

Supremo Tribunal Federal

COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA

D.J. 22.04.2005

22/03/2005

EMENTÁRIO Nº 2 1 8 8 - 4

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 418.096-1 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
 RECORRENTE(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
 RECORRIDO(A/S) : JOSIAS GABRIEL ICKERT E OUTRO(A/S)
 ADVOGADO(A/S) : JOELETE SIQUEIRA MORAIS

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. NACIONALIDADE: OPÇÃO. C.F., ART. 12, I, c, COM A EMENDA CONSTITUCIONAL DE REVISÃO Nº 3, DE 1994.

I. - São brasileiros natos os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que venham a residir no Brasil e optem, em qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira.

II. - A opção pode ser feita a qualquer tempo, desde que venha o filho de pai brasileiro ou de mãe brasileira, nascido no estrangeiro, a residir no Brasil. Essa opção somente pode ser manifestada depois de alcançada a maioridade. É que a opção, por decorrer da vontade, tem caráter personalíssimo. Exige-se, então, que o optante tenha capacidade plena para manifestar a sua vontade, capacidade que se adquire com a maioridade.

III. - Vindo o nascido no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, a residir no Brasil, ainda menor, passa a ser considerado brasileiro nato, sujeita essa nacionalidade a manifestação da vontade do interessado, mediante a opção, depois de atingida a maioridade. Atingida a maioridade, enquanto não manifestada a opção, esta passa a constituir-se em condição suspensiva da nacionalidade brasileira.

IV. - Precedente do STF: AC 70-QO/RS, Ministro Sepúlveda Pertence, Plenário, 25.9.03, "DJ" de 12.3.04.

V. - RE conhecido e não provido.

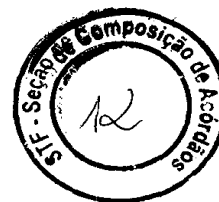
A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a **Presidência** do Senhor Ministro Celso de Mello, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, **por unanimidade de votos, em conhecer** do recurso extraordinário e **negar-lhe provimento**, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa.

Brasília, 22 de março de 2005.



CARLOS VELLOSO - RELATOR




Supremo Tribunal Federal

22/03/2005

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 418.096-1 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
 RECORRENTE(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
 RECORRIDO(A/S) : JOSIAS GABRIEL ICKERT E OUTRO(A/S)
 ADVOGADO(A/S) : JOELETE SIQUEIRA MORAIS

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO**: - O acórdão recorrido, proferido pela Terceira Turma do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, está assim ementado:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. OPÇÃO DE NACIONALIDADE. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Mantida a sentença que extinguiu o processo sem julgamento de mérito com base no art. 267, IV, do CPC, pois sendo os autores menores impúberes, absolutamente incapazes, a demanda deveria ter sido ajuizada pelos seus representantes, no caso, os pais.

2. A opção de nacionalidade, por outro lado, é questão personalíssima para a qual se exige capacidade plena, não suprida pela representação dos pais. Logo, essencial a maioria, não obstante a ausência de previsão constitucional.

3. Apelação improvida." (Fl. 37-v)

Daí o RE, interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, sustentando, em síntese, o seguinte:

mu

RE 418.096 / RS *Supremo Tribunal Federal*

a) **ofensa ao art. 12, I, c, da Constituição**, dado que o mencionado dispositivo não exige que o interessado atinja a maioria para que possa optar pela nacionalidade brasileira;

b) necessidade de concessão da nacionalidade brasileira aos recorrentes para que possam exercer todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, valendo salientar que o registro provisório, a despeito de amenizar os óbices causados pela legislação nacional aos estrangeiros residentes no Brasil, não assegura a crianças e adolescentes todas as oportunidades e facilidades conferidas aos nacionais.

Admitido o recurso, subiram os autos.

A Procuradoria-Geral da República, em parecer lavrado pelo ilustre Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner de Castro Mathias Netto, opinou pelo **não-provimento** do recurso.

Autos conclusos em 26.5.2004.

É o relatório.



Supremo Tribunal Federal

22/03/2005

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 418.096-1 RIO GRANDE DO SULV O T O

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO** (Relator): Destaco do parecer da Procuradoria-Geral da República, fls. 57-58, lavrado pelo ilustre Subprocurador-Geral, Dr. Wagner de Castro Mathias Neto:

"(...)

Alega o recorrente contrariedade ao Artigo 12, inciso I, c, porquanto a maioria dos demandantes não seria exigível para o reconhecimento definitivo da nacionalidade.


O pleito não merece acolhida.

De fato, não há como negar que o texto constitucional, após alterado, deixou estabelecida a liberdade do indivíduo em exercer a opção de nacionalidade antes mesmo de completar a maioria.

Existem, entretanto, peculiaridades inerentes ao caso capazes de afastar a aplicação da regra.

Se a opção decorre unicamente da vontade do optante, subentende-se daí seu caráter personalíssimo, a ser manifestado por indivíduo atribuído de capacidade civil plena.

O momento da fixação da residência no País constitui o fator gerador da nacionalidade, que fica sujeita a uma condição confirmativa, qual seja, a opção.



