



A
Nacionalidade
dos
filhos de pae portuguez
nascidos
no **Brazil.**

BIBLIOTHEQUE
TOULOUSE
UNIVERSITAIRE



*La Société académique franco-hispano-portugaise en
Toulouse*

offre

A NACIONALIDADE

DOS FILHOS DE PAE PORTUGUEZ

NASCIDOS NO

BRAZIL.



Luís Leopoldo Stro

*membre correspondant de las sociedades de Geographie de Lis-
bonne, Madrid, Rio de Janeiro, Lyon, Lorient, Alger,
d'academie de Ceará, d'Instituto de Coimbra, de Per-
nambuco, de royal society asiaticque - Bombay.*



BIBLIOTHÈQUE
TOULOUSE
JURILLUSTRIE

MANIOC.org
Université Toulouse 1 Capitole
Service Commun de la Documentation

A NACIONALIDADE

DOS FILHOS DE PAE PORTUGUEZ

NASCIDOS NO

BRAZIL.

ESTUDO COMPARADO DAS LEGISLAÇÕES PORTUGUEZA E BRAZILEIRA
SOBRE ESTE ASSUMPTO

POR



LUIZ LEOPOLDO FLORES

VICE-CONSUL CHANCELLER DO CONSULADO PORTUGUEZ NO RIO-GRANDE DO SUL

SOCIO DA SOCIEDADE DE GEOGRAPHIA DE LISBOA

E DA REAL SOCIEDADE ASIATICA - RAMO BOMBAIM ETC. ETC.



RIO GRANDE DO SUL

1895.



Consulado de Portugal Rio Grande do Sul 4 de setembro de 1894.
— No. 39 — B — Ill^{mo} Ex^{mo} S^m — Tenho a honra de com
reverencia levar as mãos de V^a Ex^a o incluso officio do S^m Chanceller
d'este consulado, pelo qual elle submette á apreciação de V^a Ex^a, para
os fins no mesmo officio expendidos, um opusculo que elaborou com a
denominação de — Nacionalidade dos filhos de pae portuguez,
nascidos no Brazil. —

Do referido opusculo que acompanha aquelle officio se dignará V^a Ex^a
vêr a boa vontade, o zelo e o patriotismo com que o dito funcionario procura
demonstrar os direitos d'aquelles individuos. — Deus Guarde a V^a Ex^a —
Ill^{mo} Ex^{mo} S^m Conselheiro Ministro e Secretario d'Estado dos Negocios
Estrangeiros — assignado Gregorio Anselmo Ribeiro Marques, Consul
interino. —

Consulado de Portugal — Rio Grande do Sul 4 de setembro de 1894.

— Ill^{mo} Ex^{mo} S^{re} — A transformação por que o Brazil tem passado desde novembro de 1890, e a situação anormal que há dous annos para cá, vem atravessando, tem feito levantar por toda a parte a questão de qualificação de nacionalidade.

Esta questão affectando principalmente os portuguezes aqui residentes, e os filhos d'elles nascidos n'este paiz, impõe naturalmente muito trabalho e não pequenos embarços aos consulados portuguezes, n'estas paragens.

A experiencia adquirida no cargo de chanceller vice-consul que ha mais de dous annos exerceo n'esta terra, convenceu-me de que semelhante questão provem do desconhecimento da legislação portugueza, e da má comprehensão dos preceitos da ultima Constituição do Brazil.

D'aqui nasceu a idea de vulgarizar e esclarecer o que ha de corrente e definido, n'uma e n'outra legislação a tal respeito.

Neste simples intuito de fazer obra de patriotismo embora modesta, e de ser util aos nossos concidadãos, elaborei um pequeno trabalho para em opusculo dar a estampa o qual por meio d'esta exposição submetto a apreciação de V^a Ex^a enviando ao mesmo tempo um folheto da ultima constituição do Brazil.

Se V^a Ex^a achar que este trabalho está nos cazos de ser publicado com quaesquer correções — superfluo seria acrescentar — que V^a Ex^a julgue opportuno introduzir-lhe, ouzaria sollicitar de V^a Ex^a a auctorisação para tal fim

— Deus Guarde a V^a Ex^a — Ill^{mo} Ex^{mo} S^{re} Conselheiro Ministro e Secretario de Estado dos Negocios Estrangeiros — assignado Luis Leopoldo Flores, viceconsul chanceller. —





Despacho.

Lisboa 9 de Novembro de 1895 — Ministerio dos Negocios Estrangeiros
— Direcção Geral dos Negocios commerciaes e consulares — 1ª Repartição
No. 21 — Processo 647 — Tenho presente o officio No. 39 de 4 de setembro
de 1894 com que V^a S^a se serviu de transmittir a esta Secretaria d'Estado um
officio do Chanceller d'esse Consulado, pedindo auctorisação para publicar um
estudo acerca de nacionalidade dos filhos de portuguez, nascidos no Brazil . .

Attendendo á informação da competente Direcção Geral, não vê S^a Ex^a o
Ministro inconveniente em ser entregue á publicidade o referido estudo em que
se revelam a intelligente applicação e patrioticos sentimentos de seu auctor . .

Junto devolvo o manuscripto do S^{nr} Flores — Deus Guarde á V^a Ex^a —
assignado Eduardo Montfar Barreiros — S^{nr} Gregorio Anselme Ribeiro
Marques — Consul do Rio Grande do Sul.



Aos

Distinctos Estadistas e Ministros transactos dos Negocios
Estrangeiros

Dignos Pares do Reino e Conselheiros do Estado

Ill^{mos} e Ex^{mos} S^{rs}

D^r Ernesto Rodolpho Hintze Ribeiro

Vogal do Supremo Tribunal Administrativo e actualmente Presidente do Conselho e Ministro
dos Negocios da Fazenda

D^r José Vicente Barboza du Bocage

Lente Cathedralico da Escola Polytechnica de Lisboa

e

Joaquim Thomaz Lobo d'Avila

Conde de Valbom

Antigo Enviado Extraordinario e Ministro Plenipotenciario de S. M. Fidelissima
em varias Cortes

Singela Homenagem

de

profundo respeito e sincera gratidão

Luiz Leopoldo Flores.

Ill^{mo} Ex^{mo} S^{nr} D^r Antonio Joao Flores

Alter da Chcc.

Meu caro Tio e Padrinho.

Orphão em tenra idade de paes queridos, que me deram o ser, encontrei em vós — unico membro de nossa outr' ora tão numeroza familia — mais que um Tio, um verdadeiro amigo; mais que um padrinho, um outro pae.

O que sou é a vós que o devo.

De laços de sangue, de gratidão pela memoria do varão illustre — vosso irmão mais velho, que Deus tem em sua santa gloria — proviria o compromisso, por assim dizer, que contrahistes com a propria consciencia, de estimar e de muito querer ao penultimo genito d'elle.

Mas a amizade e a affeição entranhada que prodigalizaes, não só a mim, mas a minha mulher, participe dos meus sentimentos, a meu filho, enlevo de meu coração; o interesse e a dedicação com que tendes procurado promover o meu progresso na vida não exprimem só isso, — revelam a nobreza de vossa alma, a grandeza e a generosidade de vosso character.

*Aos sentimentos levantados, ao amor extremo que consagra-
veis á virtuosa, mas infeliz senhora que por 33 annos foi vossa
companheira de vida — minha saudoza Tia, — se deve a abne-
gação com que, repudiando a brilhante posição que no continente
as circumstancias vos proporcionaram, e a que os louros conqui-
stados na vida academica vos davam **jus**, preferistes o labutar
modesto de medico de partido n'uma terra de 4^a classe.*

*A vós não posso, portanto, deixar de offerecer este pequeno
opusculo, fructo de coordenação da doutrina corrente, feito nas
horas vagas do afanoso cargo que exerço, e no qual, se virdes
transluzirem os sentimentos de patriotismo e o amor pela nacio-
nalidade do povo a que nos orgulhamos de pertencer, terei a gloria
de haver-me inspirado nas vossas ideas civicas. —*

Beija-vos a mão

vosso affeçoador

Luiz Leopoldo Flores.



Preambulo.

pequeno escripto que segue, no qual, á face da legislação comparada do Brazil e de Portugal e bem assim das opiniões definidas pelos mais eminentes publicistas dos dous paizes, são examinadas as questões relativas á qualificação de nacionalidade, destina-se particularmente aos cidadãos portuguezes aqui residentes.

Este objectivo explica a oportunidade, e tambem a indole e disposição d'este trabalho, essencialmente dispretencioso e modesto, vizando apenas a vulgarizar e aclarar certas noções de direito, indispensaveis a quem deixou o solo patrio.

A sua leitura, mesmo rapida e summaria, desde que seja feita n'um espirito de imparcialidade e justiça, convencerá facilmente de que se procurou n'elle, menos debater e innovar do que resumir e expôr materia juridica corrente, e portanto ao abrigo de qualquer contradicção séria.

