

O estatuto pessoal deve ser determinado pelo domicílio ou pela nacionalidade ?

GUSTAVO BRAGA

A introdução ao Código Civil, no artigo 8, dispõe que a lei nacional da pessoa determina a capacidade civil, os direitos de família, as relações pessoais dos conjuges e o regimen de bens do casamento, sendo licito, quanto a este, a opção pela lei brasileira.

O principio da nacionalidade recebeu dos postulados da revolução francesa uma consagração quasi universal. Desterrada a soberania do príncipe, substituído o direito divino dos reis pela mística nacional, a evolução das idéias conduziria logicamente á solução contraria ao imperio da lei domiciliar. Coincidencia, ou não, os países onde os principios revolucionarios se refletiram com maior intensidade, abraçaram a nacionalidade como principio de orientação determinante da lei pessoal, permanecendo fieis á doutrina tradicional dos estatutarios a Inglaterra e a America do Norte, em cujo ambiente pouca infiltração lograram aqueles principios.

O código Civil francês, votado sob as vistas de Napoleão, de quem Victor Hugo disse no seu discurso de recepção na Academia Francesa, "que a mão de Deus, quasi invisível, lhe colocara na frente duas corôas, uma de ouro, que se chama a realeza, outra de luz, que se chama o genio" (*)

abre a esteira por onde as demais legislações teriam de caminhar, preceituando na alinea 3, do artigo 3, que

"Les lois concernant l' état et la capacité des personnes regissent les Français, même residant en pays étranger." dispositivo que, contendo uma regra unilateral de conflito, foi sendo aplicado pela jurisprudencia com o sentido de norma bilateral, dando-se aos estrangeiros domiciliados no país, igual tratamento juridico, sob a égide da nacionalidade alienigena.

Quer pela sedução das suas formulas, tanto que muitos dos seus institutos foram assimilados por outros povos, quer por que, sob o esplendor das armas napoleonicas, ele se applicasse em vastas circunscrições territoriais, o de que não ha duvida é que o Código trouxe á doutrina da personalidade das leis os melhores incentivos.

A substituição do principio da lei domiciliar, pelo da nacionalidade, opera-se sem discussões perturbadoras, justificando-a Portalis e Faure com o simples enun-

(*)—Rodrigo Otavio, Direito Positivo e Soc. Intern., pagina 35.

cial, já reconhecido pelos pensadores como imperativo do seculo.

Portugal, rejuvenescido para manter a corrente fecunda de suas glorias, organiza-se corporativamente, saindo da instabilidade governamental.

E o querido Brasil, sempre avançado em forma estatal, plasmou, por sua Constituição de 10 de novembro de 1937, o Estado Novo, fundindo no mais sabio trabalho a melhor das linhas democraticas com

principios de corporativismo, fazendo á integração das forças nacionais.

Creou-se, assim, o Estado demo-corporativo, o que veio justificar a razão de o professor Agamenon Magalhães, quando em visita a Recife, como Ministro do Trabalho, afirmar em discurso que o Dr. Getulio Vargas, presidente da Republica, era um sistema de governo.

ciado de um suposto axioma: "Il suffit d'être français, pour être régi par la loi française".

De então por diante, o repudio ao principio da lei domiciliar é impressionante. O exemplo do Código francês difunde-se rapidamente; abraçam-no os povos mais diversos.

Marca época na evolução histórica do principio, a promulgação do Código Civil Italiano, em 1865, e do Código Civil Alemão, em 1896. O primeiro, sobretudo, pela sua anterioridade, pela pureza da doutrina, corporificando os anseios da escola italiana chefiada por Pascoal Stanislau Mancini, estabeleceu com segurança, no artigo 6 do título preliminar, um dos postulados da escola:

"Lo stato e a capacità delle persone ed i rapporti di famiglia sono regolati dalla legge della nazione a cui esse appartengono."

O Código Alemão, mais minucioso, quicá menos compreensivo e mais restritivo — artigos 7, 15 e outros da lei de introdução, — refletindo a cultura de seu povo, constituindo soberbo monumento de codificação, como que integra no grupo da lei da nacionalidade as nações da Europa — Holanda, Grecia, Belgica, Rumania, Russia, Suecia, por onde se vê que os países sob o regime da lei do domicilio estavam em minoria — Inglaterra, Dinamarca, Noruega, na Europa; Estados Unidos, Argentina, Uruguai e Paraguai na America.

Na península iberica dominava também o principio da nacionalidade, com as codificações de Portugal, em 1867, e da Espanha, em 1889, orientação a que as convenções resultantes da Conferencia de Haya prestaram decidido apoio.

