



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 513.032 - DF (2019/0156329-1)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
IMPETRADO : MINISTRO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA
PACIENTE : ANTWAN NICK ONYEBUCHI

EMENTA

ADMINISTRATIVO. *HABEAS CORPUS*. ESTRANGEIRO. EXPULSÃO. FILHO MENOR. NASCIMENTO APÓS O DECRETO EXPULSÓRIO. EXCLUDENTE DE EXPULSABILIDADE. AUSÊNCIA.

1. A Lei de Imigração (Lei n. 13.445/2017) estatui que não se procederá à expulsão quando o estrangeiro tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou socioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela (art. 55, II, "a").

2. À luz do novo regramento, é preciso demonstrar, no momento da impetração, que a prole brasileira do expulsando está sob sua guarda ou dependência econômica ou convivência socioafetiva, de modo alternativo e não mais cumulativo, como antes se entendia, na égide da legislação anterior.

3. Caso em que se determinou a expulsão do paciente do território nacional, em consonância com os arts. 65 e 71 da Lei n. 6.815/1980, devido à condenação ao cumprimento de pena privativa de liberdade pela prática do delito previsto no art. 33, c/c o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/2006 (6 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão).

4. Falta de demonstração pela impetrante de que a menor, nascida quase um ano após o decreto de expulsão, esteja sob a guarda ou dependa economicamente do paciente ou com ele mantenha convivência socioafetiva, dada a ausência de prova de trabalho lícito e remunerado e a fragilidade da documentação apresentada para permitir o abrigo da excludente legal.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 14 de agosto de 2019



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 513.032 - DF (2019/0156329-1)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO em favor de ANTWAN NICK ONYEBUCHI, cidadão nigeriano, no qual aponta como autoridade coatora o Ministro de Estado da Justiça e da Segurança Pública.

Insurge-se a impetrante contra a Portaria n. 304, de 6 de abril de 2017, publicada no DOU de 10/04/2017 (expedida pelo impetrado), em que determinada a expulsão do paciente do território nacional, em consonância com os arts. 65 e 71 da Lei n. 6.815/1980.

Sustenta que o paciente está amparado pela excludente de expulsabilidade prevista na nova lei do imigrante (art. 55, II, "a", da Lei n. 13.445/2017), segundo a qual não se procederá à expulsão quando o expulsando tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou socioafetiva.

No mérito, requer seja anulada a portaria ministerial acima referida, a fim de assegurar a permanência do paciente em território nacional.

Indeferida a liminar (fls. 27/28).

Parecer do Ministério Público Federal pela denegação da ordem (e-STJ fls. 41/44).

Prestadas as informações (fls. 46/201).

Durante o recesso forense, o pedido liminar foi renovado, com a juntada de documentos, tendo a Vice-Presidência desta Corte deixado de apreciar tal pleito (e-STJ fl. 211).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 513.032 - DF (2019/0156329-1)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
IMPETRADO : MINISTRO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA
PACIENTE : ANTWAN NICK ONYEBUCHI

EMENTA

ADMINISTRATIVO. *HABEAS CORPUS*. ESTRANGEIRO. EXPULSÃO. FILHO MENOR. NASCIMENTO APÓS O DECRETO EXPULSÓRIO. EXCLUDENTE DE EXPULSABILIDADE. AUSÊNCIA.

1. A Lei de Imigração (Lei n. 13.445/2017) estatui que não se procederá à expulsão quando o estrangeiro tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou socioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela (art. 55, II, "a").

2. À luz do novo regramento, é preciso demonstrar, no momento da impetração, que a prole brasileira do expulsando está sob sua guarda ou dependência econômica ou convivência socioafetiva, de modo alternativo e não mais cumulativo, como antes se entendia, na égide da legislação anterior.

3. Caso em que se determinou a expulsão do paciente do território nacional, em consonância com os arts. 65 e 71 da Lei n. 6.815/1980, devido à condenação ao cumprimento de pena privativa de liberdade pela prática do delito previsto no art. 33, c/c o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/2006 (6 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão).