Os deveres inherentes ao cargo que desempenhamos de funcionario da nação portugueza n'esta parte do vasto territorio da Republica brazileira, se nos levaram a tomar a penna para dissipar algumas obscuridades e equívocos que a questão de nacionalidade tem ultimamente levantado, não deixaram porisso de nos inspirar ao mesmo tempo aquella exempção de juizo e aquella cortezia de phrase sem as quaes melhor doutrina fica prejudicada no animo de quem lê.

Não ignoramos que esta ultimo declaração é quasi, á bem dizer, pleonastica. Em assumptos de sua natureza impessôaes e, por cima d'isto, previstos e regulados por principios fixos e legislação conhecida, toda a preocupação extranha ao cuidado de formular com justeza os raciocinios e encadear com logica as ideas, seria, pelo menos uma extravagancia.

E todavia não a julgamos absolutamente deslocada, a declaração de que fallamos. Não, de certo, por um excesso de escrupulo, aliás explicavel pela posição especial que occupamos n'este paiz, e muito menos porque no nosso espirito restasse,

apezor nosso, alguma duvida sobre a interpretação que o leitor porventura viesse a dar a este opusculo. A tal respeito, confiamos inteiramente na sua rectidão e intelligencia. Fizemo-la para, de outro modo e no lugar mais proprio a sollicitar as attenções, exprimir, resumindo-a, a intenção desinteressada que, da primeira á ultima linha, não deixou de ser um só instante o nosso guia exclusivo.

Fizemo-la para definir, precizar e condensar o pue, disperso por algumas dezenas de paginas, soffre sempre, mais ou menos, da multiplicidade dos detalhes e das irregularidades do estylo, qualquer que seja a aptidão d'um auctor a manter no decurso d'uma obra a egualdade de tom.

Fizemo-la n'uma palavra para dar a quem nos lêr, d'uma vez e desde logo, uma impressão verdadeira, indicando-lhe o ponto de vista exacto que procuramos exprimir.

Esta precaução era tanto mais necessaria quanto a attribuição de nacionalidade, simples em si quando reduzida aos seus elementos essenciaes e ultimos, complica-se na realidade dos factos em varios incidentes em que a duvida parece legitima e é, em todo o caso, possível.

Foi por urgencia de examinar estes cazos duvidozos que julgamos util dividir o nosso assumpto em varias théses, cada uma das quaes vamos successivamente expondo e elucidando em capitulos diversos, começando naturalmente pela mais geral e importante e que, por isso, tem sob a sua dependencia as demais.

A extensão dos capitulos tem, que proporcionar-se, como é obvio, a importancia e generalidade d'essas théses, d'onde resulta tal ou qual alteração exterior de proporções. Este defeito, porém, admittindo que o seja, suppómol-o amplamente resgatado por um accrescimo de rigor no encadeamento da doutrina geral que nos afigura a unica verdadeira.

Fica tacitamente comprehendido que nenhuma referencia se faz a hypotheses em que a attribuição de nacionalidade não pode, nem sequer remotamente, levantar objecções, mas só aquellas em que o direito, embora claro, possa vêr a sua limpidez compromettida pela interferencia de considerações extranhas á theoria e pratica juridicas.

Ora o caso que ocorre com mais frequencia em materia de qualificação de nacionalidade, e que portanto se apresenta mais vezes nos dominios da jurisdicção consular, — é o de filho de pae portuguez, nascido no Brazil. — Deve elle ser considerado cidadão portuguez? Deve, ao contrario, ser olhado como cidadão brasileiro? Decidida ella, comprehende-se que as outras, que as outras que circunstancias supervenientes consignam, taes como a maioridade, transferencia de domicilio, etc. etc., fiquem implicitamente resolvidas tambem.

Todos gravitam forçozamente em torno da questão primordial de saber — qual nacionalidade attribuir ao menor, filho de pae portuguez, nascido n'este paiz.

O leitor já conjecturou provavelmente que não podíamos deixar de lhe attribuir a nacionalidade paterna, comquanto reconhecendo-lhe plenamente a faculdade de opção, visto do confronto imparcial das legislações portugueza e brazileira resultar a concorrência no interessado de direitos equivalentes para o ingresso n'uma ou n'outra nacionalidade. A L. portugueza não é a este respeito imperativa, como a L. franceza, por ex.: não impõe, como esta, ao filho de nacional nascido em paiz estrangeiro, o integral estado civil de pae, isto é a nacionalidade d'elle. Como, porém, ao mesmo tempo a L. brazileira tão pouco faz a imposição contraria, nem o podia fazer, quer em virtude de bem entendida reciprocidade nas relações internacionaes, quer em virtude de legislação especial preexistente, não revogada pela Constituição federal, segue-se que a solução que apresentamos é a que fielmente corresponde á situação real do individuo, filho de portuguez, nascido no territoria da Republica.

Não podendo, senão quando maior, exercer plena e consciencemente a sua faculdade de optar por uma ou outra das duas nacionalidades, — digamos assim — concorrentes, é claro que este individuo, emquanto menor, segue, sem possibilidade de duvida, o estatuto pessoal ou o estado civil do pae, a nacionalidade d'elle, porque as duas ideas são, no fundo, inseparaveis entre se.

Se é o pae quem o sustenta, quem o instrue, quem o representa em todos os actos civis de importancia, quem até responde criminalmente pelos actos d'elle, — como conferir a este uma personalidade juridica, ou um character nacionalista, differente da do primeiro? — E' visivelmente um illogismo, um verdadeiro contrasenso.

Bem sabemos que a L. portugueza exige, para o reconhecer como cidadão portuguez, a declaração expressa, feita pelo pae, ou por quem legalmente o represente, perante os funcionarios consulares, — e que a L. brazileira, na ausencia d'essa declaração, o considera como um novo membro da respectiva sociedade.

Mas é facil de vêr que nem aquella exigencia nem esta presumpção depõem contra a validade da doutrina que sustentamos. Ellas mostram apenas que no pensamento do legislador, d'uma e d'outra nação, o principio legitimo, e além d'isso mais harmonico com a noção de patria, tomada n'um sentido profundo e largo, de dever attribuir-se ao filho a nacionalidade paterna, precisava de ser corrigido, no que tenha de absoluto e violento, pelo principio mais liberal e humano da liberdade pessoal do interessado.

D'aqui a necessidade para este de afirmar por um **acto exterior**, isto é, pelo cumprimento da formalidade de declaração, o seu direito de preferencia. O pae, ou a pessoa ou entidade que o represente, e a quem incumbe exercer esse direito, em nome do filho durante a menoridade, abstem-se, voluntaria ou involuntariamente, de a cumprir?

Nem por isso esta omissão, resultante, a maior parte das vezes, da ignorancia

ou do desleixo, decide, sem appêllo da nacionalidade do menor. O direito de opção permanece integralmente para elle, até attingir a epocha de maioridade.

Então, mas só então, é que a vontade, deliberando livremente, do interessado adopta em definitivo a qualificação que melhor convenha ás suas preferencias, sympathias ou interesses.

Até o momento da declaração expressa do maior, a omissão, a abstenção paterna, no periodo de menoridade, pode ser uma presumpção, mas não é, com certeza, um argumento decisivo em favor da qualificação de cidadão brasileiro. Para tornar esta conclusão indiscutivel carece-se ainda d'uma condição, mas condição essencial, inilludivel; **a resolução do interessado na epocha da maioridade.** Esta resolução, resultante do direito sagrado que lhe assiste de optar pela nacionalidade que lhe approuver, nenhuma omissão, e até mesmo nenhuma declaração contraria feita anteriormente por seu pae ou tutor, poderá impedir que se manifeste em absoluta liberdade.

Eis, em resumo, a doutrina fundamental, á que atráz alludimos, e que constitue o nosso ponto de partida, e o nosso criterio superior, para o exame dos differentes cazos que figuramos. Vêr-se-há em breve que, estabelecida ella, todos estes cazos, detalhados para satisfazer as exigencias de methodo, não passam, em rigôr, de simples corollarios a deduzir.

Se n'estas linhas de preambulo conseguimos ministrar a quem nos lêr uma idéa directriz que habilite a surprehender facilmente a concatenação logica entre as diversas theses discutidas, assim como a unidade de plano que presidiu a elaboração d'este trabalho, teremos attingido o objectivo que nos haviamos proposto, escrevendo-o.





Thezes.

1^a

A que nacionalidade pertencem os individuos menores de idade, nascidos no Brazil, de pae portuguez? Podem elles ser alistados ou qualificados n' este paiz, para o serviço da guarda nacional?

2^a

São cidadãos brasileiros ou portuguezes os mesmos individuos quando chegarem á maioridade?

3^a

Mudando domicilio para o Reino de Portugal, ou declarando nos consulados da nação portugueza, por si, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, que querem ser portuguezes, — aquelles não adquirem desde logo direitos civis e politicos de cidadãos portuguezes, e não perdem a qualidade de

cidadãos brasileiros? E estes, por tal facto, não ficam habilitados a exercer os direitos políticos de cidadãos portuguezes, assim que tenham a idade e as condições precisas, perdendo o direito-espectativa, que a constituição federal do Brazil lhes dá para em igual epocha poder fazer parte da sociedade politica d'aquelle paiz?

4^a

A legislação do Brazil ou a constituição federal oppõe-se a que esses individuos optem, na forma indicada, pela nacionalidade de seus progenitores? Taes são as thezes que nos propomos a discutir n'este opusculo, e que constituem seu unico e exclusivo assumpto.





Capitulo 1º.

Secção 1ª.

1ª parte da 1ª théze. — A que nacionalidade pertencem os individuos menores de idade, nascidos no Brazil, de pae portuguez?

Não há duvida que o artº 69 Nº 1 da constituição federal, de 24 de Fevereiro de 1891 dispõe: "*São cidadãos brasileiros os nascidos no Brazil, ainda que de pae estrangeiro, não residindo este ao serviço de sua nação.*„

Mas o que quer dizer este preceito? Este preceito não é novo, foi trasladado da antiga constituição monarchica de 11 de dezembro de 1823, cujo artº 6º Nº 1 dizia: "*São cidadãos brasileiros os que no Brazil tiverem nascido, quer sejam ingenuos ou libertos, ainda que o pae seja estrangeiro, uma vez que não resida ao serviço de sua nação.*„

D'este confronto se vê que a doutrina consignada no artº 69 No. 1 da actual constituição é a mesma que consignava o artº 6º Nº 1 da antiga, que o preceito d'uma é igual ao da outra.

Antes, porém, de analysar essa disposição e procurar a sua interpretação authentica, o seu verdadeiro sentido, examinemos a que classe de leis, ou a que ramo de direito compete estabelecer e fixar as condições de nacionalidade.

Pela natureza de couzas é incontestavel que pertence, exclusivamente, ao direito civil, porque, desde que se institue a sociedade civil, haja ou não direitos politicos definidos, torna-se indispensavel distinguir os individuos que pertencem ou não aquella sociedade, e determinar os que gozam ou não de direitos civis e de que modo — se de todos como nacionaes, ou de alguns apenas como estrangeiros.

A qualidade de nacional ou de estrangeiro é uma das relações mais importantes do estado civil, é um dos direitos pessôaes mais valiozos. Não pode, portanto, restar duvida que a determinação do estado ou condições de pessôas é de competencia exclusiva do direito civil, porque, sem tal determinação, não haveria meio de attribuir ou negar o gozo de respectivos direitos.

Ainda que não haja idea alguma de direitos politicos, é todavia de necessidade imperioza que as leis civis fundem e precizem as condições de nacionalidade, assim o reclama o estatuto pessôal.

O qualificativo de nacional adquire-se pois' segundo a lei civil, precede, e é distincto do de cidadão **activo**.

A legislação de todas as nações tem estabelecido esta doutrina consignando preceitos para qualificar os que são ou não nacionaes, Cod. Civ. Franc. Art. 7º e seg^{te}. — Cod. civ. Sardo artº 19 e seg^{te}. — Cod. civ. de duas Sicilias artº 11 e seg^{te}. — Cod. civ. de Hollanda artº 5 e seg^{te}. — Cod. civ. de Austria artº 28 e seg^{tes}. — O Cod. civ. port. segue equal systema artº 18 e seg^{tes}.

Tambem esta é a opinião dos distinctos jurisconsultos, Mello Freire, Coelho da Rocha, Corrêa Telles, Borges Carneiro, e do publicista brasileiro S^{nr} D^r José Antonio Pimenta Bueno.

A nossa Ordenação livº 2º tit. 55, que era um dos textos do direito civil portuguez e brasileiro, designava bem quem éra ou nao natural de Portugal, como se vê do seu § 1º. "*Não será havido por natural d'este Reino o nascido n'elle de pae estrangeiro, salvo se o pae estrangeiro tiver domicilio e bens n'elle, e n'elle viver por dez annos continuos.*,"

Fica assim demonstrado que a doutrina sobre o nacionalismo ou sobre o estrangeirismo pertence ao campo da legislação commum, é do dominio da L. civil. A fixação das regras a tal respeito nao tem nenhuma relação, ou tem apenas uma relação indirecta com a legislação politica.

As leis constitucionaes ou politicas têm por fim sómente definir as attribuições e as relações de poderes publicos e os direitos dos cidadãos; não se propõem estabelecer os attributos de mera nacionalidade, que ficam inteiramente a cargo da lei civil, pois para haver uma lei politica é precizo qu haja antes uma nacionalidade, uma nação que saiba quem é ou não é o membro d'ella.

Que as leis politicas devem tratar sómente dos limites e attribuições de poderes politicos dos cidadãos, não so o ensinam varios praxistas portuguezes e brasileiros, mas collige-se tambem do artº 178 da antiga constituição do Brazil. —

"E só constitucional o que diz respeito aos limites e attribuições respectivas dos poderes politicos e individuaes de cidadãos; tudo o que não é constitucional pode ser alterado sem as formalidades referidas, pelas legislaturas ordinarius.,,"

Conclue-se d'aqui que a disposição do artº 6 da antiga constituição — fonte do artº 69 da actual — não era constitucional, e que tendo sido ahi introduzida por dependencia de materia e de methodo, como asseguram os commentadores contemporaneos, podia ser revogada pela Lei ordinaria, visto tal disposição não se referir nem ás attribuições nem aos limites dos direitos tanto politicos, como naturaes e individuaes. E com effeito o D. Nº 1096 de 10 de Setembro de 1860 determinou que o direito que regula o estado civil dos estrangeiros, residentes no imperio, quando não estivessem ao serviço de sua nação, fosse tambem applicado aos filhos d'esses estrangeiros, nascidos n'este paiz, durante a sua menoridade, mandando que, logo elles chegassem á maioridade, entrarião no exercicio de direitos de cidadãos brasileiros, sujeitos ás respectivas obrigações. Esta mesma doutrina reconheceu posteriormente o governo

brazileiro em diversos actos internacionaes, e foi ainda consignada no artº 18 da convenção de 25 de fevereiro de 1876 entre Portugal e o Brazil, nos seguintes termos:

“Aos menores, filhos de subitos portuguezes, nascidos no Brazil, será applicado o estado civil de seu pae até a sua maioridade, nos termos da L. de 10 de setembro de 1860.,,

Por occasião de se discutir no parlamento a mesma convenção disse o S^{re} Barão de Cotegipe, um dos distinctos estadistas do Brazil:

“Ouvi, S^{re} Presidente, uma reclamação ao enunciar en, que a L. uza do termo seguirá, declarando-me que ella diz poderá. Para mim é a mesma couza, porque não sei que o menor possa ou não declarar que segue o estado civil de pai. Portanto o poderá, ali equivale, na minha opinião, ao seguirá, e tanto assim que ainda não houve quem procurasse saber se o menor de 4, 5 ou 6 annos desejava seguir o estado civil de seu pae, isto é, de natureza. E' pois um principio da nossa legislação que o menor segue o estatuto pessoal de pae.,,

Consignando este principio tão racional, o citado diploma de 10 de Setembro de 1860, se não desnacionalizou os filhos de estrangeiros, nascidos no Brazil, isto é, se não lhes denegou o direito de serem cidadãos brazileiros, quando, chegados á maioridade, tiverem as condições precisas, — direito que a antiga constituição lhes concedia — interpretou e explicou a disposição do Nº 1º do artº 6º d'ella, fazendo vêr que sao suspensivos os seus efeitos e suspensiva a sua applicação, durante a menoridade, e reconhecendo em individuos, nascidos no Brazil, de paes estrangeiros, emquanto durasse a incapacidade juridica, o estado civil de seus paes, isto é, a nacionalidade d'elles; porque o estado civil d'um individuo é a sua verdadeira nacionalidade, como explicam todos os jurisconsultos portuguezes e brazileiros.

Se a legislação do Brazil estatue que da naturalisação d'um marido resulta não só a naturalisação da mulher, como consequencia de laço intimo que prende os esposos, e que não devem ficar sujeitos á leis diversas, mas tambem a de filhos menores, que com elle vivem, **pelo facto de serem membros de sua familia, que estão debaixo do patrio poder, de sua dependencia natural e legal, que não têm outra vontade senão a de seus paes, e que seguem os mesmos destinos até sua maioridade,** não podia para ser coherente, deixar de reconhecer este ultimo principio com relação aos filhos menores de subditos portuguezes, nascidos no Brazil. Ora o que fez o artº 6º Nº 1 da ultima constituição do Brazil? Transcreveu, como vimos, fielmente a disposição do artº 6º Nº 1º da antiga. Portanto a explicação e a interpretação authentica que se deu á esta, não se pode deixar de dar áquella; a doutrina que se achava a tal respeito estabelecida e fixada, sob a vigencia d'esta, não pode considerar-se alterada, sob o dominio d'aquella.

E por consequente os filhos de subditos portuguezes, nascidos no Brazil, seguindo durante a menoridade, e estado civil de seus paes, seguem necessariamente a nacionalidade d'elles.

Importa aqui observar que a citada L. de 10 de Setembro de 1860 não está effectivamente revogada, nem o foi pela constituição federal, — 1º porque a doutrina sobre a nacionalidade, como já se demonstrou, compete ao dominio da legislação civil, —

2º porque é um principio de hermeneutica juridica que uma L. geral posterior não revoga a lei especial anterior, —

3º porque se o legislador da ultima constituição do Brazil quizesse alterar o principio assente na legislação do paiz, ou não quizesse considerar como authentica a explicação dada pela mesma lei ao Nº 1 do artº 6º da constituição monarchica, não transferiria egual disposição para a nova, sem fazer allusão ou referencia a tal facto.

Dizendo o Nº 1 do artº 69 da constituição federal que são **cidadãos brasileiros**, os nascidos no Brazil, ainda que de pae estrangeiro, não se segue que elles entram desde o nascimento no exercicio de direitos civicos ou de cidadãos; é um direito-faculdade que ella concede, e cujo exercicio depende de maioridade e de outras condições prescriptas no artº 70. Nem os menores, filhos de brasileiros, nascidos no Brazil, podem exercer taes direitos, sem que cheguem á maioridade e tenham outros requisitos estabelecidos na L. Confrontando o Nº 1º do artº 69 da constituição federal com o Nº 1º do artº 6º da constituição monarchica, d'onde aquelle foi trasladado, se uma pequena reflexão basta para fazer comprehender que em um e outro logar fôra empregada a palavra **cidadão**, na accepção de **natural, jus Quintium**, e não de **jus civitatis**, como chamavam os romanos a combinação d'esse artº 69 com o artº 70, á que aquelle fica subordinado deixa vêr claramente que nem os filhos de subditos portuguezes, nem os de brasileiros, nascidos no Brazil ou fôra d'elle, podem exercer, durante a menoridade, direitos politicos.

A constituição monarchica do Brazil chamava **cidadãos activos** os que exerciam os direitos civicos para os distinguir dos que não podiam exercel-os, como se collige do artº 90, o qual, tratando da eleição dos deputados e senadores, para a assemblêa geral e dos membros dos conselhos geraes das provincias, mandava que a massa de cidadãos **activos**, em assemblêas parochiaes elegeassem os eleitores e estes os representantes.

Em egual accepção empregaram aquella palavra a constituição franceza de 1793 e a nossa carta constitucional, como a empregou o Cod. Civ. Port.

Que a palavra **cidadão** do Nº 1º do artº 6º da constituição monarchica do Brazil é synonymo de **natural**, attesta o S^{nr} D^r Pimenta Bueno, **Direito Publico Brasileiro e analyse da Constituição do Imperio**, como attestam o mesmo com relação a nossa carta constitucional os S^{ns} Coelho da Rocha, Corrêa Telles e Lix Teixeira.

Secção 2ª.

Se os filhos de subditos portuguezes e brasileiros, nascidos no Brazil, não podem exercer, durante a menoridade, direitos politicos, isto é, se não são cidadãos activos, qual é a differença que vae d'uns para os outros á face da legislação do Brazil?

A differença é esta: Os filhos de brasileiros, nascidos no Brazil, sc, durante a menoridade, não podem exercer os direitos politicos, exercem contudo direitos civicos, geraes e privativos da nacionalidade brasileira, para os quaes não se carece de maioridade, como o de exercer os officios, o magisterio de instrucção primaria e os cargos publicos que não tem caracter politico.

Os filhos de subditos portuguezes, nascidos no Brazil, seguindo, durante a menoridade, a nacionalidade portugueza, a de seus progenitores, não podem exercer esses direitos privativos de nacionalidade brasileira, só podem exercer direitos civicos communs, como os estrangeiros. Sómente quando tiverem 21 annos completos é que podem

uzufruir de direitos politicos e civis, proprios de nacionalidade, porque n'esta epocha a L. presuppõe que têm capacidade para livremente seguir a nacionalidade que lhes approuver, aceitando ou repudiando os favores que a legislação do Brazil concede.

Tal differença se a legislação do Brazil não admittisse a condição de filhos menores de brasileiros, cujos direitos provém das relações de sangue e do logar de nascimento, seria confundida com a dos de estrangeiros, cujos direitos derivam sómente do logar de nascimento — o que importaria uma injustiça, porque a patria depende mais do sangue, de affeição, de relações sociaes e naturaes, do que do simples acazo do nascimento. Em filhos de brasileiros, nascidos no Brazil, se reúnem os titulos de origem paterna e do logar de nascimento; o mesmo não se dá com os filhos de estrangeiros, nascidos no Brazil.

“A nacionalidade de cada individuo e consequentemente de pae estrangeiro — diz o citado jurisconsulto brasileiro — é determinada pelo seu estatuto pessoal e nacional, por sua L. patria, que, a esse respeito, o acompanha por toda a parte, e prevalece enquanto elle não mude d'ella. N'esta qualidade e condição é recebido no paiz estrangeiro, e a L. d'esse paiz deve ser logica nas consequencias d'essa recepção.,

“O filho de estrangeiro, quando nasce, — accrescenta elle, — adquire e conserva, natural e racionalmente a qualidade que seus paes tinham de estrangeiros; é um novo membro da sociedade d'elle, subdito de sua respectiva L. ou estatuto pessoal.,

“Esse é o verdadeiro vinculo moral — continúa o mesmo — a verdadeira patria de origem de sangue e de representação paterna na respectiva sociedade, ahi os filhos succedem nos bens, na nobreza, nos direitos transmissiveis de seus paes. Os filhos d'um lord, d'um par do reino hereditario não hão de perder, por certo, os seus assentos nos parlamentos inglez e portuguez, pelo simples facto de terem nascido no estrangeiro.,

Secção 3^a.

2^a parte da 1^a theze. — Podem elles ser alistados ou qualificados n'este paiz para o serviço da guarda nacional?

Agora para definir este ponto basta sómente combinar o artº 69 da constituição federal com o artº 70 da mesma, para se concluir que em geral os menores, nascidos no Brazil, quer sejam filhos de estrangeiros, quer de brasileiros, não podem entrar no exercicio de direitos politicos sem ter 21 annos completas e outras condições prescriptas.

Além d'este preceito geral, temos com relação aos menores, filhos de estrangeiros, nascidos no Brazil, a disposição especial consignada na 2^a parte da supracitada lei de 10 de setembro de 1860, concebida em seguintes termos: “Logo que estes filhos (de estrangeiros) chegarem á maioridade entrarão no exercicio de direitos de cidadãos brasileiros, sujeitos ás respectivas obrigações na forma da constituição.,

Ora direitos politicos chamam-se aquelles que se referem immediatamente ao estado social e poder publico como: “o de votar e ser votado para deputado, o de occupar os empregos publicos, ser jurado, entrar na guarda nacional. (S^{nr} Coelho da Rocha, Instituição de direito civil. tom 1. pag. 137.),

D'onde se segue que, embora admittido que a legislação do Brazil não reconheça, durante a sua menoridade, em individuos nascidos no Brazil, filhos de portuguezes, a

nacionalidade de seus paes, elles, não podendo exercer direitos politicos emquanto não sejam maiores, não podem ser, não devem ser qualificados nem alistados para o serviço da guarda-nacional. Se o serviço da guarda-nacional não é um direito politico, é incontestavelmente um encargo inherente a elle, uma obrigação correlativa dos direitos politicos, e não pode haver uma obrigação politica onde não há exercicio de direitos respectivos.

Secção 4^a.

Como argumento contra a doutrina exposta, que logicamente se deduz dos principios geraes e especiaes consignados na legislação d'este paiz, nos despachos proferidos por conselhos de qualificação de Pelotas, em requerimentos de dous individuos, nascidos no Brazil, filhos de subditos portuguezes, um maior e outro menor, dos quaes um por si e outro por seu pae, declararam, perante o consulado do Rio-Grande do Sul e o vice-consulado de Pelotas, que queriam ser portuguezes — n'estes dous despachos, digo, vimos invocado o avizo N^o 145 de 28 de Março de 1865 como solução dada em relação a L. N^o 1096 de 10 de setembro de 1860.

Vejamos o que fez esse avizo. Revogou a lei de 10 de Setembro de 1860?

Tal não fez, nem o podia fazer. A Ord. liv. 2^o tit. 41 prohibe expressamente que se faça obra por avizos e portarias que as secretarias do Estado expediam com ordem do Rei. Se por avizos e portarias não se pode fazer obra, menos se pode admittir que elles tenham força e cunho de legalidade para revogar as leis promulgadas pelas côrtes.

E a resolução invocada nem é portaria, nem é avizo; é um simples officio.

Seria uma herezia juridica, seria uma inversão de todos os principios geraes de direito, se um chefe de repartição, um director de secretaria do ministerio, ou mesmo um ministro em nome proprio podesse revogar com um officio as disposições contidas nas leis ou nos diplomas com força de Lei, promulgados. E' do theor seguinte o tal officio: —

N^o 145 — 3^a Secção — Ministerio de justiça — Rio de Janeiro 1865 — Consulta V^a S^a em seu officio de 13 de Janeiro ultimo, sob N^o 1388, se a vista do D. de 10 de setembro de 1860, devem os cidadãos filhos de portuguezes ser eliminados do alistamento de guarda nacional de seu commando, bem como o menores de que trata o referido D., não estando sob o domino paterno, e tendo renda sufficiente para viverem independentes; em solução a mesma duvida, tenho a responder-lhe que esta questão já foi resolvida pelos avizos do ministerio de negocios Estrangeiros, juntos por copia, dos quaes se conclue que os dous individuos, de que trata V^a S^a no seu citado officio, não estão izentos do serviço de guarda-nacional por isso que a resolução de 10 de setembro de 1860 não desnacionalisou os menores nascidos no Brazil, e nem o podia fazer (?) em face da constituição, pelo contrario, no que dispõe a respeito d'esses menores, resalva a sua qualidade de cidadãos brasileiros.

“Resalvando a sua nacionalidade, apenas concedeu que aos ditos menores se applicasse a L. que regula o estado civil de seus paes., “Não se comprehende na esphera do direito civil o serviço militar e o de guarda-nacional, que são regidos pelo direito

publico e a que são obrigados todos os brasileiros maiores de 18 annos e menores de 60 annos de idade. D. G. á V^a S^a — assignado — Francisco José Furtado. — S^{nr} Brigadeiro Manoel Antonio da Fonseca Castro.,,

Como se vê a resolução do officio refere-se a duas especies de individuos (prova-velmente nascidos no Brazil) filhos de subditos portuguezes — maiores — (é de suppôr) hypothese em que, sendo cidadãos brasileiros, ninguem duvida que estão sujeitos ao alistamento, — e menores, — não estando sob o dominio paterno e tendo renda suficiente para viverem independentes.

Essa resolução relativamente aos menores, filhos de subditos portuguezes, comquanto seja restricta ao caso de não estarem sujeitos ao dominio paternal, e de terem meios sufficientes, não deixa de ser contraria a todos os principios assentes em direito. Pelo facto de um individuo menor não estar sob o dominio paternal por terem fallecido ou por estarem ausentes seus paes a incapacidade juridica, pela insuficiencia de idade, não fica supprida para o exercicio de direitos politicos. Em tal caso ha tutela testamentaria, dativa ou legal, ha conselho de familia estabelecido para a fiscalisação d'aquellas entidades, que a L. não exigiria, se os menores, por tal facto, adquirissem a capacidade.

Nem a existencia de renda para viver indepedente habilita um individuo menor para o exercicio de todos os direitos; aliás os menores, orphãos de paes ricos, ou que tivessem sido instituidos herdeiros por algum parente, constituiriam a excepção do principio geral, terão o privilegio de, desde o nascimento, ficarem aptos para o exercicio de direitos civicos — o que é um absurdo,

Se os menores, filhos de subditos portuguezes, nascidos no Brazil, estando sob o poder paternal, não podem ser alistados para o serviço da guarda nacional, que razão ha para o serem, quando não tenham paes ou estes estejam auzentes, e tenham meios sufficientes? Porventura a falta actual dos progenitores, ou a posse de meios sufficientes, dá-lhes mais juizo, mais capacidade juridica?

Para o exercicio de direitos politicos a. L. não faz differença entre os menores com paes ou sem paes, entre os ricos e os pobres, e onde a L. não distingue, ninguem pode distinguir. E', portanto, antijuridica, antinomica, e absurda a tal resolução, não só pelas razões expostas, mas por varios principios que ella encerra, contrarios a legislação do paiz, e, por tal facto, nem invocada deve ser.





Capitulo 2^a.

Secção unica.

2^a theze. — São cidadãos brasileiros ou portuguezes os mesmos individuos, quando chegarem á maioridade?



ela analyse que acabamos de fazer no capitulo precedente do artº 69 Nº 1 da constituição federal combinada com outras disposições especiaes e parallelas, já se viu que, segundo a legislação do Brazil, têm direito a ser cidadãos d'este paiz todos os nascidos n'elle, quer sejam filhos de brasileiros, quer de estrangeiros; contanto que estes não residissem ao serviço de sua nação.

Para a concessão de foros de cidadãos contenta-se esta legislação não só com os titulos de origem e nascimento, mas com o de nascimento unicamente, estabelecendo apenas a distincção (para se conciliar de certo com a legislação de outros paizes) de conceder aos filhos de brasileiros, desde que nascem, o gozo e o exercicio de todos os direitos civis, geraes e privativos de nacionalidade, e mais tarde, quando maiores, o de civicos, e de deixar, para os filhos de estrangeiros, dependente de maioridade o exercicio de direitos politicos, e de civis privativos de nacionalidade.

Os filhos de brasileiros, antes da maioridade, pertencem já plenamente á sociedade civil do Brazil, embora não pertençam ainda á sociedade politica, — os filhos de estrangeiros não pertencem nem á uma nem á outra. Só depois de attingida a maioridade é que uns e outros, indistinctamente, pertencem a ambas as sociedades, e exercem igualmente todos os direitos sem restricção alguma.

D'aqui é facil de vêr que os filhos de portuguezes, nascidos no Brazil, se, durante a menoridade, não tiverem seguido ou antes optado, segundo as formalidades prescriptas para estes cazos, pela nacionalidade paterna, são, chegando á maioridade, na ausencia de declarações em contrario, cidadãos brasileiros; ficam aptos para exercer todos os direitos civis (geraes ou privativos de nacionalidade) e politicos, tendo as condições e requisitos estabelecidos para o exercicio d'elles.





Capitulo 3º.

Secção 1ª.

3ª theze. — Mudando domicilio para o Reino de Portugal, ou declarando nos consulados da nação portugueza, por si, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, que querem ser portuguezes, — aquelles não adquirem desde logo direitos civis e politicos de cidadãos portuguezes, e não perdem a qualidade de cidadãos brasileiros? E estes, por tal facto, não ficam habilitados a exercer os direitos politicos de cidadãos portuguezes, assim que tenham a idade e as condições precizas, perdendo o direito-espectativa que a constituição federal do Brazil lhes dá para em egual epocha poder fazer parte da sociedade politica d'aquelle paiz?



Cod. Civ. Port. artº 18 diz: "*São cidadãos portuguezes 1º — os que nascem no reino de pae e mae portuguezes, ou de mae portugueza sendo filhos illegitimos — 2º os que nascem no reino de pae estrangeiro, contanto que não resida por serviço de sua nação, salvo se declararem, por si sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, que não querem ser cidadãos portuguezes — 3º os filhos de pae portuguez, ainda que este haja sido expulso do reino, ou os filhos illegitimos de mae portugueza, bem que nascidos em paiz estrangeiro, que vierem estabelecer domicilio no reino, ou declararem, por si, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, que querem ser portuguezes.,,*"

Vê se d'ahi que os N.ºs 2º e 3º do artº 18 do Cod. Civ. Port. consideram como cidadãos portuguezes tanto os individuos, nascidos em Portugal e seus dominios de paes estrangeiros, como os nascidos no estrangeiro de paes portuguezes. O direito dos primeiros provém do logar de nascimento; o dos segundos das relações de sangue, *jure sanguinis*.

A differença que vai de uns para os outros é que aquelles, para adquerir o direito, que a L. portugueza lhes concede, não carecem de nenhuma formalidade, logo que tenham 21 annos completos ou sejam emancipados, — para deixar de ser cidadãos portuguezes é preciso que declarem perante as camaras do domicilio que não querem ser cidadãos portuguezes.

Estes, para tornar effectivo o direito que a L. portugueza lhes dá, têm de satisfazer a uma das duas condições — **mudar domicilio para o reino ou declarar nas agencias consulares portuguezas que querem ser portuguezes.**

Com adimplemente d'uma d'estas duas condições um individuo nascido no estrangeiro, filho de subdito portuguez, legitimo, legitimado ou perfilhado, fica para todos os efeitos cidadão portuguez, — quer dizer — torna-se por aquella forma effectivo o direito, ou torna-se apto para adquirir o direito preexistente de cidadão que a L. portugueza reconhece em individuos n'aquellas condições.

Ora, em conformidade com este preceito da legislação portugueza, os filhos, nascidos no Brazil, de paes portuguezes, declarando, por termo assignado perante os consulados da nação portugueza ou perante as suas agencias, por si, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, que querem ser portuguezes, ficam para todos os efeitos considerados como cidadãos portuguezes, — isto é, — no primeiro cazo entram desde logo no exercicio de direitos politicos e civis, e no segundo caso, entrando no exercicio de direitos civis, ficam aptos para o de civicos logo que sejam emancipados ou tenham 21 annos completos.

