

A dupla nacionalidade à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia: aspectos de direito internacional privado

*Aline Beltrame de Moura*¹

Resumo

A temática do Direito Internacional Privado ganha especial relevância na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia quando em confronto com as normativas comunitárias. Os juízes de Luxemburgo sempre desempenharam uma elogiável tarefa na resolução, interpretação e aplicação uniforme do Direito Comunitário, agindo de forma distinta e na dianteira do processo integracionista europeu. Por meio da análise jurisprudencial de seus julgados é possível verificar a importância desta instituição na concretização de diversos direitos fundamentais aos cidadãos e na consolidação do aquis comunitário.

Palavras-chave: *Tribunal de Justiça da União Europeia. Dupla Nacionalidade. Direito Internacional Privado. Direito Comunitário.*

¹ *Doutoranda em Diritto Internazionale Pubblico e Privato na Università degli Studi di Milano (UNIM), Itália. Mestre em Direito nas Relações Internacionais pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), Brasil, bacharel pela mesma instituição. Bolsista CAPES – Doutorado Pleno no Exterior. Pesquisadora do Grupo de Pesquisas em Direito Internacional Ius Gentium CNPQ/UFSC. Email: alineb.moura@gmail.com*

Introdução

O presente artigo objetiva analisar a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia sob a perspectiva dos direitos e dos princípios consagrados no confronto entre o Direito Internacional Privado e o Direito Comunitário, em especial nos casos de dupla nacionalidade, em que o princípio da nacionalidade efetiva ou da nacionalidade do foro deixa de ser aplicado nos conflitos que envolvam os nacionais de algum dos Estados-membros da União Europeia. Conforme será analisado, em tais situações prevalece, portanto, o princípio de não discriminação em razão da nacionalidade, bem como a noção de cidadania europeia em detrimento da utilização dos critérios clássicos oferecidos pela doutrina internacional-privatística.

Dessa forma, por meio do estudo acerca do funcionamento e da atuação desta instituição jurisdicional e consultiva, assim como da análise de acórdãos específicos sobre o tema, buscar-se-á demonstrar como esse Tribunal supranacional foi responsável, em grande parte, pela formação e, principalmente, pela consolidação do Direito Comunitário, atuando de forma decisiva no processo da integração europeu.

Apectos gerais do Tribunal de Justiça da União Europeia

Uma ordem jurídica não é completa se não possuir um sistema de sanção jurídica ou, em outras palavras, se não existirem tribunais para dizer o direito e impor medidas sancionadoras aos que não a cumprem. No âmbito do Direito Comunitário, o Tribunal de Justiça da União Europeia constitui a sua instituição jurisdicional, garantindo o respeito ao direito na interpretação e aplicação dos Tratados. Assim, a missão essencial dessa instituição consiste em apreciar a legalidade e a validade dos atos comunitários e assegurar a interpretação e aplicação uniforme do direito europeu.

Importante salientar que uma das inovações trazidas pelo Tratado de Lisboa foi a alteração das denominações das instâncias judiciárias. De acordo com o art. 19 do novo TUE, o antigo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (TJCE) agora é conhecido por Tribunal de Justiça da União

Europeia (TJUE), o qual inclui o Tribunal de Justiça (TJ), o Tribunal Geral (TG) e os tribunais especializados.

As funções jurisdicionais do TJUE, em sentido estrito, atualmente são do Tribunal de Justiça, cuja criação ocorreu em 1952 por meio do Tratado de Paris, começando a operar em 1958. Com sede em Luxemburgo, atualmente é composto por 27 juízes – um para cada Estado-membro – e oito advogados-gerais² que são nomeados, de comum acordo por todos os governos, para um exercício de seis anos, renováveis.³ Interessante observar que o advogado-geral é uma espécie de *amicus curie*⁴, buscando sempre preservar a correta aplicação do Direito Comunitário. O Tribunal pode, naturalmente, acolher ou não as conclusões do advogado-geral, mas estas são, independentemente, publicadas em apêndice ao acórdão emanado.