RE 418.096 / RS *Supremo Tribunal Federal*

Assim, parece-nos mais sensato aguardar que os menores, hoje considerados brasileiros natos, possam requerer a nacionalidade, convictos de sua escolha.

Ademais, não se vislumbra na espécie a ocorrência de qualquer dano que enseje, no momento, o reconhecimento definitivo da nacionalidade.

Do exposto, opina o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL pelo desprovemento do recurso.

(...)." (Fls. 57-58)

O acórdão, vimos de ver, decidiu no sentido de que a opção de nacionalidade, por ser questão personalíssima, "exige capacidade plena, não suprida pela representação dos pais. Logo, essencial a maioria, não obstante a ausência de previsão constitucional".

A Constituição de 1988, vigente, dispõe, no art. 12, I, c, com a redação introduzida pela Emenda Constitucional de Revisão nº 3, de 1994:

"Art. 12. São brasileiros: (ECR nº 3/94 e EC nº 23/99)

I - natos:

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

.....


RE 418.096 / RS *Supremo Tribunal Federal*

Na CF/1946, a matéria era assim tratada:

"Art. 129 - São brasileiros:

I.

II. Os filhos de brasileiro ou brasileira, nascidos no estrangeiro, se os pais estiveram a serviço do Brasil, ou, não estando, se vierem a residir no país. Neste caso, atingida a maioridade, deverão; para conservar a nacionalidade brasileira, optar por ela, dentro de quatro anos;"

.....

A Constituição de 1967, com a EC 1/69, dispunha da seguinte forma:

"Art. 145. São brasileiros:

I. - natos:

.....

c) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, embora não estejam estes a serviço do Brasil, desde que registrados em repartição brasileira competente no exterior ou, não registrados, venham a residir no território nacional antes de atingir a maioridade; neste caso, alcançada esta, deverão, dentro de quatro anos, optar pela nacionalidade brasileira;"

Na CF/1946, art. 129, II, residindo no Brasil o nascido no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, deveria, para

mu

RE 418.096 / RS *Supremo Tribunal Federal*

conservar a nacionalidade brasileira, optar por ela, dentro de quatro anos da maioridade.

A Constituição anterior, CF/67, art. 145, I, c, estabelecia duas hipóteses: a) o filho de pai brasileiro ou mãe brasileira, nascido no estrangeiro, desde que registrado na repartição brasileira competente no exterior, seria brasileiro nato; b) não registrado na repartição brasileira no exterior, vindo a residir no Brasil antes de atingida a maioridade, deveria, dentro de quatro anos desta, optar pela nacionalidade brasileira.

A maioridade, no caso, seria a de direito privado, 21 (vinte e um) anos, mais benéfica.

A CF/1988, vigente, art. 12, I, c, inovou:

É brasileiro nato o nascido no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que venha a residir no Brasil e opte, em qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira.

Não exige a CF/88, está-se a ver, que a opção pela nacionalidade brasileira se faça nos quatro anos da maioridade. É dizer, a opção pode ser feita a qualquer tempo, desde que venha o

Mu

RE 418.096 / RS

Supremo Tribunal Federal

filho de pai brasileiro ou de mãe brasileira, nascido no estrangeiro, a residir no Brasil.

Certo, entretanto, que essa opção somente pode ser manifestada depois de alcançada a maioridade. É que a opção, por decorrer da vontade do optante, apresenta, bem decidiu o acórdão recorrido, caráter personalíssimo. Exige-se, então, que o optante tenha capacidade plena para manifestar a sua vontade. Essa capacidade plena somente se adquire com a maioridade, que há de ser de direito civil. Esclareça-se, entretanto, que, vindo o nascido no estrangeiro, de pai brasileiro ou de mãe brasileira, a residir no Brasil, ainda menor, passa a ser considerado brasileiro nato, sujeita essa nacionalidade à manifestação da vontade do interessado, vale dizer, à opção pela nacionalidade brasileira, depois de atingida a maioridade. Atingida a maioridade, enquanto não manifestada a opção, esta passa a constituir-se em condição suspensiva da nacionalidade brasileira.

Assim decidiu o Supremo Tribunal Federal na AC 70-QO/RS, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, portando o acórdão a seguinte ementa:

"EMENTA: I. Nacionalidade brasileira de quem, nascido no estrangeiro, é filho de pai ou mãe brasileiros,



que não estivesse a serviço do Brasil: evolução constitucional e situação vigente.

1. Na Constituição de 1946, até o termo final do prazo de opção - de quatro anos, contados da maioridade -, o indivíduo, na hipótese considerada, se considerava, para todos os efeitos, brasileiro nato sob a condição resolutiva de que não optasse a tempo pela nacionalidade pátria.