Nas nossas tentativas de codificação tivemos em mira, quasi sempre, o principio da nacionalidade — Nabuco, artigo 35 do título preliminar, recorrendo-se á lei do domicilio, ou á da residencia, para os apátridas, ou em caso de conflito por cumulo de nacionalidade, artigo 36; Felício, título preliminar, artigos 18 e 19; Coêlho Rodrigues, livro preliminar, artigo 13; Clovis, lei de Introdução, artigo 22, orien-

tação de que se afastou Teixeira de Freitas, Esboço, artigos 26 e 27.

No direito anterior ao Código Civil, a Consolidação de Teixeira de Freitas, artigo 408; a Nova Consolidação de Carlos de Carvalho, artigo 25; o Regulamento 737, de 1850, artigo 3, § 1.º; o decreto 1096, de 1860, o decreto 6982, de 1878 e o decreto n. 181, de 1890, perfilharam indiscrepantemente a mesma doutrina da nacionalidade, também sufragada em julgados do Supremo Tribunal Federal.

Propugnam a solução em prol do domicilio, entre nós, Teixeira de Freitas, Esboço; Carlos de Carvalho, Direito Civil, Introdução; Barradas e Bulhões Carvalho, vencidos na comissão revisora do Código Civil; João Monteiro, em "Unidade do Direito"; Rodrigo Otavio, no "Manual do Código Civil", vol. I, segunda parte, e Ferreira Coelho, Código Civil, vol. II.

No Congresso de Montevideu, realizado em 1888-1899, venceram as preferencias pela lei do domicilio, com apoio nos ensinamentos de Teixeira de Freitas, tese que foi prestigiada com certa vivacidade nos congressos juridicos do Rio de Janeiro, de 1900 e 1922.

Não se trata de saber qual dos dois sistemas é teoricamente o mais logico, nem qual deles melhor se justifica em face dos argumentos científicos. Importa, ao contrario, averiguar, qual convem com melhores vantagens aos interesses de determinado país.

Sente-se por toda a parte a opressão dos imperialismos expansionistas, das autarquias exclusivistas, dos nacionalismos agressivos, de uma serie, enfim, de egoismos internacionalmente organizados.

A humanidade como que regride a estagios de épocas remotas, dividida politica e territorialmente em povos conquistados e povos conquistadores, colonizadores de um lado, colonizados de outro, países de emigração e países de imigração, capitalistas, uns, devedores, outros, vivendo-se atualmente sob a forte apreensão desses inquietantes problemas.

Alguns países, presos a cativeiros economicos e financeiros através de uma rede tantalica de sindicatos internacionais, mal disfarçam o simulacro de independencia politica, onde tudo está enfeudado

á bolsa dos estrangeiros, á cuja saciedade não escapa o penhor das rendas alfandegarias, o controle do cambio e outras medidas que só em apparencia se processam normalmente. Os países novos, que dependem dos internacionalismos absorventes na sua economia depauperada, nas suas finanças desarticuladas, na sua produção desorganizada, á mercê dos mercados externos, que lhes ditam preços e condições, sob a pressão de tarifas proibitivas e outras providencias de restrição á liberdade mercantil, devem se premunir contra qualquer sujeição em relação aos Estados expansionistas. (**)

Os países da America fizeram obra de sabedoria politica e de sadio patriotismo, inscrevendo nas suas constituições o principio do *jus soli* como fator determinante da nacionalidade, o que facilita a absorção dos filhos de estrangeiros na massa da população. Quanto a nós, a preocupação dos estadistas foi de tal ordem que se chegou a decretar a grande naturalização, impondo a nossa nacionalidade a elementos os mais dispares, pelo facto unico de se encontrarem em territorio brasileiro, em determinada época.

Tal politica não conviria, de certo, aos Estados emigrantistas da Europa, superpopulados, que, ao contrario, com a teoria do *jus sanguinis* conseguem manter, á distancia, uma segunda população nos países imigrantistas, presa á metropole pelos vinculos da nacionalidade, baseada no parentesco, ou filiação, população que vem se avolumando constantemente em quantidade, e se aprimorando em qualidade, atravez de sucessivas gerações.

Se, além do sentimento de nacionalidade, que é por si bastante forte, tráz o forasteiro consigo, da patria distante, as leis de capacidade, disciplinadoras dos atos que ele pratica em terra estranha, cria-se no seu espirito uma dupla prevenção contra o meio em que exerce a sua actividade, dando-lhe a impressão de ser, nesse ambiente, um elemento estranho e inassimilavel, resguardado de toda a influencia local, ou territorial, pela sua nacionalidade, que o protege constantemente, e pela lei pessoal, especie de anjo da guarda que o premune cuidadosamente de qualquer contacto mais intimo com as instituições e

com o direito que o rodeiam, que são a alma e o corpo da sociedade em que ele vive.