O sistema de tutela jurisdicional do Tribunal articula-se sobre dois planos procedimentais distintos, mas funcionalmente conectados, os quais, na lição de Giuseppe Tesaurò⁵, ocorrem da seguinte forma:

O primeiro diz respeito ao controle direto do Tribunal de Justiça e/ou do Tribunal de Primeiro Grau [atual Tribunal Geral], controle que, ativado pelas instituições, pelos Estados-membros ou mesmo pelos indivíduos, exaure-se com a pronúncia do juiz comunitário. O segundo é aquele do procedimento prejudicial, fundado sobre a cooperação entre juiz nacional e juiz comunitário, por meio do reenvio prejudicial do primeiro ao segundo, que implica no controle indireto do Tribunal de Justiça, com a pronúncia do juiz nacional decidindo a causa como tal.

Sob tal perspectiva, podemos afirmar que o Tribunal de Justiça pronuncia-se quando evocado por alguma instituição comunitária, Estado-membro, juiz nacional ou até mesmo por pessoas físicas ou jurídicas, nos casos pre-

2 *Resalta-se que a teor da Declaração n. 38 anexa ao Ato Final do Tratado de Lisboa, o número de advogados-gerais pode ser alterado após a entrada em vigor deste, aumentando de oito para onze. À Polónia seria concedido um advogado-geral permanente, a semelhança dos já atribuídos aos ditos grandes Estados, isto é, França, Alemanha, Itália, Reino Unido e Espanha, situação esta que explicita a ligação entre a nacionalidade do advogado-geral e o Estado do qual provém, prejudicando a idéia de independência de suas atividades jurisdicionais.*

3 *Compendio di Diritto dell'Unione europea: Diritto Comunitario. 6. ed. Napoli: Simone, 2006. p 81.*

4 *BRAVO. Luigi Ferrari. In: BRAVO. Luigi Ferrari e MILANESI. Enzo Moavero. Lezioni di Diritto Comunitario. II Edizione. Editoriale Scientifica, Napoli, 1997. p. 104.*

5 *TESAURO. Giuseppe. Diritto Comunitario. Padova: CEDAM, 1995. p. 141. "Il primo è quello del controllo diretto della Corte di giustizia e/o del Tribunale, controllo che, attivato dalle istituzioni, dagli Stati membri ovvero dai singoli, si esaurisce con la pronuncia del giudice comunitario. Il secondo è quello della procedura pregiudiziale, fondata sulla cooperazione tra giudice nazionale e giudice comunitario, attraverso il rinvio pregiudiziale dal primo al secondo, che si risolve in un controllo indiretto della Corte di giustizia, la pronuncia del giudice nazionale decidendo la causa come tale."*

vistos pelo ordenamento jurídico comunitário. Assim, qualquer pessoa física ou jurídica pode interpor recurso das decisões das quais seja destinatária e daquelas que, embora tomadas sob a forma de regulamento ou de decisão dirigida a outra pessoa, lhe digam direta e individualmente respeito.

Ademais, podemos observar que o Tribunal exerce duas formas de controle jurisdicional: direto e indireto. A primeira diz respeito aos casos de competência exclusiva do magistrado comunitário, como, por exemplo, através da interposição de uma ação de anulação, de carência, de responsabilidade extracontratual, exceção de invalidade, impugnação da sentença do Tribunal Geral, dentre outras. Por sua vez, a segunda refere-se ao chamado reenvio prejudicial que pode ser de interpretação ou de validade das normas comunitárias. Neste caso, o órgão jurisdicional de um dos Estados-membros tem a faculdade – e em sendo de última instância é obrigado – de pedir ao Tribunal de Justiça um pronunciamento acerca da interpretação ou validade de uma norma supranacional que seja imprescindível para a resolução de controvérsia da qual o Estado esteja investido.⁶

Contudo, no caso de o magistrado de última instância subtrair-se da obrigação de efetuar o reenvio prejudicial, salienta Tito Ballarino⁷ que:

Segundo os princípios gerais relativos à responsabilidade do Estado pelo comportamento de seus órgãos, a omissão vem imputada ao Estado do qual pertença o juiz e contra este poderá ser promovido um processo por infração. Essa situação, todavia, jamais foi verificada, embora a Comissão, em algumas ocasiões, já tenha sugerido tal possibilidade.

