



INSTITUTO DOS ADVOGADOS BRASILEIROS
COMISSÃO DE DIREITO INTERNACIONAL

Aprovado
5 de junho de 2019
[Assinatura]

Indicação nº 29/2018

VOTO (VISTA)

Rezava, em sua redação original, o inciso II do § 4º do artigo 12 da Constituição da República de 5 de outubro de 1988 :

“Será declarada a perda da nacionalidade do brasileiro que:

.....
II – adquirir outra nacionalidade por naturalização voluntária”.

2. O preceito era tradicionalíssimo em direito brasileiro, já que remontava ao inciso 1º do artigo 7º da Constituição do Império do Brasil, de 25 de março de 1824, e reaparecera, talvez com variações menores, nas Constituições de 1891, 1934, 1937, 1946 e 1967.

3. Em outubro de 1988 vigoravam o inciso I do artigo 22 e o artigo 23 da Lei nº 818, de 18 de setembro de 1949, que rezavam:

“Art. 22. Perde a nacionalidade o brasileiro:

I - que, por naturalização voluntária, adquirir outra nacionalidade;

.....
Art. 23. A perda de nacionalidade, nos casos do art. 22, I e II, será decretada pelo Presidente da República, apuradas as causas em processo que, iniciado de ofício, ou mediante representação fundamentada, correrá no Ministério da Justiça e Negócios Interiores, ouvido sempre o interessado”.

4. O artigo 3º da Constituição de 1988 determinava que após cinco anos da promulgação dela, a maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional lhe realizassem a revisão.

5. Do cumprimento desse mandato desincumbiu-se o Congresso aprovando, no primeiro semestre de 1994, seis emendas constitucionais ditas “de revisão”, uma das quais, a de número 3, promulgada em 7 de junho, alterou *inter alia* aquela velha regra recolhida no inciso II do § 4º do artigo 12 constitucional, que passou a rezar:

“Será declarada a perda da nacionalidade do brasileiro que:

.....
II –adquirir outra nacionalidade, salvo nos casos:

a) de reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira;

b) de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em Estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis”.



6. O procedimento administrativo¹ necessário à decretação da perda da nacionalidade brasileira continuou, até 24 de maio de 2017, a ser regido pelo citado art. 23 da Lei nº 818, que foi então revogada pelo inciso I do art. 124 da Lei nº 13.445.

7. Finalmente, pelo art. 250 do Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017, o Poder Executivo dispôs:

“A declaração de perda de nacionalidade brasileira se efetivará por ato do Ministro do Estado da Justiça e Segurança Pública após procedimento administrativo, no qual serão garantidos os princípios do contraditório e da ampla defesa”.

8. Em 14 de junho último o Dr. Carlos Jorge Sampaio Costa apresentou à Presidente do Instituto dos Advogados Brasileiros indicação de que o Instituto examinasse se a citada alínea b do inciso II do § 4º do art. 12 da Constituição incidia ou não na situação de brasileira que, ao naturalizar-se em Estado estrangeiro, já neste gozasse de direitos civis, bem como dos direitos de permanência e trabalho. O proponente esclarecia:

“ ... em decisão incomum de 19 de abril de 2016 (Mandado de Segurança - MS- S 33.864), a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, por 3 votos a 2 confirmou uma portaria do Ministério da Justiça de julho de 2013, que declarou a ‘perda da nacionalidade’ da cidadã Cláudia Cristina Sobral, nascida no Brasil e que, portanto, tinha a nacionalidade brasileira como originária.

‘ Cláudia, a autora do MS, adquiriu voluntariamente a nacionalidade americana em 1999, quando já era oficialmente residente nos EUA (possuía o chamado *green card*). Posteriormente casou-se com o cidadão estadunidense Karl Hoerig (veterano de guerra), que foi assassinado em 12 de março de 2007, no mesmo dia em que Cláudia embarcou para o Brasil, sendo ela a principal suspeita do assassinato.

‘ A extradição de Cláudia foi pedida pelo governo americano que, ciente do artigo 51 da Constituição Federal Brasileira, que impede a extradição de cidadão brasileiro ou da cidadã brasileira, alegou que Cláudia perdera a nacionalidade originária por isto que jurara fidelidade e lealdade aos Estados Unidos da América e, portanto, renunciara expressamente a nacionalidade do Brasil.

‘ O acórdão de nossa Suprema Corte a respeito do caso tem a seguinte ementa: Constitucional. Mandado de Segurança. Brasileira naturalizada americana. Acusação de homicídio no exterior. Fuga para o Brasil. Perda de nacionalidade originária em procedimento administrativo regular. Hipótese constitucionalmente prevista. Não ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder. Denegação da ordem”.

9. O Dr. Sampaio Costa outrossim solicitava que, uma vez aprovado em sessão plenária do I.A.B., o parecer exarado na indicação fosse enviado ao Ministro da Justiça, à Procuradora Geral da República e aos ministros do Supremo Tribunal Federal.

10. Submetida a solicitação ao Plenário, este a aprovou, e a indicação resultante dessa aprovação recebeu o número 29/2018 e, por despacho exarado pela Presidente, foi distribuída à Comissão de Direito Internacional.

11. Em 12 de julho último, na condição de Presidente da Comissão de Direito Internacional, distribuí a indicação, para parecer, ao Dr. Alexandre de Mendonça Lima Tolipan, que, por mensagem de 22 de agosto, informou-me de que, por razões pessoais, não podia

¹ Para este conceito, cf. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo, 17ª ed., São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2004: 407, tópico 104.



emitir o parecer pedido, de sorte que, em 27 do mesmo mês, redistribuí a indicação ao Dr. Agustinho Fernandes Dias da Silva.

12. Em parecer recebido pela Comissão em 5 de dezembro último o relator informou-a de que entendia que a fuga de suspeita de assassinato para o Brasil, para ficar ao abrigo da disposição constitucional que proibia a extradição de brasileiro representava um caso típico de fraude à lei, e acrescentou:

“ A fraude, em todos os níveis da hierarquia das normas jurídicas, inclusive da Constituição, é incompatível com o direito e deve ser combatida, acarretando a nulidade dos atos por ela viciados. “*Fraus omnia corrumpit*”, segundo o antigo adágio. Seria, portanto, o caso de se conceder a extradição.

‘ Entretanto, o relatório da Indicação em apreço é incompleto, pois, segundo pesquisa efetuada, ocorreram ... embargos declaratórios na Extradição nº 1462-DF. Nos segundos desses embargos, merece destaque, por ser esclarecedora, parte do voto do Relator, como segue:

5. Ainda quanto à suposta aplicação do art. 5º, LI, da CF ao caso sob exame, como já se disse, o voto condutor do acórdão embargado deixa claro que a nacionalidade brasileira foi perdida porque a aquisição de outra nacionalidade, secundária, de forma voluntária, não se enquadra nas hipóteses constitucionais em que tal aquisição não implica perda da nacionalidade brasileira, quais sejam: (i) reconhecimento de outra nacionalidade originária; ou (ii) aquisição de nacionalidade secundária quando o Estado a impuser como condição de permanência no território ou do exercício de direitos civis.

6. No caso sob exame, o acórdão esclareceu que o fato de possuir autorização (visto) de permanência nos EUA há mais de 10 anos deixava claro não necessitar a embargante da obtenção voluntária de nacionalidade estrangeira para permanência em seu território, ou para o exercício de direitos civis, daí não se subsumir sua situação às hipóteses constitucionais de exceção à regra da perda de nacionalidade brasileira por aquisição voluntária de outra nacionalidade”.

13. Em reunião que realizou em 6 de fevereiro último a Comissão, depois de proceder a uma primeira discussão do parecer, decidiu abrir vista coletiva da indicação.

14. Faz-se-me mister declarar que concordo parcialmente nas conclusões do parecer.

15. Com efeito, embora entenda correta a interpretação da expressão “imposição ... como condição” constante do inciso II do § 1º do art. 12 da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 7 de junho de 1994, que, à luz das regras de experiência gramatical da língua dogmática (as quais, no ponto, não se afastam às regras da língua comum), limita a incidência do inciso aos casos em que, segundo a ordem jurídica do Estado que conceda a naturalização, desta dependa a permanência do estrangeiro no território ou o exercício de direitos civis por ele, abstenho-me de enfrentar a questão de se constitui fraude à lei brasileira a fuga para o Brasil de quem, para escapar de julgamento em outro Estado, pretenda invocar o inciso LI do art. 5º da Constituição. O próprio relator, aliás, assinala no final de seu parecer que o Supremo Tribunal Federal não teve a oportunidade de examinar expressamente tal questão.

16. Advirta-se que quando, no procedimento administrativo contemplado pelo art. 250 do Decreto nº 9.199, de 2017, o brasileiro interessado alegar encontrar-se em caso previsto pela alínea b do inciso II do § 4º do art. 12 da Constituição Federal, será naturalmente necessário



que, ao decidir sobre tal alegação, o Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública o faça à luz da ordem jurídica do Estado estrangeiro que tenha concedido a naturalização.

17. Não é impossível que o Ministro, com os recursos informativos e documentais do Ministério, conheça a parte daquela ordem jurídica relevante para justificar sua decisão, mas, se não a conhecer, deverá ajustar-se ao art. 14 do Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, na redação dada pela Lei nº 12.376, de 30 de dezembro de 2010 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), *verbis*:

“Não conhecendo a lei estrangeira, poderá o juiz exigir de quem a invoca prova do texto e da vigência”.

18. Em todo caso, se o direito estrangeiro invocado for o de algum dos Estados partes na Convenção sobre Direito Internacional conhecida como Código Bustamante, concluída na Havana em 20 de fevereiro de 1928² e promulgada no Brasil pelo Decreto nº 18.871, de 13 de agosto de 1929, a autoridade brasileira poderá socorrer-se dos arts. 409 a 411 da Convenção, *verbis*:

“Art. 409. A parte que invoque a aplicação de direito de qualquer Estado contratante em um dos outros, ou dela divirja, poderá justificar o texto legal, sua vigência e sentido mediante certidão, devidamente legalizada, de dois advogados em exercício no país de cuja legislação se trate.