Ressalvadas as leis de natureza politica, das quais ele se desinteressa, e as de ordem economica, moral ou social, que são eminentemente territoriais, todos os atos de maior importancia que o estrangeiro pretenda praticar, serão regulados pelo direito de sua patria distante, por imposição ou determinação da nossa propria lei. A maioridade, a capacidade nupcial, o direito de testar, a capacidade para contrair obrigações, e, em certos casos, até para se obrigar por letra de cambio, tudo pode ficar na dependencia de um direito longinquo, do qual, muitas vezes, o estrangeiro não tem sequer noção exata, que ignora na maioria dos casos, porém que a nossa lei manda aplicar quasi sem atenuação (**).

O Governo, que promove com tanto zelo a nacionalização das escolas, daria um passo decisivo em favor da integração de elementos alienigenas no nosso ambiente se, na reforma do Código Civil, orientasse a determinação do lei pessoal pelo criterio do domicilio.

Os emigrantes aqui domiciliados, que trazem dentro do coração a imagem da patria, e orientam os atos da vida civil pela lei de sua nacionalidade, que tem, assim, o sentimento e a razão dominados por leis de outros países, passariam a ter do Brasil uma outra idéia, que não a de mero

(**)—O Brasil, em 1934, exportou 2.184.782 toneladas de mercadorias, no valor de £ 35.240.000; em 1938, a exportação ascendeu a 3.938.870 toneladas, e apesar do acrescimo de quasi dois milhões de tons., (1.749.088), ou de quasi duplicada a quantidade-peso, os mercados externos não nos pagaram mais de £ 35.945.000.

Por uma tonelada exportada em 1934 recebemos mais de £ 16, valor que desceu a pouco mais de £ 9, em 1938. Por outro lado, a essa baixa que se aproxima de 50% no valor, têm correspondido uma alta crescente dos preços das mercadorias importadas, nos mercados internos. Em 1938 exportámos 80% a mais, que em 1934, e por esses 80% recebemos apenas £ 705.000, soma que em 1934 correspondia a menos de 50.000 toneladas, quando o acrescimo em 1938 foi de 1.749.088 toneladas.

(***)—Num dos ultimos numeros do "Jornal do Comercio", o sr. Ari Machado Guimarães, referindo-se ao perigo das infiltrações estrangeiras no sul do Brasil, transcreve trechos de Silvio Romero, com a revelação sensacional de que, ali, os atos officiais, os processos judiciais, os despachos dos juizes, os editais das Camaras, tudo era redigido em lingua estrangeira.

aplicador de códigos exóticos. A noção de ordem pública, de bons costumes, do artigo 17 do Código Civil, já não pode constituir defesa eficiente contra os perigos ou inconvenientes que nos ameaçam.

A nacionalidade é vínculo de natureza política; o domicílio é vínculo de ordem jurídica. Que, por aquela, continue a ser regulada a dependência política dos nacionais de outros Estados; mas, que, por este, se lhes discipline a capacidade jurídica.

Fugiremos assim a conflitos insolúveis de nacionalidade, e o menor bem que nos advirá disso consistirá na aplicação mais uniforme, mais digna e mais autônoma do nosso direito, que deve ter a sua feição característica e a mesma intensidade de ação dentro do nosso imenso território.

Na França, já se antevê a possibilidade da reforma do art. 3 do Código Civil, para o fim de ser a lei pessoal regulada pelo domicílio. E o que se alega, ali, é que o país já não exporta homens, porém constitui centro imigrante de tal ordem que graças á entrada de fortes contingentes

equilibra-se o *deficit* resultante da diferença entre o número de nascimentos, menor, e o de óbitos, maior, o que motivou que um escritor alemão desse a um livro em que estuda certos aspectos da França, o título de "Terra sem meninos", ou "Terra" sem juventude".

Na Alemanha, Walter Simons, presidente do Reichsgericht, no curso proferido em Haya, dá o seu testemunho de que o assunto começa a interessar os juristas, e na própria Itália, que é a terra clássica da nacionalidade, com a escola de Mancini, vozes autorizadas já se fazem ouvir em prol da lei do domicílio.

O movimento "en retour" se processa na Europa, e perto de nós temos o exemplo da Argentina, onde Estanislau Zeballos, de quem Asser disse no Congresso de Gand, que havia feito obra de talento cheia de originalidade, criou escola, denominada sistema Savigniano-argentino, que bem pode merecer os nossos aplausos, e mais do que isso, a nossa possível adesão.