Dentre suas funções, dispostas no art. 263 do TFUE, pode-se destacar o controle de legitimidade que o TJUE exerce sobre os atos adotados em conjunto pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho, os atos do Conselho, da Comissão e do Banco Central europeu, que não sejam recomendações ou pareceres e aos atos do Parlamento Europeu destinados a produzir efeitos jurídicos perante terceiros.⁸ Dessa forma, o Tribunal é competente para

6 TESAURO, Giuseppe. 1995. p. 188-201.

7 BALLARINO, Tito. *Manuale di Diritto dell'Unione Europea*. Padova: CEDAM, 2002, p 177. “Secondo i comuni principi relativi alla responsabilità dello Stato per il comportamento dei suoi organi, l'omissione viene imputata allo Stato del giudice e contro quest'ultimo potrà essere promosso il giudizio per infrazione. Il caso tuttavia non si è mai verificato, anche se la Commissione in talune occasioni ne ha adombrato la possibilità.”

8 MENGOZZI, Paolo. *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia: il Diritto Comunitario e dell'Unione Europea*. 15. ed. Padova: CEDAM, 1997. p. 56.

conhecer dos recursos com fundamento em incompetência, violação de formalidades essenciais, violação do Tratado de Maastricht ou de qualquer norma jurídica relativa à sua aplicação, ou em desvio de poder, interpostos por um Estado-membro, pelo Conselho ou pela Comissão. É também competente para conhecer dos recursos interpostos pelo Parlamento Europeu e pelo Banco Central europeu com o objetivo de salvaguardar as respectivas prerrogativas.

A título de ilustração, cumpre ressaltar que, no exercício de sua função de garantir o respeito do direito na interpretação e aplicação dos Tratados, o Tribunal de Justiça é assistido pelo Tribunal Geral, competente para conhecer em primeira instância de determinados recursos, excetuando os atribuídos a um tribunal especializado e os que o Estatuto reservar para o Tribunal de Justiça. Seus membros são escolhidos dentre pessoas que ofereçam todas as garantias de independência e possuam a capacidade requerida para o exercício de funções jurisdicionais.

Com efeito, observa Giuseppe Franco Ferrari⁹ que:

[...] o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias opera, dessa forma, em plena discricionariedade, uma incorporação seletiva dos direitos, em função da compatibilização progressiva da fonte material com os fins do ordenamento comunitário e da harmonização das operações interpretativas com o próprio, se assim se pode dizer, endereço político constitucional.

Composto por juristas munidos por adequada cultura, o Tribunal se fez leitor atento e sensível das necessidades emergentes, sempre valorizando as tradições constitucionais comuns para, lenta e progressivamente, identificar e fixar várias categorias de direitos fundamentais dos civis europeus. Assim, Paolo Grossi complementa afirmando que “o Tribunal interpretou o próprio papel indo muito além de um organismo judiciário, e, portanto, foi um dos motores principais – se não o principal – do formando direito europeu.”¹⁰

9 FERRARI, Giuseppe Franco (a cura di). *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza: il costituzionalismo dei diritti*. Padova: CEDAM, 2001, p. 80. “il Tribunale di giustizia opera così in piena discrezionalità una incorporazione selettiva dei diritti, in funzione della compatibilizzazione progressiva della fonte materiale con i fini dell’ordinamento comunitario e della armonizzazione dell’operazione interpretativa con il proprio, se così si può dire, indirizzo politico costituzionale.”

10 GROSSI, Paolo. Introdução. In: ROMANO, Santi. *O Ordenamento Jurídico*. Florianópolis: Fundação José Boiteux, 2008. p. 29-30.