“Art. 410. Na falta de prova ou se, por qualquer motivo, o juiz ou o tribunal a julgar insuficiente, um ou outro poderá solicitar de ofício pela via diplomática, antes de decidir, que o Estado, de cuja legislação se trate, forneça um relatório sobre o texto, vigência e sentido do direito aplicável.

“Art. 411. Cada Estado contratante se obriga a ministrar aos outros, no mais breve prazo possível, a informação a que o artigo anterior se refere e que deverá proceder de seu mais alto tribunal, ou de qualquer de suas câmaras ou seções, ou da procuradoria geral ou da Secretaria do Ministério da Justiça”.

19. De seu lado, a alínea c do segundo parágrafo do artigo 3 da Convenção Interamericana sobre Prova e Informação Acerca do Direito Estrangeiro, concluída em Montevideu em 8 de maio de 1979³ e promulgada no Brasil pelo Decreto nº 1.925, de 10 de junho de 1996, reza:

“Serão considerados meios idôneos para os efeitos desta Convenção, entre outros, os seguintes:

.....
c) as informações do Estado requerido sobre o texto, vigência, sentido e alcance legal do seu direito acerca de aspectos determinados”.

20. Não é impossível que atos internacionais bilaterais de que o Brasil seja parte contenham normas de efeito análogo aos das citadas.

21. Em todo caso, a limitação do número de ordens jurídicas nacionais cujo conhecimento possa ser obtido mediante a aplicação das regras convencionais citadas ou de alguma regra bilateral a elas análoga obriga a que a aplicação, pelo Ministro de Estado da Justiça e

²São partes, além do Brasil, Bahamas (Comunidade das), Bolívia, Chile, Costa Rica, Cuba, El Salvador, Equador, Guatemala, Haiti, Honduras, Nicarágua, Panamá, Peru, República Dominicana e Venezuela.

³São partes, além do Brasil, Argentina, Chile, Colômbia, Equador, Espanha, Guatemala, México, Paraguai, Peru, Uruguai e Venezuela.

Segurança Pública, do inciso II do § 4º do art. 12 da Constituição, dependa, em muitos casos, de investigação, com os meios disponíveis, fornecidos ou não pela parte, do entendimento tão correto quanto possível da ordem jurídica estrangeira incidente na espécie.

22. Isto posto, proponho que a conclusão do parecer da Comissão reze não só que a expressão “imposição ... como condição” constante do inciso II do § 1º do art. 12 da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 7 de junho de 1994, limita a incidência do inciso aos casos em que, segundo a ordem jurídica do Estado de cuja naturalização se trate, dependa da naturalização a permanência do estrangeiro no território desse Estado ou o exercício de direitos civis ali, mas também de que, não conhecendo, em cada caso, o sentido daquela ordem jurídica, o Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública poderá exigir das partes no procedimento administrativo relativo à possível perda da nacionalidade brasileira prova tendente a demonstrar tal sentido quanto ao caso concreto, não lhe sendo contudo vedado – ao contrário – investigar por si mesmo tal sentido, no propósito de evitar o *non liquet*.

23. Anote-se contudo que a Emenda Constitucional de Revisão nº 3 terá sido uma inovação impertinente e desnecessária, pois provavelmente serão muito poucos, se é que existem, os Estados que excluam os estrangeiros seja da residência, ainda que definitiva, em seu território, seja do gozo de direitos civis. Não parece haver registro de tais casos nos procedimentos administrativos tendentes às declarações de perda de nacionalidade brasileira.

24. Curiosamente, na prática, as decretações de perda de nacionalidade brasileira, que eram corriqueiras até a promulgação da Emenda, tornaram-se muito escassas e quase só ocorrem quando, como no caso relatado na Indicação, o Estado que haja concedido a naturalização pede ou parece inclinado a pedir ao Brasil a extradição do interessado. Assim terá sido no caso do brasileiro Carlos Nataniel Wenzeler, a perda de cuja nacionalidade brasileira foi declarada pela Portaria nº 90, de 14 de fevereiro de 2018 do Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública⁴ e que responderia a diversos processos no Brasil, inclusive pedidos de ressarcimento fundados em alegada operação de um esquema de pirâmide financeira e além de ser considerado foragido pela Justiça dos Estados Unidos, fora denunciado pelo Ministério Público Federal por lavagem de dinheiro. Ainda curiosamente, o procedimento administrativo tendente à perda da nacionalidade brasileira do Sr. Wenzeler não foi iniciado *ex officio* pelo Ministério da Justiça e da Segurança Pública, mas requerido pelo Ministério Público Federal⁵.

Rio de Janeiro, 7 de maio de 2019.

(Luiz Dilermando de Castello Cruz)

⁴ Publicada na p. 25 da seção 1 do *Diário Oficial* da União de 15 de fevereiro de 2018.

⁵ Cf. www.conjur.com.br/2018-fev-15/governo-cassa-nacionalidade-brasileira-dono-telexfree.