Secção 2^a.

“Mas os individuos, nascidos no Brazil, de pae portuguez, sendo menores de idade, não têm capacidade juridica para fazer taes declarações, e por isso, emquanto não attingirem a maioridade, e por meios legaes não adoptarem outra nacionalidade, lhes será reconhecida a resultante do nascimento,, — disse um dos despachos a que atrás nos referimos.

As declarações, de que se trata, são permittidas pela L. portugueza, e por consequente devem ellas ser feitas de forma e pelo modo como aquella legislação o prescreve.

Por que leis se deve então julgar da validade de taes declarações, — pelas do Brazil, ou pelas de Portugal, cuja legislação as estabeleceu, como uma condição indispensavel, para tornar effectivos certos direitos?

Se um cidadão brasileiro, com 22 annos completos, quizer naturalizar-se, como cidadão d'uma outra nação, cuja legislação exija 25 annos para a maioridade, por leis de que paiz ha de ser feita a naturalisação, — pelas do Brazil, paiz d'onde era natural o pretendente, ou pelas d'aquelle, no gremio de cuja sociedade politica e civil, quer o individuo entrar?

O individuo tem, n'este cazo, de esperar até que complete 25 annos para se naturalizar satisfazendo a todos os preceitos da legislação do paiz que pretende adoptar, porque a naturalisação, como todos os actos juridicos permittidos pela legislação d'um paiz, têm de ser praticados conforme as solemnidades intrinsecas conforme as solemnidades intrinsecas e extrinsecas, cumprindo todos os requisitos e condições prescriptas n'ella. Se, pois, os preceitos da L. d'um paiz, do qual como cidadão quer naturalizar-se um estrangeiro, são os reguladores d'aquelle acto; — se pela forma como elles estatuem se deve julgar da validade d'esses actos, as declarações de opção de nacionalidade, permittidas pelo Cod. Civ. Port. aos individuos, nascidos no Brazil, de subditos

portuguezes, e que, durante a menoridade, seguem e estatuto pessoal de seus paes, não podem deixar de ser reguladas pelas disposições d'elle.

Ora a incapacidade juridica, proveniente de insuficiencia de idade, é, em geral, na sociedade portugueza, supprida pelo poder paternal, e, na falta d'este pela tutela (Cod. Civ. Port. artº 100) e, no caso vertente, são respeitadas como validas, produzindo todos os efeitos juridicos, tanto as declarações dos maiores feitas por si, como as dos menores feitas por seus paes ou tutores, (cit. Cod. art. 18º Nº 3º) como se vê das seguintes palavras: — “ou declararem por si, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, que querem ser portuguezes.,,

E que auctoridades ou tribunaes são competentes para julgar da validade d'essas declarações? Que os d'um paiz não são competentes para julgar da validade dos actos praticados n'outro, — actos que constam de documentos passados pelas auctoridades estrangeiras — é a opinião do S^{nr} Rogrom, o qual no seu commentario ao Cod. Civ. Franc. diz:

“Les tribunaux français peuvent-ils être juges de la validité d'une naturalisation accordée à un français en pays étranger, lorsqu'elle est constatée par des actes emanés des auctorités étrangères competentes? La cour suprême a consacré la negative.,,

Além d'isso, quando por ventura da parte dos menores — filhos de pae portuguez — nascidos no Brazil, não haja declaração feita perante os consulados portuguezes por paes ou por quem legalmente os representa, nem assim pode-se reconhecer-lhes a nacionalidade resultante de logar de nascimento, porque, como acabamos de demonstrar no capº 1º, elles, durante o periodo de menoridade, seguem o estatuto pessoal do pae, o estado civil ou a nacionalidade d'elle.

Secção 3ª.

Vem aqui a pello transcrever dous officios da direcção geral do ministerio de justiça, de 28 de dezembro de 1893 e de 18 de janeiro do mesmo anno, que appareceram publicados nos jornaes da localidade, e cujas copias foram enviadas por S^{nr} Antonio Joaquim Bacellar, general e commandante do 6º districto ao consulado de Portugal no Rio Grande do Sul. Eil-os:

“Directoria geral de justiça — 2ª secção — Nº 1413 — Ministerio da justiça e negocios interiores — Capital Federal, 28 de dezembro de 1893. — Em resposta á consulta feita em vosso telegramma, datado de 24 do corrente, se os filhos de paes estrangeiros, menores de 21 annos, nascidos no Brazil, podem optar pela nacionalidade de seus paes, transmittovos copia do avizo de 18 de janeiro d'este anno, o qual declara deverem elles ser alistados na forma do artº 9º da L. Nº 602 de 10 de setembro de 1850, uma vez que nasceram em territorio brasileiro e se acham sob a sancção das nossas leis. — Saude e fraternidade — assignada — Cassiano do Nascimento — S^{nr} Commandante Superior interino da guarda nacional da comarca de Pelotas, no Estado do Rio Grande do Sul., — Copia — “Directoria geral da justiça — 2ª secção do ministerio de justiça e negocios interiores — Capital Federal, 18 de janeiro de 1893. — Em resposta ao officio Nº 98 de 7 d'outubro ultimo,

com que me transmittistes a reclamação, documentada, do subdito portuguez Manoel Ignacio Garcia, contra a inclusão de seus filhos Luis Ignacio Garcia, José Ignacio Garcia e Francisco Ignacio Garcia, no alistamento da guarda-nacional, sob o vosso superior commando, declaro-vos, para os devidos effeitos e fins convenientes, que a alludida reclamação não pode ser attendida, porquanto nenhum fundamento legal existe para que sejam reconhecidos estrangeiros, os referidos cidadãos, uma vez que nasceram em territorio e se acham sob a sancção das leis brasileiras, visto que o reclamante não residia no paiz a serviço de sua nação, unica hypothese em que seus filhos conservarião a nacionalidade paterna, conforme estatue o artº 69 Nº 1º da constituição federal.

Emquanto, pois, Luis Ignacio Garcia, que é maior, não adoptar, pelos meios legaes, outra nacionalidade, e Francisco Ignacio Garcia e José Ignacio Garcia, que são menores, não attingirem a maioridade e uzarem de igual direito, somente lhes será reconhecida a nacionalidade resultante do nascimento; muito embora o reclamante houvesse feito em Portugal as declarações previstas no § 1º do artº 18 do cod. civ. Port., que não consituem uma naturalisação, que é factio voluntario e só praticavel por quem dispõe de capacidade juridica, não podendo ellas, portanto, em face dos principios do direito publico, prevalecer contra a nossa soberania territorial. Saude e fraternidade — Assignado — Fernando Lobo —Ao S^m General Commandante Superior da Guarda-nacional, d'esta Capital.,,

Pela leitura do primeiro officio se vê que o Commandante superior da guarda nacional em Pelotas tendo consultado sobre, se os filhos menores de 21 annos, nascidos no Brazil, de subditos estrangeiros, podiam optar pela nacionalidade de seus paes, respondeu-se-lhe enviando copia do segundo officio, e acrescentando que, conforme a resolução contida n'este, devem ser aquelles individuos alistados na forma do artº 9º da L. Nº 602 de 19 de setembro de 1850, uma vez que nasceram em territorio brasileiro e se acham sob a sancção das leis do Brazil.

Parece-nos que há aqui uma confusão. Primeiramente a hypothese a que se refere a resolução do segundo officio não é a mesma de que nós nos occupamos.

De duas especies são as declarações previstas no § 1º do artº 18 do Cod. Civ. Port.

A primeira é das que são permittidas pelo Nº 2º do mesmo artigo aos individuos que, nascendo em Portugal de pae estrangeiro, queiram declarar por si, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, que não querem ser cidadãos portuguezes, e as quaes, indica aquelle § 1º, que devem ser feitas perante a municipalidade do lugar em que o declarante tiver residido.

A segunda especie é das que são facultadas pelo Nº 3º do alludido artº 18 aos individuos, nascidos no estrangeiro, de pae portuguez, que queiram declarar por si, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, que querem ser portuguezes, e estas declarações manda o alludido § 1º que sejam feitas perante os respectivos agentes consulares portuguezes, ou perante a competente auctoridade estrangeira.

A qual d'estes duas classes pertencerão as declarações a que allude a segunda parte do officio do ministerio de justiça de 18 de janeiro de 1893 como previstas no § 1º do artº 18 do Cod. Civ. Port.?

Não podem pertencer á primeira, porque semelhantes declarações, como se viu, só as podem fazer os filhos, nascidos em Portugal, de estrangeiros, quando são maiores

ou emancipados, ou seus paes ou tutores, quando são menores, e o individuo que as apresentára, como consta d'aquelle officio, é subdito portuguez.

Não podem pertencer á segunda classe, porque as declarações d'esta natureza devem ser feitas perante os agentes consulares portuguezes ou perante as auctoridades estrangeiras, e as de que trata o citado officio, como d'elle consta, foram feitas em Portugal.

De nenhuma das duas classes previstas no § 1º do artº 18 do cod. civ. Port. sendo as declarações, a que se refere o officio de 18 de janeiro de 1893, segue-se que a hypothese de que elle trata não é a mesma de que nós acabamos de occupar-nos, e por consequente a resolução d'elle não é applicavel ao cazo sujeito.

Mas suppondo que as declarações do individuo, cuja reclamação provocou o alludido officio, fossem feitas perante os agentes consulares, e que por qualquer equivoco se pensasse que eram feitas em Portugal, visto que o ministro de justiça em dezembro de 1893, embora não fosse o mesmo que assignou o officio de 18 de janeiro d'aquelle anno, apresentou-o como applicavel a consulta, analyzemos os fundamentos que elle encerra, e vejamos se é procedente a doutrina.

1º Fundamento.

As declarações previstas no § 1º do artº 18 do Cod. Civ. Port. não constituem uma naturalisação, que é um factio voluntario e só patricavel por quem dispõe de capacidade juridica, não podendo ellas, portanto, prevalecer contra a nossa soberania territorial.

Effectivamente as declarações em objecto permittidas pelo Cod. Civ. Port., aos individuos, filhos de subditos portuguezes, nascidos no estrangeiro, não devem ser confundidas com as naturalisações propriamente ditas, e por isso mesmo as formalidades, estabelecidas para estas, não podem ser applicadas áquellas.

A declaração de nacionalidade ou o estabelecimento de domicilio em Portugal, nos termos do Nº 3º do artº 18 do alludido Cod. Civ. Port., não conferem verdadeiramente a qualidade de cidadão; tornam só effectivo o direito ou a qualidade preexistente **jure sanguinis**, e que apenas dependia d'uma d'aquellas condições para ser legalmente reconhecido, de modo que os direitos, tanto civis, como politicos, de cidadão portuguez, ficam sendo inteiramente eguaes aos de individuos, nascidos em Portugal, filhos de subditos portuguezes.

N'este cazo contenta-se a L. portugueza com a declaração do individuo que quer ser cidadão portuguez, quer expressa por meio de termo assignado no consulado, quer tacita, deduzida do factio de estabelecer domicilio no reino.

Esta declaração não está sujeita á restricção alguma, nem pode ser embargada por nenhum poder do Estado, como bem ensina o insigne jurisconsulto portuguez Sr Dias Ferreira (**Commentario ao Cod. Civ. Port. tom 1º pag. 43**).

Em Portugal a carta de naturalisação não pode obter-se sem se preencherem varias formalidades legaes (**Cod. civ. artº 19**) e ainda assim fica dependente a sua concessão do arbitrio do poder executivo. Os individuos, naturalizados como cidadãos portuguezes, nunca ficam inteiramente equiparados aos cidadãos por titulo de nascimento ou pelo laço de sangue, não podem ser deputados, ministros, nem conselheiros d'Estado. (**Carta const. artº 68 § 2º, 106 e 108.**) Tambem no Brazil os cidadãos natu-

ralizados, quer pela forma prescripta na L. regulamentar de 23 d'Out. de 1832, e resolução de 23 de junho de 1855, quer por meio da grande naturalisação, concedida ultimamente por D. provizorio N° 58 A de 14 de dezembro de 1889, e Constituição federal de 24 de fevereiro de 1891, não ficam tendo direitos eguaes aos de cidadãos brazileiros de origem ou de nascimento; não podiam ser antes, nem podem ser hoje deputados ou senadores. — (Constituição monarchica art° 95 N° 2 — Constituição federal art° 26 N° 2.)

As leis de todos os povos exigem como primeira condição para a naturalisação a maioridade, visto que a naturalisação é um acto, um contracto politico, pelo qual o estrangeiro deixa a sua nacionalidade anterior e adquire uma nova, pratica um facto de maxima importancia, qual o de desligar-se das suas relações naturaes com a mãe patria para entrar em novas relações juridicas.

O Cod. Civ. Port. vae ainda além; exige que o individuo que pretende naturalisar-se como cidadão portuguez seja maior, tanto pela L. de seu paiz como segundo a L. portugueza, alterando assim a disposição do projecto primitivo, que só impunha a maioridade conforme a L. portugueza.

O mesmo não succede com os individuos que, nascidos no Brazil, de pae portuguez, declaram por si, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, que querem ser portuguezes; porque a declaração em objecto não lhes dá um direito novo; torna apenas effectivo um direito preexistente, que a L. portugueza lhes reconhece, como derivado das relações de sangue

Duas nações amigas, Portugal e o Brazil, consideram-n'os como seus cidadãos, podendo exercer direitos politicos e civis, logo que tiverem a idade legal.

Portugal impõe, além d'isso, duas condições, determinando que é preciso satisfazer a uma d'ellas, para tornar effectivos os direitos. Na concorrência de eguaes direitos que as duas nações offerecem, a opção é livre; nem uma, nem outra legislação os coage. Os que quizerem ser portuguezes fazem a tal declaração; os que quizeram ser brazileiros não a fazem, nem se mudam de domicilio. D'onde resulta que se não há similhaça ou paridade, entre a naturalisação propriamente dita e as declarações estabelecidas no N° 3° do art° 18 do Cod. civ. portuguez, há uns pontos de contacto nos seus efeitos, — porque se pela naturalisação um individuo perde os direitos civis e politicos das respectivas sociedades a que pertencia, pelas declarações em objecto perdem os filhos de subditos portuguezes, nascidos no estrangeiro, os direitos effectivos ou os direitos-espectativa, ou antes o exercicio ou o gozo de direitos politicos e civis que lhes dava, conforme fossem maiores ou menores, o paiz onde nasceram

A constituição federal do Brazil contentou-se, para a naturalisação de todos os estrangeiros, que é um acto de maxima importancia, que é um contracto politico, apenas com o silencio d'elles, com o simples facto de não declararem ou de não manifestarem a intenção de conservar ou manter a sua nacionalidade de origem, estabelecendo para isso um prazo, — facto que se podia dar independentemente da vontade do interessado.

A legislação franceza considera como nacional todo o individuo, nascido no estrangeiro, d'um francez — *Tout enfant né d'un français en pays étranger est français.* (Cod. civ. franc. artº 10.) Que muito é pois que o Cod. Civ. Port. considere como cidadãos portugueses, os filhos, embora nascidos no estrangeiro, de subdito portuguez — individuos em cujas veias gira e sangue portuguez — impondo-lhes, de mais a mais, para tornar effectivo um direito preexistente, direito que tambem a Constituição federal reconhece em filhos de brasileiros nascidos no estrangeiro (artº 169 Nº 2º), a obrigação de manifestarem claramente a sua vontade ou por meio de mudança de domicilio ou por meio de declaração feita nos consulados portuguezes?

A constituição federal do Brazil, para um acto de grande magnitude, como o é a naturalisação, dispensando aos estrangeiros, que ali estivessem, e que aliás não tinham nem o titulo de sangue, nem o de nascimento, todas as formalidades que a legislação de todos os povos estabelece para taes cazos, e contentando-se para esse fim apenas com o silencio, ou antes com a ausencia de toda e qualquer manifestação, foi mais generosa, mais liberal, mais absorvente, se podemos assim dizer, do que o Cod. civ. Port. com relação aos filhos de subditos portuguezes, nascidos no estrangeiro, aos quaes, a despeito de titulos de sangue e origem que a natureza lhes dá, exige uma manifestação clara e positiva, feita por si, se forem maiores ou emancipados, ou por quem legalmente os representa, se forem menores.

Este systema de declarações estabelecido para tornar real um direito preexistente, derivado de sangue, não é uma especialidade da legislação portugueza.

A legislação franceza, que aliás considera como estrangeiros os filhos nascidos na França d'estrangeiro, reconhece e admite semelhantes declarações feitas pelos tutores de menores, não filhos de francez, mas de estrangeiros, nascidos na França. — *L'enfant né en France d'un étranger peut-il, pendant sa minorité, jouir du bénéfice de notre article, au moyen d'une déclaration que fait pour lui son tuteur, à charge pour le mineur de la renouveler personnellement lors de sa majorité? Le tribunal de la Seine a jugé l'affirmative.* (S^{nr} Rogron Comm. ao cod. civ. franc. art. 9.)

2º Fundamento.

As declarações previstas no § 1º do artº 18 do cod. civ. Port. não podem prevalecer contra a nossa soberania territorial.

Soberania territorial não basta allegar como razão, é mister vêr em que cazo e de que modo se pode applical-a como direito. Se é de natureza incontestavel que não pode haver associação sem ser por livre e mutuo accordo, como se poderá obrigar alguem a ser membro d'uma sociedade contra a sua vontade? Será uma servidão de solo? Porventura a condição da terra, a residencia ephemera, o simples acazo do nascimento, são titulos sufficientes para impôr uma nacionalidade **contra** a vontade?

O Brazil não é um captivo, é um paiz regido hoje pelas instituições liberaes e democraticas. Como, pois, pode pretender-se, que, contra um acto voluntario, manifestado por si, quando é maior ou emancipado, ou por quem legalmente o representa, quando é menor, como succede com as declarações de nacionalidade, prevaleça a soberania territorial?

Claro é portanto, que a doutrina dos officios transcriptos não é applicavel a questão sujeita, seja porque não são mesmas as hypothezes, seja porque a doutrina n'elles contida não é procedente, nem legal.

Secção 4^a.

Provado como fica que, segundo a legislação portugueza, a incapacidade jurídica, pela insuficiencia de idade, para fazer as declarações de opção da nacionalidade paterna, por parte dos menores, filhos de subditos portuguezes nascidos no estrangeiro, fica supprida pelo poder paternal ou pela tutela; — que assim ellas produzem todos os efeitos juridicos, porque a sua validade deve ser julgada por tal legislação, vejamos agora quaes são os efeitos mediatos de taes declarações á face da legislação do Brazil.

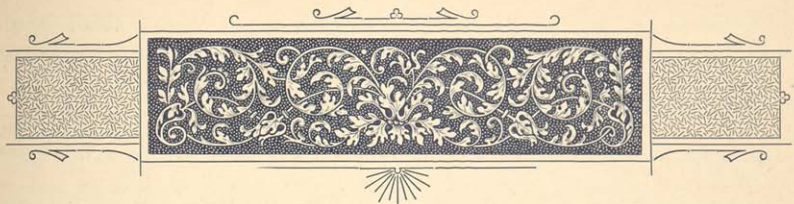
A naturalisação d'um brasileiro de origem e nascimento, como cidadão d'outro paiz, não lhe fará perder a qualidade de cidadão brasileiro?

Que sim, dil-o clara e terminantemente o § 2º do artº 71 da constituição federal.

Mas porque é que a constituição do Brazil, como a legislação de todos os povos, estabeleceu tal preceito, como um castigo, como uma pena? Porque, pela naturalisação renuncia-se os direitos politicos e civis das sociedades primitivas, renega-se a patria de origem, adquire-se direitos d'umas novas sociedades, civis e politicas, adopta-se uma nova patria, e como repugna com a natureza das couzas, o estar um individuo sujeito omnimoda e simultaneamente a dous governos, as leis de todos os paizes reconhecem aquelle principio. (**L'abdication de la patrie fait perdre les droits civils et les politiques, diz o S^{nr} Rogron**). Ora é corrente em direito que onde se dá a mesma razão, ali se applica a mesma lei. Logo os filhos de pae portuguez, nascidos no Brazil, que fizerem por se, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, declarações perante os consulados portuguezes, que querem ser portuguezes, adquirindo o gozo ou o exercicio de direitos de cidadãos portuguezes, conforme forem maiores ou menores, — direitos mais amplos do que poderião adquirir os naturalizados; — renunciam a fazer parte das sociedades civil e politica do Brazil, abdicam o paiz em que nasceram, e consequentemente perdem a qualidade de cidadãos brasileiros, ou o direito-espectativa que tinham.

E por consequinte, se os individuos menores de idade, nascidos no Brazil, de pae portuguez, não podem ser alistados nem qualificados n'este paiz para o serviço da guarda-nacional, já porque, durante a menoridade, seguem a nacionalidade paterna, como já se demonstrou; já porque não podem exercer direitos politicos, dos quaes deriva essa obrigação, (**Constituição federal artº 70**) com muito mais razão não podem, não devem ser alistados nem qualificados no Brazil, para o serviço de guarda nacional, quando elles por se, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, tiverem feito taes declarações, porque n'este cazo, pertencendo uns as sociedades civil e politica e outros a sociedade civil sómente de Portugal, não podem ao mesmo tempo pertencer a eguaes sociedades do Brazil. Um individuo não pode ser cidadão de dous paizes, nem pode ter duas patrias. — **Personne ne peut avoir deux patries, diz o S^{nr} Rogron**.





Capitulo 4º.

Secção unica.

4ª theze. — A legislação do Brazil ou a constituição federal oppõe-se a que esses individuos optem, na forma indicada, pela nacionalidade de seus progenitores?



As leis é preciso que sejam entendidas em termos habeis, e interpretadas com hermeneutica juridica para que, combinando-se umas disposições com as outras, não haja antinomia, não resaltem contrasensos, e para que se possam conciliarem se todos os seus preceitos.

A constituição federal do Brazil, promulgada em 24 de fevereiro de 1891, comquanto considere como cidadãos brasileiros os nascidos no Brazil, ainda que de pae estrangeiro, não lhes prohibe, não lhes nega a liberdade de optar pela nacionalidade de seus paes, pela forma como a legislação do paiz d'estes egualmente lhes concede. Se ella não nega o direito de adoptar a nacionalidade estrangeira aos individuos, nascidos no Brazil, de paes brasileiros — individuos nos quaes aliás se reúnem os titulos de vinculos de sangue e de logar de nascimento, — não podia com mais razão denegar aos filhos de estrangeiros, pelo simples facto de terem nascido n'este paiz, a liberdade de, na concorrência de eguaes direitos offercidos por dous paizes — aquelle onde nasceram e outro d'onde provieram pelos vinculos de sangue — optar pelos d'este.

A Carta Constitucional Portugueza, no artº 7º, considerava tambem como cidadãos portuguezes todas as pessôas que nascessem em territorio portuguez, ainda que seu pae fosse estrangeiro, uma vez que este não residisse ao serviço de sua nação.

E apezar d'este diploma ter modificado tanto o disposto na Ordenação livº 2º lit. 55 § 1º, que exigia para tal fim o domicilio do pae ao menos por 10 annos, como a constituição de 1822, que reconhecia como cidadãos portuguezes os filhos de estrangeiros, nascidos em Portugal, se tivessem domicilio e declarassem por termo o animo de ser portuguezes; entendeu-se sempre que aquella disposição não denegava aos interessados a faculdade de optarem pela nacionalidade de seus paes.

E tão corrente era este modo de entender que o Cod. civ. Port. no artº 18 Nº 2º, consignando um preceito igual, estabeleceu, claramente aquella faculdade, que d'antes era derivada de ãa interpretação, nas palavras: "Salvo se declararem por si, sendo maiores ou emancipados, ou por seus paes ou tutores, sendo menores, que não querem ser cidadãos portuguezes.,,

O que se dava em Portugal no regime da Carta Constitucional, dava-se igualmente no Brazil, na vigencia da antiga constituição, — considerando-se, como facultativa e não imperativa, a disposição do artº 6º Nº 1º d'ella, como attesta o S^{nr} D^r Pimenta Bueno na sua **analyse a Constituição do imperio**.

Se a interpretação doutrinal era aquella, do artº 6º da constituição monarchica, não pode ser outra a do artº 69 Nº 1º da federal, porque, como vimos, aquelle artº é texto d'este.

Nem podia deixar de ser assim, porque a concessão de foros de cidadão brasileiro — consequencia de logar de nascimento — é uma honra, um beneficio; não é coacção que se pode impôr, sem deixar ao interessado a liberdade de aceitar ou renuncial-o, segundo o principio — **in vito beneficium non datur**, — aliás o beneficio converter-se-hia em castigo.

Nem se pode suppôr que o legislador brasileiro, que teve certamente em vista, na promulgação da constituição, os codigos de outras nações, quizesse admittir, na sociedade politica e civil do paiz, uma classe de cidadãos cosmopolitas e que fossem sujeitos a dous governos, ao do Brazil e ao de outro paiz em cuja sociedade politica e civil elles tivessem entrado.

Assim um individuo, nascido n'este paiz, de pae portuguez, e que cumprisse uma das formalidades retro-indicadas, seria cidadão portuguez e cidadão brasileiro, o que, em direito politico, é um absurdo, porque ninguem pode ter duas patrias, nem sujeitar-se a dous governos.

Além d'isso, sendo Portugal e o Brazil, duas nações amigas, irmãs pela origem, raça e sangue, constituindo ambas outr'ora uma unica potencia, e unidas tão intimamente por relações de toda a ordem, não pode uma d'ellas deixar de dar, aos descendentes de subditos da outra, a mesma faculdade que esta, em cazos identicos, concede aos d'aquellas.

A legislação portugueza que considera como cidadãos portuguezes, todos os filhos de estrangeiros, nascidos no seu territorio, concedendo-lhes, e consequentemente aos filhos de brasileiros, a liberdade de optarem pela nacionalidade de seus paes, — **cit. Cod. artº 18 Nº 2º** — como acima fica exposto, não deve a legislação do Brazil deixar de conceder igual liberdade aos filhos de portuguezes, nascidos n'este paiz.

E' um principio de reciprocidade que todos as nações respeitam, e sem o qual é impossivel sequer, comprehender a existencia do direito internacional ou das gentes, e por consequencia o entretenimento de relações regulares de qualquer natureza, entre os Estados, soberanos, independentes e juridicamente, eguaes.

