

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 272-A, DE 2000.

(Do Senado Federal)

(PEC nº 24/99)

Dá nova redação à alínea “c” do inciso I do art. 12 da Constituição e acrescenta artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, assegurando registro nos Consulados de brasileiros nascidos no estrangeiro.

Autor: Senado Federal.

Relatora: Deputada Rita Camata.

I - RELATÓRIO:

A Proposta de Emenda à Constituição n.º 272-A, de 2000, é de autoria do nobre Senador Lúcio Alcântara (PEC nº 24, de 1999, na origem) e tem por finalidade dar nova redação à alínea “c” do inciso I do art. 12 da Constituição Federal e acrescentar artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. A alteração destina-se a assegurar o direito ao registro civil de nascimento, em repartição brasileira competente no exterior, aos filhos de pai brasileiro ou de mãe brasileira nascidos no estrangeiro, atribuindo-lhes a nacionalidade brasileira na condição de brasileiro nato.

A mudança proposta objetiva também assegurar aos nascidos no estrangeiro, de pai ou de mãe brasileiros, que não houverem sido registrados, o direito de serem considerados brasileiros natos, desde que venham a residir no Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Por último, a Proposta de Emenda à Constituição nº 272-A, de 2000, acrescenta artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias com a finalidade de regulamentar a situação dos nascidos no exterior, filhos de pai brasileiro ou de mãe brasileira, durante o período de tempo que se estende desde a promulgação da norma vigente, resultante da Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994, até o momento em que vier a ser promulgada a Emenda Constitucional ora considerada.

A PEC nº 272-A, de 2000 foi aprovada pelo Plenário do Senado Federal em dois turnos de votação, sendo o 1º Turno realizado em 7 de junho de 2000 e o 2º Turno em 26 de junho de 2000. Aprovada, a matéria foi remetida, em 4 de agosto de 2000, à Câmara dos Deputados, onde foi recebida e distribuída pela Mesa à Comissão de Constituição e Justiça e de Redação (atual Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania), a fim de que esta proferisse parecer quanto à sua admissibilidade.

Em 22 de agosto de 2000 a Mesa determinou fossem apensadas à proposta em apreço outras duas Propostas de Emenda à Constituição: a PEC nº 382, de 1996 e a PEC nº 13, de 1999 (esta já fora apensada à PEC nº 382, de 1996, em 19 de maio de 1999), uma vez que ambas possuem o mesmo objeto da PEC nº 272-A, de 2000.

A seguir, o Relator designado para examinar a matéria na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, CCJC, o nobre Deputado Carlos Rodrigues (Bispo Rodrigues), apresentou, em 5 de janeiro de 2001, parecer pela admissibilidade das três proposições apensadas: PEC nº 272-A, de 2000, PEC nº 382, de 1996 e da PEC nº 13, de 1999, sendo que o parecer foi aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania em 25 de setembro de 2001.

A fim de proceder à adequada apreciação da matéria foi criada e constituída Comissão Especial, em meados de 2004, a qual, por razões de variada natureza, lamentavelmente, não prosperou. Somente mais

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

tarde, mediante a apresentação do Requerimento nº 4.266, de 2 de agosto de 2006, pela ilustre Deputada Telma de Souza, foi criada, por Ato da Presidência, datado de 7 de março de 2007, nos termos do § 2º do art. 202 do Regimento Interno, esta *“Comissão Especial destinada a proferir parecer à Proposta de Emenda à Constituição nº 272-A, de 2000, que “dá nova redação à alínea “c” do inciso I do art. 12 da Constituição e acrescenta artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, assegurando o registro nos consulados de brasileiros nascidos no estrangeiro”*.

O nobre Deputado Carlito Merss foi eleito para ocupar o cargo de Presidente desta Comissão Especial, no âmbito da qual tive a honra de ser designada Relatora da matéria, em 26 de abril de 2007.

Durante o curso dos trabalhos da Comissão Especial esta Relatora apresentou requerimento, acolhido pelo Plenário da Comissão, para realização de Audiência Pública com a finalidade de buscar ampliar os conhecimentos a respeito da matéria e, principalmente, quanto aos efeitos e repercussões de sua aprovação sobre as realidades com ela relacionadas. Aos 10 de maio de 2007 realizou-se a mencionada Audiência Pública a qual, nos termos do Requerimento, contou com a presença da Ministra Mitzi Gurgel Valente Da Costa, Diretora-Geral do Departamento de Estrangeiros do Ministério das Relações Exteriores; do Dr. Luiz Paulo Telles Ferreira Barreto, Secretário Executivo do Ministério da Justiça; do Dr. Joelson Dias, Representante do Conselho Federal da OAB; e da Drª Denise Da Veiga Alves, do Movimento “Brasileirinhos Apátridas”, bem como das Senhoras e Senhores Deputados membros da Comissão e do público em geral.

Na Audiência Pública foram ouvidos os expositores, na qualidade de representantes do governo e da sociedade civil, e posteriormente foram realizados debates, o que contribuiu significativamente para elucidar aspectos relevantes que envolvem a matéria e que foram decisivos para formação do nosso convencimento, exposto no teor deste parecer.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Encerrado o prazo para a apresentação de emendas não foram apresentadas emendas a nenhuma das três Propostas de Emenda à Constituição sob exame: PEC 272-A, de 2000, PEC nº 382, de 1996 e a PEC nº 13, de 1999.

É o relatório, passo ao voto.

II - VOTO DA RELATORA:

As alterações ao texto constitucional sugeridas, com certas diferenças, pelas Propostas de Emenda à Constituição em apreço têm o mesmo objetivo principal, que consiste no retorno da possibilidade do registro no exterior dos filhos de pai brasileiro ou de mãe brasileira nascidos fora do País.

De forma suplementar, as propostas estabelecem disciplinas legais distintas, tanto em relação ao texto em vigor como entre elas, quanto à aquisição da nacionalidade brasileira em caráter originário (na condição de brasileiro nato) ante a ausência do registro. São elas baseadas no estabelecimento de residência no Brasil e na exigência da opção pela nacionalidade brasileira, com exceção da PEC nº 13, de 1999, que dispensa a opção.

A evolução do constitucionalismo brasileiro quanto ao tema da nacionalidade reflete marcante conservadorismo. As mudanças ocorridas observaram certo gradualismo, que se desenvolveu ao longo de décadas, passados 182 anos e sete Cartas Constitucionais desde a “*Constituição Política do Império do Brazil*”, de 1824, primeiro diploma legal a regulamentar a nacionalidade brasileira. Aos poucos, a normativa sobre a nacionalidade foi se aperfeiçoando, evoluindo na construção dos princípios e cânones que balizam e disciplinam a matéria atualmente. Contudo, essa

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

evolução, apesar de andar a pequenos passos, não se livrou de incorrer em desvios e maus caminhos, bem como da necessidade de se submeter a correções de rumo.

Este é justamente o caso com que nos deparamos no presente momento, em que nos é dada a oportunidade de examinar as propostas de emenda à constituição que nos são submetidas à apreciação. Estamos convencidos de que nos encontramos diante de uma oportunidade histórica. Temos a faculdade e o dever de agir, dentro de determinados limites, no sentido de corrigir o equívoco constante do texto, em vigor, da alínea “c” do inciso I, artigo 12 da Constituição.

A Emenda Revisional n.º 3, de 1994, modificou o texto adotado pela Constituição de 1988. A alteração do texto constitucional, ao suprimir a possibilidade dos brasileiros registrarem seus filhos, nascidos no exterior, em repartição local competente, nos termos da Lei dos Registros Públicos e da Lei de Introdução ao Código Civil, fez dessas crianças nascidas em terras alienígenas potenciais órfãs da nação brasileira, embora filhas de nossos compatriotas. Ao extirpar do texto constitucional a possibilidade de se efetuar o registro no exterior, com o condão de constituir o vínculo da nacionalidade, o texto aprovado na revisão de 1994 praticamente fechou as portas de acesso ao manto da nacionalidade brasileira às crianças nascidas desde tal reforma até o presente momento.

A consulta aos debates dos anais das sessões do Congresso Revisor evidencia contudo, o desígnio de favorecer os filhos de brasileiros nascidos no exterior. Os legisladores do Congresso Revisor, com a adoção da emenda que modificou o texto constitucional, objetivaram, ainda que equivocadamente, conceder facilidades para aquisição da nacionalidade aos nascidos no exterior ao dispensá-los do registro. Ao mesmo tempo, a emenda estabeleceu, como providência suficiente a tal fim, a fixação de residência no País antes da maioridade. Porém, com o intuito de suprimir aquilo que, à época, se considerou ser um ônus (e que, de certa forma,

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

poderia até ser), retirou-se, na verdade, o que é efetivamente uma faculdade, ou mesmo um direito, que era historicamente garantido pelas precedentes Cartas Constitucionais aos filhos de brasileiros nascidos no exterior.

Postas estas preliminares, buscaremos analisar a seguir os diversos aspectos envolvidos pelo tema, sob vários pontos de vista.

1. Aspectos gerais.

As mudanças no texto constitucional quanto ao tema da nacionalidade, promovidas pelo Congresso Nacional ao longo das três últimas décadas, tiveram como objetivo atualizar a normativa constitucional, em função das transformações verificadas nos fluxos migratórios internacionais envolvendo nosso País. Nesse período, o Brasil passou da tradicional e histórica condição de país receptor de imigrantes, de país das Américas, para a posição de nação emissora de migrantes. As razões que determinaram tal mudança são várias, dentre elas: as facilidades dos transportes, a redução dos custos das viagens, o aumento do intercâmbio cultural, artístico, técnico e científico, o avanço das comunicações, a globalização, etc. Mas a principal causa, sem dúvida, foi a sucessão de crises econômicas ocorridas no país, que levaram os brasileiros a buscar no exterior novas oportunidades de trabalho e estudo, novas perspectivas de vida.

O Poder Legislativo, atento a estas transformações, buscou adequar a legislação constitucional e infra-constitucional, de sorte a contemplar as situações que foram gradativamente se apresentando, como reflexo da nova realidade. O Congresso promoveu mudanças na legislação que alcançaram, inclusive, temas angulares, inerentes à própria estrutura do Estado brasileiro, como é o caso da nacionalidade.

Nesse contexto inscreve-se a questão que constitui objeto das PEC's que ora examinamos: a atribuição da nacionalidade

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

brasileira em observância do critério do *jus sanguinis*, a qual se constitui, historicamente, em modalidade de aquisição da nacionalidade em caráter originário, plenamente incorporada à nossa tradição constitucional. Essa mesma tradição consagrou o *jus solis* como critério principal e basilar de atribuição da nacionalidade, reservando, ao mesmo tempo, ao critério do *jus sanguinis*, função complementar, destinada a garantir a aquisição da nacionalidade aos filhos de brasileiro ou de brasileira nascidos no exterior.

Tendo em conta a crescente presença dos brasileiros no exterior, cidadãos que para além fronteiras se dirigem, fixam residência, fazem suas vidas, casam-se e têm filhos, o Congresso tem buscado, ao longo do tempo, garantir a proteção do Estado, oferecer facilidades e garantir direitos a esses brasileiros e seus descendentes, em termos de conservação dos vínculos com a pátria, assegurando-lhes o reconhecimento e a preservação da nacionalidade.

Tal desígnio, patrocinado especialmente pelo legislador constitucional, determinou sucessivas modificações no texto da Lei Maior, alterando-se o tratamento da matéria em duas oportunidades, desde a Constituição Federal de 1967.