Sob tal perspectiva é oportuno recordar que o reconhecimento de uma direta participação do indivíduo no ordenamento comunitário foi obra do TJUE, tendo em vista que anteriormente somente aos Estados era permitido obter o *status* de sujeito e destinatário das normas de Direito Internacional. Significativa é a posição de Arno Dal Ri Junior acerca da realização daquilo que vem a ser chamada “Europa dos cidadãos”, considerando que:

*[...] naquele momento, as instituições da Comunidade se encontravam impossibilitadas de adotar medidas que viessem a normatizar áreas completamente alheias às competências da CEE. A ação desses órgãos tinha que se limitar ao perfil econômico do fenômeno comunitário, não podendo interferir em áreas relativas aos direitos políticos e civis, até então consideradas matérias de competência exclusiva dos cidadãos dos Estados-membros. Somente através da jurisprudência do Tribunal de Justiça [...] foi possível ampliar a esfera jurídica europeia, abraçando também temáticas até então não previstas pelos Tratados constitutivos.*¹¹

Nessa esteira, salienta Enrico Vinci que a participação do indivíduo como sujeito ativo e passivo “de um sistema jurídico criado pelos Estados é fenômeno historicamente recente e que, por sua vez, encontra no ordenamento comunitário o mais atual e avançado desenvolvimento.”¹²

Ressalta-se, nesse contexto, que o método a ser utilizado na exegese do Direito Comunitário, seja originário ou derivado, deve ser o da interpretação teleológica e sistemática, pois superam a lógica formal e dirigem sua atenção para o bem jurídico tutelado pela norma, isto é, para o fim que a norma procura alcançar. Corroborando tal afirmação, Robert Kowar, ao analisar a jurisprudência consolidada pelo TJUE ao longo da história, conclui que: “[...] o raciocínio do Tribunal aponta preferencialmente para o método teleológico e sistemático em detrimento de um método estritamente textual ou voluntarista. Esta escolha liga-se diretamente ao particularismo dos tratados de integração.”¹³

11 DAL RI JUNIOR, Arno. A Cidadania na União Europeia e a livre circulação de pessoas. In: DAL RI JUNIOR, Arno; OLIVEIRA, Maria Odete de. (Orgs.) *Cidadania e Nacionalidade: efeitos e perspectivas nacionais, regionais, globais*. Ijuí: Unijui, 2002. p. 304.

12 VINCI, Enrico. *Unione europea, cittadino, ombudsman: brevi riflessioni su un nuovo istituto civico europeo*. In: Riv. Int. Dir. Uomo, 1992. p. 885. “[...] ad un sistema giuridico creato dagli Stati è fenomeno storicamente recente, che trova peraltro nell’ordinamento comunitario il più attuale e avanzato sviluppo.”

13 KOWAR, Robert. *As relações entre o direito comunitário e os direitos nacionais*. In: Comissão das Comunidades Europeias. Trinta Anos de Direito Comunitário. Luxemburgo: Serviço de Publicações oficiais da CE, 1984. p. 148.

No tocante à eficácia de seus acórdãos, além da consolidada jurisprudência do mencionado Tribunal¹⁴, o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia prevê, no art. 260, a possibilidade de cobrança de uma sanção pecuniária na hipótese de um Estado-membro não ter adotado as medidas necessárias para dar execução a um acórdão que reconhece o inadimplemento. Além disso, a Comissão pode pedir ao Tribunal que estabeleça o pagamento de uma condenação fixa ou da condenação em pena de mora: “Pode-se esperar que a primeira hipótese ocorrerá nos casos de inadimplemento pontual e isolado, enquanto a penalidade de mora será aplicada nos casos de ausência de revogação ou adoção de normas.”¹⁵

Em última análise, podemos verificar que a consolidação de uma ordem jurídica nova, assentada nos princípios da supranacionalidade, do primado e da aplicabilidade direta, pressupõe uma atuação impecável do Tribunal de Justiça, pois, segundo Prodomos Dagtoglou:

*A nova ordem jurídica da Comunidade Europeia pressupõe e ao mesmo tempo cria a unidade – e vice-versa. [...]. Por esta razão, o direito comunitário constitui um fator importante de unificação, especialmente porque, não só os Estados-membros, mas também os particulares foram reconhecidos como sujeitos relevantes para este direito. Esta constatação realça a importância especial do Tribunal de Justiça.*¹⁶

Com base nesses esclarecimentos, passaremos à análise da concreta contribuição do Tribunal de Justiça da União Europeia na construção e consolidação do *acquis* comunitário, em particular nos conflitos jurídicos entre o Direito Internacional Privado e o Direito Comunitário na seara da dupla nacionalidade.

