

## Uma breve análise sobre o direito à nacionalidade

Ana Carolina Frazão\*

Sumário: 1. Generalidades; 2. Nacionais e estrangeiros; 3. Os critérios para a atribuição da nacionalidade; 4. Nacionalidade originária e nacionalidade adquirida; 5. Apátridas e polipátridas; 6. Naturalização; 7. Perda da nacionalidade; 8. Reaquisição da nacionalidade; 9. Notas , 10. Bibliografia.

---

### 1.Generalidades

O direito à nacionalidade é direito fundamental da pessoa humana. A partir do momento em que foi disposto na Declaração Universal dos Direitos do Homem em seu artigo XV, todos os Estados devem acolhê-lo em seus ordenamentos jurídicos tendo em vista a natureza inerente de ser ele um direito fundamental do homem. Diz o referido texto que toda pessoa tem direito a uma nacionalidade, e ninguém pode ser privado arbitrariamente dela, nem terá negado o direito de trocá-la.

Nota-se então que pela sua disposição no âmbito do Direito Internacional Público, o direito à nacionalidade tem, portanto, natureza pública. Todavia, embora as normas internacionais determinem o direito à nacionalidade, cabe a cada Estado regulá-lo dentro de seus ordenamentos jurídicos. Não se encontra, no entanto, uma unanimidade acerca da disposição da matéria nas legislações comparadas. Há países que tratam do assunto em seus textos constitucionais (Brasil, Espanha, México, Estados Unidos, Suíça), enquanto outros desta matéria cuidam em seus textos civis (Grécia e Portugal); bem como há outros que disto cuidam simplesmente através de legislação ordinária de direito público (Itália, Argentina, Inglaterra, França).

A questão da nacionalidade não obtém muita atenção da maior parte dos estudiosos do Direito, talvez por não se ter clara a importância deste instituto dentro do ordenamento jurídico. Seus efeitos se verificam tanto externa como internamente quanto ao Estado. Para o Direito Internacional, tem a nacionalidade importância porque com ela "se faz com que determinadas normas internacionais sejam ou não aplicadas ao indivíduo. É a nacionalidade que vai determinar a qual Estado caberá a proteção diplomática do indivíduo".(1) Para o Direito Interno, traz relevância a matéria porque só o nacional tem direitos políticos e acesso às funções públicas, tem obrigação de prestar serviço militar, tem plenitude de dos direitos privados e profissionais e é protegido da expulsão ou da extradição.(2) Por isso, não é errado dizer que a questão da nacionalidade toca diversos ramos do Direito Interno como o Direito Civil (no que tange às obrigações estrangeiras a serem executadas no País e às sucessões sobre qual a legislação a ser aplicada aos herdeiros de cujus (LICC arts. 9º,§1ºe 10,§1º)), o Direito Penal (no tocante às

extradições, às imunidades dos diplomatas e Chefes de Estado, a aplicação da lei penal mais benéfica), o Direito Comercial (quando da indagação da nacionalidade das pessoas jurídicas, de navios e aeronaves) e o Direito Processual (em face da execução de sentenças de juízes estrangeiros através de cartas rogatórias).

---

## 2.Nacionais e estrangeiros

Há duas abordagens para o conceito de nacionalidade: um sociológico e um jurídico. "Sociologicamente é certo que a nacionalidade indica a pertinência da pessoa a uma nação. Nesse sentido, nacionais seriam "todos quantos nascem num certo ambiente cultural feito de tradições e costumes, geralmente expresso numa língua comum, atualizado num idêntico conceito de vida e dinamizado pelas mesmas aspirações de futuro e os mesmos ideais coletivos".(3) Em resumo, no sentido sociológico, deve-se ter em mente, conforme ensinamento de Celso de Albuquerque Mello, que "Nacionalidade corresponde ao conjunto de indivíduos que possuem a mesma língua, raça, religião e possuem um 'querer viver em comum'".(4)

Para o sentido jurídico, é irrelevante o conceito de nação, passando o termo Estado a ter importância. Um Estado pode abranger diversas nações, sem descaracterizar a sua nacionalidade, uma vez que se leva em conta não a questão sociológica, mas a jurídica. Desta forma, Nacionalidade é o vínculo-político que liga um indivíduo a um certo e determinado Estado, fazendo deste indivíduo um componente da dimensão pessoal deste Estado"(5), a ele se atribuindo direitos e deveres exatamente pela sua condição de nacional. A este conjunto de nacionais chama-se povo, embora alguns desatentadamente digam que é população.

Estes dois termos são completamente distintos e cabe aqui fazer a diferenciação. "População é mera questão numérica, demográfica, ou econômica, que abrange o conjunto das pessoas que vivam no território de um Estado ou mesmo que se achem ali temporariamente".(6) O fato de alguém fazer parte da população não quer dizer que tenha um vínculo jurídico com o Estado. Os indivíduos que fazem parte do povo são exatamente aqueles que compõem o elemento pessoal, humano do Estado, na medida em que só quem faz parte do povo é que está unido por esse vínculo jurídico com o Estado. Num rápido desdobramento do conceito de povo, encontra-se o de cidadão que é o nacional no gozo pleno de seus direitos políticos e participante da vida do Estado.

Uma vez definido o conceito de nacional, fácil se torna definir o estrangeiro. Estrangeiro é todo aquele que não é tido como nacional pelo Estado, o que não significa dizer que por sua condição de estrangeiro não terá nenhuma proteção pelo Estado. Pelo contrário, quanto aos direitos individuais ambos, nacionais e estrangeiros, gozam das mesmas proteções (artigo 5º, caput, da CF/88). As únicas restrições feitas aos estrangeiros, no Brasil, dizem respeito aos direitos políticos e ao exercício de atividades que possam interferir na Segurança Nacional(7) (como a vedação aos estrangeiros de ser oficial das Forças Armadas ou integrar a carreira diplomática (artigo 12,§3º da CF/88) ).

Em resumo, podemos então dizer que nacional é aquele que faz parte do elemento humano do Estado – o povo. Goza ele de todos os privilégios que o Estado pode conceder, sendo

considerado cidadão quando estiver de pleno gozo de seus direitos políticos. Estrangeiro será aquele que não é tido como nacional pelo Estado.

---

### 3.Os critérios para a atribuição da nacionalidade

É o direito positivo de cada Estado o competente para conceder a nacionalidade aos indivíduos. Basicamente todas as legislações seguem basicamente dois princípios: jus soli e jus sanguinis.

Pelo critério do jus soli, serão nacionais aqueles que nascerem no território do Estado, independentemente da nacionalidade de seus ascendentes. Por outro lado, o critério do jus sanguinis entende que será nacional todo aquele que descender de nacionais independentemente do território do nascimento.

"É de se notar que a conveniência para os Estados em adotar um ou outro critério é variável segundo se trate de um país de emigração ou imigração. Os que exportam os seus nacionais inclinar-se-ão por adotar a teoria do jus sanguinis, visto que ela lhes permite manter uma ascendência jurídica mesmo sobre o filho de seus emigrados. Ao reverso, os Estados de imigração tenderão ao jus soli procurando integrar o mais rapidamente possível aqueles contingentes migratórios, através da nacionalização dos seus descendentes."(8)

Convém lembrar que nenhum Estado se filia integralmente a um desses princípios – cada Estado vai se adequando de acordo com a sua realidade. O Brasil adota como regra o jus soli com algumas atenuações, chegando Celso de Mello a dizer que de tantas exceções em favor do jus sanguinis adotamos um sistema misto.(9)

A título de curiosidade, o Vaticano possui o chamado jus laboris, pelo qual se confere a nacionalidade a qualquer indivíduo que exerça função dentro de seu território. A ex-URSS possuía o jus domicilii, que determinava a nacionalidade do Estado quando o indivíduo não possuía outra.(10)

---

### 4.Nacionalidade originária e nacionalidade adquirida

Nacionalidade originária é aquela que o indivíduo tem em virtude do nascimento, segundo critérios sangüíneos, territoriais ou mistos; decorre, portanto, de fato natural. A nacionalidade adquirida decorre, por sua vez, de fato voluntário, posterior ao nascimento, como naturalização, casamento, opção, residência fixa no território do Estado, re aquisição de nacionalidade, cessão, aquisição ou troca de territórios. Nem todas essas formas de aquisição de nacionalidade secundária são conhecidas no Brasil. A naturalização em virtude de aquisição territorial é desconhecida no Brasil, pois o País não pratica a guerra de conquista.(11)

A legislação brasileira não conhece o casamento como modo de aquisição de nacionalidade.

#### 4.1-Modos de aquisição da nacionalidade originária brasileira

A Constituição foi exaustiva ao enumerar os casos de nacionalidade originária no artigo 12, inciso I, que são basicamente três. São considerados brasileiros natos: a) os nascidos no Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que não estejam a serviço de seu país de origem; b) os nascidos no estrangeiro, de pai ou mãe brasileiros, desde que qualquer deles esteja a serviço do País; c) os nascidos no estrangeiro, de pai ou mãe brasileiros, desde que venham a residir no País, e optem a qualquer tempo pela nacionalidade brasileira.

"O território nacional deve ser entendido como as terras delimitadas pelas fronteiras geográficas, com rios, baías, golfos, ilhas, bem como espaço aéreo e o mar territorial, formando o território propriamente dito; os navios e aeronaves de guerra brasileiros, onde quer que se encontrem; os navios mercantes brasileiros em alto mar ou de passagem em mar territorial estrangeiro; as aeronaves civis brasileiras em vôo sobre o alto mar ou de passagem sobre as águas territoriais ou espaços aéreos estrangeiros".(12)

Estar a serviço do País significa prestar serviço diplomático, consular, serviço público de outra natureza prestado aos órgãos da administração centralizada ou descentralizada da União, Estados-membros, dos Municípios, do Distrito Federal ou dos Territórios.

Ensina José Afonso da Silva que tanto faz que o pai ou a mãe seja nato ou naturalizado, sendo necessário, apenas a nacionalidade brasileira para que o filho seja brasileiro nato. Se for filho póstumo, deve-se apurar a nacionalidade brasileira do pai ou da mãe no tempo da concepção. Serão também tidos como natos os filhos, havidos fora da relação do casamento ou por adoção (vide artigo 227, §6º da CF/88).

A Emenda Constitucional nº 3 de 1994 alterou as regras para a nacionalidade potestativa. Nacionalidade potestativa é aquela cujos efeitos pretendidos dependem exclusivamente da vontade do interessado, que se expressará pela opção prevista no artigo 12, inciso I, alínea c. A partir dessa Emenda de Revisão, o prazo para a realização da opção se dá a qualquer tempo. O indivíduo que nascer no estrangeiro de pai ou mãe brasileiros, adquirirá a nacionalidade provisória a partir da fixação da residência no País, mas seus efeitos ficarão suspensos até o momento da opção, a qual terá efeitos retroativos. "Neste caso, até a maioridade será o indivíduo tido como brasileiro, porém após a maioridade deverá fazer ele a opção, sob pena de sua condição de brasileiro nato ficar suspensa."(13)

---

#### 5.Naturalização e naturalidade

Como já dissemos, a naturalização é uma forma de aquisição de nacionalidade secundária (nacionalidade adquirida). Dar-se-á sempre por ato voluntário do requerente. Numa visão precipitada, é comum fazer a confusão entre os conceitos de naturalização e naturalidade.

Naturalidade nada mais é do que o simples vínculo territorial pelo nascimento, o local do nascimento.(14) Desse modo, nem todo nacional ou naturalizado será natural. Essa conclusão pode ser tirada se se levar em consideração o caso citado do filho nascido no estrangeiro de pais brasileiros a serviço do País. Este indivíduo será brasileiro nato (e, portanto, nacional), mas natural do território onde nasceu. Outro exemplo pode se dar daquele que opta pela nacionalidade brasileira. Da sua naturalização decorrerá que se tornará um nacional, mas sempre será natural do local estrangeiro em que nasceu. Apesar desta clara distinção, a legislação portuguesa usa os dois termos como sinônimos.

A concessão da naturalização é faculdade exclusiva do Poder Executivo; dá-se por ato discricionário do Chefe do Poder Executivo. Diz Celso de Albuquerque Mello que "a naturalização é ato de soberania interna do Estado".(15) Seu principal efeito é que, uma vez concedida a nacionalidade ao indivíduo, ele perde a anterior.

No decurso da História Brasileira houve o que se chama de Grande Naturalização. A Constituição de 1891 instituiu que todos aqueles estrangeiros que se achassem no Brasil ao tempo da Proclamação da República e que não declarassem em seis meses depois da Constituição entrar em vigor o ânimo de conservar sua nacionalidade de origem, seriam considerados cidadãos brasileiros. Este foi o único momento em que se deu o que a doutrina chama de naturalização tácita ou por força de lei. Atualmente o Brasil não mais adota esta modalidade de naturalização.

As modalidades de naturalização adotadas pelo Brasil de acordo com a Constituição são a naturalização ordinária e a naturalização extraordinária.

Naturalização ordinária é a que se concede ao estrangeiro, residente no país, que preencha os requisitos previstos na lei de naturalização (Estatuto do Estrangeiro, Lei 6.815/80), exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral.

Os requisitos previstos no Estatuto do Estrangeiro são: capacidade civil segundo a lei brasileira, visto permanente, residência contínua por quatro anos, fluência verbal e escrita no Português, boa conduta e boa saúde, exercício de profissão de modo a garantir sua manutenção e de sua família no País, inexistência de qualquer hipótese para extradição.

Vale ressaltar que a simples satisfação dos requisitos acima não assegura a nacionalização do estrangeiro, uma vez que a concessão de naturalização é ato discricionário do Poder Executivo.(16)

Aos portugueses, contudo, a Constituição prevê duas hipóteses: aquisição de nacionalidade adquirida (caso em que obedecerá os mesmos requisitos dos demais indivíduos originários de países de língua portuguesa), conforme entendimento do art.12, inciso II, alínea a; ou aquisição de quase-nacionalidade, hipótese prevista no art.12, §1º, pela qual não perdem a nacionalidade portuguesa, possuindo todos os direitos atribuídos ao brasileiro naturalizado, desde que haja reciprocidade em favor dos brasileiros.

A naturalização extraordinária é inovação da Constituição Federal de 1988. Reconhece a nacionalidade brasileira aos estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes no Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que estes requeiram. O STF entende

que a ausência temporária do estrangeiro no território brasileiro não significa que a residência não foi contínua, pois há de se distinguir residência contínua e permanência contínua.(17)

José Afonso da Silva traz importante esclarecimento quando diz que "a naturalização não importa a aquisição da nacionalidade brasileira pelo cônjuge e filhos do naturalizado, nem autoriza estes a entrar ou radicar-se no Brasil, sem que se satisfaçam as exigências legais".(18)

---

## 6. Apátridas e polipátridas

Apátrida ou *heimatlos* é o indivíduo que não tem nacionalidade. Alguns autores afirmam que esse fenômeno se dá pela circunstância do nascimento, o que não é correto. Diversos fatores podem originar a apatridia, conflito negativo de nacionalidade: a) conflito de legislações entre o *jus soli* e o *jus sanguinis*; b) o indivíduo se naturaliza nacional de um Estado, perde sua nacionalidade originária e, posteriormente, a naturalização que lhe foi concedida é retirada; c) fatores políticos, como a legislação da revolução comunista, que retirava a nacionalidade russa dos emigrados. O grande problema deste conflito negativo de nacionalidade é que o direito à nacionalidade é direito fundamental do homem, assegurado no artigo XV da Declaração Universal dos Direitos do Homem, tornando-se intolerável esse fenômeno. "O apátrida está submetido à legislação do Estado onde se encontra. Ele é regido pela lei do domicílio; em falta deste, pela da residência. Em 1954, em Nova Iorque, foi concluída uma convenção que deu aos apátridas os mesmos direitos e tratamento que recebem os estrangeiros no território do Estado."(19)

Polipátrida é aquele que possui mais de uma nacionalidade. É também conhecido como multinacional ou com dupla nacionalidade. A causa principal de ocorrência desse fenômeno é quando do nascimento do indivíduo duas legislações com base em critérios diferentes: uma *soli* e a outra *sanguinis*, conferem a nacionalidade primária (originária) ao indivíduo. O fenômeno jurídico da polipatridia, conflito positivo de nacionalidade, traz alguns problemas, como exercício de direitos políticos, serviço militar, proteção diplomática.

De um modo geral, deve-se considerar o polipátrida como nacional do Estado em que tem seu domicílio, não tendo ele domicílio ou residência deverá ser considerado nacional do Estado que figura em seus documentos. O melhor sistema para se acabar com a polipatridia é o de obrigar os polipátridas a optarem por uma nacionalidade, e esta opção teria efeito obrigatório para os Estados.

---

## 7. Perda da nacionalidade

Perde a nacionalidade o brasileiro que: 1) tiver cancelada sua naturalização, por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional; 2) adquirir outra nacionalidade, salvo nos casos de : a) reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira; b) imiposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em Estado estrangeiro,

como condição para permanência em seu território ou para o exercício dos direitos civis (redação do art. 12, §4º após a EC – 3/94). Há ainda uma hipótese não expressa na Constituição, pela qual também haverá possibilidade de perda da nacionalidade se essa foi adquirida com fraude à lei, nos termos da legislação civil ordinária.(20)

Em suma, seriam apenas dois casos de perda de nacionalidade: a) cancelamento da naturalização por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse social (também chamada de perda-punição); b) aquisição de outra nacionalidade por naturalização voluntária (perda-mudança).

Para o caso da perda-punição de nacionalidade é prevista uma Ação de Cancelamento de Naturalização proposta pelo Ministério Público Federal, e que uma vez perdida a nacionalidade mediante sentença transitada em julgado desta ação, somente será possível readquiri-la por meio de ação rescisória e nunca por novo processo de naturalização.(21)

A perda da nacionalidade em virtude de perda-mudança, só se dá pela naturalização voluntária do indivíduo. As exceções constitucionais das alíneas a e b do inciso II do artigo 12, §4º protegem exatamente o constrangimento de brasileiros que, por força de contratos, tinham que exercer atividade profissional em países que se requer se naturalize para trabalhar em seu território; ou quando norma de outro Estado impõe a naturalização do brasileiro nele residente, como condição de permanência em seu território ou do exercício de direitos civis. A nosso ver, cessando qualquer dessas hipóteses de que tratam as exceções constitucionais, ou seja, findo o contrato de trabalho ou fixado novo domicílio no território brasileiro, cessam também a segunda nacionalidade do brasileiro, visto que não houve voluntariedade para a aquisição dessa nacionalidade.

"A perda da nacionalidade é individual; ela não atinge os filhos, a esposa, etc. É o que está consagrado no art. 5 da Convenção de Montevidéu de 1933."(22)

---

## 8.Reaquisição da nacionalidade

"Aquele que teve a naturalização cancelada nunca poderá recuperar a nacionalidade perdida, salvo se o cancelamento for desfeito em ação rescisória. O que a perdeu por naturalização voluntária poderá readquiri-la, por decreto do Presidente da República, se estiver domiciliado no Brasil (Lei 818/49)."(23)

"O indivíduo readquire a nacionalidade no mesmo status que possuía antes de perdê-la: se era brasileiro nato, voltará a ser brasileiro nato; se naturalizado, voltará a ser naturalizado."(24)

---

## 9.Notas

1. MELLO, Celso D. de Albuquerque. Curso de Direito Internacional Público, v. 2, 12. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 921.
2. Cf. MELLO, Celso D. de Albuquerque. Op. Cit., p. 921.
3. SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 16a edição, São Paulo: Malheiros, 1999, p.320 e 321.
4. MELLO, Celso D. de Albuquerque. Op. Cit., p.919.
5. MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 5a edição, São Paulo: Atlas, 1999, p. 194.
6. Cf. DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado. 20a edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 95.
7. Cf. BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional, 20a edição, São Paulo: Saraiva, 1999, p. 266 e 267.
8. BASTOS, Celso Ribeiro. Op. Cit., p. 268
9. MELLO, Celso D. de Albuquerque. Op. Cit., p. 923.
10. AMORA, Manoel Albano. Estudo sobre a nacionalidade do Direito brasileiro. Revista do Curso de Direito, v.1, Fortaleza: Edições da UFCE, jan-jun/1982, p. 13.
11. AMORA, Manoel Albano. Op. Cit., p. 13
12. MORAES, Alexandre de. Op. Cit., p. 197.
13. Entendimento do deputado Nelson Jobim, então relator da Emenda Constitucional nº 3.
14. AMORA, Manoel Albano. Op. Cit., p.9.
15. MELLO. Celso D. de Albuquerque. Op. Cit., p. 927
16. MORAES, Alexandre de. Op. Cit., p.203.
17. STF – Pleno – Agravo nº 32074-DF, Rel. Min. Hermes Lima, Diário da Justiça, Seção I, 06/05/1965, p. 933.
18. SILVA. José Afonso da. Op. Cit., p. 332.
19. MELLO, Celso D. de Albuquerque. Op. Cit., p.929.
20. MORAES, Alexandre de. Op. Cit., p. 209.
21. Idem, p.210.



22. MELLO, Celso D. de Albuquerque. Op. Cit., p. 930

23. SILVA, José Afonso da. Op. Cit., p.334

24. SILVA, José Afonso da. Op. Cit., p.335 e MELLO, Celso D. de Albuquerque. Op. Cit., p. 930.

---

## 10. Bibliografia

1. BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional, 20ª edição, São Paulo: Saraiva, 1999.

2. SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 16ª edição, São Paulo: Malheiros, 1999.

3. MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 5ª edição, São Paulo: Atlas, 1999.

4. MELLO, Celso D. de Albuquerque. Curso de Direito Internacional Público, v. 2, 12. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

5. DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado. 20ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998.

6. FRAGA, Mirtô. Perda da Nacionalidade Brasileira: art. 146, II, Constituição Federal. Reaquisição. Arquivos do Ministério da Justiça, v. 37, n° 156, out-dez/1980.

7. AMORA, Manoel Albano. Estudo sobre a nacionalidade do Direito brasileiro. Revista do Curso de Direito, v.1, Fortaleza: Edições da UFCE, jan-jun/1982.

\* acadêmica de Direito na UFPE

FRAZÃO, Ana Carolina. Uma breve análise sobre o direito à nacionalidade . Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 46, out. 2000. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=57>. Acesso em: 05 out. 2006.