Contudo, a última mudança na Constituição sobre o tema da nacionalidade, produzida no âmbito da Revisão Constitucional de 1994, resultou em redação tecnicamente imperfeita quanto à disciplina aplicável aos casos de filhos de pai ou de mãe brasileiros nascidos no exterior, eis que o texto deixou de contemplar a faculdade de realização do registro desses nascimentos no estrangeiro em repartição competente. Como consequência disso, a conjunção de dois fatores: (1º) o não reconhecimento da nacionalidade do lugar do nascimento pela lei ou constituição estrangeira, somado (2º) à falta da vinda e da fixação da residência no Brasil, por parte do indivíduo nascido no exterior, por qualquer razão que seja, e, conseqüentemente, a falta de opção pela nacionalidade brasileira, produziram como resultado situações de apatridia. Apesar disso, tal circunstância tem

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

tido momentaneamente sanada graças à interpretação dada à legislação pelas autoridades competentes do Estado brasileiro.

Contudo, carece de segurança jurídica o tratamento que vem sendo dado à matéria pelo Brasil, matéria esta cuja importância impõe ao Estado o dever de estabelecer, com celeridade, adequada regulamentação, visto que já se passaram 12 anos desde a Revisão Constitucional), haja vista o enorme e crescente contingente de cidadãos brasileiros e seus descendentes que detém atualmente domicílio em outros países.

O fenômeno da emigração de brasileiros para diversos países do exterior já não é recente. Impulsionado inicialmente pelas recorrentes crises econômicas, como fator principal, ao qual se foram agregando outras causas (além daquelas que citamos há, ainda, o tráfico de pessoas) o fenômeno passou a manifestar-se de modo mais sensível há cerca de 25 anos e, desde então, vem se desenvolvendo com intensidade crescente.

Atualmente, o número global de emigrantes brasileiros já ascende a mais de 3 milhões de pessoas, calculando-se que perto de 33% estejam clandestinamente nos seus países de acolhimento, cerca de 30 países. Estima-se também que, incluindo os ilegais, o número total poderia facilmente chegar a 3,5 milhões. Dados do Ministério das Relações Exteriores demonstram que 38% dos brasileiros que emigram foram para os Estados Unidos, 30% para o Paraguai, 13% para o Japão e 11% para a Europa.

Na verdade, o primeiro boom de imigrantes brasileiros nos Estados Unidos foi registrado nos anos 80. O número de brasileiros vivendo lá é difícil de ser calculado, já que a maioria deles é clandestina, porém o Ministério das Relações Exteriores estima que seja em torno de 1% da população brasileira (aproximadamente 1,8 milhões), sendo que os imigrantes são geralmente jovens, com bom nível de escolaridade, pertencentes à classe média, e emigram em busca de sucesso financeiro.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

No Paraguai a presença de imigrantes brasileiros está ligada à expulsão dos campos (brasileiros) de milhares de camponeses que são literalmente empurrados para os países fronteiriços, como o Paraguai, onde o seu número não para de aumentar. A maioria destes imigrantes está registrada no Consulado do Brasil em Ciudad del Este, junto à fronteira com o Brasil, sendo que o contingente de emigrantes brasileiros no Paraguai gira hoje em torno de 470 mil pessoas

Nos EUA o número de brasileiros também continua aumentando, malgrado as drásticas medidas que têm sido tomadas para impedir a sua entrada. As estatísticas disponíveis quanto ao número de imigrantes são bastante divergentes. Os Centros de Imigrantes que atendem nossa população nos Estados Unidos afirmam que o número de brasileiros gira em torno de 1,2 e 1,5 milhão de pessoas, dos quais 60% a 70% são ilegais. Vale destacar que a presença dos imigrantes brasileiros nos EUA é concentrada em algumas regiões. Cerca de 400 mil estão na região de Nova York, 300 mil na região de Boston e mais 200 mil na Flórida. A Califórnia registra também um número expressivo de brasileiros: cerca de 70 mil pessoas. Muitos dentre estes imigrantes (algo em torno de 60 a 70%) são oriundos de Minas Gerais, especialmente da região de Governador Valadares. Uma larga percentagem entrou nos EUA ilegalmente, sem visto, pela fronteira entre o México e os Estados Unidos.

Com relação ao Japão, é interessante notar o fato de que a constituição da colônia de japoneses no Brasil, iniciada no início do Século XX, acabou por transformar-se em fonte de uma nova circulação de migrantes, mas agora em sentido contrário. Estima-se que hoje existam cerca de 280 mil imigrantes brasileiros no Japão.

Na Europa, a emigração de brasileiros se distribui por alguns países. Com relação a Portugal, inverteu-se a situação na qual, durante séculos, milhões de portugueses vieram para o Brasil. Agora, milhares de brasileiros vão para Portugal, país que tem funcionado para os

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

imigrantes brasileiros de ponto de escala para outros destinos europeus, ou como porto de abrigo quando as coisas correm mal em outros lugares da Europa. Para esta situação contribui uma língua e uma cultura comuns, além de uma enorme comunidade brasileira residente em Portugal.

Em 2004, os brasileiros constituíam já a maior comunidade de imigrantes do país e o seu número tem crescido, girando em torno de 100 mil pessoas. Outros países europeus que no passado foram origem de imigrantes para o Brasil, principalmente, a Alemanha, a Itália e a Espanha, converteram-se hoje em destino dos emigrantes brasileiros. Além desses países, também a Grã-Bretanha e a França estão entre os principais destinos dos nossos emigrantes.

Somente na Alemanha estima-se que vivam hoje cerca de 70 mil emigrantes brasileiros. Na Espanha, desde 2002, o número de imigrantes brasileiros não tem parado de aumentar. Naquele ano contavam-se 24.036 imigrantes. No ano seguinte chegava a cerca de 30 mil, dos quais apenas 18.146 tinham documentação legal. Em 2005 após processo extraordinário de regularização, no qual foram legalizados 10.431 brasileiros, o seu número subiu para 50 mil. Na Itália, a estimativa da população de imigrantes brasileiros gira em torno de 70 mil pessoas, enquanto que na Suíça cogita-se uma cifra de 45 mil pessoas.

Mais recentemente, após o fatídico 11 de setembro, o aumento do rigor nos controles de ingresso de estrangeiros nos Estados Unidos da América ocasionou um momentâneo desvio para a Grã-Bretanha do movimento migratório de brasileiros antes dirigido aos EUA. Embora os controles britânicos também se hajam tornado extremamente rígidos nos últimos tempos, principalmente quanto ao ingresso de brasileiros, o movimento migratório a partir do nosso país para o Reino Unido tem também aumentado.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Aliás, um dado ilustrativo demonstra que os brasileiros têm liderado com folga o número de barrados na Grã-Bretanha. No porto de Calais foram detidos para averiguação, de maio a julho de 2005, 661 imigrantes de 85 nacionalidades, um terço dos quais brasileiros. Dos 218 brasileiros parados, somente 15% tiveram a entrada no Reino Unido liberada. Já no terminal turístico de Coquelles, na mesma região, o quadro é semelhante: no período foram detidas para checagem 310 pessoas, de 70 nacionalidades, sendo 20% brasileiras. Dos 62 brasileiros, só 31% foram autorizados a seguir.

Tais dados atestam que o Brasil é o país com o maior número de imigrantes barrados no Reino Unido, sendo que estatísticas divulgadas pelo Ministério do Interior inglês, relativas ao ano de 2004, mostraram que o Brasil, com 5.180 barrados, liderou, naquele ano, o ranking das nacionalidades impedidas de ingressar no Reino Unido. Estima-se que vivam hoje cerca de 35 mil brasileiros no Reino Unido, compreendidos os que se encontram em situação legal e ilegal.

Na França a situação é um pouco diferente. A taxa de desemprego chegando a 10 % da população e uma política de imigração bastante restritiva têm desencorajado os que pretendem migrar para aquele país. No caso da França, tal como nos demais países europeus, é praticamente impossível saber com certeza quantos brasileiros vivem em seu território. Estima-se que hoje lá vivam entre 25 e 30 mil brasileiros, 10 % deles como imigrantes em situação ilegal.

Outro aspecto interessante do fenômeno da emigração de brasileiros é o econômico, considerado em termos de remessas de dinheiro efetuadas pelos brasileiros que residem e trabalham no exterior, para seus parentes ou para si mesmos, no Brasil. Como é difícil estabelecer quantos brasileiros há ao certo no exterior, mais difícil ainda se torna avaliar quanto eles enviam em dinheiro anualmente para País.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

As estatísticas do Banco Central registram remessas para o Brasil de importâncias ao redor de US\$ 2 bilhões anualmente mas, provavelmente, o volume da cifra real que corresponde às remessas é bem maior, pois as estatísticas abrangem apenas operações cursadas através de bancos autorizados a operar em câmbio e registradas no Sisbacen-Câmbio. Na verdade, cálculos mais realistas, feitos em Centros de Imigrantes, apontam para algo além de US\$ 5 bilhões por ano. No Japão, onde vivem cerca de 280.000 brasileiros, as remessas anuais para o Brasil dos dekasseguis giram em torno de US\$ 500 milhões e da Europa são enviados, pelos brasileiros, algo em torno de US\$ 900 milhões. Nesse contexto, as remessas, para o Brasil, de dinheiro dos brasileiros que vivem e trabalham no exterior (em situação legal e ilegal) passaram a ser, inclusive, um dado significativo do balanço de pagamentos do País.

Além dos espantosos números da presença de brasileiros no exterior está a indicar, sintomaticamente, a importância do problema com o qual nos defrontamos o nascimento, o número e o grau de organização e atividade de grupos de brasileiros, reunidos em movimentos como o dos “brasileirinhos apátridas” - que há anos vem atuando, tendo núcleos espalhados pelo mundo afora - cujas ações tem sido louváveis no sentido da mobilização da sociedade e do Estado tendente à reformulação da legislação.

Os dados demográficos e demais elementos apresentados *supra* dão conta da dimensão do problema causado pela inadequação da legislação quanto à nacionalidade dos filhos de pai ou de mãe brasileiros nascidos no exterior, os quais se contam, atualmente, ao milhares. Essas crianças herdam dos pais o sentimento de pátria, valores nacionais, crenças, elementos culturais, hábitos e costumes brasileiros, ainda que jamais tenham estado fisicamente no território nacional.

São por natureza efetivamente brasileiras e como tal têm o direito de serem reconhecidas pela Norma Fundamental.

2. Doutrina.

O conceito mais consagrado de nacionalidade é o que a define como vínculo político-jurídico entre o indivíduo e a nação. Sob o ponto de vista sociológico a noção de nacionalidade expressa os vínculos existentes entre a pessoa e determinado grupo social, ao qual ela pertence, compartilhando identidades e detendo as mesmas características – senão todas, algumas delas, tais como: língua, cultura, raça, etnia, valores, hábitos e meios de vida.

Sob o prisma eminentemente jurídico a nacionalidade é tida como o vínculo de natureza política e jurídica entre o indivíduo e o Estado. Segundo o emérito jurista Pontes de Miranda, *“nacionalidade é o laço jurídico-político de direito público interno, que faz da pessoa um dos elementos componentes da dimensão pessoal do Estado”*.

A nacionalidade resulta da emanção da soberania de cada Estado, onde o aspecto político supera os aspectos meramente morais, históricos e jurídicos. O Estado soberano outorga a nacionalidade aos indivíduos, cuja soma constitui o povo, pilar fundamental que, ladeado por outro, o território, compõe a essência da estrutura estatal.

A suma importância do tema da nacionalidade e dos critérios a serem adotados para a sua concessão aos indivíduos, critérios esses que são essenciais, seja para a construção da identidade nacional, seja para distinguir os nacionais dos estrangeiros, fizeram com que o tema merecesse no Brasil, desde a Independência, tratamento jurídico-legal em esfera constitucional.

No ordenamento jurídico pátrio as condições para aquisição, de modo originário e derivado, da nacionalidade brasileira são definidas pela Constituição Federal, a qual reserva às alíneas “b” e “c” do

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

inciso I do artigo 12 as hipóteses possíveis de atribuição da nacionalidade mediante aplicação do critério do *jus sanguinis*, facultando aos filhos de brasileiro ou de brasileira nascidos no exterior a aquisição da nacionalidade brasileira em caráter originário, vale dizer, como brasileiros natos.

A alínea “b” refere-se aos nascidos no estrangeiro, filhos de brasileiros (as) que se encontrem a serviço do Brasil, os quais serão considerados brasileiros natos independentemente de qualquer providência. São casos bastante específicos, para os quais o legislador constituinte estabeleceu disciplina própria. Neles normalmente se enquadram filhos de funcionários públicos; diplomatas; funcionários das embaixadas e consulados brasileiros; adidos militares e civis; militares e civis em missão especial no exterior como, por exemplo, integrantes da Força de Paz no Haiti, entre outros.

Já a alínea “c” diz respeito aos filhos de brasileiro ou brasileira, nascidos no exterior, cujos pais não se encontrem a serviço do Brasil. Nesses casos, a Constituição exige atualmente, apenas, para a aquisição da nacionalidade, que eles venham a residir no Brasil e optem, em qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira.

Com a nova redação, aprovada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994, aos filhos de brasileiros nascidos no exterior restou somente uma alternativa para adquirir a nacionalidade brasileira, qual seja, o cumprimento das condições cumulativas previstas pela alínea “c” do artigo 12, ou seja: 1) vir a residir no Brasil e 2) optar, a qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira. Conseqüentemente, considerando que a Constituição Federal suprimiu o registro no exterior como modo de aquisição da nacionalidade, enquanto esses filhos de brasileiros nascidos no exterior não vierem a residir no Brasil (e fizerem a opção pela nacionalidade brasileira) não poderão ser considerados brasileiros.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

O mais grave é que, dependendo do país em que houverem nascido, não terão direito à nacionalidade local, o que tecnicamente faria deles indivíduos apátridas, não fosse a interpretação – a qual, segundo nossa opinião, embora benéfica e, provavelmente, justa, é demasiadamente extensiva - que vem sendo dada ao texto constitucional e à legislação, pelo governo, garantindo a essas crianças o direito a uma nacionalidade provisória.

O problema é que, segundo esta interpretação - baseada na expectativa de direito que detêm as crianças nascidas nesse período (desde 1994 até o presente momento), os nascidos no exterior terão de vir ao Brasil e aqui fixar residência no momento em que atingirem a maioridade (ao completarem 18 anos) para poderem fazer a opção pela nacionalidade Brasileira.

Na realidade, estamos diante de um verdadeiro imbróglio, causado pela Emenda Revisional nº 3, de 1994. A solução ideal é única: a aprovação de uma Proposta de Emenda à Constituição que vise a alterar e corrigir a atual redação do artigo 12, I, c, da Constituição Federal, objetivo que esperamos logremos atingir em breve.

Até lá, teremos que conviver com um neologismo surgido para designar, uma nova categoria de indivíduos, os brasileirinhos apátridas, expressão que, aliás, contém uma contradição intrínseca e que pode até parecer curiosa, mas que, lamentavelmente, denuncia um erro e recorda a triste situação destas crianças, ameaçadas de serem privadas da nacionalidade e da proteção do Estado.

Lembramos que todas as Propostas de Emenda à Constituição sob exame re-introduzem a possibilidade do registro consular dos filhos de brasileiros nascidos no exterior. Dessa forma, com a volta do sistema anterior (vigente na Constituição de 1988 e nas anteriores) retornará o registro em repartição brasileira competente no exterior a figurar entre as

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

modalidades de aquisição da nacionalidade brasileira segundo o *jus sanguinis*.

Cumpra também destacar que a PEC nº 272, de 2000, não é inovadora, não cuida da introdução, no direito brasileiro, de nova modalidade de aquisição da nacionalidade brasileira em caráter originário. A PEC nº 272., de 2000 representa, na verdade, um retorno à tradição constitucional brasileira, abandonada com a redação dada ao texto da Lei Maior pela Revisão Constitucional de 1994.

Finalmente, um outro aspecto interessante da questão é que usualmente as sucessivas versões do texto constitucional buscaram facultar alternativas aos nascidos no exterior, de modo a permitir que eles tivessem a mesma nacionalidade brasileira de seus pais. Normalmente estas opções estiveram vinculadas ao fato de virem esses indivíduos para o Brasil e de aqui permanecerem, fazendo isso com “*animus*” distintos, conforme as diferentes normas constitucionais que regularam a matéria. As exceções ficaram por conta das constituições de 1934 e de 1937, que exigiam para tais hipóteses, apenas a realização de opção. Por outro lado, maior rigor era imposto pela Constituição do Império, de 1824 e pela primeira Constituição da República, de 1891, as quais exigiam, mais que a simples residência, o estabelecimento de “domicílio” no Brasil. As constituições mais modernas, a partir de 1946 optaram porém, pelo uso do conceito de “*residência*”.

3. Histórico da legislação brasileira. O Direito Constitucional e a Nacionalidade.

O tema da nacionalidade sempre foi disciplinado pelo ordenamento jurídico brasileiro no âmbito da Lei Maior, desde a constituição imperial brasileira. As normas sobre nacionalidade no Brasil historicamente foram emanações do poder constituinte originário (embora alguns doutrinadores defendam que a Revisão Constitucional de 1994, que alterou a normativa sobre a nacionalidade, haja funcionado no exercício de poder constituinte derivado).

Considerando a natureza e a posição hierárquica das normas constitucionais, as regras sobre a nacionalidade, tais como os modos de aquisição, o caráter originário ou derivado, a perda da nacionalidade, as prerrogativas da condição de brasileiro nato, etc., são temas regulamentados exclusivamente em sede constitucional. Não cabe, portanto, às leis ordinárias, como de resto a todo o arcabouço jurídico-institucional que compõe a legislação infra constitucional, dispor a respeito dos cânones que integram o direito da nacionalidade estabelecido pela Norma Fundamental, exceto com a finalidade de regulamentá-los, no âmbito de precisos limites.

O conceito de nacionalidade é, obviamente, elemento chave e intrinsecamente ligado ao conceito de nação. Nesse sentido, está também relacionado ao conceito de povo, que é a dimensão pessoal do Estado e, portanto, seu elemento basilar, donde resulta a relevância do tema da nacionalidade, cuja importância é tida no Brasil (diferentemente de outros países) como fundamento para que as normas legais que a regem sejam tradicionalmente inscritas em esfera constitucional.

Um aspecto interessante da abordagem jurídica do tema da nacionalidade pelo ordenamento jurídico pátrio é o conceito de “Brasileiro nato”, que se transformou em verdadeiro instituto constitucional. Conforme

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

assinala o insigne mestre Cretella Júnior, o vocábulo "*nato*" vem do latim *natu* (m), acusativo do adjetivo de primeira classe *natus, nata, natum*, originando na língua portuguesa os alótipos *nato* (forma erudita) e *nado* (forma popular, mas arcaica, hoje em desuso).

Portanto, "brasileiro nato" é a pessoa que é brasileira em função das circunstâncias de seu nascimento, seja em virtude do local do nascimento (no caso, o território brasileiro), em aplicação do *jus solis*, seja em virtude da filiação, em aplicação do *jus sanguinis*, para os nascidos no estrangeiro, em conformidade com as normas constitucionais.

Vejamos a seguir como o tema da nacionalidade, mais precisamente, da sua aquisição por parte dos filhos de brasileiro ou de brasileira nascidos no exterior foi disciplinado pelas sucessivas constituições brasileiras, a partir da Independência do Brasil. É interessante a comparação entre os textos constitucionais porque resulta bastante clara a evolução do direito constitucional brasileiro nessa questão.

A Constituição do Império, a "*Constituição Política do Império do Brazil*", promulgada pela "*Carta de Lei de 25 de Março de 1824*", já cuidava do tema em seu Artigo 6º, conferindo tratamento especial aos nascidos em Portugal, nesses termos:

"Art. 6. São Cidadãos Brasileiros:

I. Os que no Brazil tiverem nascido, quer sejam ingenuos, ou libertos, ainda que o pai seja estrangeiro, uma vez que este não resida por serviço de sua Nação.

II. Os filhos de pai Brasileiro, e os ilegítimos de mãe Brasileira, nascidos em paiz estrangeiro, que vierem estabelecer domicilio no Imperio. (nosso grifo)

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

III. Os filhos de pai Brasileiro, que estivesse em paiz estrangeiro em serviço do Império, embora elles não venham estabelecer domicilio no Brazil.

IV. Todos os nascidos em Portugal e suas Possessões, que sendo já residentes no Brazil na época, em que se proclamou a Independencia nas Províncias, onde habitavam, adheriram á esta expressa, ou tacitamente pela continuação da sua residência.”

Como se infere da leitura desse dispositivo, já nos primórdios do constitucionalismo brasileiro se contemplava a concessão da nacionalidade brasileira aos filhos de brasileiros nascidos no exterior. A Constituição de 1824 reconhecia o direito à nacionalidade aos nascidos no exterior, mas somente aos filhos de pai brasileiro e aos filhos ilegítimos de mãe brasileira, a partir do momento em que esses estabelecessem domicílio no Brasil. Estavam lançadas as bases do dispositivo constitucional que ora é objeto da Proposta de Emenda à Constituição em apreço.

O artigo 6º da Constituição de 1824 também reconhecia o direito à nacionalidade aos filhos de brasileiro nascidos no exterior, mas nesse caso independentemente do estabelecimento do domicílio no país, se o pai e, note-se, apenas o pai, e não a mãe, se encontrasse a serviço do Brasil.

Por fim, a Constituição do Império praticamente permitiu a nacionalização de portugueses, estabelecendo que os nascidos em Portugal e suas Possessões, que residissem no Brasil à época em que se proclamou a Independência nas Províncias onde habitavam e que aderiram, expressa ou tacitamente aos respectivos movimentos de independência com o intuito de dar continuidade à residência no país, poderiam ser cidadãos brasileiros.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Mais tarde, em 1891 com o advento da República, a “*Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*”, decretada e promulgada pelo Congresso Nacional Constituinte, em 24 de fevereiro de 1891, estabeleceu dessa forma a normativa relativa à nacionalidade:

“*Art. 69. São cidadãos brasileiros:*

1º Os nascidos no Brazil, ainda que de pae estrangeiro, não residindo este a serviço de sua nação;

2º Os filhos de pae brasileiro e os ilegítimos de mãe brasileira, nascidos em paiz estrangeiro, si estabelecerem domicilio na Republica;

3º Os filhos de pae brasileiro, que estiver noutro paiz ao serviço da Republica, embora nella não venha domiciliar-se;”

Como se percebe a primeira constituição republicana praticamente repetiu as regras vigentes durante o Império, consagrando o tratamento jurídico destinado à matéria àqueles tempos.

Note-se que já nesses dois antigos textos constitucionais brasileiro o *jus solis* é adotado como critério primeiro e principal para o reconhecimento do vínculo da nacionalidade, atribuindo-se ao *jus sanguinis* o caráter de critério suplementar, reservado apenas a permitir o reconhecimento de nascidos no estrangeiro e, ainda assim, de forma restritiva, excluindo, por exemplo, os filhos legítimos de brasileira.

Em 1934, a “*Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*” regulou a matéria em seu artigo 106, o qual dispunha:

“*Art 106. São brasileiros:*

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

a) *os nascidos no Brasil, ainda que de pae estrangeiro, não residindo este a serviço do Governo do seu paiz;*

b) os filhos de brasileiro, ou brasileira, nascidos em paiz estrangeiro, estando os seus paes a serviço publico e, fóra deste caso, se, ao atingirem a maioridade, optarem pela nacionalidade brasileira;

c) *os que já adquiriram a nacionalidade brasileira, em virtude do art. 69, ns. 4 e 5, da Constituição, de 24 de fevereiro de 1891;*

d) *os estrangeiros por outro modo naturalizados.”*

Observa-se aqui um avanço. Passou a ser reconhecida a nacionalidade também ao filho de brasileira nascido no exterior, em igualdade de condições aos casos de filho de brasileiro, exigindo-se porém, em ambos os casos, ou que os pais se encontrassem a serviço do país ou que, uma vez atingida a maioridade, optassem pela nacionalidade brasileira. Começa aqui a ser possível vislumbrar, no texto constitucional, os elementos da disciplina moderna sobre o assunto, tal como ela se encontra vigente no âmbito do ordenamento jurídico pátrio.

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 1937, decretada pelo Presidente da República em 10 de novembro de 1937 adotou, nos termos do seu artigo 115, tratamento idêntico ao adotado pela Constituição de 1934 quanto à nacionalidade dos filhos de brasileiro ou brasileira, nascidos no estrangeiro.

Posteriormente, a *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, decretada pela Assembléia Constituinte, em 18 de setembro de 1946, inovou o tratamento jurídico da matéria acrescentando o prazo de quatro anos

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

para a realização da opção, o qual, pela primeira vez aparece na constituição, nesses termos:

“Art. 129. São brasileiros:

I - os nascidos no Brasil, ainda que de pais estrangeiros, não residindo êstes a serviço do seu país;

II - os filhos de brasileiro ou brasileira, nascidos no estrangeiro, se os pais estiverem a serviço do Brasil, ou, não o estando, se vierem residir no país. Neste caso, atingida a maioridade, deverão, para conservar a nacionalidade brasileira, optar por ela, dentro em quatro anos;(...)”

Em 1967 ocorreu mais um importante avanço. Pela primeira vez a Constituição contemplou o registro em repartição competente no exterior como modalidade de aquisição da nacionalidade por parte dos filhos de brasileiro, e também de brasileira, nascidos no exterior. A Constituição do Brasil, de 1967, estabelecia em seu artigo 140, pela primeira vez na história, a possibilidade do registro no exterior, o qual foi contemplado como alternativa à já tradicional hipótese - à época vigente, com algumas evoluções, há mais de 140 anos - de vir o nascido no exterior a fixar residência no país e realizar opção pela nacionalidade brasileira.

Contudo, diferentemente da Constituição de 1946, o texto de 1967 estabeleceu a exigência de que o pretendente à nacionalidade que não houvesse sido registrado deveria vir a residir no Brasil antes de atingir a maioridade (restrição inexistente no texto de 1946). Ratificava porém, a Constituição de 1967, o prazo de quatro anos para a realização da opção que fora introduzido pela Carta de 1946.

Esta era a regra do artigo 140 da Constituição de 1967:

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

“Art. 140. São, brasileiros:

I - natos:

a) os nascidos em território brasileiro, ainda que de pais estrangeiros, não estando êstes a serviço de seu país;

b) os nascidos fora do território nacional, de pai ou de mãe brasileiros, estando ambas ou qualquer dêles a serviço do Brasil;

c) os nascidos no estrangeiro, de pai ou mãe brasileiros, não estando êstes a serviço do Brasil, desde que, registrados em repartição brasileira competente no exterior, ou não registrados, venham a residir no Brasil antes de atingir a maioridade. Neste caso, alcançada, esta, deverão, dentro de quatro anos, optar pela nacionalidade brasileira;”

Quase dois anos depois, a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, praticamente repetiu, com algumas nuances e diferenças de redação, o texto da Constituição de 1967. A Emenda Constitucional nº 1, de 1969, ao reeditar o texto de 1967, não promoveu nenhuma mudança de caráter material, nos termos do seu artigo 145, que passou a reger o tema.

Mais recentemente, a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988, concedeu nova disciplina à matéria. Nos debates da Assembléia Nacional Constituinte de 1988, a qual tivemos a honra de integrar, foi amplamente questionada a exigência do prazo de quatro anos para a realização da opção pela nacionalidade brasileira. A supressão do prazo teve o intuito não só de

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

flexibilizar a norma mas, sobretudo, de garantir permanentemente o reconhecimento da nacionalidade àqueles que são de fato brasileiros, em razão de vínculos de sangue e, muito provavelmente, portadores do sentimento de brasilidade e de toda uma herança cultural legitimamente brasileira, transmitida por seus pais, ainda que hajam nascido e residido no exterior.

O legislador constituinte de 1988 foi sensível a este aspecto da natureza do vínculo da nacionalidade, o qual passa, via de regra, a integrar a essência do indivíduo e, uma vez estabelecido, dificilmente se esvai. A opção não deve estar, portanto, sujeita a prazos, cujo eventual descumprimento, e o conseqüente impedimento da aquisição da nacionalidade, configuraria situação de injustiça, em flagrante desrespeito e falta de reconhecimento de uma realidade de fato, correspondente à efetiva existência do vínculo entre o indivíduo e a nação.

Diante disso, a Assembléia Nacional Constituinte de 1988 aprovou norma destinada a regular a matéria nos seguintes termos:

“Art. 12. São brasileiros:

I - natos:

a) os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país;

b) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil;

c) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente, ou

venham a residir na República Federativa do Brasil antes da maioria e, alcançada esta, optem em qualquer tempo pela nacionalidade brasileira;”

Por fim, quando a normativa adotada em 1988 contava com apenas seis anos de vigência, ocorreu o advento da Revisão Constitucional, no âmbito da qual foi aprovada a Emenda Revisional nº 3, de 1994, que alterou o artigo 12 da Constituição, sobre a nacionalidade, adotando o texto atualmente em vigor.

4. Direito comparado

Os Estados servem-se, por meio de suas legislações, de duas ordens de critérios para a atribuição ou aquisição, de modo originário ou derivado, de suas respectivas nacionalidades: o *jus solis* e o *jus sanguinis*. Cada Estado utiliza, normalmente, ambos os critérios para a concessão de sua nacionalidade. A distinção entre os sistemas adotados pelas nações reside na utilização preponderante de um ou de outro dentre os critérios supracitados.

É a conclusão que resulta da análise do direito comparado, podendo-se constatar que a aplicação concomitante do *jus solis* e do *jus sanguinis* ocorre em diversos países, notadamente nos países ocidentais, tais como Alemanha, Argentina, Bolívia, Brasil, Canadá, Espanha, Estados Unidos, França, Holanda, Itália, México, Paraguai, Portugal, Reino Unido, Uruguai, entre outros.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Na verdade, as nações estabelecem, em suas legislações sobre a nacionalidade, sistemas originais, específicos e únicos, baseados em critérios principais e subsidiários próprios. Portanto, os sistemas legais, além de representarem a opção dos legisladores por um critério geral, costumam contemplar, também, outros elementos condicionantes e, até mesmo, importantes restrições, quanto ao reconhecimento de sua respectiva nacionalidade. Por exemplo, em determinados países, o *jus solis* somente se aplica de forma absoluta e definitiva aos filhos dos cidadãos nacionais, enquanto que, relativamente aos filhos de cidadãos estrangeiros, a aplicação de tal critério está sujeita a determinadas condições, normalmente ligadas ao tempo de permanência dos pais no país.

No Brasil não é diferente. Historicamente, adotou-se entre nós, de modo prevalente, o critério do *jus solis*, como forma de reconhecimento da nacionalidade brasileira, utilizando-se, ao mesmo tempo, apenas em caráter subsidiário e excepcional, o critério do *jus sanguinis*.

É interessante proceder a uma análise comparativa sob os prismas jurídico e histórico entre, de um lado, as normas legais sobre nacionalidade vigentes nos ordenamentos jurídicos europeus, especialmente dos Estados que podem ser caracterizados como países emissores de imigrantes - principalmente ao longo dos dois séculos passados e tendo, sobretudo, as Américas como destino — quais sejam: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal e, em menor monta, França, Holanda, Suíça, países escandinavos e países do leste europeu; e, de outro lado, as normas sobre o tema da nacionalidade vigentes nas nações historicamente receptoras de imigrantes nas Américas, destacadamente: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai, Venezuela, México, Canadá e Estados Unidos da América.

Considerando essas duas categorias em que é possível agrupar os ordenamentos jurídicos pode-se perceber uma tendência de adoção do *jus sanguinis* como critério preponderante nos ordenamentos jurídicos europeus. Isso se deve ao interesse das nações do Velho Continente

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

em manter vivos os laços com seus nacionais que, por razões diversas, optaram ou foram levados a emigrar. Ao mesmo tempo, os países das Américas, historicamente receptores de imigrantes, sempre privilegiaram o *jus solis*, por razões diversas e conexas tais como: promover maior vinculação das pessoas, dos emigrantes e, principalmente de seus filhos e descendentes com o Estado e seu respectivo território; estimular a ocupação territorial por populações com *animus* de fixação e estabelecimento de residência; promover o fortalecimento do conceito e do sentimento de nacionalidade; consolidar o próprio substrato das relativamente jovens nações.

A título ilustrativo, apresentamos a seguir descrições e exemplos de sistemas legislativos no que tange às suas respectivas disciplinas sobre o tema da nacionalidade, em especial, em termos de concessão da nacionalidade aos filhos de nacionais nascidos no exterior:

a) Portugal;

Em Portugal a matéria é disciplinada no âmbito da legislação infra constitucional, nos termos ditados pela Lei n.º 37/81, de 3 de Outubro de 1981, a “Lei da Nacionalidade”, a qual dispõe:

“1- São Portugueses de origem:

a) Os filhos de pai português ou mãe portuguesa nascidos em território português ou sob administração portuguesa, ou no estrangeiro se o progenitor português aí se encontrar ao serviço do Estado Português;

b) Os filhos de pai português ou mãe portuguesa nascidos no estrangeiro se declararem que querem ser portugueses ou inscreverem o nascimento no registo civil português;”

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Portugal adota tanto o *jus solis* como o *jus sanguinis* para a concessão de sua nacionalidade. Com relação aos nascidos em território português a regra é clara, não enseja dúvidas. Com relação aos filhos de pai português ou mãe portuguesa, nascidos no estrangeiro, a regra é de que eles somente serão portugueses se forem inscritos no registro civil português ou se declararem que querem ser portugueses, ou seja, se expressarem opção pela nacionalidade portuguesa.