4. Falta de demonstração pela impetrante de que a menor, nascida quase um ano após o decreto de expulsão, esteja sob a guarda ou dependa economicamente do paciente ou com ele mantenha convivência socioafetiva, dada a ausência de prova de trabalho lícito e remunerado e a fragilidade da documentação apresentada para permitir o abrigo da excludente legal.

5. Ordem denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Como relatado, busca a impetrante a concessão da ordem para anular portaria de expulsão de estrangeiro condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade pela prática do delito previsto no art. 33, c/c o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/2006 (6 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão), conforme dados extraídos pelo MPF do sítio eletrônico do TRF da 3ª Região (e-STJ fl. 42).

Argumenta que o paciente estaria abrigado pela excludente de expulsabilidade prevista na nova lei do imigrante (art. 55, II, "a", da Lei n. 13.445/2017).

Sobre o tema, convém ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao tempo em que vigorava o Estatuto do Estrangeiro – Lei n. 6.815/1980 – flexibilizava a interpretação do art. 75, II, daquele diploma para impedir a expulsão de estrangeiro que possuísse filho brasileiro, mesmo que nascido posteriormente à condenação penal e ao decreto expulsório, no afã de tutelar a família, a criança e o adolescente.

Para tanto, exigia-se, no momento da impetração, a comprovação de que o menor dependia economicamente do expulsando e com ele mantinha convivência sócioafetiva (HC 289.637/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 20/06/2014).

Isso significa que, na orientação jurisprudencial firmada sob os auspícios da Lei n. 6.815/1980, a simples existência de prole brasileira não garantia a permanência do estrangeiro no território nacional se não houvesse prova pré-constituída de casamento ou união estável há mais de 5 anos (art. 75, II, "a", da Lei 6.815/1980) "nem de manutenção da guarda de filho menor ou de dependência econômica entre filho menor e o paciente (art. 75, II, "b", da Lei 6.815/1980)." (HC 418.116/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 28/02/2018).

A Lei de Imigração, que revogou aquele diploma (Lei n. 13.445/2017), trouxe o seguinte regramento para o tema:

Art. 55. Não se procederá à expulsão quando:

I - a medida configurar extradição inadmitida pela legislação brasileira;

II - o expulsando:

a) tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou sócioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela;

Como se vê, a novel legislação estabeleceu que o estrangeiro que tiver filho brasileiro sob sua guarda ou dependência econômica ou sócioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela não sofrerá medida administrativa de expulsão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

À luz do novo regramento inaugurado com a Lei n. 13.445/2017, o reconhecimento da excludente de expulsabilidade requer a efetiva comprovação, no momento da impetração, da guarda ou da dependência econômica ou da convivência sócioafetiva do estrangeiro com a prole brasileira.

Antes da mudança legal, a jurisprudência do STJ assegurava a permanência do paciente em território nacional, mediante a demonstração de "provas de vínculos de afetividade e dependência" (HC 402.100/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/08/2017, DJe 30/08/2017).

A nova lei, no entanto, abrandou a demonstração de tais exigências, conferindo-lhe um caráter alternativo e não mais cumulativo. Ou seja, os requisitos da dependência econômica e da afetividade com a prole brasileira permanecem no novo texto legal, embora não mais cumulativamente.

Na hipótese dos autos, não vislumbro presentes os requisitos aptos ao reconhecimento de hipótese excludente de expulsabilidade.

As declarações de guarda e de dependência econômica (e-STJ fls. 8 e 21), assinadas pelo próprio paciente e pela genitora da menor, com a qual o estrangeiro afirma manter união estável, lavradas, respectivamente, em 06/05/2018 (poucos meses após o nascimento da criança: 02/03/2018 – e-STJ fl. 9) e em 16/03/2019 (às vésperas da impetração deste *writ*), bem como a declaração de matrícula escolar da criança (e-STJ fl. 15), e os cupons fiscais de pequenas despesas (e-STJ fls. 18/21), aliados às fotografias do casal com a infante (e-STJ fls. 22/24), não demonstram que a menor está sob a guarda ou vive sob a dependência financeira ou em convivência sócioafetiva com o expulsando.

Com isso concorda o *Parquet*, no parecer lançado aos autos (e-STJ fl. 43):

Ao exame perfunctório do acervo probatório dos autos, verifica-se que não restou comprovado que o estrangeiro detém a guarda da filha menor, assim como efetiva relação de dependência econômica ou sócioafetiva, tampouco que mantenha relação conjugal com a mãe da criança – hipóteses que impediriam a expulsão do estrangeiro, segundo o artigo 55, II, “a” e “b”, da Lei de Migração. Também não demonstrou que possui trabalho lícito e remunerado.

A documentação acostada à inicial (i) a certidão de nascimento da criança (fl. 9), (ii) declaração do próprio estrangeiro de guarda e dependência econômica (fl. 8), (iii) declaração da genitora da menor afirmando que recebe ajuda financeira de ANTWAN (fl. 21), (iv) duas fotos com a criança (fls. 22/23) e (v) notas fiscais de roupas e alimentos (fls. 16/20) é frágil a comprovar a convivência entre o paciente com a filha, bem como a dependência econômica e sócioafetiva.

A esse respeito, conferir os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. HABEAS CORPUS. EXPULSÃO DE ALIENÍGENA DO TERRITÓRIO NACIONAL. PROLE BRASILEIRA NASCIDA APÓS O COMETIMENTO DE ILÍCITO PENAL E DA EDIÇÃO DO ATO DE EXPULSÃO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA SOBRE OS REQUISITOS PREVISTOS NAS ALÍNEAS “A” E “B” DO INCISO II DO ART. 55 LEI N. 13.445/2017.

1. A Portaria n. 893, que determinou a expulsão da paciente do território



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nacional, foi publicada em 26/6/2018 (e-STJ fl. 10), ou seja, já sob a égide da Lei n. 13.445/2017.

2. A jurisprudência sedimentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, ainda na vigência da Lei n. 6.815/1980 (cognominada Estatuto do Estrangeiro), conferia temperamentos à interpretação do art. 75, II, do diploma em questão, no sentido de impedir a expulsão de estrangeiro que tivesse prole brasileira, ainda que tivesse sido gerada após a condenação penal e ao decreto expulsório, no afã de tutelar a família, a criança e o adolescente.

3. A Lei n. 13.445/2017 (chamada Lei de Imigração) revogou a Lei n. 6.815/1980 e inaugurou novo regramento para o tema em discussão; pôs fim à exigência temporal mínima de cinco anos, que era prevista na Lei revogada. Além disso, prevê que o estrangeiro o qual tiver filho brasileiro sob sua guarda, ou dependência econômica, ou socioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela não poderá ser expulso do território nacional. Precedentes: HC 420.022/SP, Relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27/6/2018; e HC 441.090/DF, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 2/8/2018.

4. No caso em foco, todavia, não há, nos autos, prova pré-constituída de que a prole brasileira está sob a guarda da paciente, ou que está sob sua dependência econômica ou mesmo da convivência socioafetiva, na medida em que apenas foi juntada a cópia da certidão de nascimento da filha da paciente (e-STJ fl. 13). Também não há nenhuma prova de que a paciente conviva em regime de união estável com pessoa residente no Brasil. Dessa forma, é extrema de dúvidas que não foram observadas as alíneas "a" e "b" do inciso II do art. 55 Lei n. 13.445/2017, razão pela qual é defesa a concessão da ordem de habeas corpus.

5. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC 470.138/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2018, DJe 17/12/2018)

Destarte, inexistindo comprovação, no momento da impetração, de que a menor esteja sob a guarda ou dependa economicamente do expulsando ou com ele mantenha convivência socioafetiva, deve ser denegada a ordem postulada.

Diante do exposto, DENEGO a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2019/0156329-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 513.032 / DF

PAUTA: 14/08/2019

JULGADO: 14/08/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO**

Secretário

Bel. **RONALDO FRANCHE AMORIM**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
IMPETRADO : MINISTRO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA
PACIENTE : ANTWAN NICK ONYEBUCHI

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

CERTIDÃO

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

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

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.