

HABEAS-CORPUS Nº 26.155

E M E N T A

Estrangeira --- expulsão do território nacional ---- Quando se justifica.

A C O R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de habeas-corpus impetrado pelo Dr. Heitor Lima em favor de Maria Prestes, que ora se encontra recolhida à Casa de Detenção, afim de ser expulsa do território nacional, como perigosa à ordem pública e nociva aos interesses do país.

A Corte Suprema, indeferindo não somente a requisição dos autos do respectivo processo administrativo, como também o comparecimento da paciente e bem assim a perícia médica afim de constatar o seu alegado estado de gravidez, e atendendo a que a mesma paciente é estrangeira e a sua permanência no país compromete a segurança nacional, conforme se depreende das informações prestadas pelo Exmo. Sr. ministro da Justiça:

Atendendo a que, em casos tais não há como invocar a garantia constitucional do habeas-corpus, à vista do disposto no art. 2 do decreto n. 702, de 21 de março deste ano:

Acordam por maioria, não tomar conhecimento do pedido.

Custas pelo impetrante.

Corte Suprema, 17 de junho de 1936.---E. Lins, presidente. --- Bento de Faria, relator.

V O T O

O SR. MINISTRO CARLOS MAXIMILIANO : Sr. Presidente, o advogado, na petição inicial, publicada na imprensa e remetida a todos nós, fez certas allegações que precisam ser examinadas. Uma dellas, e talvez a mais seria, é que a pessoa accusada de crime inafiançavel ou de crime em geral, e contra a qual se hajam extrahido provas convincentes, não é expulsa preliminarmente, ao contrario, é processada primeiro, condemnada a cumprir a pena e depois expulsa. Lembra, por isso, que, no caso em apreço, se devia proceder desta maneira, deante as noticias circulantes, isto é, que se trata de pessoa terrivelmente perigosa e comprovadamente delinquente, sujeita aqui a cumprimento de pena; só depois devia ser expulsa do territorio nacional. Mas, em apoio dessa sua affirmativa, tanto quanto colligi da leitura, produzida com a maior clareza, pelo Sr. Ministro-relator, o advogado não juntou prova alguma...

O SR. MINISTRO BENTO DE FARIA (Relator) : Até prova em contrario.

O SNR. MINISTRO CARLOS MAXIMILIANO : ... quando podia tel-o feito. Por outro lado, os tribunaes devam aceitar como verdadeiras as informações das autoridades, até prova em contrario. Não as ha, e fica de pé a informação da autoridade declarando que não existe um processo criminal no qual tenha sido apurada responsabilidade susceptivel de determinar o recolhimento dessa senhora á cadeia, por alguns annos.

Este argumento, portanto, e que me parece, repito, o mais interessante, na especie em julgamento, desaparece por falta de prova do impetrante.

S. S., no entanto, com corteza não satisfeito, invocou

um outro: essa senhora, regenerando-se pelo amor, como a Dama das Camélias, iria, e deseja mesmo, no recinto da prisão, com affagos, carinhos e conselhos, regenerar também o revolucionario Luiz Carlos Prestes!...

Não acredito que este seja um fundamento para habeas-corpus, tanto mais quanto, nos presidios, os casaes jamais se unem, pelo facto de os homens serem alojados em compartimentos isolados dos destinados ás damas, salvo se o Regulamento não é obedecido, quando, então, dar-se-ia a lamentavel promiscuidade dos dois sexos, permittindo, ahí sim, a conversão ou a rendição de um revoltoso ás attitudes ternas da mulher amada...

Ainda existe, Sr. Presidente, outro motivo que me obriga a examinar o caso em debate.

O advogado declara que se vae expulsar ou banir uma brasileira.

Si tal estivesse na imminecia de acontecer, isto é, si uma autoridade pretendesse expulsar ou banir um nacional, a questão, sem duvida, seria objecto de exame por parte desta Côrte Suprema. E desde que o advogado levantou a these, sou forçado a apreciar-a, considerando a especie em plenario.

A paciente Maria Prestes é brasileira? O seu advogado não o provou; apenas limitou-se a articular, para a sua defesa, as noticias publicadas nos jornaes, e referentes a acontecimentos anteriores. No entanto, essas noticias apontam-na como amante de um terrivel revolucionario allemão, ao qual deu fuga das prisões allemãs. E por isso foi expulsa da Allemanha, compromettendo o seu direito de permanecer no paiz. E' brasileira affirma o advogado porque está para lhe nascer um filho...

A Constituição só considera brasileiro o nascido no Brasil e não aquelle que tenha sido arranjado no Brasil.

- 3 -

Salienta o advogado, para sustentar o seu ponto de vista, que a creança tem, por direito, a protecção e o apoio das nossas leis. Assim, o presente habeas-corpus seria para um fêto, para lhe reconhecer o direito de sair das entranhas maternas. Não compreendo habeas-corpus dessa natureza. Pelo contrario, até julgo uma these difficil de ser defendida com exito. Ainda mais: a maternidade, no caso, é certa, o que não succede quanto á paternidade, pois ao tempo da concepção não se sabe onde se encontrava Luiz Carlos Prestes, talvez mesmo no Paraguay... No nosso paiz não se achava.

Deste ponto de vista, ainda não poderia deferir o pedido. Mas, o advogado assevera que, implicitamente, a creança será expulsa.

Esse facto acontece com todas as expulsandas; todas levam em sua companhia, fóra ou dentro do ventre, os filhos que tenham. E' um direito e até uma obrigação.

A Constituição de 1891 e a actual, excepcionalmente, prohibe a expulsão de quem tenha filhos brasileiros possuindo immoveis no paiz. Logo, o direito de ter filhos não impede a expulsão; é preciso que seja proprietario. Esta não é a situação de Maria Prestes; pelo contrario: não é casada com brasileiro, não possui immoveis e o filho ainda não nasceu.

Incansavel na defesa da sua constituinte, o advogado appella para a existencia de um processo de extradicação eivado de nullidades, sem provar quaes sejam, e ainda que o conseguisse, o Poder Executivo, desde que não se trata de nacional, pode expulsar, uma vez fique evidenciada a periculosidade do individuo á ordem publica. O direito do Governo para expulsar é absoluto, em se tratando de estrangeiro.

Por todos estes motivos, conheço do pedido, mas o indefiro, de accordo com o Relator, Sr. Ministro Bento de Faria.

- - -

17-5-36

D/V/V

4

HABEAS CORPUS Nº 26.155 - D. FEDERAL

V O T O

O SR. MINISTRO ATAULPHO DE PAIVA : Preliminarmente, não conheço do pedido. Vencido nesta preliminar, de meritis, indefiro-o.

- - -

17-6-36

S.S.

Rcp.

5

HABEAS CORPUS Nº 26.155 - D. FEDERAL

V O T O

O SNR. MINISTRO COSTA MANSO: - Três correntes se formaram nesta Côrte a respeito da subsistencia do habeas-corporis durante o estado de guerra. O snr. ministro BENTO DE FARIA considera o instituto absolutamente suspenso. O sr. ministro PLINIO CASADO sustentou, com o apôio da maioria da Côrte, que ele não é admissivel sempre que o constrangimento provier de motivos de ordem publica, embora se trate de prisão judicial. Com esse fundamento, a Côrte não tomou cõhecimento de um pedido, que versava sobre prisão preventiva decretada por juiz federal, em processo intentado contra individuos incursos na Lei de Segurança. A terceira corrente, a que me filiei, e é a mais liberal, coincide com a segunda, salvo no tocante ás decisões judiciais: se um juiz manda prender preventivamente, pronuncia ou condena, deve o tribunal superior, embora seja o reu acusado de crime contra a ordem politica ou social, examinar a questãõ em habeas-corporis, em recurso ordinario ou em revisãõ.

6

Já desenvolvi os fundamentos desta minha opinião em outros casos.

Todas as correntes, porem, convergem neste ponto: não cabe o habeas-corpus quando se trate de medida de segurança, determinada pelo Poder Executivo e seus agentes, para a manutenção da ordem publica. E á unanimidade dos votos que este conceito reúne, junta-se a opinião do proprio impetrante, pois declarou ele da tribuna que, se se tratasse de medida dessa natureza, não teria requerido o habeas-corpus.

Ora, o Governo informa que pretende expulsar a paciente, porque a sua presença constitue perigo á ordem publica. O caso, portanto, escapa á apreciação da Côrte, mesmo fóra do estado de guerra, pois a paciente é estrangeira, e, normalmente, podem os estrangeiros ser expulsos.

Alega o impetrante que o Governo não fez uso dos seus poderes discricionarios, tanto que mandou instaurar processo contra a expulsanda. Esse processo, entretanto, é um mero inquerito policial, ato da propria administração publica, e revela o cuidado das autoridades na execução de medidas severas. Se existisse um processo judicial, teriamos talvez de examinar a questão. Normalmente, não pode o Governo expulsar o estrangeiro sujeito á Justiça-. Essa faculdade poderia degenerar em abusos. Por motivos subalternos, poderiam as autoridades, por meio da expulsão, absolver sumariamente acusados,

subtraindo-os da ação dos respectivos juizes. Em tais casos, pois, a expulsão, embora possa ser decretada, deve ficar suspensa, até que o reu seja absolvido, ou, que, condenado, cumpra a pena. Isso, porem, não se aplica á hipotese que julgamos, pois não consta esteja a paciente submetida a processo judicial.

Alega o impetrante que a paciente se acha em estado de gravidez e que a creança quer nacer brasileira... O argumento é de ordem puramente sentimental, pois ninguem pode interpretar a vontade de um feto... O sr. ministro CARLOS MAXIMILIANO, aliás, demonstrou que a existencia de filhos, maiores ou menores, nascidos no Brasil, não seria obstaculo para a expulsão do pai ou da mãe estrangeiros, embora seja possivel que daí resultasse praticamente o exilio de toda a familia. A defesa da ordem publica num país tem dessas exigencias. O bem publico está acima de tudo.

Uma ultima observação. O impetrante não é procurador da paciente. A lei confere a qualquer pessoa o direito de requerer o habeas-corpus em favor de terceiro. Isso, porém, presuppõe que o terceiro venha pleitear a cessação do constrangimento. Ora, o impetrante expressamente declara que não pede seja a paciente, que se acha presa, restituída á liberdade. Quer que continúe presa, seja julgada, condenada e cumpra a pena que lhe for imposta, para, só então, ser expulsa do país! O Go-

verno, mais benigno, livra-a imediatamente da prisão, concedendo-lhe a liberdade, embora além das fronteiras! Não posso tomar conhecimento de um pedido, de que resulta manifesto prejuízo para a liberdade da paciente!

HABEAS-CORPUS Nº 26.155 - DISTRICTO FEDERAL

V O T O

O SR. MINISTRO OCTAVIO KELLY - Esta Côrte ao examinar pedidos de habeas-corpuz aforados após a decretação da equiparação do estado de sitio ao de guerra, decidiu que delles não se poderia conhecer si o constrangimento tivesse como justificação necessidades de defesa de ordem ou de segurança publica. Para os demais casos, o amparo constitucional continuaria em pleno vigor. Eu mesmo concorri para essa jurisprudencia com o meu voto e não tenho razões para modificá-lo, posto que ^{na} aceite como limitação posta ao exercicio dos poderes do estado de guerra, medidas repressivas de que não cojite a nossa magna lei, e de que são exemplos as penas de banimento ou a de morte, em se não tratando de guerra com país estrangeiro. (Const. art. 113 n. 29).

Por estes fundamentos, não conheço do apelo feito em prol do paciente, ante as informações que vêm de ser pres-tadas pelo Sr. Ministro da Justiça que concluem pela periculosidade ou nocividade da permanencia da expulsanda em territorio nacional. (Const. art. 113 n. 15).

HABEAS-CORPUS Nº 26.155 - DIST. FEDERAL

V O T O

O SR. MINISTRO CARVALHO MOURÃO: - Sr. Presidente, acompanhando o exemplo dado pelos collegas que me precederam, não separarei a preliminar do merito, porque, realmente, na hypothese, é difficil discriminar. Sem maior estudo, repelliria in limine, como o Relator, Sr. Ministro Bento de Faria, a ordem requerida, si duvida nenhuma houvesse sobre a possibilidade de admittil-a em estado de guerra, ante as allegações do impetrante.

O illustre advogado que occupou a tribuna, no entanto, levantou uma questão que, comquanto, a meu ver, seja improcedente, é muito interessante e digna de exame: S. S. allega que existe uma creança concebida, isto é, que a paciente está grávida, que ha um producto, o nascituro, a proteger. Mas, o nascituro, pelo nosso codigo não tem personalidade, pois esta começa do momento do nascimento com vida. Apesar disso, a lei põe a salvo, desde a concepção, o direito do nascituro. Por conseguinte, a allegação do advogado não constitue um absurdo: tratar-se-ia de um direito do nascituro que pudesse ser acautelado pela lei antes do nascimento. Mas, qual seria esse direito? Certamente, a nacionalidade, conforme a petição do habeas-corpus.

A lei reconhece varios direitos por ficção, como si elle já tivesse nascido. Não obstante, dá-se-lhe um curador, com poderes mais extensos que os do curador commum. Ahí, não se trata de um simples curador dos bens. O curador, diz o Código Civil, só será nomeado ao nascituro quando faltar-lhe o

paes sem que a mãe tenha o patrio poder. E esse curador, acrescentam alguns autores, só se dá quando ao menor tenha sido feita qualquer doacção ou lhe possa caber alguma herança, no caso de nascer com vida; tem, portanto, como obrigação precípua acautelar os interesses patrimoniaes, porque a lei assegura ao nascituro o direito de herdar por testamento. Não se sabe se nascerá com vida, mas, por ficção reconhece-se-lhe esse direito.

Agora, porém, levanta-se a questão de saber si, tambem por ficção, se lhe pode garantir uma nacionalidade.

Não considero absurdo cogitar-se deste assumpto, tanto assim que autores ha, e adeantados, que entendem se deve acautelar tambem os direitos da nacionalidade para o nascituro.

Exactamente por se tratar de ficção, ella não existe senão nos extrictos termos em que a lei a positivou, a instituiu. É regra communissima, pacifica de hermeneutica que o direito singular - já desde os romanos existiam maximas incontrastaveis a respeito - quanto ás ficções juridicas, jamais devem ser applicadas senão nos restrictos termos da finalidade que as inspirou, isto é, para os fins especiaes para que foram creadas; jamais além. A ficção do nascimento do nascituro, a ficção juridica de como o nascituro já é tido como nascido para certos effectos, só deve ser estabelecidas nos casos em que a lei a applicou, isto é, deve ser resguardados apenas os direitos consignados na lei. O direito em vigor é o de curatella, nas hypotheses especiaes indicadas, e o de receber doacções e tambem o de herdar por testamento. Não havendo nenhuma outra lei positiva que lhe confira por ficção, ao menos provisoriamente, o direito á nacionalidade, tal pretensão não está conforme a regra de direito.

Além disso, a nossa Constituição não ladeou de modo

12

algum como o Código Civil não attribuiu personalidade ao nascituro, providencia aliás que não seria um absurdo, porque alguns codigos de nações cultas já consideram a personalidade iniciada com a concepção. A maioria dos codigos, porém, não segue esta doutrina, mas o projecto Clovis Bevilacqua continha disposição especial, declarando que a personalidade civil começava com a concepção. O nosso parlamento, conhecendo da medida, emendou-a no sentido em que se encontra, e se me não engano através de uma emenda do Andrade Figueira.

Com relação á nacionalidade, não é o Direito Civil que regula, são os termos da Constituição; entre nós é a lei constitucional, desde a Constituição do Imperio; embora não seja materia propriamente constitucional, a nossa tradição é esta: a nacionalidade é regulada pela lei constitucional.

Que estabelece a Constituição? São brasileiros os nascidos no Brasil.

De sorte que, o que confere a nacionalidade não é a concepção, mas, claramente, o facto do nascimento em territorio brasileiro. Do contrario, uma gestante estaria impedida de sair do territorio nacional si se reconhecesse nacionalidade ao nascituro, o que seria um absurdo, afim de assegurar a nacionalidade do feto, o qual, na realidade, pelo Código Civil, não tem personalidade nenhuma, e principalmente para esse effeito.

Quanto á especie em julgamento, a circumstancia de a gestante mudar de domicilio não põe em perigo a vida do nascituro nem a impede de ser expulsa do paiz, sendo estrangeira; apenas é devolvida ao ambiente em que sempre viveu. Não é de regra que esse ambiente, onde sempre viveu, onde tem suas relações, os seus recursos, importe de tal sorte em miseria para ella e acarrete, necessariamente, a morte do nascituro, como, arreba-

tado pela sua ingênita elegancia e fulgurante espirito literario, disse o illustre advogado do paciente. Não está implicito de modo algum.

Quando se trata de applicar a pena de morte, a lei manda suspender a execução da gestante, porque será a morte fatal do nascituro, o que não succede com a expulsão, que, ás vezes, constitue uma felicidade, pela restituição ao ambiente em que sempre viveu a gestante, gosando de todos os recursos e mais do affecto da familia.

Por isso tomo conhecimento do pedido e o discuto, porque se allegou que, no caso, iria a expulsão recair sobre uma brasileira, Sempre assim tenho procedido, mesmo em estado de guerra, porque a garantia do n. 15 do art. 113 está expressamente assegurada no decreto n. 702. Por conseguinte, a faculdade de o Governo expulsar está sujeita á mesma restricção do alludido decreto, isto é, o cidadão brasileiro, ainda que o paiz em estado de guerra, não pode ser expulso do paiz. Mas, tomando conhecimento, nego a ordem, pelas razões que já apresentei, no entrelaçamento da preliminar com o merito, já assignalado antes pelo Sr. Ministro Carlos Maximiliano, em seu voto.

A allegação do advogado é improcedente; o nascituro não é brasileiro, nem mesmo por ficção lhe pode ser assegurado esse direito.

Sendo assim, resta apenas a allegação de que a paciente está sujeita a processo criminal e que, por isso, não pode ser expulsa.

O argumento, embora não justifique o conhecimento do pedido em estado de guerra, desde que o conheci, passo a abordá-lo em todos os seus fundamentos, aliás secundarios em face da principal allegação por que conheço do pedido - vae ser expulsa uma brasileira.

Já sustentei, contra a opinião de collegas illustres, porque tenho a coragem de divergir de collegas mais illustres do que eu, pois não posso deixar de votar com a minha consciencia, certo ou errado, pouco importa, divergi do Ministro Arthur Ribeiro que sustentava o seguinte: não se póde expulsar quem está sendo processado. Não ha duvida que não se deve extradictar quem esteja sendo processado, porque não deve o paiz que quer punir um crime abrir mão do processo e do criminoso para entregal-o á jurisdicção estrangeira.

Em materia de expulsão, não me parece que isso seja verdadeiro.

O Estado tem o direito de prioridade, mas da oportunidade desse direito só elle pode ser o juiz. O Estado tem esse dever perante os seus jurisdicionados, o dever mesmo juridico de punir, mas internacionalmente, no Direito Internacional, Sr. Presidente, não ha nenhum dever juridico de nenhum Estado punir estrangeiro que não haja commettido crime em seu territorio, porque a todo o dever corresponde um dever subjectivo.

E' verdade que muitas vezes trata-se de crime politico, de crime contra a ordem politica e social ou contra o Estado. Que melhor garantia, que maior segurança existirá do que a expulsão do estrangeiro perigoso, ao em vez de aqui permanecer, acarretando despesas para a sua manutenção e até com a oportunidade de fugir da prisão, perturbando novamente a ordem publica? Por conseguinte, numa palavra, o Estado, o Governo tem o direito de expulsar mesmo quem esteja sujeito a processo criminal. Poder-se-á objectar que o caso attinge grande gravidade, porque o Poder Executivo, com esse recurso, poderá subtrahir um protegido á acção da justiça brasileira. No

entanto, forçoso, é reconhecer na expulsão uma medida de salvaguarda, não é uma protecção.

Ademais, Sr. Presidente, pelas informações prestadas, não ha processo instaurado. Portanto, o caso duvidoso, que com razão se poderia discutir, não existe. A paciente não está processada. O Governo informa que não ha processo algum contra ella. Ainda que fosse uma criminosa, do que aliás não existe prova, porque enquanto não existir o processo não se pode affirmar que seja uma criminosa, ainda que fosse uma criminosa, repito, a expulsão seria licita e o Governo tinha o direito de abrir mão do processo, sem offensa ao Poder Judiciario.

Sendo assim, o argumento do advogado, quanto á existencia de um processo, tambem não procede, e continuo a negar o pedido.

Relativamente á irregularidade do processo, é outro argumento sem a menor procedencia, sobretudo deante da doutrina pacifica quanto ao direito de expulsar: sempre votamos no sentido de competir á Corte Suprema apenas o exame extrinseco do facto, isto é, si foi decretado por autoridade competente. Dá-se habeas-corpus quando a autoridade é incompetente. A expulsão é um acto de exclusiva soberania do Presidente da Republica. Só o Poder Executivo tem elementos para saber dos motivos, si o estrangeiro é ou não perigoso á ordem publica e nocivo aos interesses do paiz. Mais ninguem. Além disso, o processo de expulsão é meramente administrativo; o acto de expulsão não representa uma sentença; o processo policial nada mais é que um meio de informar ao Poder Executivo sobre os antecedentes do individuo a expulsar, isto é, a sua actividade no paiz, afim de que o Governo possa, com acerto, praticar justiça,

16

acautelando os sagrados interesses da comunidade brasileira.

Por tudo isso, Sr. Presidente, tomo conhecimento do pedido para negar a ordem de habeas-corpus.

- - - - -

HABEAS CORPUS Nº 26.155 - D. FEDERALV O T O

O SNR. MINISTRO LAUDO DE CAMARGO: Sr. Presidente, toda a materia referente á segurança nacional escapa á apreciação do Poder Judiciario, e de outra natureza não é a que faz objecto do presente pedido de habeas-corpus, por meio do qual se pretende evitar a expulsão da paciente Maria Prestes, sob o fundamento de que a mesma se encontra em estado de gravidez. Esta circumstancia, a unica invocada pelo advogado que occupou a tribuna, não impede a expulsão. Assim sendo, indefiro o pedido.

- - -

17.8.36

S.S.

Rcp.

18

HABEAS CORPUS Nº 26.155 - D. FEDERAL

V O T O

O SNR. MINISTRO PLINIO CASADO: -

Snr. P_residente, não conheço do pedido de habeas-
corpus, porque a sua concessão poderá prejudicar
a segurança nacional. (Artigo 161 da Constituição
Federal).

17.6.36
L. G.

18 - A

HABEAS-CORPUS Nº 26.155 - DIST. FEDERAL

V O T O

O SR. MINISTRO EDUARDO ESPINOLA: - Conheço do pedido nos termos do voto proferido pelo Sr. Ministro Carvalho Mourão, mas o indefiro porque affecta directamente a segurança nacional.

- - - - -

D E C I S Ã O

(A decisão foi a seguinte: " Não conheceram do pedido, contra os votos dos senhores ministros Carlos Maximiliano Carvalho Mourão e Eduardo Espinola, que conheciam e indeferiam.")