Quanto ao registro, a lei portuguesa se refere ao “Registro Civil Português” o qual poderá ser feito pelas repartições consulares portuguesas. Assim, o nascimento de indivíduos que tenham direito à nacionalidade portuguesa deverá ser registrado no Consulado da respectiva área e será feito por inscrição, mediante declaração dos pais, ou por transcrição, com base em certidão de nascimento emitida pelas autoridades locais do país onde ocorreu o nascimento

b) Argentina;

A nacionalidade Argentina é regulamentada em conformidade com os termos da Lei de Nacionalidade nº 346 e seus Decretos Regulamentares de nºs 3213/84, 231/95 e 1601/04. A nacionalidade argentina se adquire segundo três modalidades: 1) por nascimento no território argentino; 2) por naturalização; e 3) por opção.

A terceira hipótese, da aquisição por opção é regulamentada pela alínea “b” do artigo 1º da Lei de Nacionalidade, Lei nº 346 (com as modificações das leis nº 10.256 e 16.801), nesses termos:

“Artigo 1º. São argentinos:

a) Todos os indivíduos nascidos ou que nasçam no território da República, seja qual for a nacionalidade de seus pais, com exceção dos filhos de ministros

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

estrangeiros e membros das legações residentes na República;

b) Os filhos de argentinos nativos que, tendo nascido em país estrangeiro, optarem pela cidadania de origem;

c) Os nascidos nas legações e navios de guerra da República;

d) Os nascidos em mares neutros sob o pavilhão argentino.”

Cumprir-se destacar que a opção pode ser exercida tanto na República Argentina como no Consulado que corresponda ao lugar de residência e, também, que a nacionalidade é adquirida independentemente da filiação matrimonial ou extra-matrimonial e do sexo da pessoa. A regulamentação da lei mencionada estabelece que os filhos de pai ou mãe nativos obterão a cidadania por opção, bastando registrar essa circunstância.

Ainda, quando se tratar de menores de 18 anos de idade, filhos de pai ou mãe argentinos nativos, que não forem reconhecidos como nacionais pelo Estado onde ocorreu o nascimento ou que, por qualquer outro motivo, viverem a condição de apátridas, a opção de cidadania argentina poderá ser formulada por quem exercer o pátrio poder, desde que se prove que o menor atende a essas condições.

c) Uruguai;

A República Oriental do Uruguai contempla as normas sobre a nacionalidade no âmbito constitucional. Reza o artigo 74 da Carta Magna Oriental:

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Artículo 74. Ciudadanos naturales son todos los hombres y mujeres nacidos en cualquier punto del territorio de la República. Son también ciudadanos naturales los hijos de padre o madre orientales, cualquiera haya sido el lugar de su nacimiento, por el hecho de acercarse en el país e inscribirse en el Registro Cívico.

Este dispositivo consagra o direito do solo para a aquisição da condição de “cidadão natural” - equivalente, no Brasil, ao “brasileiro nato”- conceito que é utilizado no Uruguai em oposição ao de “cidadão legal”, expressão esta que equivale à noção de “brasileiro naturalizado”. Prevê ainda, o mesmo dispositivo, a concessão da nacionalidade em aplicação do direito do sangue, atribuindo-a aos filhos de pai ou de mãe uruguaios, qualquer que haja sido o lugar do seu nascimento, pelo simples fato de se avizinharem do território do país ou de serem inscritos no Registro Civil, que poderá também ser feito nas Repartições Consulares.

d)Chile;

A Constituição da República do Chile regulamenta a nacionalidade no seu artigo 10º, o qual dispõe a cerca dos filhos de chilenos nascidos no exterior nesses termos:

“Artículo 10. Son chilenos:

1. Los nacidos en el territorio de Chile, con excepción de los hijos de extranjeros que se encuentren en Chile en servicio de su Gobierno, y los hijos de extranjeros transeúntes, todos los que, sin embargo, podrán optar por la nacionalidad chilena

2. (Eliminado).

3. Los hijos de padre o madre chilenos, nacidos en territorio extranjero. Con todo, se requerirá que alguno de sus ascendientes en línea recta de primer o segundo grado, haya adquirido la nacionalidad chilena en virtud de lo establecido en los números 1º, 4º o 5º.

4. Los extranjeros que obtuvieren carta de nacionalización en conformidad a la ley.

5. Los que obtuvieren especial gracia de nacionalización por Ley.

La Ley reglamentará los procedimientos de opción por la nacionalidad chilena; de otorgamiento, negativa y cancelación de las cartas de nacionalización, y la formación de un registro de todos estos actos.”

O Congresso Pleno Chileno, reunido em Valparaíso, aprovou em 2005 uma Reforma Constitucional que modificou, entre outras coisas, as normas sobre a nacionalidade. Em 26 de agosto de 2005, foi promulgada a Lei n.º 20.050, a qual introduziu modificações à Constituição Política da República do Chile no Capítulo II, sobre Nacionalidade e Cidadania. A nova lei suprimiu as exigências vigentes anteriormente quanto à obrigação de avizinhar-se do território nacional ou de fixar residência, por ao menos um ano, no território chileno, para os nascidos no estrangeiro, a fim de que eles adquirissem a nacionalidade chilena.

Com a reforma, a normativa constitucional chilena tornou-se bastante liberal, concedendo o direito à nacionalidade chilena a todos os filhos de pai ou de mãe chilenos nascidos no estrangeiro, contanto que algum de seus ascendentes em linha reta de primeiro ou de segundo

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

grau – ou seja, os pais ou os avós - haja adquirido a nacionalidade chilena em virtude de haver nascido no Chile, conforme o § 1º, ou em virtude de naturalização, nos termos dos parágrafos 4º e 5º do artigo 10 da Constituição chilena.

Assim, os filhos de chilenos nascidos no exterior serão chilenos por sangue, já que a reforma constitucional restabeleceu o princípio do *jus sanguinis*. Eles serão inscritos nos Consulados e receberão seus documentos nacionais como todo chileno, inclusive as crianças que, nos termos da normativa anterior haviam se tornado apátridas.

e) Bolívia;

Dispõe o artigo 36 da “Constitución Política del Estado de la República de Bolívia”:

“Artículo 36. Son bolivianos de origen:

1. Los nacidos en el territorio de la República, con excepción de los hijos de extranjeros que se encuentren en Bolivia al servicio de su gobierno.

2. Los nacidos en el extranjero de padre o madre bolivianos por el sólo hecho de avecindarse en el territorio nacional o de inscribirse en los consulados.

Em disposição análoga à adotada anteriormente pela Constituição chilena, a Lei Maior da Bolívia estabelece como condições para que os nascidos no estrangeiro, filhos de pai ou de mãe boliviana, adquiram a nacionalidade do país, que eles (1º) se avizinhem do território nacional boliviano ou (2º) sejam registrados nos consulados bolivianos.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

A normativa boliviana é evidentemente singela e sem dúvida liberal. Não obstante, ela atende em absoluto aos interesses do Estado de seus súditos, facilitando e garantindo de forma clara e escorreita o direito à nacionalidade aos filhos de pai ou de mãe boliviana nascidos no exterior.

f) França;

País que adota ambos os critérios para a concessão da sua nacionalidade, o *jus solis* e o *jus sanguinis*, a França considera franceses os nascidos no território nacional da França e, também, todos os filhos de pai francês ou de mãe francesa, quer eles hajam nascido em França quer hajam nascido no estrangeiro.

O Código da Nacionalidade é definido na França pelo Decreto de 19 de outubro de 1945 (emendado em 1973, 1984, 1993 e 1998). Ele baseia-se no *jus solis*: alguém é francês em razão do local de nascimento e residência (a França), ainda que os pais sejam estrangeiros; e no *jus sanguinis*: alguém é francês qualquer que seja o local de nascimento e residência, desde que os pais sejam franceses.

g) Itália;

A norma que rege o tema da nacionalidade na República Italiana é a Lei nº 91, de 5 de fevereiro de 1992, que estabelece “ Novas normas sobre a cidadania”, a qual dispõe:

“Art. 1.

1. *E' cittadino per nascita:*

a) *il figlio di padre o di madre cittadini;*

b) *chi è nato nel territorio della Repubblica se entrambi i genitori sono ignoti o apolidi, ovvero se il figlio*

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

non segue la cittadinanza dei genitori secondo la legge dello Stato al quale questi appartengono.

2. è considerato cittadino per nascita il figlio di ignoti trovato nel territorio della Repubblica, se non venga provato il possesso di altra cittadinanza.

Antes de tudo é interessante notar que, curiosamente, na Itália utiliza-se o termo “cidadania” em vez da expressão “nacionalidade”, o que gera questão sobre a qual não cabe aprofundamento no âmbito desse parecer.

O sistema italiano adota o *jus sanguinis* como principal critério para a concessão da nacionalidade. Assim, são italianos os filhos de pai italiano ou de mãe italiana, onde quer que ocorra o nascimento. Por outro lado o *jus solis* só confere a nacionalidade italiana a título excepcional.

Significa dizer que somente serão italianos os filhos de estrangeiros nascidos na Itália: 1º) se ambos os pais forem desconhecidos; 2º) se ambos os pais forem apátridas; 3º) se o filho não tiver direito à aquisição da nacionalidade dos pais, em conformidade com a lei do Estado do qual os pais detêm a nacionalidade.

Esta 3ª hipótese beneficia os filhos de brasileiros nascidos na Itália (independentemente da interpretação que se dê à normativa constitucional brasileira como, por exemplo, a que lhes atribui nacionalidade provisória), na medida em que afasta a hipótese deles se tornarem apátridas, em função da aplicação da Constituição Brasileira, pois, segundo o supracitado artigo 1º, item 1., alínea “b” da “*Legge n° 91/92*”, eles têm direito à nacionalidade italiana.

h) Estados Unidos da América;

Nos EUA o tema da nacionalidade é regulamentado pelo Ato de Imigração e Nacionalidade, o “*The Immigration and Nationality Act*”, ou INA, editado em 1952. Antes desse Ato havia nos Estados Unidos legislação esparsa, que não se encontrava organizada em um único estatuto. A lei denominada “The McCarran-Walter Bill”, de 1952, Lei Pública nº 82-414, compilou e codificou grande parte das disposições legais existentes e reorganizou a estrutura da lei de imigração. O “*Immigration and Nationality Act*” foi emendado muitas vezes ao longo dos anos, mas constitui ainda o estatuto básico de lei sobre nacionalidade e imigração nos Estados Unidos da América.

A Seção 301 do “*Immigration and Nationality Act*” estabelece os critérios para a concessão da nacionalidade dos EUA, servindo-se do *jus solis* e do *jus sanguinis*. Com base na lei do solo, dispõe o Ato que será cidadã dos EUA a pessoa nascida nos Estados Unidos e sujeita à sua jurisdição, o que exclui os filhos dos cidadãos estrangeiros que se encontrarem nos EUA a serviço de seus respectivos países. Portanto, excetuado este caso, estarão abrangidos todos os nascidos nos EUA, qualquer que seja a nacionalidade dos pais.

Para os nascidos no exterior, o “*Immigration and Nationality Act*” estabelece regramento pormenorizado, com base no critério do *jus sanguinis*. A normativa distingue, em relação aos nascidos no exterior, os casos em que ambos e em que apenas um dos genitores é cidadão dos EUA.

Sendo ambos os pais cidadãos dos EUA, o filho será cidadão daquele país se forem verificados, cumulativamente, dois requisitos, quais sejam: 1º - serem ambos os pais cidadãos dos EUA no momento do

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

nascimento da criança e 2º - Pelo menos um dos pais haver residido nos EUA antes do nascimento da criança.

É o que dispõe o *caput* e a alínea “c” da Seção 301 do “Immigration and Nationality Act”, nesses termos:

“Os seguintes serão cidadãos e nacionais dos Estados Unidos pelo nascimento:

.....

c) uma pessoa nascida fora dos Estados Unidos e de suas possessões, sendo ambos os pais cidadãos dos Estados Unidos e desde que um deles haja residido nos Estados Unidos, ou em uma de suas possessões, antes do nascimento de tal pessoa;”

Caso apenas um dos pais seja cidadão dos EUA o Ato prevê a possibilidade da concessão da nacionalidade aos nascidos no exterior desde que atendidos, cumulativamente, três requisitos: 1º - um dos pais ser cidadão dos EUA no momento do nascimento da criança; 2º- haver o pai ou a mãe da criança residido nos EUA por pelo menos 5 anos, antes do nascimento da criança; 3º - que ao menos 2, dentre os mencionados 5 anos, tenham ocorrido depois dos quatorze anos de idade do genitor que é cidadão dos EUA.

Nesse sentido dispõem as alíneas “d” e “g” da Seção 301 do “Immigration and Nationality Act”:

“Os seguintes serão cidadãos e nacionais dos Estados Unidos pelo nascimento:

.....

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

(d) uma pessoa nascida fora dos Estados Unidos e de suas possessões sendo um dos pais cidadão dos Estados Unidos, o qual se encontrou fisicamente presente nos Estados Unidos ou em uma de suas possessões por um período contínuo de um ano antes do nascimento de tal pessoa, e sendo que o outro genitor não é cidadão dos Estados Unidos.

.....

(g) uma pessoa nascida fora dos limites geográficos dos Estados Unidos e de suas possessões, sendo um dos pais estrangeiro e o outro um cidadão dos Estados Unidos, o qual, no momento do nascimento de tal pessoa, encontrou-se fisicamente presente nos Estados Unidos ou em suas possessões por um período ou períodos não inferiores a cinco anos, dentre os quais, pelo menos dois se verificaram depois dele atingir a idade de quatorze anos.” (...)

Assim, atendidos os requisitos previstos para cada caso pelo referido Ato, será permitido o registro do nascimento do filho de cidadão dos EUA ocorrido no exterior, a ser realizado em consulado ou embaixada dos EUA, o que lhe conferirá os direitos inerentes à nacionalidade, inclusive à obtenção de Passaporte e à emissão de um Certificado de Cidadania, que lhe dará direito ao reconhecimento da condição de cidadão dos Estados Unidos.

5. A aprovação da Emenda Revisional n.º 3, de 1994. Efeitos e conseqüências.

A Emenda Revisional n.º 3, de 1994, alterou o texto adotado pela Constituição de 1988. As modificações introduzidas em 1994 foram: a) supressão da possibilidade de registro no exterior para os filhos de brasileiro(a) nascidos no estrangeiro; b) supressão do prazo de alcance da maioridade para a fixação de residência no Brasil como requisito para aquisição da nacionalidade brasileira.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Na Revisão Constitucional, a fim de se eliminar a imprecisão e as incertezas geradas pela redação de 1988, optou o Relator pela re-introdução do prazo para a opção, na forma do substitutivo apresentado, o qual foi aprovado em primeiro turno.

No processo de revisão da Carta Magna foram apresentadas inicialmente 5 (cinco) emendas ao art. 12, inciso I, alínea “c”. Duas propunham o estabelecimento do prazo de quatro anos, contado do alcance da maioria, para a realização da opção pela nacionalidade brasileira. Uma emenda dispensava da realização da opção aos nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, que não houvessem sido registrados em repartição brasileira competente. Uma emenda deixava de impor, como requisito para a realização da opção, que o indivíduo viesse residir no Brasil antes do alcance da maioria e, por fim, uma emenda estabelecia forma inédita de atribuição da nacionalidade brasileira, mediante adoção do critério do *jus sanguinis*, limitada porém à terceira geração.

Ao formular o Substitutivo às emendas apresentadas, o ilustre Relator, Deputado Nelson Jobim, acolheu as propostas que restabeleciam o prazo de quatro anos, contados a partir do alcance da maioria, para a realização da opção pela nacionalidade brasileira. O Substitutivo do Relator, aprovado em Plenário, em Primeiro Turno de votação (Resultado da Votação: Sim:346, Não:03, Abstenção:4; Total:353), resultou no seguinte:

“Art. 12. São brasileiros:

1 - natos:

a)

b)

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

c) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente, ou venham a residir na República Federativa do Brasil antes de alcançarem a maioridade e, alcançada esta, optem pela nacionalidade brasileira no prazo de quatro anos.”

Posteriormente, aberto o prazo de apresentação de emendas, com vistas à apreciação da matéria em Segundo Turno pelo Congresso Nacional Revisor, foi apresentada a Emenda Aglutinativa nº 1, pelos ilustres Deputados Maurílio Ferreira Lima e José Maria Eymael, a qual introduziu modificações ao Substitutivo do Relator. Segundo tal emenda, a alínea “c” haveria de ter a seguinte redação:

“Art. 12. São brasileiros:

I - - natos:

a);

b);

c) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira.”

Esta emenda acabou prevalecendo. Foi aprovada em Segundo Turno de votação pelo Congresso Revisor (Resultado da votação: Sim: 339; Não: 3; Abstenção: 7; Total 349) e incorporada ao texto constitucional, produzindo-se assim as seguintes conseqüências:

1) foi restringida a possibilidade de aquisição, mediante opção, da nacionalidade brasileira aos nascidos no estrangeiro, filhos de pai

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

brasileiro ou de mãe brasileira, a apenas uma hipótese, qual seja, a fixação de residência no território nacional, eliminando-se a possibilidade de aquisição da nacionalidade mediante o registro em repartição competente no exterior;

2) dispensou-se o alcance da maioria como requisito para a realização da opção;

3) foram eliminados todos os prazos, tanto para a fixação de residência no País, como para a realização da opção.

Sendo assim, não há mais que se cogitar, à luz da norma vigente, da aquisição da nacionalidade brasileira como efeito do registro do nascimento em repartição brasileira competente, do filho nascido no exterior de pai brasileiro ou de mãe brasileira. Em outras palavras, a partir de 1994 o registro não pode mais ensejar o reconhecimento da nacionalidade brasileira a tais indivíduos nascidos no estrangeiro, já que tal efeito do registro foi suprimido segundo a atual redação do texto constitucional.

Por outro lado, cumpre ressaltar que o registro civil, quer seja ele feito no Brasil, quer seja feito no exterior, em repartição pública competente, não atribui por si só a nacionalidade. O que determina a constituição do vínculo de nacionalidade é o fato ou condição previstos no texto constitucional, razão pela qual tornou-se necessário o emendamento ao texto constitucional, como propugnam as três PEC's que ora consideramos. A Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994, ao suprimir a expressão: "*desde que sejam registrados em repartição brasileira competente*", extinguiu a possibilidade de que o nascimento no exterior de um filho de pai brasileiro ou de mãe, aliado a uma condição formal, ou seja, o respectivo registro do fato em repartição competente, faculte o reconhecimento da nacionalidade brasileira pela norma constitucional.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Contudo, segundo nosso ponto de vista, ainda que perdure a obrigação do Ministério das Relações Exteriores, através das Repartições Consulares, de proceder ao registro civil de tais nascimentos (nos termos do art. 32 da Lei nº 6.015, de 1973 - Lei dos Registros Públicos; do artigo 18 do Decreto-Lei nº 4.657, de 1942 - Lei de Introdução ao Código Civil; e em conformidade com a alínea “f” do art. 50 da *Convenção de Viena sobre Relações Consulares*, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 61.078, de 26 de junho de 1967), deste registro não é mais lícito seja derivada, como consequência necessária, a atribuição de nacionalidade brasileira originária. Ou seja, embora o registro siga sendo devido, nos termos da legislação infra constitucional, ele não tem mais o condão de estabelecer o vínculo de nacionalidade.

Nos encontramos, mais uma vez, sob o império de uma norma constitucional que estabelece a atribuição da nacionalidade “*pendente conditione*”, pois se, de um lado, não pode a repartição consular brasileira no exterior negar-se ao registro do filho de brasileiro ou de brasileira (ainda que como fato jurídico), de outro lado, tal registro não determina a constituição do vínculo de nacionalidade. O vínculo não se constitui, permanecendo sob a dependência da verificação de duas condições, quais sejam: a de vir o indivíduo a residir no Brasil (...*desde que venham a residir...*) (1ª) e da opção pela nacionalidade brasileira (2ª).

Antes disso, não se pode reconhecer ao nascido no estrangeiro a nacionalidade brasileira - ainda que ele haja sido registrado - nem mesmo em caráter provisório, não obstante a expectativa de direito que ele detém relativamente à aquisição da nacionalidade, direito que ele poderá exercer quando atingir a maioridade e fizer a opção, porque tal figura não se encontra prevista na legislação ou na Constituição, haja vista, inclusive, os princípios de interpretação do Direito Constitucional, segundo os quais não é lícito atribuir ao silêncio da norma constitucional o sentido de lacuna, de vácuo legislativo, que poderá ser preenchido por meio de interpretação construtiva.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

A supressão do direito ao registro no exterior como forma de aquisição da nacionalidade não é uma lacuna. Tratou-se, no caso, de uma omissão materialmente constitucional, isto é, de uma omissão consciente ou um “silêncio eloqüente”.

Como conseqüência, somos levados a concluir, lamentavelmente, que não poderá essa pessoa - pois para todos os efeitos ela não é brasileira - ser titular dos direitos e deveres inerentes à nacionalidade e à cidadania, tais como possuir cédula de identidade ou passaporte brasileiro, votar e ser votada, ser convocada para o serviço militar, ser sujeito passivo tributário e até mesmo ser beneficiária da proteção concedida aos brasileiros que se encontram no exterior pela rede consular.

É bem verdade que não será o indivíduo apátrida se a legislação do Estado estrangeiro onde se deu o nascimento permitir a aquisição da sua nacionalidade. Contudo, mesmo nos casos em que a legislação do Estado estrangeiro atribuir a respectiva nacionalidade aos nascidos em seu território, ainda assim, teremos a indesejável situação na qual o filho de brasileiro ou de brasileira que, nos termos da norma constitucional anterior, seria brasileiro nato, mediante o competente registro - tenha de se conformar, queira ou não, a fim de escapar à condição de apátrida, a ser nacional de país estrangeiro, até que possa vir ao Brasil, com “*animus*” fixar residência para então, e somente depois disso, poder optar pela nacionalidade de seus pais.

Por isso, não há outra solução para a situação criada senão a alteração da Carta Magna mediante a aprovação de proposta de emenda constitucional alterando a referida alínea “c”, do inciso I, do art. 12 da Constituição. A alteração, que naturalmente se impõe, tem caráter corretivo e há de evitar o grave problema do surgimento compulsório de apátridas, mediante o estabelecimento da garantia do reconhecimento da nacionalidade brasileira aos nascidos no estrangeiro, filhos de pai brasileiro ou de mãe brasileira, que forem registrados nos consulados

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Com o objetivo de minimizar os efeitos danosos do equívoco inserido no texto adotado em 1994, o Ministério da Justiça e o Ministério das Relações Exteriores assumiram em conjunto determinado entendimento, baseado em uma construção doutrinária original, que visou a equacionar, ao menos provisoriamente, o problema da aquisição da nacionalidade pelos filhos de brasileiros (as) nascidos no exterior. Tal entendimento tem apresentado a vantagem de minimizar, conforme referimos, os efeitos do malfadado texto constitucional em vigor, sobretudo por não deixar ao desabrigo do manto da nacionalidade os filhos de nossos compatriotas, ao menos enquanto eles não completarem a maioridade.

Por força de decisão conjunta dos citados Ministérios, a Certidão de Nascimento dessas crianças, emitida pelos Consulados Brasileiros no mundo inteiro contém, no final, a seguinte ressalva:

“De conformidade com o §3º do artigo 32, da Lei 6.015/73, o registro do nascimento só valerá como prova de nacionalidade brasileira desde que o registrando opte, a qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira na Justiça Federal”.

Esse entendimento encontra-se fundado na interpretação em conjunto de disposições da Lei dos Registros Públicos e da Lei de Introdução ao Código Civil, à luz do texto constitucional.

Reza o artigo 18 do Decreto-Lei nº 4.657, de 1942, a denominada Lei de Introdução ao Código Civil:

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Art. 18 - Tratando-se de brasileiros, são competentes as autoridades consulares brasileiras para lhes celebrar o Casamento e os mais atos de Registro Civil e de tabelionato, inclusive o registro de nascimento e de óbito dos filhos de brasileiro ou brasileira nascidos no país da sede do Consulado.

No mesmo sentido, dispõe a Lei nº 6.015, de 1973, (Lei dos Registros Públicos) em seu art. 32:

Art. 32. Os assentos de nascimento, óbito e de casamento de brasileiros em país estrangeiro serão considerados autênticos, nos termos da lei do lugar em que forem feitos, legalizadas as certidões pelos cônsules ou quando por estes tomados, nos termos do regulamento consular.

A mencionada interpretação partiu do princípio de que a revisão constitucional não extinguiu o registro de nascimento no exterior, o qual, segundo o disposto na legislação infra constitucional, a Lei de Registros Públicos e da Lei de Introdução ao Código Civil, continuou a ser obrigação legal das repartições consulares e, portanto, deveria seguir sendo realizado. Porém, tal registro deixaria de ter, por força do texto constitucional de 1994, o condão de atribuir a nacionalidade brasileira à pessoa que fosse registrada. Conforme tal construção jurídico-doutrinária, os cônsules continuariam (como de fato continuaram) a exercer suas funções notariais e estariam obrigados a proceder aos registros de nascimento, simplesmente como um fato jurídico, cujos efeitos seriam limitados aos termos da própria interpretação concebida no âmbito dos Ministérios.

Nesse contexto, às pessoas (na verdade, crianças) registradas em tais circunstâncias, como desdobramento dessa

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

interpretação, passou-se a atribuir uma nacionalidade provisória, destinada a vigor até o momento em que elas alcançassem a maioria e pudessem então: ou vir a residir no Brasil, adquirindo assim definitivamente a nacionalidade, mediante a realização de opção; ou então perdê-la definitivamente.

O reconhecimento da nacionalidade em caráter provisório se fundaria na existência de uma expectativa de direito por parte do filho de brasileiro(a) nascido e registrado no exterior. Aos detentores dessa nacionalidade provisória tem-se reconhecido a capacidade de exercício de direitos inerentes à cidadania, concedendo-lhes, inclusive, o passaporte brasileiro.

Não obstante a utilidade e os benefícios para a população resultantes da interpretação adotada pelos mencionadas autoridades do Poder Executivo, tal entendimento, *data vênia*, não resiste a um rigoroso exame quanto à constitucionalidade. A Constituição em vigor somente confere a nacionalidade brasileira aos nascidos no exterior, filhos de pai ou de mãe brasileira, a partir do cumprimento cumulativo de duas condições, quais sejam: 1ª, virem a residir no Brasil e 2ª, realizarem a opção pela nacionalidade brasileira.

Apenas vindo a residir no Brasil, mas enquanto não realizarem a opção, tais indivíduos serão considerados detentores de uma nacionalidade brasileira *pendente conditione*, ou seja, serão detentores de nacionalidade provisória.

Não é o caso daqueles que ainda não tiverem residência no Brasil (e, por conseguinte, sequer estiveram aptos a fazer a opção contemplada pela Constituição), os quais não podem ser considerados detentores da nacionalidade brasileira a qualquer título, porque não cumprem a condição primeira estabelecida pela alínea “c”, inciso I, artigo 12, CF, que é bem clara, nesses termos: *Art. 12. São brasileiros: I – natos: (...) c) os*

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira (nosso grifo); Portanto, uma vez nascidos no estrangeiro, a esses indivíduos, enquanto não vierem a residir no Brasil, não poderá ser reconhecida a nacionalidade brasileira. Segundo nosso ponto de vista, não há que se cogitar, nesses casos, da hipótese de nacionalidade provisória, simplesmente porque ela ainda não se constituiu.

Nesse contexto, considerada a precariedade, s.m.j., da construção doutrinária que vem orientando a conduta do Estado brasileiro em relação aos nascidos no exterior - não obstante o benefício geral que dela deriva - estamos convencidos de que ela deva ser percebida como mais uma forte razão para que avancemos com a máxima diligência no sentido de promover, o quanto antes, a correção do texto constitucional, permitindo o registro no exterior e a aquisição imediata da nacionalidade aos filhos de brasileiro(a) nascidos no estrangeiro e registrados.

6. Proposta de Emenda à Constituição nº 382, de 1996.

Encabeça a lista de propositores da PEC nº 382, de 1996, o ilustre Deputado Luiz Mainardi. Apresentada pouco tempo depois da Revisão Constitucional, no ano de 1996, esta PEC tem como objetivo sanar a situação criada, para os filhos de brasileiro ou de brasileira nascidos no exterior, pelo texto constitucional aprovado no âmbito da Revisão Constitucional de 1994. A PEC nº 382, de 1996, propõe simplesmente a alteração da alínea “c” do inciso I do artigo 12, nesses termos:

“Artigo único. A alínea “c” do inciso I do artigo 12 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 12. São brasileiros:

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

I - natos:

a)

b).....;

c) os nascidos no estrangeiro, filho de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente, ou venham a residir na República Federativa do Brasil antes de alcançarem a maioridade e, alcançada esta, optem pela nacionalidade brasileira no prazo de quatro anos.”

Como se percebe, esta PEC re-introduz a possibilidade do registro do nascimento no exterior, conferindo-lhe o efeito de atribuição da condição de brasileiro nato. Quanto a esse aspecto, a PEC nº 382, de 1996, atinge adequadamente seu objetivo de sanar o problema do texto em vigor.

Porém, a PEC nº 382, de 1996 contempla outra modificação ao texto da Constituição, qual seja, a volta da exigência do prazo de quatro anos para a realização da opção pela nacionalidade brasileira, contado a partir do alcance da maioridade, e desde que a pessoa haja vindo residir no Brasil antes da maioridade. Retoma portanto, a PEC, o prazo que existira no texto da Constituição de 1967, repetido pela Emenda Constitucional de 1969.

A nosso ver, tal prazo, que foi suprimido no texto constitucional de 1988 e também não foi acolhido pela Revisão Constitucional de 1994, é contrário aos princípios gerais de proteção e preservação do vínculo político-jurídico em que se constitui a nacionalidade. Em outras palavras, se a pessoa possui, em virtude do local do nascimento ou da filiação, um vínculo político-jurídico com a nação – que nada mais é do que a

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

nacionalidade - não há porque estabelecer prazo para que essa pessoa demande o reconhecimento de tal vínculo por parte do Estado. A existência desse vínculo independe, ontologicamente, do reconhecimento do Estado. Ele existirá por si só.

Portanto, se a legislação permitir ao Estado reconhecer a existência do vínculo a qualquer tempo - ainda que a pessoa tenha 40, 60 anos ou mais, não importa - estará o Estado reconhecendo uma condição legítima. Porém, caso haja um prazo para a opção, ocorrendo a hipótese de perda desse prazo, poderá se verificar uma injustiça, pois se estará negando o direito ao reconhecimento da nacionalidade a quem de fato é, e se sente nacional do País. Não deve prosperar, portanto, uma proposta que contemple a existência de prazo para a realização da opção pela nacionalidade brasileira.

Sendo assim, considerando que a primeira disposição sobre o tema, contida na PEC nº 382, de 1996 - a possibilidade do registro do nascimento no exterior e a atribuição a esse registro do efeito de aquisição da condição de brasileiro nato - é correta e procedente, porém resulta prejudicada, porque é igualmente contemplada pela proposição principal, a PEC nº 272-A, de 2000, do Senado Federal. De outra parte, considerando ser indesejável o estabelecimento do prazo de quatro anos para a realização da opção, com base nos argumentos expostos *supra*, manifestamos, ao final, nosso voto pela rejeição da PEC nº 382, de 1996.

7. Proposta de Emenda à Constituição nº 13, de 1999.

Cerca de três anos mais tarde à apresentação da PEC nº 382, de 1996, surgia outra iniciativa, também nesta Casa Legislativa, de alteração ao texto constitucional. Em 25 de março de 1999 foi apresentada por grupo encabeçado pelo nobre Deputado Jacques Wagner a Proposta de

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

Emenda à Constituição nº 13, de 1999, a qual propugna a mudança do texto constitucional nesses termos:

“Artigo único. A alínea “c” do inciso I do artigo 12 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 12.....;

I -

a)

b)

c) os nascidos no estrangeiro, filho de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente, ou venham a residir na República Federativa do Brasil.”

Na esteira de correção do texto constitucional em vigor, a PEC nº 13, de 1999, igualmente prevê o retorno da possibilidade do registro no exterior como modalidade de atribuição da condição de brasileiro nato. Sob este aspecto, da mesma forma que ocorre com a PEC nº 382, de 1996, a proposta em apreço resulta prejudicada em face da circunstância da proposição principal, a PEC nº 272-A, de 2000, do Senado Federal, já contemplar disposição nesse sentido.

Por outro lado, a PEC nº 13, de 1999, também propõe alteração na forma de aquisição alternativa ao registro disponível aos nascidos nos exterior. Nessa hipótese, a proposta retira dois requisitos: 1) o requisito relativo ao estabelecimento da residência antes do alcance da maioria e; 2) a necessidade de realização de opção pela nacionalidade

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

brasileira. Exige apenas que o filho de pai brasileiro ou de mãe brasileira venha a residir no Brasil.

Quanto a esta hipótese, não podemos concordar com a redação dada ao texto constitucional pela PEC nº 13, de 1999, simplesmente porque ela suprime o elemento volitivo. Aos nascidos no exterior, que não foram registrados, e posteriormente vieram a residir no País, é justo que o Estado demande manifestação de vontade quanto à constituição do vínculo de nacionalidade. Ademais, tal redação não previu a possibilidade de que um indivíduo, nascido no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, não deseje, não queira, não tenha interesse enfim (ou até seja contrário aos seus interesses), na aquisição da nacionalidade brasileira, a qual ele forçosamente viria a adquirir pela mera fixação de residência no País, em aplicação dos termos da PEC em apreço. Segundo essa redação, produz-se um desdobramento inusitado pelo qual tal pessoa não poderia jamais fixar residência no Brasil, sob “pena” de ser considerada brasileira, com todos os direitos e deveres inerentes à nacionalidade (deveres da cidadania, voto, serviço militar, obrigações tributárias, etc.), o que, conforme assinalamos, pode não corresponder ao interesse do indivíduo e, em alguns desses casos, também do Estado.

Por essas razões, tal como procedemos em relação à PEC nº 382, de 1996, nos pronunciamos, *in fine*, pela rejeição da PEC nº 13, de 1999.

8. Proposta de Emenda à Constituição nº 272-A, de 2000.

A PEC nº 272-A, de 2000, retoma, em linhas gerais, o tratamento dado à matéria pela redação original do texto adotado originalmente pela Assembléia Nacional Constituinte de 1988. A PEC nº 272-A, de 2000, contém apenas 3 artigos, sendo um deles, o 3º, correspondente à

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

cláusula de vigência. O artigo 1º dá nova redação à alínea “c”, inciso I, art. 12, CF, estabelecendo nova e inédita disciplina para a questão do reconhecimento da nacionalidade brasileira aos nascidos no exterior de pai ou de mãe brasileiros. O artigo 2º acrescenta artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o ADCT, uma vez que suas regras visam a regulamentar a situação específica e transitória dos nascidos no exterior no curso de limitado lapso temporal, ou seja, desde o início da égide da norma constitucional posta em vigor pela Revisão Constitucional de 1994 até o momento em que vier a ser promulgada a Emenda Constitucional em questão.

Considerando primeiramente a redação proposta pelo artigo 1º à alínea “c”, inciso I, art. 12, CF, percebe-se grande similaridade entre o texto da PEC sob exame e o texto original da Constituição Federal de 1988 (diferentemente da redação adotada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994). Ambos os textos contém previsão de realização de registro no exterior, em repartição brasileira competente, dos nascimentos ocorridos no estrangeiro, de filhos de pai brasileiro ou de mãe brasileira, aos quais reconhecem a condição de brasileiros natos.

Contudo a PEC nº 272-A, de 2000, confere tratamento diferente daquele estabelecido pela Constituição de 1988, assim como daquele estabelecido pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994, para os casos em que não houver sido feito o registro no exterior, isto é, hipóteses em que a aquisição da nacionalidade é vinculada à residência no Brasil.

Vejamos a seguir, somente quanto a estas hipóteses (apartando-se nesse trecho da análise a questão do registro no exterior), qual o tratamento jurídico dado pelas duas precedentes redações da norma constitucional, de 1988 e 1994, comparativamente à constante da proposta de emenda em epígrafe.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

a) a Constituição Federal de 1988 determinava que os nascidos no estrangeiro de pai ou mãe brasileiros, não registrados, seriam considerados brasileiros natos desde que viessem a residir no Brasil (1º) antes de alcançarem a maioridade (2º) e, alcançada esta (3º), optassem em qualquer tempo (4º) pela nacionalidade brasileira.

b) a Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994, alterando o texto de 1988, estabeleceu, por sua vez, que os nascidos no estrangeiro de pai ou mãe brasileiros, seriam considerados brasileiros natos desde que viessem a residir no Brasil (1º) e optassem em qualquer tempo (2º) pela nacionalidade brasileira. O texto de 1994, coerentemente ao espírito de buscar tornar mais liberal a legislação, aboliu a exigência de que a residência fosse fixada antes do alcance da maioridade e, ainda, suprimiu menção expressa no sentido de constituir o alcance da maioridade requisito para a realização da opção. Quanto a este último aspecto, na prática, não se alterou a situação do potencial optante, pois permanece a exigência de maioridade feita àquele que desejar efetuar a opção, haja vista que, para tal ato, a legislação infra-constitucional impõe seja o pretendente detentor da respectiva capacidade civil.

c) a PEC nº 272-A, de 2000 propõe que os nascidos no estrangeiro de pai ou mãe brasileiros, não registrados, sejam considerados brasileiros natos desde que venham a residir no Brasil (1º) e optem em qualquer tempo (2º), depois de atingida a maioridade (3º) pela nacionalidade brasileira. Este é seguramente, segundo nosso parecer, s.m. j., o melhor tratamento dado à matéria, dentre os três textos.

A redação da PEC nº 272-A, de 2000, se assemelha mais ao texto adotado em 1988, contudo apresenta um avanço em relação àquela redação, pois dispensa os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, não registrados, da necessidade de virem a residir no Brasil antes do alcance da maioridade (para que possam então optar e serem considerados brasileiros natos), podendo fazê-lo mais tarde. O texto da

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

proposta aprovada pelo Senado Federal torna mais flexível a regra. Não impõe prazos, tanto para a fixação da residência no País (representado pelo alcance da maioria na Constituição de 1988) e tampouco para a realização da opção, que poderá ser feita a qualquer tempo, desde que realizada “depois de atingida a maioria”. Nesse ponto, menciona expressamente o requisito (da maioria) para se efetuar a opção, detalhe que torna a redação melhor do que aquela adotada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994.

O texto da PEC nº 272-A, de 2000, também é superior ao das duas propostas de emenda à constituição em tramitação na Câmara dos Deputados. É melhor em relação à PEC nº 382, de 1996, porque não estabelece o prazo de quatro anos para a realização da opção, haja vista as vantagens apontadas no contexto de exame dessa PEC citados *retro*.

É também melhor que o texto da PEC nº 13, de 1999, pois esta, em que pese haver acertadamente, a nosso juízo, previsto a dispensa do estabelecimento da residência no País antes do alcance da maioria, pecou ao suprimir a necessidade de realização da opção pela nacionalidade brasileira, exigindo apenas que o filho de pai brasileiro ou de mãe brasileira viesse a residir no Brasil. Além da realização da opção ser importante, como forma de ratificação do desejo de ser brasileiro, a atribuição automática da nacionalidade, *ex lege*, como efeito necessário da mera fixação de residência no País, traz o inconveniente de se vir a outorgar a nacionalidade a quem eventualmente não desejar possuí-la.

Por isso, haja vista a precedente análise comparativa entre os diversos textos legais, abrangidos tanto os textos pertencentes à legislação, revogados e em vigor, bem como das propostas de emenda constitucional, chegamos à conclusão de que o texto aprovado pelo Senado Federal, nos termos da Proposta de Emenda à Constituição nº 272-A, de 2000, é, efetivamente, o que apresenta a melhor redação, sob o ponto de vista jurídico e da técnica legislativa. Sobretudo, é o que mais

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

adequadamente há de atender aos objetivos atuais e permanentes da Nação brasileira e dos cidadãos quanto à normatização da matéria. Os termos da PEC nº 272-A são os que melhor traduzem os princípios jurídicos, sociológicos e históricos que informam os conceitos doutrinários definidores, em última instância, do tratamento legal destinado à matéria no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, a PEC nº 272-A, de 2000 expressa de modo mais pertinente e adequado os termos de regulamentação do tema da nacionalidade dos nascidos no exterior sendo filhos de nossos compatriotas. Além disso, esse texto respeita e é compatível com a tradição constitucional brasileira e, ao mesmo tempo, atende aos reclamos da modernidade ditados pela intensa e crescente mobilidade que tem caracterizado a circulação internacional de pessoas.

III – Conclusão:

A consideração das Propostas de Emenda à Constituição que constituem o objeto de exame deste parecer, à luz das razões e argumentos expostos, conduziu-nos à formação de nossa convicção quanto à absoluta pertinência e urgência da aprovação da matéria, nos termos da Proposta de Emenda à Constituição nº 272-A, de 2000.

Faz-se necessária a alteração da normativa constitucional vigente, de sorte a corrigir o equívoco que nela inadvertidamente foi inscrito, por força da Emenda Revisional nº 3, de 1994. Além de oportuna, a mudança proposta tem o condão de adequar a disciplina constitucional sobre o tema da nacionalidade à realidade dos modernos movimentos migratórios internacionais, no âmbito dos quais as brasileiras, brasileiros, seus filhos e netos são protagonistas.

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

A alteração se impõe, sobremaneira, tendo em vista o objetivo de afastar a possibilidade de que os filhos de brasileiros ou de brasileiras nascidos no estrangeiro se tornem apátridas.

No que respeita ao reconhecimento da nacionalidade brasileira, em caráter originário, aos filhos de pai brasileiro ou de mãe brasileira, nascidos no exterior, a Proposta de Emenda à Constituição nº 272-A, de 2000, estabelece regramento equilibrado e coerente, com base nos princípios da boa técnica legislativa, juridicidade e constitucionalidade, respeitando, inclusive, a tradição constitucional brasileira sobre a matéria.

Ao facultar o registro de nascimento dos filhos de brasileiro ou de brasileira nascidos no exterior, atribuindo a tal ato de registro o efeito de aquisição da nacionalidade brasileira, a PEC nº 272-A, de 2000, dá adequado tratamento jurídico à situação dessas crianças, devolvendo-lhes o direito de ter reconhecida sua condição de brasileiros natos, da mesma forma em que devolve ao pai, ou à mãe, ou a ambos, o direito de que seus filhos nascidos no estrangeiro e registrados sejam considerados legalmente brasileiros, independentemente do estabelecimento de residência ou de realização de opção no Brasil.

A PEC nº 272-A, de 2000, também garante, alternativamente a aquisição da nacionalidade brasileira em caráter originário aos filhos de brasileiro ou de brasileira nascidos no estrangeiro que não hajam sido registrados em repartição competente no exterior, sob condição de que eles venham a fixar residência no Brasil e optem pela nacionalidade brasileira depois que atingirem a maioridade.

Finalmente, a PEC nº 272-A, de 2000, contempla a regulamentação - por meio de acréscimo de artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - da situação das crianças nascidas no exterior, filhos de pai brasileiro ou de mãe brasileira, durante o período de tempo abrangido desde a vigência da Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de

COMISSÃO ESPECIAL - PEC Nº 272-A, DE 2000.

1994, até o momento em que vier a ser promulgada a Emenda Constitucional em apreço, caso ela seja definitivamente aprovada, o que esperamos ocorra rapidamente.

Pelo exposto, **VOTO PELA APROVAÇÃO** da Proposta de Emenda à Constituição nº 272-A, de 2000, oriunda do Senado Federal, nos termos da emenda de redação que segue em anexo, e pela rejeição de ambas as proposições que se encontram a esta apensadas: Proposta de Emenda à Constituição nº 382, de 1996 e Proposta de Emenda à Constituição nº 13, de 1999.

Sala das Reuniões, em de de 2007.

Deputada RITA CAMATA

Relatora

COMISSÃO ESPECIAL

PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 272-A , DE 2000

Dá nova redação à alínea “c” do inciso I do art. 12 da Constituição e acrescenta artigo ao Ato das Disposições Transitórias assegurando registro nos Consulados de brasileiros nascidos no estrangeiro.

EMENDA DE REDAÇÃO

Artigo Único. Dê-se ao art.º 2º da PEC nº 272-A, de 2000, a seguinte redação:

"Art.2º É incluído o art. 95 no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias com a seguinte redação:

"Art. 95. Os nascidos no estrangeiro entre 7 de junho de 1994 e a data da promulgação desta Emenda Constitucional, filhos de pai brasileiro ou mãe brasileira, poderão ser registrados em repartição diplomática ou consular brasileira competente, ou em ofício de registro, se vierem a residir na República Federativa do Brasil." (NR)"

Sala da Comissão, em de de 2007.

Deputada RITA CAMATA

Relatora