2. Sob a Constituição de 1988, que passou a admitir a opção '**em qualquer tempo**' - antes e depois da ECR 3/94, que suprimiu também a exigência de que a residência no País fosse fixada antes da maioridade, altera-se o **status** do indivíduo entre a maioridade e a opção: essa, a opção - liberada do termo final ao qual anteriormente subordinada -, deixa de ter a eficácia **resolutiva** que, antes, se lhe emprestava, para ganhar - desde que a maioridade a faça possível - a eficácia de condição **suspensiva** da nacionalidade brasileira, sem prejuízo - como é próprio das condições suspensivas -, de gerar efeitos **ex tunc**, uma vez realizada.

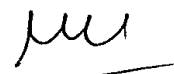
3. A opção pela nacionalidade, embora potestativa, não é de forma livre: há de fazer-se em juízo, em processo de jurisdição voluntária, que finda com a sentença que homologa a opção e lhe determina a transcrição, uma vez acertados os requisitos objetivos e subjetivos dela.

4. Antes que se complete o processo de opção, não há, pois, como considerá-lo brasileiro nato.

II. Extradicação e nacionalidade brasileira por opção pendente de homologação judicial: suspensão do processo extradicional e prisão domiciliar.

5. Pendente a nacionalidade brasileira do extraditando da homologação judicial **ex tunc** da opção já manifestada, suspende-se o processo extradicional (CPrCiv art. 265, IV, a).

6. Prisão domiciliar deferida, nas circunstâncias, em que se afigura densa a probabilidade de homologar-se a opção." ("DJ" de 12.3.2004)



RE 418.096 / RS

Supremo Tribunal Federal

Destaco do voto do Relator, eminente Ministro Sepúlveda

Pertence:

"(...)

A partir daí, alterou-se, e corretamente, a leitura da doutrina.

Já não se podia conceber uma nacionalidade nata sob condição resolutive potestativa, sem limite temporal.

Por isso - antes ou depois da ECR 3/94, que, de sua vez, suprimiu também a exigência de que a residência no Brasil fosse fixada antes da maioridade, a opção - liberada do termo final ao qual anteriormente subordinada -, deixa de ter a eficácia **resolutiva** que, antes, se lhe emprestava, para ganhar - desde que a maioridade a faça possível - a eficácia de condição **suspensiva** da nacionalidade brasileira, sem prejuízo - como é próprio das condições suspensivas -, de gerar efeitos **ex tunc**, uma vez realizada (v.g., José Afonso da Silva - **Direito Constitucional Positivo**, 22ª ed., Malheiros, 2003, p. 327; Francisco X. S. Guimarães - **Nacionalidade - aquisição, perda e reaquisição**, Forense, 2002, p. 36; Wilba Maia Bernardes - **Da Nacionalidade**, Del Rey, 1996, p. 171; Alexandre de Moraes - **Constituição do Brasil Interpretada**, 2ª ed., Atlas, 2003, p. 517; José Roberto F. Gouveia, **Nota sobre a transcrição do termo de nascimento...**, RT 685/252, 254; Cíntia Burhal de Nina - **A capacidade civil como requisito subjetivo para a opção de nacionalidade** (RDCI, ed. RT, 40/292).

Nelson Jobim, quando relator da revisão constitucional de 1993, da qual resultou o texto da ECR 3/94, vigente, retratou com precisão a **communis opinio doctorum** (cf., Alexandre de Moraes, ob. cit., p. 518):



RE 418.096 / RS

Supremo Tribunal Federal

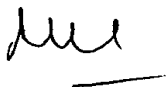
'A opção pode agora ser feita a qualquer tempo. Tal como nos regimes anteriores, até a maioria, são brasileiros esses indivíduos. Entretanto, como a norma não estabelece mais prazo, podendo a opção ser efetuada a qualquer tempo, alcançada a maioria essas pessoas passam a ser brasileiras sob condição suspensiva, isto é, depois de alcançada a maioria, até que optem pela nacionalidade brasileira, sua condição de brasileiro nato fica suspensa. Nesse período o Brasil os reconhece como nacionais, mas a manifestação volitiva do Estado torna-se inoperante até a realização do acontecimento previsto, a opção. É lícito considerá-los nacionais no espaço de tempo entre a maioria e a opção, mas não podem invocar tal atributo porque pendente da verificação da condição.'

Certo a opção é condição **potestativa**, porque, em termos substanciais, depende unicamente da vontade do optante que reúna os pressupostos constitucionais de sua validade e eficácia, é dizer, a filiação de brasileiro ou brasileira, a residência no País e a maioria.

Não é, porém, de forma livre: há de fazer-se em juízo, em processo de jurisdição voluntária, que finda com a sentença que homologa a opção e lhe determina a transcrição, uma vez acertados os requisitos objetivos e subjetivos dela.

(...)."

Assim posta questão conheço do recurso e lhe nego provimento.



SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 418.096-1

PROCED.: RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO

RECTE.(S): MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RECDO.(A/S): JOSIAS GABRIEL ICKERT E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S): JOELETE SIQUEIRA MORAIS

Decisão: A Turma, por votação unânime, **conheceu** do recurso extraordinário, mas lhe **negou** provimento, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. 2ª Turma, 22.03.2005.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello. Presentes à sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Ellen Gracie e Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega.

Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador