

# A construção da cidadania no Brasil: entre Império e Primeira República

Luciene Dal Ri\*

## Resumo

A construção do instituto da cidadania no Brasil tem início com a independência por meio das suas delineações no período imperial e no primeiro período republicano. Observa-se, nas constituições brasileiras do século XIX, a presença de elementos concernentes à cidadania: os direitos civis e os políticos. O artigo trata, então, de aspectos do instituto na legislação desse período, evidenciando a importância dos direitos políticos como elemento distintivo da cidadania. O *status* do estrangeiro imigrante, bem como o do escravo, é tratado em contraposição ao de nacional-cidadão, evidenciando a política de inserção do estrangeiro e de ambiguidade em relação ao alforriado.

Palavras-chave: Cidadania. Gerações de direitos. Constituições Brasileiras.

## 1 INTRODUÇÃO

A cidadania é um instituto comum a todos os modernos ordenamentos jurídicos estatais. A doutrina de Direito Público e, particularmente, aquela de Direito Internacional, apresentam com frequência uma orientação político-liberal, e entendem a cidadania como uma conjunção entre

---

\*Doutora em Direito civil-romanístico pela Università degli Studi di Roma La Sapienza (2009); Mestre em Direito Romano pela Università degli Studi di Roma La Sapienza (2004) e em Estudos Medievais pela Pontifícia Università Antonianum Roma (2007); Bacharel em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí (2003); professora nos cursos de graduação e de mestrado da Universidade Regional do Noroeste do Rio Grande do Sul; pesquisadora da Fondazione Cassamarca, Itália; tem experiência na área de Teoria Geral do Direito, com ênfase em Direito Romano; Rua do Comércio, 3000, Bairro Universitário, 98700-000, Ijuí, RS.

o vínculo jurídico da pessoa com o Estado e a sua titularidade de direitos políticos.<sup>1</sup>

A história do instituto não se limita a esses aspectos, delineando um conceito de cidadania que hoje implica ir além dos seus elementos civis e políticos. Deve-se considerar também aquele econômico-social, bem como o de solidariedade, que compreende os direitos do homem em âmbito internacional (BEDIN, 2002, p. 442). Esses aspectos são presentes na Constituição Brasileira de 1988, que ao refletir amplamente a construção histórica do instituto da cidadania, evidencia as suas diferentes perspectivas, desde os seus primeiros artigos.

A construção dos diferentes aspectos do instituto da cidadania é evidenciada a partir do século XVIII, sendo fruto de uma construção histórica e particularmente europeia, que restringe ou amplia os seus direitos concernentes de acordo com a orientação liberal ou democrática das normas que regem a sociedade. Atualmente, o instituto da cidadania, construído desde a modernidade como concernente ao Estado, afronta a problemática da sua inadequada concepção diante do fenômeno da globalização (MOURA, 2009; VIEIRA, 2002, p. 397).

Nesse panorama histórico, os conceitos de nacional e cidadão eram (e são) elementos frequentemente indistintos, embora diferenciados do conceito de homem, como se observa na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 (CORRÊA, 2006, p. 218). A subjetividade do jusnaturalismo moderno, bem expressa na declaração de 1789, transformou o “cidadão-homem” em “cidadão-proprietário”, bem como modificou a ideia de liberdade, transferindo-a do âmbito público àquele privado (CONSTANT, 1874, p. 261).<sup>2</sup> Os direitos do indivíduo, e nesse âmbito a concepção de cidadania, passaram a depender da Nação Soberana e da lei que desta emanava, tendo a propriedade como elemento de distinção e de concessão de direitos políticos.

O instituto, em um ideário positivista-liberal, é concebido como uma conjunção entre nacionalidade e direitos políticos, como o vínculo jurídico da pessoa com o Estado. Essa concepção torna-se, então, indispensável ao ordenamento jurídico estatal para distinguir os indivíduos a ele subordinados, seus cidadãos; e os indivíduos que a eles não são sujeitos, os estrangeiros.<sup>3</sup>

Partindo da premissa histórica, o artigo busca evidenciar a concepção do instituto de cidadania durante o Império e a Primeira República, considerando os elementos políticos e civis constantes nas duas primeiras constituições brasileiras.

## 2 DA COLÔNIA AO IMPÉRIO

O Brasil foi reconhecido como reino associado de Portugal somente no ano de 1815.<sup>4</sup> Com a independência, construiu lentamente um direito próprio. Observa-se, primeiramente, a produção normativa referente ao direito público, com a Constituição de 1824, o Código Criminal de 1830 e o Código de Processo Criminal de 1832; as disposições de sua reforma – o Ato Adicional de 1834 e a Lei de Interpretação de 1840.<sup>5</sup> No âmbito do direito privado, a Lei de 20 de outubro de 1823 mantinha em vigor, enquanto não fosse produzida legislação pátria específica, as Ordenações Filipinas (1603), leis e decretos promulgados pelos reis de Portugal até 25 de abril de 1821.

Nesse quadro legislativo, observa-se que mesmo com a Carta de Lei do Príncipe D. João, que elevou o Brasil à categoria de reino, a cidadania ligada ao Brasil ainda era aquela portuguesa, como súditos do Reino Unido de Portugal, e do Brasil e Algarves. Somente com a Independência do Brasil e a Constituição de 1824, delineia-se a cidadania brasileira (FERREIRA, 2001, p. 145).

O período de elevação do Brasil a Reino e, posteriormente, de independência, foi marcado pelo movimento de imigração, que ocorreu desde 1818 e era estimulado pelo governo brasileiro com o intuito de povoamento do território e pelo movimento abolicionista. O quadro político estimula a construção de uma Nação brasileira, que concerne à própria existência e afirmação de um Estado brasileiro. Nesse sentido, o tema cidadania desdobra-se no de nacionalidade, naturalização e integração do estrangeiro e do liberto na construção da Nação. Delineia-se o instituto de nacionalidade-cidadania, na história constitucional brasileira do século XIX, como um

instrumento ideológico de integração, por meio do qual se busca incutir nos indivíduos o sentimento de membro e de participação a um povo (POSENATO, 2002, p. 214).

### 3 CONSTITUIÇÃO POLÍTICA DO IMPÉRIO DO BRASIL

A Constituição do Império do Brasil, outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25 de março de 1824, era de forte influência liberal.<sup>6</sup> Suas linhas gerais eram voltadas à afirmação de uma monarquia parlamentar, com forte individualismo econômico e acentuado centralismo político.<sup>7</sup>

Foi uma constituição liberal, no reconhecimento de direitos, não obstante autoritária, se examinarmos a soma de poderes que se concentram nas mãos do Imperador. É verdade que instituiu a supremacia do homem-proprietário. Só este era *full-member* (isto é, membro completo) do corpo social. Mas nisto fez coro a Locke e à ideologia liberal. Esta marcou sua profunda influência no processo da independência e formação política do Brasil, como bem sustentou Vicente Barreto. (HERKENHOFF, 2001, p. 67).

A Constituição ocultava a escravidão e condicionava os direitos políticos da maioria da população do país (WOLKMER, 1999, p. 107). Em contradição com esse contexto de exclusão de direitos, o primeiro artigo da Constituição de 1824 define o Império do Brasil como associação política de todos os cidadãos brasileiros. Os cidadãos brasileiros formam, então, uma “Nação livre, e independente, que não admite com qualquer outra laço algum de união ou federação, que se oponha à sua Independência.” A busca pela afirmação da Nação brasileira faz da nacionalidade e da cidadania instrumentos-chave para a sua consecução por meio da definição dos seus membros.

A diferenciação entre nacionalidade e cidadania não é clara na Constituição de 1824. Observa-se uma delimitação apenas no art. 6º, inciso V, o qual define como cidadãos brasileiros “[...] os estrangeiros naturalizados, qualquer que seja a sua Religião.”

A dificuldade de distinção, como denota Posenato (2002, p. 215), era própria “[...] do regime político da monarquia, onde a condição de nacional coincidia com a de súdito, juridicamente passiva, titular de uma ‘proteção’ da parte do poder soberano e, em âmbito político, praticamente incapaz.”

Deve-se estar ciente, porém, que a concepção de *naturalização* liga-se à de parte na *natio* e, portanto, trata-se da aquisição da nacionalidade e da participação na Nação. A imprecisão no uso dos termos, nacionalidade e cidadania, nas Cartas constitucionais brasileiras do século XIX, não impede, portanto, de se observar que na base do instituto de cidadania está a ideia de nação e de nacionalidade.<sup>8</sup>

#### 4 AQUISIÇÃO DA CIDADANIA

A aquisição da cidadania, durante o Império, era regulada pelo artigo 6º da Constituição<sup>9</sup> e permitia a sua ocorrência justamente pela conjunção de institutos, por intermédio da aquisição da nacionalidade, em sua forma originária ou derivada.

A aquisição originária da nacionalidade, e o conseqüente gozo e exercício de direitos que delineiam a cidadania são regulados na Constituição Imperial e na primeira Constituição Republicana por meio de dispositivos similares, que reconhecem como cidadãos brasileiros: os que tiverem nascido no Brasil, ainda que o pai fosse estrangeiro, desde que não residisse nesse país a serviço de sua nação; os filhos de pai brasileiro e os filhos “ilegítimos” de mãe brasileira, nascidos em outro país e que viessem a estabelecer domicílio no Império e, os filhos de pai brasileiro, que estivessem em país estrangeiro a serviço do Império, embora não viessem a estabelecer domicílio no Brasil.

A presença de elementos dos dois sistemas de determinação da nacionalidade originária, *ius soli* e *ius sanguinis*, é marcada pela forte presença do elemento territorial, em relação àquele “sanguíneo.”<sup>10</sup> Tal fato gerou

contraste na doutrina de diferentes períodos sobre a efetiva coexistência dos sistemas.

O jurista Carlos Maximiliano Pereira dos Santos (2005, p. 674), que interpretava e aplicava os dispositivos da Lei Maior de 1824 e de 1891 à sua realidade, era um defensor da coexistência dos dois sistemas (*ius sanguinis* e *ius soli*).

Autores posteriores à norma, como Carvalho (1950, p. 59) e Alexandre (1956, p. 23), defendem, porém, que a exigência de inserção dos filhos de pai brasileiro e de “ilegítimos” de mãe brasileira, nascidos em país estrangeiro, que viessem a estabelecer domicílio em qualquer tempo no Império, expressam a influência fundamental do território, elemento típico do *ius soli*.

Accioly e Silva (2000, p. 358) interpretam o dispositivo da constituição imperial de uma forma ainda diversa, entendendo-o como uma concessão parcial ao *ius sanguinis*, que necessita do acoplamento com o *ius domicilii* para a sua efetivação.

Quanto ao dispositivo constitucional imperial subsequente sobre cidadania, Carvalho (1950, p. 59) Alexandre (1956, p. 23) e Accioly e Silva (2000, p. 358) manifestam-se no mesmo sentido, de que a hipótese de reconhecimento da cidadania aos filhos de pai brasileiro a serviço do Brasil, nascido em país estrangeiro, baseava-se mais em uma ficção extraterritorial do que em “laços de consanguinidade.”<sup>11</sup> A norma buscava então corrigir uma situação criada pelo afastamento do território nacional por ordem ou “a serviço do Império” (POSENATO, 2002, p. 218). A missão diplomática era considerada parte do território nacional e seus funcionários eram considerados como residentes em seus respectivos países (ACCIO-  
LY; SILVA, 2000, p. 358).

Diante das interpretações dos dispositivos concernentes à aquisição da “cidadania” na Constituição Imperial e na Constituição da Primeira República, cabe considerar os seguintes fatores:

- a) presença do elemento territorial para a concessão da cidadania originária expressa-se tanto pelo nascimento em território brasileiro (*ius soli*) quanto pelo domicílio nos casos de filhos de pai brasileiro

- e de “ilegítimos” de mãe brasileira, nascidos em país estrangeiro (*ius domicilii*);
- b) presença, mesmo que parcial, do *ius sanguinis*, ao condicionar a aquisição da cidadania brasileira de forma originária aos nascidos no exterior, se filhos de pai brasileiro ou se filhos “ilegítimos” de mãe brasileira;
  - c) dependência da norma em relação ao intérprete e a sua realidade para aplicação e eficácia.

A pretensão de “revelar” verdades ao passado deve então ser relativizada, e diante da forte presença ou predominância do elemento territorial, cabe reconhecer e respeitar a concepção que a doutrina da época tinha em relação à norma.

Ainda a respeito da determinação da nacionalidade-cidadania, observa-se na Constituição de 1824, a “imposição” desta a todos os nascidos em Portugal ou nas suas possessões, que continuaram a residir no Brasil na época em que se proclamou a Independência. O dispositivo abrange, entre outras, as pessoas que nasceram em território brasileiro, quando este ainda era colônia de Portugal. A “imposição” da nacionalidade-cidadania fundamenta-se na aderência tácita, evidencia o elemento territorial na determinação da nacionalidade, buscando reforçar a densidade populacional, resolver o problema de povoamento e construir a Nação brasileira. Esta ocorreria somente aos nascidos em Portugal ou nas suas possessões, não apenas pela política de povoamento preferencialmente europeia, mas, principalmente, pelo reconhecimento da comunhão cultural existente entre Brasil, Portugal e suas demais possessões.

## 5 DIREITOS CONCERNENTES À CIDADANIA

O instituto da cidadania reflete-se no pleno exercício de direitos civis e na possibilidade de exercício dos direitos políticos durante o século XIX. Observa-se tal fato na Constituição outorgada por D. Pedro I, que previa,

no art. 179, a garantia de “[...] inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade.”

## 5.1 DIREITOS CIVIS

A relação entre cidadania e direitos civis, delineada no Código Francês e no Código Belga, apresenta-se também no Direito Brasileiro. Os direitos civis durante o Império eram regulados particularmente pelas Ordenações Filipinas e, posteriormente, pela Consolidação, estendidos com restrições aos estrangeiros.

Os elementos civil e político concernentes à cidadania geraram debate entre o constitucionalista Pimenta Bueno e o civilista Augusto Teixeira de Freitas. Os efeitos da cidadania em âmbito civil levam Pimenta Bueno a distinguir cidadania e nacionalidade, e a afirmar que este último instituto é relativo ao direito privado.<sup>12</sup> Para tanto, evidencia como decorrente da nacionalidade (BUENO, 2002, p. 540):

- a) faculdade de exercer ofícios e cargos públicos;
- b) receber auxílio e proteção especial, ainda que esteja fora do país, e não pode ser expulso para além das fronteiras;
- c) gozar dos direitos civis que dizem respeito ao estado, à capacidade e demais relações pessoais (BUENO, 2002, p. 531).

O autor conclui, então, que o direito constitucional não deve conter disposições sobre a qualificação da nacionalidade, por tratar-se de um instituto de direito privado. A nacionalidade teria, portanto, sido usada como sinônimo de cidadania na Constituição Imperial, sem evidenciar a distinção entre os dois institutos.<sup>13</sup>

Contrariamente ao autor constitucionalista, Freitas (2003) não evidenciou a distinção dos institutos e preferiu afirmar a pertença do instituto

ao direito constitucional pela sua relação privilegiada com os direitos políticos, incidindo apenas em restrições no direito civil. Entende o civilista que:

Na ordem política a linha de separação entre reinícolas e estrangeiros é indestrutível, na ordem civil não ha linha de separação, ha restrições; e por muitas que fossem, longe estarião de uma supressão completa. Se a pèrda da nacionalidade produz sempre a dos direitos politicos, ao tempo que pouco influe nos direitos civis, é bem evidente, que a qualificação da nacionalidade pertence ao Direito Constitucional, e não ao Direito Civil. (FREITAS, 2003, p. 130).

O debate no Império encontra nas argumentações de Freitas os elementos vitoriosos para a concepção do instituto dentro do sistema jurídico brasileiro,<sup>14</sup> e reflete a importância dos direitos civis e políticos como elementos ligados à nacionalidade e à cidadania durante o século XIX. O panorama delineado é coerente com a teoria de Marshall, no que diz respeito à ordem de conquista dos direitos concernentes à cidadania (MARSHALL, 1967, p. 63).<sup>15</sup>

Como explica Corrêa (2006, p. 214):

Se a cidadania civil universalizou os direitos de liberdade individual – direitos civis –, os direitos políticos, surgidos no início do século XIX, inauguraram uma caminhada para um status geral de cidadania política no sentido de estender velhos direitos a novos setores da população (direito de voto).

No Brasil Imperial, observa-se a concessão de quase todos os direitos civis aos estrangeiros, bem como a tendência delineada por Freitas e presente no Código de Beviláqua, de extensão total desses direitos aos não nacionais (DAL RI, 2008, p. 232).<sup>16</sup> Mesmo assim, durante o Império, é inegável a reserva aos cidadãos de uma gama de direitos (civis e políticos), dos quais nem todos são acessíveis pela naturalização.

## 5.2 DIREITOS POLÍTICOS

A gama de direitos políticos concernentes à cidadania durante o Período Imperial refere-se à faculdade ou ao poder de intervenção dos cidadãos ativos no governo de seu país, intervenção direta ou indireta, mais

ou menos ampla, segundo a intensidade do gozo desses direitos. Estes se encontram previstos na Constituição recebendo um particular tratamento, visto que a extensão do gozo dos direitos civis, mesmo com restrições aos estrangeiros, tornou-os foco dos direitos concernentes à cidadania (FREITAS, 2003, p. 131).

Os direitos políticos foram condicionados, na Constituição de 1824, aos cidadãos brasileiros com determinado poder econômico, seguindo as linhas expostas nas Instruções de 19 de junho de 1822.<sup>17</sup> Nesse sentido, os cidadãos são distintos entre ativos e inativos; somente aqueles com renda líquida anual igual ou superior a 100 mil réis, por bens de raiz, indústria, comércio ou empregos, eram considerados como ativos, e, conseqüentemente, tinham voto nas eleições primárias.<sup>18</sup>

O cidadão ativo, ou seja, aquele com direito de voto para a eleição de representantes na Assembleia Geral, é caracterizado por ter um alto poder econômico no período de promulgação da Constituição. O direito de candidatura à representante na Assembleia Geral era, porém, ainda mais reduzido e implicava uma renda superior a 400 mil réis.<sup>19</sup> A concessão dos direitos políticos aos cidadãos com alto poder econômico, durante o início do Império, delineia um acordo de fundo sobre quem exerce o poder e como este deve ser exercido.<sup>20</sup>

Os direitos políticos, como bem deflagra Ferreira (1954, p. 130), sobre a Lei Eleitoral de 1822, que praticamente se mantém por meio da Constituição de 1824, eram:

[...] privilégio dos proprietários de terras e engenhos, não obstante a sua extensão aos guarda-livros e primeiros-caixeiros das casas comerciais, criados da Casa real (de hierarquia superior) e administradores de fazendas e fábricas. De qualquer modo, o exercício do voto, direito político, assentava-se sobre bases econômicas.

Tais fatores denotam que os direitos políticos, embora ligados aos direitos de cidadania, eram um privilégio concedido aos “cidadãos-proprietários”. Nesse sentido, observa-se a influência jusnaturalista quanto à Constituição, em que a condição econômica dos cidadãos para o exercício dos direitos políticos diferencia-se do elemento de moderação do conflito social previsto por Aristóteles. Na Constituição Imperial, não se

buscava dar condições econômicas para que os cidadãos tivessem participação política de forma “independente”, mas os direitos políticos seriam dados apenas aos cidadãos que atingissem certa renda, qualificando-os, portanto, como “cidadãos-proprietários”. A Carta Magna segue, então, uma filosofia política de aguçamento da concepção de liberdade civil com base econômica, presente na obra de James Harrington, que condiciona os direitos políticos à propriedade; e de Immanuel Kant, que justifica a condição censitária dos direitos políticos com a necessidade de confiar o direito de voto somente aos cidadãos que usufruam de certa independência civil, porque titulares de certa propriedade, que substancialmente os torne senhores de si. Essa concepção, de fundo liberal e jusnaturalista, enquadra-se em uma política de equilíbrio com interesses burgueses e liberais.<sup>21</sup> Mesmo com a dissolução da Assembleia Constituinte, sabidamente composta pelos “[...] homens mais notáveis e mais capazes de representar o País” (DEIRÓ, 2006, p. 17), o imperador não podia outorgar uma constituição que contrapusesse os interesses políticos e econômicos da sua base governamental.<sup>22</sup> D. Pedro I implantou, então, uma constituição que relativizava as intenções parlamentaristas da Assembleia e que mantinha, por intermédio do poder executivo e do poder moderador, uma forte centralização do poder nas mãos do imperador.

A distinção entre cidadania inativa ou passiva (civil), que abarca a todos os homens da nação, e a cidadania ativa (política), privilégio de alguns cidadãos-proprietários, fundamenta o enfoque “juridicista” em que a cidadania se reduz ao vínculo jurídico com o Estado-Nação.<sup>23</sup> Nesse sentido, a cidadania passiva, limitada ao âmbito civil, constitui o laço jurídico por meio do qual todos os cidadãos recebem as garantias jurídicas do Estado e tem como direito mais fortemente presente a liberdade (SANTOS, 2005, p. 673; CORRÊA, 2006, p. 218). Os direitos decorrentes da cidadania civil são delineados na Constituição Imperial, em seu art. 179, e como recorda Lopes (2008, p. 263), a Carta constitucional “[...] se compreende dentro de uma sociedade oligárquica e patriarcal, na qual os Conselhos de Jurados, ou júris populares, por exemplo, seriam formados apenas pelos eleitores e tenderiam majoritariamente a reproduzir em suas sentenças os mesmos constrangimentos sociais e autoritarismos que se viam em toda parte.”

O fator econômico apresenta-se como um fator de restrição dos direitos políticos no grupo de cidadãos. O *status* de cidadão ativo não é vinculado, portanto, exclusivamente à figura de homem, mas ao homem como nacional-cidadão e proprietário, e, conseqüentemente, à nação e à propriedade, esta última tão cara ao jusnaturalismo e ao capitalismo do século XVIII e XIX (MARSHALL, 1967, p. 70; CORRÊA, 2006, p. 211).

## 6 A REGULAMENTAÇÃO DOS DIREITOS DOS ESTRANGEIROS

A Constituição Imperial (art. 179) assegurava somente aos cidadãos brasileiros a inviolabilidade dos direitos civis e políticos. Direitos que tinham por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade. A disposição reflete a desigualdade jurídica entre cidadãos e estrangeiros, bem como a importância e delimitação da gama de direitos condicionados pela cidadania.

## 7 O GOVERNO PROVISÓRIO E A GRANDE NATURALIZAÇÃO

O movimento de migração europeia para o Brasil tornou-se muito forte após 1875 e foi marcado, principalmente, pelo desembarque de imigrantes alemães, italianos, espanhóis, poloneses, franceses e belgas.

Em dezembro de 1889, em um período de transição política, o Governo Republicano Provisório, sob a presidência do Marechal Deodoro da Fonseca, mudou de forma consistente a normativa de naturalização, tema central na política do país, devido ao forte movimento de imigração. Por meio do Decreto n. 58-A, o governo realizou uma naturalização coletiva, que ficou conhecida como “A Grande Naturalização”.<sup>24</sup>

O Decreto dispunha que todos os estrangeiros residentes no Brasil, em data de 15 de novembro de 1889, que não declarassem diante da muni-

cipalidade, em seis meses contados da publicação do decreto, a intenção de conservar a nacionalidade de origem, tornar-se-iam “cidadãos brasileiros”. O prazo estabelecido no referido Decreto foi prorrogado pelo Decreto n. 479 até 31 de dezembro de 1890.

O Decreto 58-A amplia a política de naturalização tácita, concedendo-a não apenas aos nascidos em Portugal e suas possessões, como previsto na Constituição de 1824, mas a todos os estrangeiros (SANTOS, 2005, p. 401; POSENATO, 2002, p. 221; HORTA, 2007, p. 51).

A naturalização, tendo como elemento condicionante a presença do indivíduo em determinados momentos políticos (como a declaração da Independência e a instituição da República), é presente nas duas primeiras constituições brasileiras, embora com condicionamentos diferentes. Tal fato evidencia uma concepção de integração histórica e social, em que a presença do indivíduo em território nacional em determinado momento o torna parte ou testemunha da história do país, elemento interessado e necessário e, conseqüentemente, parte da Nação que se constrói.

A política de naturalização coletiva, por intermédio da presunção tácita de concordância, trouxe polêmica ao panorama jurídico de migração. Estados, como Portugal, Itália, Espanha e Inglaterra protestaram contra a política de naturalização coletiva.<sup>25</sup> A Itália, país que teve um forte movimento migratório, não reconhece a validade da naturalização tácita e alega ser baseada em uma presunção gratuita de renúncia, sendo privada de fundamento jurídico próprio.

## **8 A CONSTITUIÇÃO DE 1891 E A PRIMEIRA REPÚBLICA**

A transição da Monarquia para a República fez com que a Constituição Brasileira não viesse de imediato, mas tivesse de aguardar pouco mais de um ano para a sua realização e promulgação. A Constituição de 1891 regulou a Primeira República Brasileira e perdurou até 1930, quando o Decreto n. 19.398, de 11 de novembro, passou a exercer o papel de autêntica Constituição do país. A Constituição de 1891 expressava valores assenta-

dos na filosofia política republicana-positivista, bem como em princípios do clássico liberalismo individualista (SANTOS, 2005, p. 686). Mantinha-se uma ordem socioeconômica que beneficiava somente segmentos oligárquicos regionais.

A aquisição da nacionalidade de forma originária na primeira Constituição Republicana era regulada por meio de dispositivos similares aos da Constituição Imperial. A necessidade de assimilar os estrangeiros fez prevalecer o *ius soli* em relação ao *ius sanguinis*, buscando uma política de nacionalidade que permitia reafirmar as bases da nação.

A grande mudança constitucional ocorreu com a determinação da nacionalidade de forma derivada, a qual manteve a política de naturalização coletiva. Nesse sentido, o enunciado no Decreto 58-A (1889) foi mantido na Constituição Republicana de 1891, postergando a data de declaração de vontade de manutenção da cidadania de origem.

A Constituição Republicana mantém a não diferenciação entre cidadania e nacionalidade. Nesta, a cidadania brasileira foi concedida àqueles que se achando no Brasil em 15 de novembro de 1889 não declarassem, dentro de seis meses, depois de entrar em vigor a Constituição, o ânimo de conservar a nacionalidade de origem. Não se tratou então de pessoas residentes no Brasil em 15 de novembro de 1889, como expressava o Decreto 58-A, mas daquelas que estivessem em território nacional na data da declaração da República.<sup>26</sup>

A naturalização tácita presente na Constituição foi estendida aos estrangeiros que estavam na posse de bens imóveis no Brasil e eram casados com brasileiros ou tinham filhos brasileiros, contanto que residissem no Brasil, salvo se manifestassem a intenção de não mudar de nacionalidade (CARVALHO, 1950, p. 81).

Essa política de concessão da nacionalidade-cidadania é inovadora ao tratar da situação da mulher brasileira casada com estrangeiro. De acordo com a norma brasileira, a mulher não adotava, compulsória e tacitamente, ao casar, a cidadania do marido. A Constituição Republicana dispõe que o fato de desposar uma brasileira constitui requisito, juntamente com a posse de bens imóveis e a residência no país, para que o estrangeiro se torne brasileiro. O mesmo ocorre se o estrangeiro tiver filhos brasileiros; a posse de imóveis e a residência no país impõem a cidadania.<sup>27</sup>

A referência ao instituto da “posse” no dispositivo constitucional, no que se refere à cidadania, levou à dúvida e ao debate os juristas da época. A polêmica resultou em um parecer da Consultoria Geral da República, que evidenciou a necessidade do valor jurídico da “posse”, natural ou civil, e não da propriedade, de bens imóveis, como condição para a cidadania brasileira. Como requisito para delinear o instituto jurídico da posse, o estrangeiro deveria deter o bem imóvel com *animus domini*.

O art. 69 da Constituição de 1891 prevê, finalmente, em seu inciso 6º, a possibilidade de outro modo de naturalização, aqui entendida como naturalização voluntária, ou seja, a requerimento de quem residisse no país há mais de dois anos e que tivesse boa conduta.<sup>28</sup> Os dispositivos do referido artigo evidenciam a distinção entre brasileiros natos e naturalizados. A distinção é importante, visto as restrições aos naturalizados de ocuparem a presidência e a vice-presidência da República.

## 9 A IGUALDADE DE DIREITOS CIVIS ENTRE CIDADÃOS E ESTRANGEIROS

Os estrangeiros residentes no Brasil, por intermédio do art. 72 da Lei Maior, gozam de todos os direitos civis assegurados aos brasileiros, como a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade. Direitos que na Constituição Imperial eram assegurados somente aos cidadãos brasileiros. O mencionado artigo, em seu parágrafo dois, corola a igualdade formal entre os cidadãos e os estrangeiros residentes, ao afirmar o princípio de isonomia, por meio do qual todos são iguais perante a lei.<sup>29</sup>

A residência era o elemento que permitia a equiparação dos direitos civis ao estrangeiro; sem esta, extinguiu-se a correspondência de direitos.<sup>30</sup> A extensão daqueles direitos aos estrangeiros, residentes no país, bem como a isonomia que a estes abarcava, é lembrada por Santos como algo presente em outros “países novos” latino-americanos, como a Argentina. A política de extensão da tutela do Estado ao estrangeiro residente

era explicada pelo jurista como a busca em atrair e radicar o europeu e incorporá-lo, como elemento eficiente e ativo, em todos os progressos da nacionalidade (SANTOS, 2005, p. 689).

A expansão dos direitos civis aos estrangeiros evidencia a importância dos direitos políticos como exclusivos dos brasileiros, tornando-se, portanto, um dos principais elementos distintivos da cidadania.

## 10 DIREITOS POLÍTICOS

A relação entre cidadania e direitos políticos é reforçada na Constituição Republicana, como denota a ordem de exposição dos temas. A Carta constitucional amplia a concessão de direitos políticos, desvinculando-os do aspecto econômico e estende-os aos cidadãos do sexo masculino, maiores de 21 anos que se alistarem na forma da lei. Salvo casos relativos à mendicância, analfabetismo e atividade que implique a renúncia da liberdade individual.<sup>31</sup>

A mesma Constituição concede aos brasileiros natos e naturalizados a possibilidade de serem eleitos deputados e senadores, com algumas restrições (FERREIRA, 1954, p. 247). O art. 26 do citado diploma legal especifica como condições de elegibilidade para o Congresso Nacional, estar na posse dos direitos de cidadão brasileiro e ser alistável como eleitor; para ser eleito Deputado é particularmente pedido ser brasileiro há mais de quatro anos e para Senador, mais de seis (FREITAS, 1983, p. 2, 65).

## 11 CONCLUSÃO

O significado do termo cidadania nas constituições brasileiras do século XIX reflete a frequente imprecisão do termo, muitas vezes aplicado como sinônimo de nacionalidade. A imprecisão no uso dos termos não im-

pede, porém, a constatação que na base do instituto de cidadania está a ideia de nação e de nacionalidade.

As formas de concessão ou aquisição da nacionalidade, principalmente aquelas derivadas, foram substancialmente liberalizadas na passagem do Império para a Primeira República, refletindo o aumento da imigração proveniente de vários países. A forte imigração, particularmente a europeia, foi, em muito, fruto do estímulo dado pelo próprio Estado brasileiro. Este, além de legalmente disponibilizar ajuda econômica, também concedeu direitos civis aos estrangeiros, bem como direitos políticos aos naturalizados.

O baixo índice de densidade populacional e a grande quantidade de imigrantes, levou o país a assumir uma política de verdadeira “imposição” da nacionalidade-cidadania.<sup>32</sup> A importância dos institutos de domicílio e de residência para a política de cidadania reflete o relevo que os institutos adquiriram na doutrina de Direito Civil Nacional no século XIX, por meio dos trabalhos de Freitas (1983, p. 541) e de Beviláqua (1938, p. 69).

Os direitos concernentes à cidadania, como elementos de distinção e, posteriormente, de integração, excluem aqueles que se encontram como estrangeiros e escravos. A situação dos índios e dos libertos, particularmente a dos não nascidos no Brasil, é ambígua nas constituições, delineando com indiferença a sua situação e deixando-os à margem das prioridades do país (NEVES, 2000, p. 373).

No caso específico dos libertos nascidos em solo brasileiro, a Constituição de 1824 previa como consequência da alforria o *status* de cidadão. A condição de liberto não o dava, porém, a totalidade de direitos concernentes à cidadania, mas o permitia gozar de certos direitos políticos e de exercer alguns cargos públicos.<sup>33</sup> Os escravos nascidos na África e alforriados no Brasil eram considerados estrangeiros e deveriam naturalizar-se brasileiros para poder usufruir dos direitos concernentes à cidadania, sempre condicionados ao *status* de libertos e naturalizados.<sup>34</sup>

A situação dos índios não é menos desfavorável diante da Constituição e da cidadania até a Lei de 27 de outubro de 1831. O último diploma legal os “desobriga” da escravidão e os equipara aos órfãos, sendo socorridos pelo Tesouro até que os Juizes de Órfãos os depositem onde tenham salários ou aprendam ofícios fabris. Os índios passam então a ser reco-

nhecidos como cidadãos, com os quais se deve ter particular atenção, em razão das diferenças culturais e da dificuldade de inserção na sociedade (MALHEIRO, 2008a, p. 116).

As duas primeiras constituições brasileiras representam o modelo de constitucionalismo clássico e apresentam uma forte influência do individualismo liberal-conservador. As Cartas constitucionais estendiam a todos os cidadãos brasileiros a possibilidade de exercício de direitos civis, mas limitavam a possibilidade de exercício de direitos políticos. Nesse âmbito, a concessão de direitos políticos aos estrangeiros naturalizados brasileiros há mais de quatro ou seis anos denota um aspecto democrático. O princípio de cidadania política universal, ou seja, que estende a participação política a todos os brasileiros, homens e mulheres, esteve presente apenas no Código Eleitoral de 1932 e na Constituição de 1934.<sup>35</sup>

Cabe delinear que os direitos sociais não são previstos nas Constituições Brasileiras do século XIX, particularmente na Republicana. A Constituição do Império previa pelo menos os socorros públicos e a instrução primária. A Constituição Republicana silencia sobre o direito à educação, muito embora preveja princípios relativos a esta, e seja notório que o Governo Republicano desenvolveu uma política para a educação (HORTA, 2007, p. 51).<sup>36</sup> Verifica-se a inclusão dos direitos sociais somente após, e de certa forma como derivados dos direitos políticos no século XX.

Nesse sentido, evidencia-se que a conotação do instituto cidadania no Brasil origina-se de uma concepção positivista-liberal, flexibilizada no decorrer do último século por intermédio da inserção de direitos sociais e de solidariedade, expressando elementos ligados à dignidade da pessoa humana.<sup>37</sup>

*The construction of citizenship in Brazil:  
between Empire and first Republic*

*Abstract*

*The construction of the institute of citizenship in Brazil began with the State independence, through their delineations in the imperial and first re-*

*publican periods. According to the Brazilian constitutional text of the nineteenth century, it is possible to highlight the presence of elements related to citizenship: civil rights and politic rights. With that in mind, this article aims to analyze the legislation related with this specific phase, focusing on the importance of political rights as a distinctive feature of citizenship. The immigrant status, as well as the slave status were treated as opposed to the citizens, showing the political inclusion of the foreigner and ambiguity in relation to the manumitted.*

*Keywords: Citizenship. Generations of Rights. Brazilian Constitutions.*

### Notas explicativas

<sup>1</sup> Uma concepção atual do instituto permite delinear o conceito de cidadania como muito íntimo àquele de nacionalidade, quase como um seu derivado, sem confundi-los. Nesse sentido, a nacionalidade consiste no vínculo jurídico-político do indivíduo a um determinado Estado, enquanto a cidadania compreende o gozo e o exercício dos direitos políticos, civis e sociais. Ver sobre o atual conceito de cidadania e nacionalidade: Posenato (2002, p. 212), Cordini (1998, p. 10) e Andrade (1993, p. 69).

<sup>2</sup> Para Corrêa (2006, p. 212), a cidadania configura-se inicialmente na igualdade dos proprietários dentro da plena liberdade de mercado. A *libertas* (liberdade) como direito privilegiado, direito particular de uma determinada classe diante da estrutura política, passou a ter um caráter universal e universalizou, através desses tipos de direitos, o instituto da cidadania (MARSHALL, 1967, p. 69).

<sup>3</sup> Nesse sentido, Kelsen (2000) entende a cidadania ou nacionalidade como situação (*status*) pessoal, condição de direitos e deveres.

<sup>4</sup> Sobre o assunto, ver a coleção *Código Brasileiro: uma colheita de legislação portuguesa aplicada ao Brasil-Reino*, organizada e publicada desde 1811.

<sup>5</sup> No campo de direito público é interessante constatar que a Constituição de 1824 recebeu o Ato Adicional de 1834 e a Lei de Interpretação de 1840. Segundo Wolkmer (1999, p. 73-85), a produção normativa em direito público reflete a necessidade de afirmação da independência, ainda frágil pelas mudanças políticas recém conquistadas e pela crise financeira deixada por D. João VI.

<sup>6</sup> Sobre a instalação e dissolução da Assembleia Constituinte de 1823, bem como a outorga da Constituição de 1824, ver Cerqueira (1997, p. 33) e Lopes (2008, p. 258).

<sup>7</sup> O liberalismo presente na Constituição Brasileira é fruto da influência das ideologias europeias e particularmente da portuguesa. "As instituições brasileiras dariam continuidade ao direito português", também no Direito público (CERQUEIRA, 1997, p. 33; HORTA, 2007, p. 39).

<sup>8</sup> "Por isso alguns publicistas não admitem que se confunda, como fazem, aliás, as próprias leis fundamentaes, a naturalização com a cidadania. Elles julgam corresponder esta á capacidade politica, á aptidão para exercer os direitos activos ou passivos do suffragio e

da vida democrática, dando àquela um sentido internacional, isto é, fazendo-a significar a adoção de nova nacionalidade, independentemente do exercício daqueles direitos.” (SANTOS, 2005, p. 399).

<sup>9</sup> Constituição Política do Império do Brasil (1824), “Art. 6. São Cidadãos Brasileiros I. Os que no Brasil tiverem nascido, quer sejam ingenuos, ou libertos, ainda que o pai seja estrangeiro, uma vez que este não resida por serviço de sua Nação; II. Os filhos de pai Brasileiro, e os ilegítimos de mãe Brasileira, nascidos em país estrangeiro, que vierem estabelecer domicílio no Império; III. Os filhos de pai Brasileiro, que estivesse em país estrangeiro em serviço do Império, embora eles não venham estabelecer domicílio no Brasil; IV. Todos os nascidos em Portugal, e suas Possessões, que sendo já residentes no Brasil na época, em que se proclamou a Independência nas Províncias, onde habitavam, adheriram á esta expressa, ou tacitamente pela continuação da sua residência; V. Os estrangeiros naturalizados, qualquer que seja a sua Religião. A Lei determinará as qualidades precisas, para se obter Carta de naturalização”. Em contraposição à aquisição, tem-se a perda da cidadania, que ocorria àquele que: se naturalizasse em país estrangeiro; sem licença do Imperador aceitasse Emprego, Pensão ou condecoração de qualquer Governo Estrangeiro; ou fosse banido por sentença. Como evidencia Teixeira de Freitas, nesses casos não ocorre a perda de todos os direitos civis, mas a restrição desses e a perda dos direitos políticos.

<sup>10</sup> O sistema de determinação da nacionalidade originária por *ius sanguinis* remonta à antiguidade romana. O *ius sanguinis*, na Roma Antiga, é individuado na inscrição do membro da família ou escravo pertencente a esta no censo pelo *pater familias*, ou seja, no reconhecimento que o *pater familias* oferece à pessoa, membro da família ou ligada a esta, de sua liberdade e participação na comunidade. A liberdade era o suporte do *status civitatis*, ou seja, da situação jurídica de cidadão e implicava deveres, em grande parte sociais, ao escravo em relação ao ex-proprietário. A cidadania romana podia ser concedida também por ato do magistrado, senatoconsulto ou Constituição Imperial (de acordo com a época) a uma ou mais pessoas, ou até mesmo a inteiras comunidades. A Constituição Antoniana, por exemplo, concedeu a cidadania romana a quase todos os habitantes do Império que ainda não o fossem, aplicando uma concepção universalística por meio de um conceito territorial. A concessão da cidadania romana por intermédio de um conceito territorial requer a residência dentro do território do império e não o nascimento neste, o que torna difícil a identificação com o atual sistema de determinação da nacionalidade originária por *ius soli*. Para Accioly, a origem do critério do *ius soli* surgiu com a formação dos Estados do novo mundo. Seguindo a afirmação do autor, a instituição do *ius soli* manifestava a necessidade de criação de um vínculo entre o novo território e as pessoas que nestes vinham residir e ter filhos. Sobre a cidadania romana ver Talamanca (1990, p. 103). Sobre o *ius soli* ver Accioly e Silva (2000, p. 358).

<sup>11</sup> A única exceção ao princípio de aplicação do sistema de *ius soli* era decorrente do nascimento de filho de estrangeiro que estivesse a serviço do seu país. Essa exceção ao princípio de *ius soli* é decorrente da praxe internacional de reconhecimento ao filho de cidadão a serviço de seu país da cidadania do pai, como presente na Constituição do Império do Brasil, art. 6º, inciso III. A expressão “serviço”, presente no art. 6º, inciso I e analogamente aplicada ao inciso III, denota um “[...] amplo sentido abrangendo tanto as funções diplomáticas e consulares, como qualquer outra missão oficial, ordinária ou extraordinária, que retenha no Brasil o alienígena. Os filhos de estrangeiros, nascidos no Brasil estando os pais a serviço do seu país, poderiam adquirir a nacionalidade brasileira somente através da naturalização.” (POSENATO, 2002, p. 217). Ver também Carvalho (1950, p. 59).

<sup>12</sup> “A que classe de leis, porém, ou a que ramo do Direito incumbe determinar e estabelecer as condições da nacionalidade? Será ao direito civil, ou ao direito político constitucional? Incontestavelmente é isso da alçada privativa do direito civil, e não do direito constitucional,

tanto pela natureza das coisas, como pela prática e inteligência geral de todas as nações civilizadas. [...] A qualidade de nacional ou estrangeiro é uma das relações mais importantes do estado civil, ou dos mais valiosos direitos das pessoas, e ninguém poderá com fundamento duvidar que o fixar o estado ou condições das pessoas é da alçada exclusiva da lei civil, pois que sem isso ela não teria meio de atribuir ou negar o gozo dos respectivos direitos [...] A qualidade de nacional ou brasileiro adquire-se pois segundo a lei civil, precede e é distinta da de cidadão ativo; dizemos ativo para diferenciar de simples cidadão, que é sinônimo de nacional, como depois observaremos.” (BUENO, 2002, p. 529).

<sup>13</sup> A existência de legislações de outros países que fazem depender o gozo dos direitos civis da qualidade de nacional (Código Francês e Código Belga), bem como a regulação da nacionalidade pelas Ordenações Filipinas, no Livro 2, título 55, e alguns doutrinadores portugueses (Pascoal José Melo Freire dos Reis, Manuel António Coelho da Rocha, José Homem Correia Teles e Manuel Borges Carneiro), acabam por reforçar a visão do autor. Evidencio aqui a doutrina de Manuel António Coelho da Rocha, que nas suas *Instituições de Direito Civil* (1984a, p. 103) em que diferencia a qualidade de português daquela de cidadão português: “*Cidadão português* diz-se aquele que, além dos direitos civis, goza dos *políticos*, ou *cívicos*. Neste sentido chamam-se *direitos políticos* aqueles que se referem imediatamente ao estado social, e poder público, como o de votar e ser votado para deputado, o de ocupar os empregos públicos, ser jurado, entrar na Guarda Nacional, e outros, e *cívicos*, aqueles que se fundam antes na natureza, e interesses particulares das pessoas, do que nas relações da sociedade, ainda que aliás se achem regulados pelas leis, como dispor da sua pessoa e bens, adquirir por doação ou testamento o poder paternal, e outros. Ora o gozo e exercício destes últimos é independente e separado dos primeiros – Código civil francês, art. 7, e portanto pode qualquer indivíduo ser *português*, sem ser *cidadão português*. [...] Na verdade, ainda que uma pessoa seja privada por sentença dos direitos de cidadão, nem por isso perde os direitos civis; nem portanto deixa de ser portuguesa. Cumpre notar que para ser cidadão, não é indispensável o gozo de todos os direitos políticos, basta o de alguns; assim os naturalizados não podem ser deputados.”

<sup>14</sup> “Interessa o assumpto, não só ao Direito Publico interno, como também ao externo, embora com elle se ocupe, e muito, o Internacional Privado. Em sciencia nenhum existe um ramo isolado; o que este estabelece, aproveita áquele.” (SANTOS, 2005, p. 672).

<sup>15</sup> A luta pelos direitos civis, bem como a distinção entre os direitos civis e políticos é trabalhada por Sieyès (2001). O autor francês, buscando a extensão dos direitos civis a todos os franceses, cindiu a cidadania em civil e política. Para ele, a cidadania civil (passiva) era exclusivamente jurídica e significava justamente o laço, a proteção jurídica do indivíduo, enquanto cidadão (com direitos e deveres) pelo Estado.

<sup>16</sup> Sobre o debate concernente à Lei da Nacionalidade ou à Lei do Domicílio como lei pessoal, ou seja, a lei que regula a capacidade, ver Beviláqua (1938, p. 187, 219). O jurista pauta-se pela Lei Nacional como reguladora da capacidade das pessoas, de acordo com o Direito brasileiro da época.

<sup>17</sup> Nas instruções anteriores, ou seja, naquelas de 7 de março de 1821 e de 16 de fevereiro de 1822, as disposições eram inspiradas na Constituição Espanhola de 1812 e previam o sufrágio universal, não havendo restrição de voto (FERREIRA, 1954, p. 129).

<sup>18</sup> As eleições eram indiretas, elegendos em Assembleias Paroquiais os eleitores da Província e estes elegeriam os representantes (deputados gerais ou provinciais). Para ser escolhido como eleitor (ou seja, escolher os deputados, senadores e membros dos conselhos de Província), era preciso ter renda de 200 mil réis e não ser liberto, nem estar pronunciado criminalmente (no que equivaleria à queixa particular ou denúncia pública). Entre os eleitores, eram hábeis para serem nomeados deputados somente os com renda anual superior a 400 mil réis, exceto os brasileiros naturalizados e que não professassem a religião de Estado (Católica). Desse grupo eram excluídos, porém, os menores de 25 anos

(com algumas exceções), os filhos que vivessem na companhia dos pais, os criados de servir (com exceções) e os religiosos (de ordens religiosas conventuais). Entre as exceções da exclusão baseada no art. 92, inciso I, ou seja, as relativas aos cidadãos maiores de 25 anos, cabe destacar que podiam votar para os Eleitores de Província, os brasileiros, natos ou naturalizados, que corresponderem à renda econômica e fossem maiores de 25 anos, casados e oficiais militares maiores de 21 anos, bacharéis formados e clérigos de ordens sacras. Ver Constituição Política do Império do Brasil, art. 90.

<sup>19</sup> Os valores estabelecidos como base para o exercício dos direitos políticos foram modificados durante a vigência da Constituição Imperial, através da Lei Saraiva de 1881, devido à desvalorização econômica que tornava aquele exercício gradativamente acessível à maior parte da população. A Lei Saraiva instituiu também as eleições diretas para senadores e deputados.

<sup>20</sup> Entre os quatro poderes do Império do Brasil, apenas o Legislativo torna-se de certa forma acessível. Visto que o poder moderador era delegado ao Imperador, o Poder Executivo tinha como chefe o Imperador e o exercia pelos seus ministros de Estado, e o Poder Judicial era exercido por profissionais especializados.

<sup>21</sup> A ideia concernente à importância de uma mínima condição econômica dos cidadãos é presente na *Política* de Aristóteles. Para o filósofo grego, a melhor forma de chegar a uma constituição ideal, harmônica e portanto estável, ocorre por meio da construção de uma ampla classe de cidadãos com uma situação econômica mediana, que lhe permita uma vida independente, formando um forte elemento de moderação do conflito social (ARISTÓTELES, 1997, p. 135, IV 11, 1296a-b e IV 12, 1297a 8-15). O aguçamento da concepção de liberdade civil com base econômica é bem presente nas obras de James Harrington (*The Commonwealth of Oceana*, disponível em: <<http://www.constitution.org/jh/oceana.htm>.>) e Karl Immanuel Kant (1992, p. 62). Estes apresentam a condição censitária dos direitos políticos, como a necessidade de confiar o direito de voto somente aos cidadãos que usufruam de certa independência civil, porque titulares de uma certa propriedade, que substancialmente os torne senhores de si. Com mais detalhes sobre o tema, ver Ferreira (1954, p. 130), Fioravanti (1999, p. 20, 89) e Dal Ri (2002, p. 66).

<sup>22</sup> “Na composição da Assembléia entraram as pessoas das classes sociais mais elevadas da sociedade da época: bacharéis, padres, magistrados, grandes proprietários de terras, funcionários públicos, militares, médicos, etc.” (BRITO; EICHLER, 1823, p. 11).

<sup>23</sup> A distinção entre cidadania ativa e inativa foi apresentada por Sieyès: “*Tous les habitants d’ un pays doivent y jouir des droits de citoyen passif: tous ont droit à la protection de leur personne, de leur propriété, de leur liberté, etc; mais tous n’ont pas droit à prendre une part active dans la formation des pouvoirs publics: tous ne son pas citoyens actifs. Les femmes, du moins dans l’état actuel, les enfants, les étrangers, ceux encore qui ne contribueroient en rien à soutenir l’établissement public, ne doivent point influer activement sur la chose publique. Tous peuvent jouir des avantages de la société; mais ceux-là seuls qui contribuent à l’établissement public, sont comme les vrais actionnaires de la grande entreprise sociale. Eux seuls sont les véritables citoyens actifs, les véritables membres de l’association.*” (SIEYÈS, 1789, p. 36).

<sup>24</sup> Miranda (1936, p. 249) chama esta de “naturalização em virtude de lei”. Essa particular forma de naturalização, prevista no art. 69 (incisos IV e V) da Constituição de 1891, não foi prevista na Constituição de 1934, que estabeleceu no seu art. 106 c: “São brasileiros os que já adquiriram a nacionalidade brasileira em virtude do art. 69, ns 4 e 5 da Constituição de 24 de fevereiro de 1891.” Ver também Alexandre (1956, p. 91).

<sup>25</sup> Segundo Carvalho (1950, p. 75), as principais alegações contra A Grande Naturalização eram: “a) que o Decreto restringia a liberdade individual, era contrário aos princípios geralmente adotados em Direito Internacional e prejudicava os interesses dos estrangeiros residentes no Brasil; b) que o Decreto faltava base jurídica, porque procurava estabelecer, fundando-a no silêncio do cidadão estrangeiro, uma presunção gratuita da vontade dêste em escolher a nacionalidade brasileira.” Tais alegações visavam à revogação ou anulação do Decreto. O governo brasileiro, porém, não correspondeu tal pretensão afirmando: “a) que tinha usado do seu direito e não fôra além dêle; b) que, não tendo imposto a sua nacionalidade aos estrangeiros residentes no território da República, não lhes ofendera direito algum, nem lhes causara o menor prejuízo, c) que a exigência de revogação ou modificação do Decreto era contrária à dignidade do Brasil.” O autor aprofunda o debate sobre o tema tratando de elementos como vontade e capacidade em relação à naturalização tácita.

<sup>26</sup> Aos estrangeiros naturalizados brasileiros, por meio da política do decreto 58-A, e posteriormente pelos incisos 2 a 5 do artigo 69 da Constituição de 1891, é concedido o título declaratório de cidadão brasileiro e não a normal carta de naturalização, concedida somente aos estrangeiros por outro modo naturalizados.

<sup>27</sup> Como recorda Posenato (2002, p. 221), referindo-se a Pontes de Miranda, “Todos os pressupostos (propriedade de imóvel, casamento com brasileira ou nascimento de filho brasileiro) deveriam ocorrer antes de 16 de julho de 1934, data da entrada em vigor do texto constitucional subsequente.”

<sup>28</sup> O Decreto n. 904, de 12 de novembro de 1902, foi o primeiro decreto que regulamentou a naturalização e por intermédio dele instituiu-se o “título declaratório de cidadão brasileiro”, a ser expedido a quem o requeresse, desde que provado estar de acordo com as condições estabelecidas pela lei (ALEXANDRE, 1956, p. 92).

<sup>29</sup> Sobre direitos e garantias fundamentais, ver Santos (2005, p. 687). O autor reconhece a influência do individualismo, bem como da declaração dos direitos do homem e do cidadão sobre a Constituição de 1891, particularmente no que se refere a direitos e garantias do cidadão e do estrangeiro.

<sup>30</sup> Sobre a afirmação de igualdade entre cidadãos e estrangeiros, cabe delinear que existiam restrições ao estrangeiro; navios estrangeiros não podiam praticar a navegação de cabotagem e os estrangeiros podiam a qualquer momento ser expulsos, se considerados perigosos para a moral ou a tranquilidade pública. “No Brasil a policia tem o direito de impedir a entrada de estrangeiros nocivos, por mar ou por terra; porém a expulsão dos que já penetraram no paiz, effectua-se mediante portaria do Ministro da Justiça e Negócios Interiores.” (SANTOS, 2005, p. 690). A citada “portaria” deveria ser precedida por processo administrativo regular. A expulsão de estrangeiro é prevista pelo Decreto n. 1.641, de 7 de janeiro de 1907, por comprometer a segurança nacional e a tranquilidade pública, cabendo também a expulsão em caso de condenação por tribunais brasileiros ou estrangeiros, vagabundagem, mendicidade ou lenocínio competentemente verificados. Observam-se instruções complementares no Decreto n. 6.486, de 23 de maio de 1907. O Decreto n. 2.741, de 8 de janeiro de 1913, suprimiu as restrições ao direito de impedir a entrada de estrangeiros no território nacional, bem como as restrições que amparavam o estrangeiro residente no país há mais de dois anos, casado com brasileira ou viúvo com filho brasileiro.

<sup>31</sup> Nesse sentido, são excluídos do alistamento como eleitores e candidatos a cargos políticos: mendigos, analfabetos, *praças de pret*; com exceção dos alunos das escolas militares de ensino superior, dos religiosos de ordens monásticas, companhias, congregações ou

comunidades de qualquer denominação, sujeitas a voto de obediência, regra ou estatuto que importe a renúncia da liberdade individual.

<sup>32</sup> Com a Constituição de 1824, os imigrantes nascidos em Portugal e suas Possessões, que eram residentes no Brasil na época em que se proclamou a Independência, aderiram à cidadania brasileira de forma expressa ou tácita pela continuação da sua residência.

<sup>33</sup> Constituição de 1824, art. 6: “São Cidadãos Brasileiros, I. Os que no Brasil tiverem nascido, quer sejam ingenuos, ou libertos, ainda que o pai seja estrangeiro, uma vez que este não resida por serviço de sua Nação.” Perdigão Malheiro descreve a condição jurídica do escravo diante da lei política e administrativa *imperial*, da seguinte forma: “O nosso Pacto Fundamental, nem lei alguma contempla o escravo no número dos cidadãos, ainda quando nascido no Império, para qualquer efeito em relação à vida social, política ou pública. Apenas os libertos, quando cidadãos brasileiros, gozam de certos direitos políticos e podem exercer alguns cargos públicos, como diremos.” (MALHEIRO, 2008a, p. 35). “Mas a lei, atendendo a preconceitos de nossa sociedade, originados já não tanto do vil e miserável anterior estado do liberto, como da ignorância, maus costumes, e degradação, de que esse estado lhe deve, em regra, ter viciado o ânimo e a moral, e bem assim ao preconceito mais geral contra a raça Africana, da qual descendem os escravos que existem no Brasil, tolhe aos libertos alguns direitos em relação à vida *política e pública*. — É assim que o liberto cidadão brasileiro só pode votar nas eleições primárias, contanto que reúna as condições legais comuns aos demais cidadãos para tal fim. — Não pode, porém, ser eleitor; e conseqüentemente exercer qualquer outro cargo, quer de eleição popular, quer não, para o qual só pode ser escolhido aquele que pode ser eleitor ou que tem as qualidades para sê-lo, tais como: deputado geral ou provincial, senador, — jurado, — juiz de paz, — subdelegado, delegado de polícia, — promotor público, — Conselheiro de Estado, Ministro, Magistrado, membro do Corpo Diplomático, Bispo, e outros semelhantes. Não é, porém, inibido de ser Vereador, quando cidadão Brasileiro, porque para isto basta a qualidade de votante; e, por conseguinte, de exercer outros cargos públicos, de que não seja expressamente excluído, ou tacitamente por não ter a qualidade de eleitor. No exército e marinha pode o liberto servir, quer voluntariamente, quer por via de recrutamento quando cidadão Brasileiro. — Em Roma eram até a *milícia* e a *marinha* modos porque o *latino* adquiria a qualidade de *Romano*. Pode e deve ser o liberto qualificado na Guarda Nacional, quando Brasileiro. — Mas não pode ocupar postos de Oficiais.” (MALHEIRO, 2008a, p. 114).

<sup>34</sup> A Lei de 7 de novembro de 1831 dispõe no seu art. 1º que: “Todos os escravos que entrarem no território ou portos do Brasil vindos de fora ficam livres.” Como afirma Joaquim Nabuco (1998), “[...] a lei não foi posta em execução, porque o governo não podia lutar contra os traficantes; mas nem por isso deixa ela de ser a carta de liberdade de todos os importados depois da sua data.” Ver os comentários do jurista sobre a lei acima indicada em *A lei de 7 de novembro de 1831 está em vigor* (NABUCO, 1988, p. 111). O tráfico de escravos parou somente por volta de 1850, tendo ocorrido a entrada ilegal de escravos em território brasileiro por 19 anos. A possibilidade de aquisição da cidadania pela naturalização era prevista na Constituição Imperial (1824) no art. 6º, inciso V e na Constituição Republicana (1891) no art. 69, inciso 6º (MALHEIRO, 2008a, p. 13): “Entre nós, pelo Pacto Fundamental é Cidadão Brasileiro por nascimento o liberto que no Brasil tenha nascido. — Assim como pode sê-lo por naturalização aquele que não for nascido no Império; porque nem a Const. nem as leis sobre naturalização o impedem; até poderia sê-lo em virtude de resoluções especiais do Poder Legislativo. — Se a condição anterior (de escravo) não inibe de ser cidadão brasileiro quando nascido no Brasil, não há razão alguma que exclua de sê-lo por naturalização, quando nascido fora dele.” (MALHEIRO, 2008a, p. 13).

<sup>35</sup> Decreto n. 21.076, de 24 de fevereiro de 1932, institui o Código Eleitoral Brasileiro, art. 2º: “É eleitor o cidadão maior de 21 anos, sem distinção de sexo, alistado na forma deste Código.” Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (1934), art. 108: “São eleitores os brasileiros de um e de outro sexo, maiores de 18 anos, que se alistarem na forma da lei.” Ressalvados aspectos relativos ao analfabetismo, ao vínculo militar, aos mendigos e aos demais casos que privem ou restrinjam os direitos políticos, nas demais Constituições Brasileiras.

<sup>36</sup> Sobre cidadania e educação, Marshall (1967, p. 73): “O direito à educação é um direito social de cidadania genuíno porque o objetivo da educação durante a infância é moldar o adulto em perspectiva. Basicamente, deveria ser considerado não como o direito da criança frequentar a escola, mas como o direito do cidadão adulto ter sido educado.” Nesse sentido, o autor entende a educação como “[...] pré-requisito necessário da liberdade civil”, sendo “[...] portanto, um dever social e não somente individual porque o bom funcionamento de uma sociedade depende da educação de seus membros.”

<sup>37</sup> Sobre o aspecto social da cidadania, bem como a presumível correspondência de deveres em relação aos grupos de direito adquiridos, ver Horta (2007, p. 17) e Coelho (1990, p. 14, 26).

## REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, Geraldo Eulalio de Nascimento e. **Manual de Direito Internacional Público**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. 528 p.

ALEXANDRE, Francisco. **Naturalizados e outros aspectos da nacionalidade**. Rio de Janeiro: A. Coelho Branco Filho, 1956. 242 p.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Cidadania: do direito aos direitos humanos**. São Paulo: Acadêmica, 1993. 143 p.

ARISTÓTELES. **Política**. 4. ed. Roma-Bari: Laterza, 1997. 280 p.

BEDIN, Gilmar Antonio. O Desenvolvimento da Cidadania Moderna e o Neoliberalismo: algumas reflexões sobre a tentativa de ruptura de uma narrativa em expansão. In: DAL RI, Arno; OLIVEIRA, Odete Maria de (Org.). **Cidadania e Nacionalidade: efeitos e perspectivas nacionais, regionais, globais**. Ijuí: Ed. da Unijuí, 2002. p. 435-462.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Princípios Elementares de Direito Internacional Privado**. 3. ed. Rio de Janeiro: Livraria Editora Freitas Bastos, 1938. 496 p.

BONAVIDES, Paulo; AMARAL, Roberto. **Textos políticos da História do Brasil, I**. Brasília, DF: Senado Federal, 2002. 984 p.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**, de 16 de julho de 1934. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao34.htm)>. Acesso em: 22 ago. 2010.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**, de 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm)>. Acesso em: 22 ago. 2010.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 22 ago. 2010.

\_\_\_\_\_. **Constituição Política do Império do Brasil**, de 25 de março de 1824. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm)>. Acesso em: 22 ago. 2010.

BRITO, Jorge; EICHLER, Athos. Um texto desconhecido sobre a Constituição de 1823. In: BUENO, José Antônio Pimenta; KUGELMAS, Eduardo (Org.). **Marquês de São Vicente**. São Paulo: Ed. 34, 2002. 682 p.

CARVALHO, Aluísio Dardeau de. **Nacionalidade e cidadania**. São Paulo: Freire Bastos, 1950. 305 p.

CERQUEIRA, Marcello. **Cartas Constitucionais: Império, República e Autoritarismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. 187 p.

COELHO, Lígia Martha C. Sobre o conceito de cidadania: uma crítica a Marshall, uma atitude antropofágica. In: COELHO, Lígia Martha C. et al. (Org.). **Cidadania/Emancipação**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990.

CONSTANT, Benjamin. **Ouvres Politiques de Benjamin Constant**. Paris: Charpentier et Cie, Libraires – éditeurs, 1874. 315 p.

CORRÊA, Darcísio. **A construção da cidadania**. Reflexões histórico-políticas. Ijuí: Ed. da Unijuí, 2006. 240 p.

COSTA, Pietro. Civitas. Storia della cittadinanza in Europa, 1. **Dalla civiltà comunale al Settecento**. Roma-Bari: Laterza, 1999. 700 p.

CRIFO, Giuliano. **Civis**. La cittadinanza tra antico e moderno. Milano: Laterza, 2004. 140 p.

DAL RI JÚNIOR, Arno. Evolução histórica e fundamentos políticos-jurídicos da cidadania. In: DAL RI JÚNIOR, Arno; OLIVEIRA, Maria Odete de (Org.). **Cidadania e Nacionalidade**: efeitos e perspectivas: nacionais – regionais – globais. Ijuí: Ed. da Unijuí, 2002.

DAL RI, Luciene. Augusto Teixeira de Freitas e o conceito de Pessoa em Savigny. In: DAL RI, Luciene; DAL RI JÚNIOR, Arno (Org.). **Latinidade da América Latina**: enfoques histórico jurídicos. São Paulo: Hucitec, 2008.

DEIRÓ, Pedro Eunápio da Silva. **Fragmentos de estudos da história da Assembléia Constituinte do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, Conselho Editorial, 2006. 361 p.

FERREIRA, Manuel Rodrigues. **A evolução do Sistema Eleitoral Brasileiro**. Brasília, DF: Senado Federal, 2001. 392 p.

FERREIRA, Waldemar Martins. **História do direito constitucional brasileiro**. São Paulo: Max Limonad, 1954. 384 p.

FIORAVANTI, Maurizio. **Costituzione**. Bologna: Il Mulino, 1999. 177 p.

FREITAS, Augusto Teixeira de. **Consolidação das leis civis, I**. 3. ed. Brasília, DF: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003 (1876). 522 p.

\_\_\_\_\_. **Esboço do Código Civil, I.** Brasília, DF: Ministério da Justiça, Fundação Universidade de Brasília, 1983 (1864). 350 p.

HARRINGTON, James. **The Commonwealth of Oceana.** 1656. Disponível em: <<http://www.constitution.org/jh/oceana.htm>>. Acesso em: 23 mar. 2010.

HERKENHOFF, João Baptista. **Como funciona a cidadania.** 2. ed. Manaus: Valer, 2001. 317 p.

HORTA, José Luiz Borges. **Direito Constitucional da Educação.** Belo Horizonte: Decálogo, 2007. 206 p.

KANT, Karl Immanuel. **Über den Gemeinspruch:** das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis. Frankfurt-am-Main: Klostermann, 1992. 91 p.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado.** 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000. 637 p.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **O Direito na História:** lições introdutórias. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008. 452 p.

MALHEIRO, Agostinho Marques Perdigão. **A escravidão no Brasil.** Ensaio Histórico, Jurídico, Social, I. Rio de Janeiro: Typografia Nacional, Transcrição para eBook – eBooks Brasil, 2008a (1866). Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/nacionais/index.html>>. Acesso em: 22 ago. 2010.

\_\_\_\_\_. **A escravidão no Brasil.** Ensaio Histórico, Jurídico, Social, II. Rio de Janeiro: Typografia Nacional, Transcrição para eBook – eBooks Brasil, 2008 (1867). Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/nacionais/index.html>>. Acesso em: 22 ago. 2010.

MARSHALL, Thomas Humphrey. **Cidadania, Classe Social e Status.** Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967. 220 p.

MOURA, Aline Beltrame de. Da cidadania “clássica” à cidadania “global”: nacional versus supranacional. **Revista Jurídica**, Blumenau, jan./jul. 2009. Disponível em: <<http://proxy.furb.br/ojs/index.php/juridica>>. Acesso em: 14 dez. 2009.

NABUCO, Joaquim. A lei de 7 de novembro de 1831 está em vigor. **Arquivos do Ministério da Justiça**, ano 41, n. 172, p. 11-134, abr./jun. 1988a.

\_\_\_\_\_. Ilegalidade da escravidão. **Arquivos do Ministério da Justiça**, ano 41, n. 172, p. 73-110, abr./jun. 1988b.

NEVES, Lúcia Maria Bastos Pereira. Por detrás dos panos: atitudes antiescravistas e a Independência do Brasil. In: SILVA, Maria Beatriz Nizza da Silva (Org.). **Brasil: colonização e escravidão**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000. p. 373-395.

POSENATO, Naiara. A Evolução Histórico-Constitucional da Nacionalidade no Brasil. In: DAL RI Júnior, Arno; OLIVEIRA, Maria Odete de (Org.). **Cidadania e Nacionalidade: efeitos e perspectivas: nacionais – regionais – globais**. Ijuí: Ed. da Unijuí, 2002.

SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. **Comentários à Constituição Brasileira de 1891**. Brasília, DF: Senado Federal, Conselho Editorial, (1918) 2005. 927 p.

\_\_\_\_\_. **A Constituinte Burguesa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. 80 p.

SIEYÈS, Emmanuel-Joseph. **Préliminaire de la constitution française**. Reconnaissance et exposition raisonnée des droits de l’homme et du citoyen. Versailles: [s.n.], 1789. 51 p.

TALAMANCA, Mario. **Istituzioni di diritto romano**. Milano: Giuffrè, 1990. 829 p.

VIEIRA, Liszt. Entre a terra e o céu: a cidadania do nacional ao global. In: ANNONI, Danielle (Org.) **Os Novos Conceitos do Novo Direito Internacional**. Cidadania, Democracia e Direitos Humanos. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002, p. 387-408.

WOLKMER, Antonio Carlos. **História do direito no Brasil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. 279 p.

Recebido em 23 de agosto de 2010

Aceito em 13 de outubro de 2010