



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



CONVIVÊNCIA MORE UXORIO: O ESTRANGEIRO QUE VIVE COM UM CIDADÃO ITALIANO NÃO PODE SER EXPULSO DO PAÍS.

À luz da recente decisão da Corte di Cassazione, é ilegal a expulsão de um estrangeiro que tenha entrado em um acordo de coabitação com um cidadão italiano.

di Salvatore Aromando
IUS/15 - DIRITTO PROCESSUALE CIVILE
Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile
Alessio Giaquinto

Publicato, Domenica 23 Aprile 2017

1. Introdução

A convivência de um estrangeiro com um cidadão de nacionalidade italiana, reconhecida com um acordo de coabitação através do antigo art. 1, L. n. 76/2016, foi considerada um impedimento à expulsão por meio de uma alternativa à prisão, referido no artigo 19, n.º 2, carta. c), Decreto Legislativo N. 286/1998. Isto é o que foi estabelecido pela Corte italiana no recente acórdão n. 44182 de 18 de Outubro de 2016.

2. Quaestio facti

A decisão em causa, tinha origem no facto do Tribunale di Sorveglianza de Turim ter rejeitado, com base numa medida de 3 de Dezembro de 2014, a oposição apresentada por um cidadão estrangeiro, com que o juiz de vigilância de Cuneo, em 4 de Novembro 2014, tinha decretado a expulsão do recorrente do território do Estado, nos termos do art. 16 do Decreto-Lei. N. 286/1998.

Em apoio a tal decisão, o Tribunal tem observado a natureza administrativa da expulsão obrigatória, como medida substitutiva a aplicar nos últimos dois anos de pena para os condenados sem autorização de residência (Tribunal Constitucional, 15 de Julho de 2004, n. 226) e tem sublinhado a ausência de quaisquer obstáculo à sua aplicação.

Um recurso contra esta medida foi feito pelo recorrente que, ao Tribunal, denunciou a ilegalidade da decisão pelas seguintes razões:

violação da lei porque não recorrente, na prática, as condições exigidas pelo art. 16 do Decreto-Lei. N. 286/1998 sobre a aplicabilidade da expulsão substitutiva à detenção, dado que a sua actuação é devida à condição obstativa referida no artigo. 19, n.º 2, carta. c);

vício de forma na aplicação do ponto, isto é, a ausência do devido impedimento, desde que a pessoa em causa tinha "completamente documentado o facto de ele viver há algum tempo em Itália com a sua família e, em particular, a conviver more uxorio com uma cidadã italiana".

3. Quaestio iuris

A Corte di Cassazione, que se pronunciou sobre a questão anteriormente referida, no seu acórdão de 18 de Outubro de 2016, n. 44182, deu provimento ao recurso e anulou o despacho impugnado, para fazer um novo exame, ao Tribunale di Sorveglianza de Turim.

O artigo 16 do Decreto-Lei. N. 286/1998 prevê que se o juiz considere a aplicação de uma pena detentiva contra um cidadão estrangeiro, dentro um máximo de dois anos, pode substituí-la com uma medida de expulsão do território do Estado.

No entanto, há que recordar, como também apontou o Supremo Tribunal Federal, que "é condição obstativa à expulsão do estrangeiro disciplinada pelo artigo 16 do Decreto-Lei. N. 286/1998 e nos termos do art. 19, n.º 2, carta. c), a sua convivência com o seu cônjuge ou com um parente, dentro do quarto grau de nacionalidade italiana".

No presente caso, o recorrente, solteiro, opõe um estado de convivência more uxorio com uma cidadã italiana. Portanto, levanta-se uma questão interpretativa sobre o termo "cônjuge", incluída na normativa jurídica de referência (art. 19, n.º 2, letra. c), Decreto Legislativo. N. 286/1998). A seguinte pode ser entendida não apenas como uma formalização jurídica do vínculo matrimonial, mas também como uma situação factual do casal que não tem contrato de casamento, segundo as leis do estado.

4. Orientações jurisprudenciais

A este respeito, deve notar-se a **opinião maioritária** do Supremo Tribunal de Justiça, segundo a qual "a coabitação simples não é um impedimento para a expulsão", na medida em que a norma em questão, por causa de uma natureza excepcional, não pode ficar a interpretações analógicas. Neste contexto, o Supremo Tribunal no seu acórdão de 29 de Dezembro de 2015, n. 48684, estabeleceu, de fato, que "na expulsão de estrangeiros condenados e detidos na execução da pena, quaisquer obstáculo à expulsão, com base no art. 16, secção 9 do Decreto Legislativo n. 25 de Julho de 1998, n. 286, é excepcional e não pode ser submetida à aplicação análoga, com o resultado de que, para os fins desta medida, não se identificam relações familiares diferentes, das previstas pelo artigo 19 do mesmo decreto"1.

De sinal oposto é a "**orientação minoritária**", segundo o qual "também a convivência more uxorio, homogénea tanto quanto a matrimonial, considera-se uma causa obstativa à expulsão", com base no art. 16 do Decreto-Lei. N. 286/1998. Assim, o julgamento da Corte di Cassazione n. 26753/2009 afirma o seguinte: "o estatuto de convivência com o cônjuge de nacionalidade italiana, impede a expulsão do território do Estado estrangeiro, se tal condição existe no momento da decisão, sendo exigida quando a pessoa já está presente no território, na data do comissionamento do ato criminoso".

5. A decisão

O Tribunal, para resolver o contraste, realça a aprovação da lei 76/2016, em 20 de Maio de 2016, com a qual, foram reconhecidas e reguladas positivamente pela jurisdição estatal, as uniões entre pessoas do mesmo sexo e, com elas, também as uniões de facto heterossexuais. Portanto, através deste regulamento, o objectivo do legislador é igualar a noção de cônjuge com a de pessoa civilmente unida, através da sua introdução, juntamente com o matrimónio regulamentado pelo art. 82 e o denominado “contrato de convivência”.

O exposto pelo Tribunal, não pode, portanto, não reverberar a regulamentação do caso em questão, não sendo capaz de negar ao recorrente a oportunidade, à luz das novas regras, de adquirir o estado de família fornecido pela legislação acima mencionada. Tal reflexão implica a necessidade em anular o despacho impugnado, ao Tribunale di Sorveglianza de Turim, para que o recorrente obtenha o reexame da proposta à luz do seguinte **princípio de direito**:

"A convivência do estrangeiro com uma cidadã italiana, reconhecida com o contrato de convivência, disciplinado pela Lei no. 76/2016, é obstativa à expulsão, sendo uma medida alternativa à detenção, disposta pelo artigo. 19, n.º 2, carta. c) Decreto n. 286/1998. Isso, faz com que o impedimento deve ser avaliado, se existe ou menos o momento em que a expulsão vai ser executada”.

Referências bibliográficas 1 Cass. Pen., sez. I, 29 dicembre 2015, n. 48684; Confini: Cass. Pen., sez. I, 16 marzo 2010, n. 16446; Cass. Pen., sez. I, 22 maggio 2008, n. 24710, in www.italgiure.giustizia.it. 2 Cass. Pen., sez. I, 1 luglio 2009, n. 26753, in www.italgiure.giustizia.it.