“Ressalto, ainda, que contra as estrangeiras há processo em andamento na Auditoria Militar da VI Região Militar em Salvador.

Assim, proponho que seja o processo submetido à apreciação do Sr. Ministro para determinação do competente inquérito, parecendo-me, ainda, que após essa providência, deverão os autos ser devolvidos à DR/DPF/Bh, solicitando seja o processo complementado com a apreciação do mérito por parte do advogado, bem como seja indagado o resultado do processo a que respondem as alienígenas perante a Justiça Militar.”

Aprovado esse pronunciamento, o Sr. Ministro da Justiça proferiu o despacho de 16.6.70 (fls. 120), no qual determinou a instauração do inquérito.

Baixaram os autos à Delegacia Regional do DPF na Bahia, encaminhados por ofício de 30.6.70 (folha não numerada, seguinte à 121), do Diretor-Geral do Departamento de Justiça, do Ministério da Justiça, no qual se lê:

“Assim, retorno a Vossa Senhoria os autos do inquérito aberto por essa Delegacia contra as referidas estrangeiras, a fim de que, na forma da legislação vigente, seja atendida a determinação ministerial, devendo na oportunidade indagar-se o resultado do processo a que respondem as indiciadas perante a Justiça Militar, abrindo-se nova vista dos autos à defesa.”

Na Delegacia de origem, reinstaurou-se o inquérito, qualificando-se novamente as indiciadas e tomando-se-lhes as declarações. Seguiram-se vários expedientes trocados com a Auditoria da 6.ª Circunscrição Judiciária Militar, sempre a respeito da situação das ações penais ali instauradas contra as indiciadas. Nova defesa foi produzida, agora quanto ao mérito, nela se propugnando, quanto à paciente, a espera do julgamento final da Justiça Militar (fls. 141/144). Feito novo relatório (fls. 173/174), subiram novamente os autos

à Diretoria-Geral do DPF com a informação de que uma das indiciadas, C. R., fora finalmente absolvida por acórdão do Superior Tribunal Militar (fls. 176), e daí ao Ministério da Justiça. Neste, a seção competente do Departamento de Justiça pronunciou-se, conclusivamente, assim (fls. 178):

"No relatório final, a D. R. afirma que tão logo seja M. H. julgada, o resultado será comunicado ao DPF (fls. 175).

Ante tudo o que foi exposto, parece-me que nada se pode concluir ainda sobre a M. H. A respeito de C., não vejo como expulsá-la pelos mesmos motivos que, perante a Justiça Militar, fora absolvida."

Esse pronunciamento foi aprovado por despacho de 26.4.71, do Diretor do Departamento, assim lançado (fls. 179):

"Concordo. O inquérito deverá ser arquivado, com relação a C. R., que, assim, poderá obter de volta a carteira modelo 19. Relativamente a M. H. penso se deva aguardar o resultado do inquérito criminal a que responde.

As autoridades superiores, contudo, melhor dirão."

Como autoridade superior, o Secretário-Geral do Ministério aprovou a 5.5.71, o referido despacho (fls. 179).

A partir desse ponto, trocaram-se expedientes com a mencionada Auditoria Militar, com o Superior Tribunal Militar e com o próprio Supremo Tribunal Federal, sempre em busca de saber-se, quanto à paciente — pois o inquérito já fora arquivado no que entendia com sua irmã C. — do resultado final da ação penal a que respondia. A tônica do processo sempre foi, invariavelmente, a de aguardar-se o julgamento definitivo, pelo Poder Judiciário, das acusações feitas à indiciada, ora paciente. Revelam-na, a salvo de qualquer dúvida, as numerosíssimas consultas, ora por **telex**, ora por ofício, aos vários órgãos judiciários, e as respectivas respostas além de pronunciamento explícitos do próprio Ministério da Justiça. Dentre estes, releva salientiar despacho de 15.10.70, do então Chefe do Gabinete do Ministro da Justiça, hoje nosso emi-

nente colega Ministro Moreira Alves, assim lançado de próprio punho (fls. 225):

"Ao D.P.F., para informar em que pé estão os processos judiciais contra M. H. e C. R."

Dentre aqueles, escolhido entre vários pela ênfase que atribuiu ao condicionamento do inquérito expulsório à decisão judicial relativamente ao crime que o motivara, destaco o **telex** de 5.2.73, do Diretor-Geral do Departamento Federal da Justiça à Auditoria da 6.^a Circunscrição Judiciária Militar em Salvador (fls. 257):

"Referência ofício 859 vg 091171 vg solicito informar máxima urgência resultado Apelação para Egrégio Superior Tribunal Militar interposta por M. H. R a fim possa este Departamento prosseguir ou não processo expulsão a que responde perante este Ministério pt."

Finalmente, recebeu o Departamento Federal de Justiça, do Diretor-Geral da Secretaria do Superior Tribunal Militar, o ofício de 28.8.75, comunicando — textualmente — "que a Apelação n.º 38.683, referente, entre outros, a M. H. R., foi julgada no dia 15 de dezembro de 1971, tendo este Tribunal, por unanimidade de votos, confirmado a sentença que condenou os apelantes a 2 (dois) anos de reclusão, como incursos no art. 37 do Dec.-lei 314/67, com as alterações feitas pelo Dec.-lei 510/69" (fls. 289).

Chegado esse ofício, que nada informava, efetivamente, sobre o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo Superior Tribunal Militar, entendeu o Departamento Federal de Justiça, pelo subscritor do pronunciamento de fls. 292, que, havendo o referido Tribunal confirmado a sentença condenatória e considerando a nocividade e periculosidade da indiciada, podia ou devia consumir-se a sua expulsão, nos termos do art. 108 do Decreto n.º 66.689/70. A esse pronunciamento seguiu-se despacho no qual, pela primeira vez no curso dos longos cinco anos de duração do inquérito, sugeriu-se a inclusão, como fundamentação do ato expulsório proposto, também dos arts. 100 e 103

do mesmo Decreto (fls. 292-verso). A isso se seguiu Exposição de Motivos do ilustre Sr. Ministro da Justiça, com a conseqüente expedição, pelo nobre Presidente da República, do decreto impugnado.

Diante desse quadro, não posso guardar dúvida de que o ato expulsório foi efetivamente praticado na suposição errônea de que transitara em julgado o acórdão do Superior Tribunal Militar, confirmatório da sentença que condenara a paciente a dois anos de reclusão por crime contra a segurança nacional. Reconhece-a, aliás, a digna autoridade impetrada, nas próprias informações e no tópico que já registrei, mas convém que reproduza novamente (fls. 16/17):

"Além do mais, a demora de seis anos, censurada na inicial, veio em favor da indiciada, ao contrário de surpreendê-la, pois representou tempo de sobra para robustecer a defesa, e longe de significar descaso, revela claramente a preocupação das autoridades responsáveis pelo setor, que somente se dispuseram a propor a expulsão após meditada espera e cumprida a diligência da juntada aos autos da informação citada do Superior Tribunal Militar, asseguradora da certeza de que a condenação pelo delito contra a segurança nacional fora confirmada pelo órgão supremo da Justiça castrense, sem possibilidade de recurso ordinário dali por diante."

Ora, que havia possibilidade de recurso ordinário para o Supremo Tribunal Federal, prova-o o fato de haver sido interposto e recebido pelo Relator no Superior Tribunal Militar, além de encaminhado a este Supremo Tribunal, onde já se encontra e foi registrado como RCr 1.279, distribuído, por prevenção, ao mesmo Relator do presente **habeas corpus**. Se foi ele, ou não, tempestivamente interposto, — objeção que se contém no prefalado memorial do douto Procurador-Geral da República — é questão que está e permanecerá **sub judice**, até que o Supremo Tribunal a aprecie como preliminar do julgamento.

Dir-se-á, e disse-o o eminente Relator, ser político o ato do Presidente da República, que decreta a expulsão de estrangeiro. Sê-lo-á, sim, no sentido de que ao Chefe da Nação cabe, exclusivamente, nos termos do art. 75 do Decreto-lei n.º 941/69, resolver sobre a conveniência e oportunidade da expulsão ou de sua revogação. Mas, político embora e nesse sentido, não é arbitrário. Condiciona-se, ao invés, aos pressupostos que a lei lhe relaciona e à forma procedimental de sua apuração. No caso, pressuposto da expulsão cogitada e afinal consumada foi a prática, pela paciente, de atentado contra a segurança nacional. Podia o Poder Executivo, é certo, segundo a lei vigente, apurar diretamente e ele próprio, mediante inquérito para fins expulsórios, a prática de tal atentado, prescindindo, assim, de sua determinação pelo Poder Judiciário. Não quis fazê-lo, contudo, preferindo aguardar, para convencer-se da inocência ou culpabilidade da paciente, o despacho da ação penal. Tanto assim foi, que o inquérito nada cuidou de apurar, limitando-se a engrossar suas folhas com peças mutualdas dos processos judiciais e dos inquéritos policiais que os antecederam. Dessa atitude, voluntariamente assumida e juridicamente vinculante, dá a conta a resenha, que já fiz, do inquérito expulsório. Mas também a dão as próprias informações, **verbis** (fls. 16):

"É digno de nota o fato de não haver nessa peça processual qualquer protesto de cerceamento de defesa, recurso de que lançara mão o causídico em suas razões anteriores, no decorrer do inquérito que se tornou insubsistente, em função do despacho de fls. 120, do então Ministro da Justiça.

As razões invocadas pelo defensor das indiciadas foram percuientemente analisadas neste Ministério, conforme se vê das peças de informações de fls. 173, 177, 177v, 178, 178v, e 179, e de modo tão cabal, por funcionários e autoridades dos vários escalões, que levaram o Senhor Secretário-Geral a reconhecer a inocência de C. R., irmã da paciente, para excluí-la do processo expulsório, ao mesmo tempo em que determinava a sus-

tação do feito *si et in quantum* em relação a ela própria, até que se obtivesse o resultado definitivo do julgamento da Justiça Militar (fls. 179).

Inadmissível, portanto, a tese de cerceamento da defesa, pois se a que foi produzida foi suficiente para livrar a irmã da paciente, certamente teria valido também a ela, caso inocente."

No caso, de que derivou o reconhecimento da inocência de C., irmã da paciente, em relação à qual foi arquivado o inquérito expulsório? Derivou, tão-somente, da circunstância de haver sido afinal absolvida, por insuficiência de provas, pelo Superior Tribunal Militar.

A teoria dos motivos determinantes, que o direito administrativo elaborou, doutrinária e pretorianamente, e que consagrou legislativamente no art. 2.º, letra d da Lei n.º 4.717, de 29.6.65, que regula a ação popular, tem adequação ao caso destes autos. Fundou-se o ato impugnado, como revela fartamente o processo administrativo apensado e reconhecem as próprias informações remetidas a este Tribunal, na suposição errônea de que a comunicação recebida do Superior Tribunal Militar era, para usar as próprias palavras das mesmas informações — "asseguradora da certeza de que a condenação pelo delito contra a segurança nacional fora confirmada pelo órgão supremo da Justiça castrense, sem possibilidade de recurso ordinário dali por diante."

Deixo expressamente ressalvada a possibilidade de, se vier a ser mantida, em julgamento do Supremo Tribunal Federal no RCr 1.279, que já aqui se encontra, o acórdão recorrido, do Superior Tribunal Militar, confirmatório da sentença condenatória de primeiro grau, decretar o honrado Sr. Presidente da República, em novo ato, a expulsão da paciente, valendo-se ela, se assim entender de tentar e no prazo legal, do pedido de reconsideração, que então se apurará ser, ou não, cabível.

Essa ressalva, faço-a para bem explicar meu pensamento e na posição de juiz do Supremo Tribunal, constitucionalmente incumbido de julgar os atos do Presidente da República, Como ci-

dadão, porém, imbuído dos sentimentos que marcam a formação do povo brasileiro, ousou nutrir a esperança de que Sua Excelência, voltando sobre seus passos e pondo atenção em que se trata de estrangeira meramente nominal, pois veio para o Brasil aos quatro anos de idade e aqui vive desde 1952, e que já purgou dois anos de reclusão pelos desatinos juvenis de que a terá contaminado a agitação estudantil dos anos de 1967 e 1968, haja por bem de não renovar, qualquer que seja o desate final da ação penal ainda pendente, expulsão que, no caso, guarda sensível travo de expatriação.

Pelo fundamento que examinei neste voto, concedo o **habeas corpus** para anular o Decreto de 30.12.75, que expulsou a paciente do território brasileiro.

VOTO (VISTA)

O SR. MINISTRO CORDEIRO GUERRA: — I — Trata-se de expulsão de estrangeira, decretada pelo Exmo. Sr. Presidente da República, com fundamento nos arts. 100, 103 e 108 do Decreto 66.689, de 11.06.1970, alterado, quanto à última das referidas normas, pelo art. 25 do Decreto 69.845, de 27.12.71, que se procura obstar por meio de **habeas corpus** (doc. f. 305).

O eminente Ministro ANTONIO NEIDER indefere o pedido, pelos motivos constantes de seu exaustivo e bem lançado voto.

O eminente Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, defere o **writ** por entender que o ato presidencial, a seu ver, se baseou no pressuposto errôneo do trânsito em julgado da sentença condenatória imposta à paciente.

Condiciona a expulsão à confirmação do julgado condenatório por este eg. Tribunal.

II — A VI Conferência Pan-Americana, realizada em Havana, em 28 de janeiro de 1928, elaborou a Convenção sobre a Condição dos Estrangeiros, datada de 18.2.1928, que foi aprovada pelo Decreto 5.647, de 8.1.1929 e nela se lê, art. 6.º:

"Os Estados podem, por motivos de ordem ou segurança pública, expulsar o estrangeiro domiciliado

e residente ou simplesmente de passagem pelo seu território.

Os Estados são obrigados a receber os seus nacionais que, expulsos do estrangeiro, se dirijam ao seu território."

Esta mesma Convenção consigna, no art. 7.º:

"Os estrangeiro não se deve ingerir nas atividades políticas privadas dos cidadãos do país no qual se encontra; se tal fizer ficará sujeito às sanções previstas nas leis locais."

O Decreto-lei n.º 338, de 18 de abril de 1938, dispões em seu art. 10:

"Os que infringirem as prescrições desta lei incorrerão nas penas constantes do art. 6.º do Decreto n.º 37, de 02.12.1937, ou serão passíveis de expulsão, a juízo do Governo."

Atualmente não há nenhuma dúvida de que o fundamento jurídico da faculdade de expulsar, se funda no direito do Estado que admite em seu seio o estrangeiro de precaver-se contra qualquer classe de perigos de ordem moral, política ou de higiene, ocasionados pela presença do estrangeiro em seu solo (**Enciclopédia Jurídica Omeba**, Tomo XI, p. 660).

Tais princípios foram ratificados pela Conferência Interamericana sobre Problemas da Guerra e Paz, realizada em Chapultepec, México, em 1945, e pela 4.ª Reunião de Chanceleres da Organização dos Estados Americanos em Washington, 1951.

Não é lícito, portanto, recusar aos governos o direito de expulsar o estrangeiro que se torna indigno de participar dos direitos assegurados às associações políticas, cujos destinos lhe são confiados, diz BENTO DE FARIA (sobre direito de expulsão, p. 32, 1929).

"O estrangeiro não tem entrada no território por direito próprio, sim por concessão do governo deste, e sob condição de que não se tornará prejudicial ao bem do Estado. Conseqüentemente, ensinava PIMENTA BUENO, em 1863, desde que falta a seus deveres,

que infringe as leis, pode ser expulso, e o governo a que ele pertence não tem o direito de opor-se" (**Direito Internacional Privado**, n.º 172, p. 92).

No mesmo sentido a lição de LA-FAYETTE — "O Estado conserva sempre o direito, corolário de sua soberania, de expulsar o estrangeiro do país, quando ocorrem causas justificativas" (**Princípios de Direito Internacional**, vol. I, p. 231).

PONTES DE MIRANDA, estudando a competência da União para legislar sobre expulsão de estrangeiro — art. 8.º, XVII, P da Constituição de 1967 e EC 1/69, observa que "a expulsão é providência de caráter — judicial ou administrativo — depende de lei."

Na vigência da Constituição de 1891, revista em 1925/26, era de caráter administrativo, pois o art. 72, § 33, dizia — É permitido ao Poder Executivo... Hoje, o sistema da Constituição é diferente: à União e só à União, cabe legislar sobre expulsão e expulsar. Se é ao Poder Executivo ou ao Poder Judiciário que cabe processar a expulsão, depende da lei.

Quando o Poder Executivo expulsa, é em virtude de lei que lhe confere esse poder, e não por força da Constituição. Tal a construção jurídica que resulta do sistema de 1934, de 1937, de 1946 e 1967.

Assim, se é pena, ou não, depende da sistemática da lei vigente; se cabe decidir, pela União, à Justiça, ou se é medida só decretável pelo Poder Executivo, também, à lei toca responder. Na maior parte dos Estados e na prática e legislação do Brasil, tem sido concebida como medida administrativa (**Comentários à Constituição de 1967**, com a emenda n.º 1 de 1969, vol. II, p. 151).

O Decreto-lei 941, de 13.10.1969, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, admite, em seu art. 73, a expulsão de estrangeiro que, por qualquer forma, atentar contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a tranqüilidade ou a moralidade pública e a economia popular, ou cujo procedimento o torne nocivo ou perigoso à conveniência e aos interesses nacionais.

Só não será expulso o estrangeiro que tiver cônjuge brasileiro do qual não esteja desquitado ou separado; ou filho brasileiro dependente da economia paterna (art. 74, I e II).

Fora desses dois casos, todos os estrangeiros podem ser expulsos, ocorrentes as hipóteses do art. 73.

Dispõe o art. 75

"Caberá **exclusivamente** ao Presidente da República, mediante decreto, resolver sobre conveniência e oportunidade da expulsão ou de sua revogação."

Independente, pois, a expulsão de qualquer procedimento judicial, ou de sentença condenatória, muito menos irreversível.

No direito de expulsão, vige o princípio da autonomia de jurisdições — como no cível no Direito Administrativo. Tanto assim, que o art. 76 da Lei dispõe:

"Desde que seja conveniente ao interesse nacional, a expulsão do estrangeiro poderá efetivar-se, ainda que haja processo ou já se tenha efetivado a condenação."

A absolvição mesmo não impede a expulsão, pois podem ocorrer outros motivos legais, a juízo do governo, que a legitimem e imponham.

Ainda nos países que admitem a expulsão como pena acessória criminal, a absolvição não impede a expulsão pelas autoridades administrativas.

Veja-se, por exemplo, o Direito suíço.

Nele se encontram três espécies de expulsão — a política, a judiciária e a administrativa.

A primeira, política, é decretada pelo Conselho Federal (Poder Executivo) sem apelo à Assembléia Federal.

Tem o Conselho o direito de "renvoyer les étrangers, qui compromettraient la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse" (art. 70 da C.F.).

Recurso sempre utilizado em épocas difíceis, como tempo de guerra.

Em 1945, foram expulsos 150 estrangeiros, por esse modo.

A segunda modalidade, a judiciária, depende dos julgados dos tribunais, e a simplesmente administrativa, em aplicação do art. 10 da Lei de 1931/1940, pela autoridade **cantonal**, com recurso ao Departamento Federal de Justiça e Polícia.

Esclarece JEAN-FRANÇOIS AUBERT, em seu **TRAITÉ DE DROIT CONSTITUTIONNEL SUISSE** — Dalloz — Paris, (publicado com ajuda do fundo nacional suíço de investigação científica, em 1967), que "L'expulsion administrative, dans le premier cas, ne double pas inutilement l'expulsion judiciaire, Elle vise à protéger l'Etat, nom à punir l'individu. **Elle peut donc être décidée même si le juge pénal y a renoncé**" (p. 386, n.º 1.029).

A experiência multissecular da exemplar Confederação Helvética, leva o autor citado a explicar:

"l'étranger n'a pas un véritable droit d'entrer en Suisse, et qu'une fois qu'il y a pénétré, il n'a même pas la certitude d'y rester. L'octroi des permis de séjour et d'établissement dépend, dans une large mesure, du pouvoir d'appréciation des autorités cantonales ou fédérales. Quant à l'annulation et au retrait des permis, et à l'expulsion politique ou administrative, ils peuvent être prononcés pour des motifs souvent très vagues, et ne sont pas tous soumis au contrôle d'un organe judiciaire" — **idem** (n.º 1.031, p. 387).

Daí dizer com acerto o eminente Ministro desta Corte RIBEIRO DA COSTA:

"Os atos de natureza política praticados pelo governo estão isentos do exame do Poder Judiciário. No sistema constitucional vigente de harmonia entre os Poderes, seria inconstitucional sustentar que, praticando o governo um ato de natureza política, pudesse o Poder Judiciário, pelo seu mais alto órgão, intervir no mérito desse ato apreciado e opor à sua execução qualquer embaraço. O Poder Judiciário tem que ser fiel à observância do preceito constitucional e este, dispondo de maneira clara em que condições o governo pode

praticar o ato de expulsão de estrangeiros nocivos, não está à mercê de maior indagação através do pedido de **habeas corpus** (HC 30.471-SP — julgado em 22.4.1940, (R. Forense, vol. 143, p. 373).

No mesmo sentido, se pronunciou o eminente Ministro PEDRO CHAVES, no HC 42.462-DF, no Pleno, em decisão unânime, de 6.9.1965:

“A Constituição permite a expulsão de estrangeiro, cuja permanência no país seja considerada nociva à ordem pública. Na configuração da nocividade não se inclui, necessariamente, a prática de crime, nem para sua verificação é necessária sentença judicial condenatória” (RTJ 35/128).

Nesse julgamento disse o eminente Ministro EVANDRO LINS, referindo-se a caso anterior:

“Nosso entendimento, segundo a jurisprudência antiga do Supremo Tribunal Federal, foi no sentido de que a expulsão só se poderia dar após o cumprimento da pena, no Brasil. Mas isso não quer dizer que houvesse, necessariamente, a condenação, para que o Poder Executivo pudesse usar da faculdade que a Constituição lhe outorga, de expulsar os estrangeiros nocivos do País (*idem*, p. 129). No mesmo sentido, julgou o Plenário, no HC n.º 42.466-DF — sendo relator ainda o eminente Ministro EVANDRO LINS E SILVA, como se lê da ementa:

“Expulsão de estrangeiro. Não está subordinada à prática de ilícito penal” (RTJ 34/438).

O eminente Ministro VICTOR NUNES LEAL, no HC n.º 41.913-GB, também se pronunciou no mesmo sentido: indeferindo o pedido (17.3.65):

“Quanto à recada expulsão, que seria fundada em atividade nociva de estrangeiro, não nos cabe apreciar as razões do Poder Executivo. Em tais casos, dispõe o art. 8.º do Dec.-lei n.º 479, de 8.6.63, que “o Presidente da República será o único juiz da conveniência da expulsão” (RTJ 32/483).

Essa a lição uniforme dos precedentes do Supremo Tribunal Federal.

O Poder Judiciário, portanto, conhece da ilegalidade da expulsão do estrangeiro, mas não de sua conveniência ou injustiça — nos limites da lei, como ensina PONTES DE MIRANDA.

Na espécie, o Exmo. Sr. Presidente da República agiu de conformidade com o Decreto-lei 941, de 13 de outubro de 1969, regulamentado pelo Decreto 66.689, de 11.6.1970, arts. 100, 103 e 108 — pertinentes à espécie. Praticou ato de sua competência exclusiva com base em inquérito em que foi assegurada ampla defesa à expulsanda.

Sustentou-se, que, neste inquérito, as autoridades instrutoras deram particular ênfase à natureza da condenação no juízo criminal, e esta ainda não transitou em julgado.

Ora, o ato do Exmo. Sr. Presidente da República é um ato essencialmente político — a doutrina **nemine discrepante** assim o reconhece — como pois, indagar-se dos motivos desse ato?

Admitamos, pelo prazer de argumentar, que as autoridades subalternas do Ministério da Justiça, ou mesmo o Exmo. Sr. Ministro de Estado, tenham pensado que era necessário o trânsito em julgado da sentença condenatória, para legitimar a expulsão.

Nem por isso o Exmo. Sr. Presidente da República, em ato de sua exclusiva competência, ficaria adstrito ou vinculado ao erro, pois, desse modo, o ato não seria seu, mas dos subalternos, o que a lei proíbe.

O relatório do Delegado não obriga o Promotor Público, o pedido deste de absolvição do réu, não obriga o Magistrado; a absolvição no juízo criminal não impede, salvo exceções expressas, a indenização civil, do mesmo modo a sanção administrativa pela falta residual, Súmula 18, etc.

Assim, mesmo que absolvida a expulsanda, no processo em que foi condenada, resultaria patente dos autos, e até mesmo da petição de **habeas corpus** — que por três vezes se envolveu ela em episódios contrários à ordem pública e à segurança nacional, bastante, por si sós, para legitimar o convencimento do Poder Executivo quanto à conveniência da sua expulsão.

No direito brasileiro, a expulsão é ato exclusivo, político, do Poder Executivo. Verificada a legalidade do procedimento, e a inoportunidade dos únicos impedimentos previstos na Lei, não se pode intervir ou pretender influir no convencimento do Exmo. Sr. Presidente da República ou anular o decreto de expulsão, por via de **habeas-corpus**.

O Poder Executivo, nos termos da lei, é soberano no julgar a conveniência de expulsar ou não o estrangeiro.

A lei brasileira, como visto, é liberal e prudente, pois, exige uma investigação sobre os fatos, enseja defesa, e defere à competência exclusiva do Presidente da República a prática do ato expulsório, não lhe bastam "motifs souvent très vagues", nem deliberação de simples funcionários públicos ou autoridades estaduais.

Atende, por conseguinte, aos preceitos da ONU — art. 11 da deliberação tomada na 18.ª Sessão, de 14.4 a 14.6.1952.

Por outro lado, não discrepa também da jurisprudência da Suprema Corte Americana na interpretação do estatuto denominado Immigration and Nationality Act of 1952, nem do precedente histórico de Fong Yue v. United States (1893) em que o Justice Gray, pela maioria, afirmou que o direito do governo "to expel or deport foreigners, who have not been naturalized... rests upon the same grounds, and is as absolute and unqualified as the right to prohibit an prevent their entrance into the country."

Este caso estabeleceu duas proposições: que o Congresso pode ordenar a expulsão mediante lei; que a expulsão não é um **criminal punishment**, o que vem sendo admitido desde então.

A deportação, por filiação pretérita ao partido comunista, foi mantida pela Suprema Corte no caso Harisiades v. Shangnessy, de 1952. O relator justice JACKSON reconheceu que a política em relação aos estrangeiros é "vitally and intricately interwoven with contemporaneous policies in regard to the conduct of foreign relations, the war power, and the maintenance of a republican form of government, which are "so exclusively entrusted to the political branches of government as to be largely immune from judicial inquiry or interference" (apud C. HERMAN PRIT-

CHETT — professor de Ciência Política da Universidade de Chicago in "The American Constitution" — McGRAW-HILL, Inc. 1968, p. 775/776, 2.ª edição).

No direito americano, onde não há arguição de cidadania, não há processo judicial, basta uma defesa administrativa. Também nele não se exige, para legitimidade da expulsão, a prévia condenação do expulsando no juízo criminal.

Finalmente, é oportuna a citação que se segue, exemplificativa do rigor da lei americana.

A Corte Suprema aprovou, em 1960, a deportação para a Finlândia de um estrangeiro de 58 anos de idade que viveira nos Estados Unidos desde a infância (since he was a baby), sob a acusação de ter sido membro do Partido Comunista entre 1937 e 1939 — Niukkanen v. Mc. Alexander — Iguualmente, Galvan v. Press (1954) Rowoldt v. Perfetto (1957).

Neles não se exigiu a prova de atos de subvenção, mas a de simples filiação ao partido comunista, desde que o expulsando tenha demonstrado conhecer o significado da associação e suas finalidades políticas (*idem*, p. 777, nota 18).

Por esses motivos, **data venia** do eminente Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, acompanho o voto do eminente Relator, Ministro ANTONIO NEDER.

Desejo consignar, ainda, em ilustração de meu entendimento, que considero superadas as "Remonstrances ou Roi", desde os fins do século XVIII e incompatíveis com o princípio da independência e harmonia entre os Poderes da República.

É o meu voto.

VOTO

O SR. MINISTRO CUNHA PEIXOTO:

O eminente Ministro Xavier de Albuquerque, em substancioso voto, afirma que, depois de ler "as quase trezentas folhas do processo administrativo n.º MJ. 51.676/70, que o honrado Senhor Presidente da República encaminhou ao Supremo Tribunal Federal juntamente com as informações prestadas pelo Ministro da Justiça" — relativamente ao presente processo — chegou à conclu-

são de ter a teoria dos motivos determinantes adequação ao caso destes autos.

E mostra a razão de seu convencimento, ao qual adiro inteiramente. Na verdade, os pronunciamentos no processo mostram ter tido o ato do Senhor Presidente da República assento no fato de a impetrante haver sido condenada pelo egrégio Superior Tribunal Militar como incurso na lei de segurança nacional. Com efeito, concluído o processo administrativo contra as duas irmãs — C. R. e M. H. R. — subiram os autos à Diretoria Geral do DPF com a informação de que aquela fora absolvida, continuando o processo com relação a esta. Em consequência, arquivou-se o processo quanto a C. que readquiriu sua carteira de estrangeira. Está escrito no processo:

"No relatório final, a D. R. afirma que tão logo seja M. H. julgada, o resultado será comunicado ao DPF.

Ante o que foi exposto, parece-me que nada se pode concluir ainda sobre M. H. A respeito de C., não vejo como expulsá-la pelos mesmos motivos que, perante a Justiça Militar, fora absolvida."

Este pronunciamento foi aprovado por despacho do Diretor do Departamento nos termos seguintes:

"Concordo. O inquérito deverá ser arquivado, com relação a C., que, assim, poderá obter de volta a carteira modelo 19. Relativamente a M. H. penso que se deva aguardar o resultado do inquérito criminal a que responde."

Posteriormente, tomando conhecimento da condenação de M. H. e de haver esta decisão transitado em julgado, o Senhor Presidente da República baixou o ato de sua expulsão.

Não resta dúvida de que, embora não precisando, o Senhor Presidente da República vinculou o ato de extradição à decisão do Superior Tribunal Militar.

Aliás, "o princípio da motivação dos atos administrativos — ensina o Ministro Bilac Pinto — constitui moderna tendência do direito administrativo dos países democráticos" (**Estudo de Direito Positivo**, Rio, Ed. Rev. Forense, 1953, pág. 312), e, por isto, acrescento eu, vem-se impondo dia a dia.

E, assim, se não fosse verdadeiro o fato em que se assentou o ato de ex-

pulsão, improcedente seria ele. Ensinava Francisco Campos: "Quando um ato administrativo se funda em motivos ou pressuposto de fato, sem a consideração dos quais, da sua existência, da sua procedência, da sua veracidade ou autenticidade, não seria o mesmo praticado, parece-me de boa razão que, uma vez verificada a inexistência dos fatos ou a improcedência dos motivos, deva deixar de subsistir o ato que neles se fundava" (**Direito Administrativo**, ed. Rev. Forense, Rio, pág. 122). E arremata, invocando Jêze: "a teoria dos motivos determinantes me parece de irreversível procedência, quando estabelece que os atos do Governo, se a lei os legitima mediante certos motivos (atos vinculados) ou quando o próprio Governo, podendo praticá-los sem motivo declarado (atos discricionários), declara, entretanto, o motivo, não poderão, em um e outro caso, continuar a subsistir desde que o motivo, que, de acordo com a lei, é necessário para legitimá-lo, ou o motivo invocado ou declarado pelo Governo não contém a realidade ou se verifica improcedente por não coincidir com a situação de fato em que consistia o seu pressuposto."

Hely Lopes Meirelles, a seu turno, leciona: "Por aí se conclui que, nos atos vinculados, a motivação é obrigatória; nos discricionários, é facultativa, mas, se for feita, atua como elemento vinculante da Administração aos motivos declarados, como determinantes do ato. Se tais motivos são falsos ou inexistentes, nulo é o ato praticado" (**Direito Administrativo Brasileiro**, ed. Rev. dos Tribunais, S. Paulo, 3.^a ed., 1975, págs. 170).

Esta era a situação, quando o eminente Ministro Xavier de Albuquerque proferiu seu voto, já que, no processo, inexistia a prova do trânsito em julgado na qual se fundara o ato do Senhor Presidente da República da decisão do Superior Tribunal Militar, que condenara a impetrante a dois anos de reclusão como incurso nas sanções do art. 37 do Decreto-lei n.º 314/67, com as alterações do Decreto-lei n.º 510/69.

A circunstância agora é diferente. A egrégia 1.^a Turma deste colendo Supremo Tribunal Federal, em sessão de ontem — 18.05.76 —, considerou seródio o recurso interposto pela impetrante

deste **habeas corpus** da decisão do Superior Tribunal Militar. Ora, a decisão de ontem é simplesmente declaratória e, portanto, produz efeito **ex tunc**.

Conseqüentemente, de conformidade com a decisão da 1.^a Turma deste Tribunal, o acórdão proferido pelo S.T.M. transitou em julgado em setembro de 1974.

Positivado o fato que funcionara como motivo determinante do ato do Senhor Presidente da República, nego o **habeas corpus**.

VOTO

O SR. MINISTRO LEITÃO DE ABREU — Sr. Presidente, peço permissão para acompanhar o voto do eminente Ministro Cunha Peixoto, cujas palavras traduzem, por inteiro, a minha opinião, quer a respeito do conteúdo jurídico do voto proferido pelo eminente Ministro Xavier de Albuquerque, quer acerca do efeito ligado ao não-conhecimento pela Primeira Turma, ontem, do recurso criminal interposto pelo ora paciente. Denego, pois, o **habeas corpus**.

VOTO

O SR. MINISTRO RODRIGUES ALCKMIN: — 1. No presente pedido de **habeas corpus**, além de inespecificada menção a que o processo de expulsão da paciente está "eivado de vícios", se mencionam os de não haver trânsito em julgado de sentença condenatória que serviu "de único fundamento" para o decreto de expulsão; de não haver a "necessária coleta de dados pessoais" da expulsanda; de não haver informação sobre o estado de gestação da paciente e sobre não terem sido oferecidos meios à sua ampla defesa.

2. Dessas alegações, a relativa ao estado de gestação da paciente não procede. Apurou-se não ser exato estivesse ela grávida. Não procede, igualmente, a imprecisa arguição de não haver a "necessária coleta de dados pessoais" da expulsanda. E quanto à defesa, também é improcedente a arguição.

A extraditanda foi interrogada, indicou defensor, este deu as razões de defesa às fls. 108 e suscitou nulidade que, acolhida, acarretou o refazimento do inquérito.

Foi ouvida novamente a extraditanda (fls. 128), ofereceu defesa por intermê-

dio de advogado (fls. 141), com os documentos de fls. 146 e seguintes.

3. Examinado a questão do trânsito em julgado da decisão condenatória.

Afirma-se que, não transitada em julgado quando da expulsão o acórdão condenatório (caberia recurso ordinário da decisão do Superior Tribunal Militar); e tendo o decreto tido como motivo determinante a definitiva condenação da expulsanda, a verificação da inexistência desse motivo inquina de nulo o ato impugnado.

4. Tenho, com a **devida vênia** que não é assim.

O inquérito subiu, com o relatório, à apreciação ministerial, em abril de 1971. Aí se observou que M. H. R. não fora, ainda, julgada. Logo que o fosse, o resultado seria comunicado ao Departamento de Polícia Federal. Mandou-se aguardar o resultado do "inquérito criminal a que responde." Em novembro de 1971 se comunicava a condenação de M. H., na Justiça castrense de primeiro grau, noticiando-se apelação para o Superior Tribunal Militar. Diante dessa comunicação ficou deliberado se aguardasse o julgamento ainda não ocorrido, ou, em termos constantes de fls. 254, a "decisão final" do processo. Esse parecer foi aprovado pelo Diretor-Geral do Ministério. Em fevereiro de 1973, o mesmo Diretor-Geral pedia ao Auditor que informasse sobre "o resultado da apelação", a fim de que o Departamento pudesse ou não **prosseguir no processo** de expulsão de M. H. (fls. 257). A resposta foi a de que o recurso ainda não fora julgado. Mas logo a seguir o Auditor comunicava que fora noticiado ter, M. H. interposto recurso para o Supremo Tribunal Federal.

Essa comunicação motivou se pedisse informação à Secretaria deste Supremo Tribunal Federal, que respondeu nela não ter ingressado recurso de M. H. R., recurso que se encontraria em processamento no Superior Tribunal Militar. Isto em agosto de 1973. Em março de 1974, a novo pedido de informação, se respondia que o recurso de M. H. não entrara no Supremo Tribunal Federal. Em julho de 1975, depois de hibernação do processo, se pedem novas informações. Informa-se que nada consta do protocolo do Supremo Tribunal Federal em nome de M. H. R. Ouvia-

do o Superior Tribunal Militar, informou o Diretor-Geral que M. H. tivera sentença condenatória confirmada por unanimidade de votos. Nada se informou sobre trânsito em julgado da decisão (fls. 291).

Propôs-se, então, a expulsão da paciente, por sua nocividade e periculosidade, nos termos dos arts. 100, 103 e 108 do Dec. 66.689/70.

E sobreveio o decreto de expulsão, apoiado em exposição de motivos em que se invocam os dispositivos legais citados e em que se diz ter a expulsanda participado de atividades subversivas, "quando estudante na Faculdade de Filosofia da Bahia, de conclaves da extinta União Nacional dos Estudantes, bem como de manifestações hostis a autoridades, as quais culminaram com a agressão ao General Juracy Magalhães, então Ministro das Relações Exteriores. Era a mesma, ainda, vinculada ao movimento terrorista conhecido como "VAR PALMARES", formado por remanescentes dos grupos do ex-Capitão Carlos Lamarca. Foi condenada, por isso, à pena de 2 (dois) anos de reclusão, conforme sentença da Auditoria da 6.^a Circunscrição Judiciária Militar, confirmada pelo Superior Tribunal Militar."

Como se vê, nem todos os fatos que justificariam tratar-se de alienígena participante de atividades subversivas (conclaves da UNE, manifestações hostis a autoridades, agressão ao Ministro das Relações Exteriores) foram objeto da ação penal noticiada. E como se vê, a expulsão não se fundou em que havia decisão com trânsito em julgado (nada se apurara, como visto, a este respeito, pelas informações fornecidas nos autos), mas em que a expulsanda fora condenada em primeiro e segundo graus na Justiça castrense.

Não vejo como, com a devida vênia, entender nulo o ato pela ausência dos motivos determinantes suposto que a ato de natureza política, insuscetível de exame quanto à realidade dos motivos invocados, se aplicasse o princípio de invalidade do ato quando inexistentes os motivos.

É certo que se um ato, mesmo quando desnecessária é a motivação, se funda expressamente em determinado motivo, e tal motivo se apura inexisten-

te, o ato não deve subsistir. Porque a vontade, que nele se encerra, foi, à evidência, determinada por erro configurante de excesso de poder.

Não é, porém, o que ocorre neste caso. Aqui, não somente não se fundou o decreto expulsório na circunstância de haver condenação da expulsanda trânsito em julgado; como nenhuma referência fez a este motivo. Limitou-se a considerar nociva a permanência da ádvena, indicando como um dos elementos dessa permanência indesejável a condenação pela Justiça Militar.

Ora, que se possa deduzir que funcionários do Ministério tivessem procurado saber se teria ocorrido, ou não, julgamento da expulsanda pelo Supremo Tribunal Federal para que, só depois de esgotados os recursos acaso cabíveis, darem prosseguimento ao inquérito para a expulsão; e que, diante da omissão das informações, sem apurem tal fato, se tenham contentado com a confirmação da sentença pelo Superior Tribunal Militar para o prosseguimento do feito; nada disso vincula a autoridade superior do Presidente da República, que não podia ficar adstrito à inicial orientação de subordinados, quanto à oportunidade do decreto expulsório.

E na exposição de motivos não se acha, dito como motivo determinante, que a só condenação com trânsito em julgado da expulsanda é que determinava a medida agora impugnada. A invocação ao art. 103 do Dec. 66.689/70, aliás, mostra irrelevante houvesse, ou não, no caso, condenação com trânsito em julgado.

Não vejo, pois, data venia, como afirmar ilegal o decreto expulsório. E porque não cabe qualquer consideração sobre a conveniência ou oportunidade da medida, reservada à discricção de outro Poder, indefiro a ordem.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BILAC PINTO — Sr. Presidente, também indefiro o **habeas corpus** e, como motivação desse meu voto, adoto as considerações feitas pelo ilustre Ministro Cunha Peixoto.

VOTO

O SR. MINISTRO CARLOS THOMPSON FLORES: — Senhor Presidente.

Quero, desde já, adiantar que estou de acordo com os votos que estão indeferindo o pedido de **habeas corpus**.

Dos vários fundamentos aduzidos no pedido e realçados na sustentação oral, só um deles me parece relevante, o que pertine à invocada vinculação do ato expulsório e que levou o eminente Ministro Xavier de Albuquerque a deferir-lo.

Peço vênia a S. Exa. para dissentir. Como o eminente Ministro Rodrigues Alckmin, pareceu-me que o decreto presidencial não se autolimitou, e não estou certo mesmo que pudesse fazê-lo, dada a sua natureza, como ato político, de soberania.

Todavia, assentou ele, como se faz expresso, nos arts. 100, 103 e 108, do Decreto n.º 66.689/70, com a redação que lhe atribuiu o Decreto n.º 69.845/71.

É o que deduzi do relatório e dos votos proferidos.

O art. 108, segundo o rito aí estabelecido, justificou o processamento e a defesa proporcionada à expulsanda paciente.

E, conquanto revele esse procedimento administrativo referência à ação penal que respondia ela por crime contra a segurança nacional, da qual resultou condenada nas duas instâncias, e haja informações que o veredito de segundo grau transitara em julgado, não concluo, com a segurança e certeza que se fariam mister, que o decreto de expulsão assentou, só e só, na decisão judicial que se tornara definitiva.

Estou persuadido que o decreto em questão não se vinculou àquela condenação da qual independia. Admito que o procedimento criminoso da paciente tenha influído. Mas razões outras poderiam ter contribuído, as quais não cabe perquirir. Daí a citação no próprio decreto expulsório do art. 100 do citado Decreto n.º 66.689/70.

Por isso, dispõe o art. 75 do Decreto-lei n.º 941/69:

“Art. 75. Caberá exclusivamente ao Presidente da República, mediante decreto, resolver sobre conveniência e oportunidade da expulsão ou de sua revogação.”

Assim, Senhor Presidente, seria de todo indiferente a ocorrência de proces-

so penal contra a paciente. E, menos ainda, a necessidade de sua condenação.

A propósito, e só para ilustrar o debate, permito-me recordar **habeas corpus** visando prevenir expulsão de súdito francês que estava sendo processada no extinto Estado do Rio de Janeiro, por crime contra a segurança nacional também.

Foi, ao que estou lembrado, numa das primeiras sessões plenárias que participei nesta Corte, em março de 1968. Era paciente o Diácono G. M., e Relator do feito o eminente Ministro Victor Nunes.

Após larga discussão foi indeferido o pedido, tornando-me Relator. A esse julgado refere-se o Prof. Haroldo Valadão, em seu festejado “Direito Internacional Privado”, desde sua 3.ª edição.

Considerou a Corte que independia o ato expulsório do desfecho da ação penal. Entendia inviável a minoria, porque tal proceder atentaria contra o direito de defesa, ao mesmo passo que admitia indébita intervenção do Executivo no Judiciário, arrebatando-lhe o direito de julgar o alienígena.

Observou, então, com propriedade, o eminente Ministro Aliomar Baleeiro, cujo espírito liberal todos o reconhecem, que, se a Constituição assegura ao Presidente da República o direito de indultar, razão maior lhe assiste o de expulsar.

E, oposta dúvida sobre o destino do processo, considerou-se que perdera ele o objeto, salientando, então, o eminente Ministro Amaral Santos que somente poderia ser ressuscitado caso reingressasse o paciente ao território nacional.

Conclui-se, então, que a expulsão, ato de soberania, político, discricionário, era capaz de gerar efeito de extinção de punibilidade, semelhante ao indulto, à graça, à anistia, aos quais se refere o art. 108 do Código Penal.

O Chefe da Nação, usando do poder que a lei lhe confere, prefere a expulsão à apuração da responsabilidade ou de condenação. E o faz na presunção de prevalecer o interesse nacional ao do súdito. E assim é de tradição de nosso direito e das nações mais cultas, entre elas a própria Suíça, como bem rememorou o eminente Ministro Cordeiro Guerra.

Seria, pois, suficiente a ocorrência de fato atentatório à segurança nacional e o ato expulsório, ao que concluiu, não o vincula à ação penal.

O SR. MINISTRO XAVIER DE ALBUQUERQUE: — V. Exa. permite? Não quero mais debater, porém, respondiam ao mesmo inquerito expulsório duas irmãs, acusadas de fatos análogos, e uma delas não foi expulsa, porque logrou absolvição, por insuficiência de provas, na Justiça Penal.

O SR. MINISTRO CARLOS THOMPSON FLORES: — Considero, **data venia**, que S. Exa. podia ter expulso ambas. Preferiu a paciente, quiçá mais perigosa, já condenada em duas instâncias. E, segundo se dizia, através de decisão definitiva. De qualquer forma nociva, prejudicial, sua presença no território, aos interesses nacionais, a juízo de S. Exa. o Senhor Presidente da República, juízo esse sobranceiro à apreciação do Poder Judiciário.

O SR. MINISTRO XAVIER DE ALBUQUERQUE: — Isto é uma ilação de V. Exa., **data venia**.

O SR. MINISTRO CARLOS THOMPSON FLORES: — Ilação, conclusão, inferência, convencimento diante dos elementos informativos.

Para V. Exa., eminente Ministro Xavier de Albuquerque, outra foi a conclusão. S. Exa. admitiu a vinculação ao processo, e mais, a veredito passado em julgado.

O eminente Ministro Cunha Peixoto, todavia, acaba de informar que sua Turma, a Primeira, ao considerar o recurso da paciente, unanimemente, deu-o como tardio. O acórdão, pois, do Superior Tribunal Militar, passara, em realidade, em julgado.

Se o **habeas-corpus** tivesse sido sobrestado para o julgamento em conjunto com o recurso, pois a ele se pretendeu vincular, nem aqui prevaleceria o motivo que levou o eminente Ministro Xavier de Albuquerque a deferir o **writ**.

Assim, qualquer que fosse a motivação do ato, o pedido só poderia ser denegado, **data maxima venia**.

E assim voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ELOY DA ROCHA: — Sr. Presidente, os votos que

denegaram o **habeas-corpus** convenceram-me da improcedência dos fundamentos da impetração.

Ainda que o ato de expulsão tivesse sido como motivo a condenação da expulsanda, transitada em julgado, o que não me parece, impor-se-ia, para sua anulação, o reconhecimento da inexistência do motivo. Ora, a Primeira Turma do Supremo Tribunal, na sessão de ontem, não conheceu do Recurso Criminal n.º 1.279, sob o fundamento de que o acórdão do Superior Tribunal Militar havia passado em julgado em setembro de 1974. Aquela decisão afasta a possibilidade de qualquer dúvida sobre a questão.

Indefiro o pedido.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SR. MINISTRO XAVIER DE ALBUQUERQUE: — Sr. Presidente, antes que V. Exa. proclame o resultado da votação, peço a palavra.

O eminente Ministro Cunha Peixoto deu testemunho ao Tribunal de que a Egrégia Primeira Turma, em sessão de ontem, não conheceu, por intempestivo, do Recurso Criminal 1.279, interposto pela paciente e ao qual me reportei no voto já proferido neste **habeas-corpus**.

Quero solicitar a S. Exa. a gentileza de esclarecer se a decisão da Turma foi unânime.

O SR. MINISTRO CUNHA PEIXOTO:

— Sim.

O SR. MINISTRO XAVIER DE ALBUQUERQUE: — Sendo assim, sendo meu entendimento, essa decisão, por ser unânime, é irrecorrível. Não posso ignorá-la, fato novo que é e superveniente ao voto que proferi, visto que dele resulta a consequência de haver transitado em julgado, desde 1971, o acórdão do Superior Tribunal Militar.

Manteria meu voto, em todos os seus termos, se não fosse a decisão ontem proferida pela Primeira Turma. Mas, não podendo ignorar esse julgamento do Supremo Tribunal Federal, e de acordo com as conclusões a que chegou o eminente Ministro Cunha Peixoto, seguindo pelos eminentes Ministros Leitão de Abreu e Bilac Pinto, reconsidero o meu voto para também negar a ordem.