¹⁴ Ver C-48/71 de 13 de julho de 1972; C-314-316/81 e 83/84, de 14 de dezembro de 1982 (pontos 13-16) e C-101/91 de 19 de janeiro de 1993 (ponto 24).

¹⁵ TESAURO. Giuseppe. 1995. p. 189. “È prevedibile che la prima ipotesi ricorrerà nei casi di inadempimento puntuale e isolato, mentre la penalià di mora sarà applicata nei casi di mancata abrogazione o adozione di norme.”

¹⁶ DAGTOGLOU, Prodomos. *A natureza jurídica da Comunidade Europeia*. In: COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS. Trinta Anos de Direito Comunitário. Luxemburgo: Serviço de Publicações oficiais da CE, 1984. p. 43.

A jurisprudência comunitária no tocante aos conflitos jurídicos em caso de dupla nacionalidade

Há situações particulares defrontadas pelo Direito Internacional Privado e que assumem especial relevância no âmbito do Direito Comunitário. No caso de dupla nacionalidade, a regra internacional aponta para a utilização do critério da nacionalidade efetiva ou do foro a fim de decidir quais normas aplicar ao caso concreto. Nacionalidade efetiva, por sua vez, seria aquela, dentre duas ou mais nacionalidades, em que há um vínculo mais estreito entre o indivíduo e determinado Estado, podendo ser caracterizada pelo domicílio, residência, língua falada, relações familiares ou profissionais. Tal regra está em conformidade com a práxis internacional e suscetível de ser aplicada a todas as situações em que as convenções internacionais preveem normas de conflito que estabelecem as regras de conexão¹⁷ de acordo com a nacionalidade do indivíduo.

Por sua vez, a multiplicidade de nacionalidade de um indivíduo pode decorrer da aquisição originária ou derivada de uma segunda ou terceira nacionalidade. No primeiro caso, ela é atribuída no momento do nascimento e constitui-se na principal forma de concessão da nacionalidade por um Estado, seja por meio dos critérios do *ius sanguinis* ou do *ius soli*. O primeiro corresponde à nacionalidade por filiação, ou seja, é nacional de um Estado o filho de um nacional daquele Estado. O local do nascimento é irrelevante para esta regra, sendo o critério mais utilizado pelos sistemas legais europeus¹⁸ que, no passado, eram países de tradição emigratória e desejavam manter o vínculo com o emigrante e sua família no exterior e, atualmente, por outro lado, acabam por dificultar uma rápida integração dos filhos dos cidadãos estrangeiros nascidos em território europeu.

Por sua vez, o *ius soli* atribui a nacionalidade do território onde nasceu o indivíduo, não importando a nacionalidade dos pais, mas apenas o local do nascimento da criança. É a regra mais utilizada pelos países de imigração, tais como os das Américas, que buscam acolher a família do

17 Regras de conexão são as normas indiretas que indicam o direito aplicável às diversas situações jurídicas, quando ligadas a mais de um sistema legal.

18 CLERICI, Roberta. *La cittadinanza nell'ordinamento giuridico italiano. Studi e Pubblicazioni della Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, n. 42. Padova: CEDAM, 1993. p. 210-212.

imigrante e assimilá-la à sociedade local. Salienta-se que os países podem adotar ambos os critérios, porém com preponderância de uma das regras. Por fim, também há a nacionalidade derivada, sendo aquela solicitada por vontade própria, por uma decisão do indivíduo, ocorrendo por meio de um processo de naturalização.¹⁹ Este processo pode ocorrer em razão da residência prolongada em um determinado país ou em razão do matrimônio com pessoas titulares da nacionalidade pleiteada.

Pois bem, decorre da doutrina, da jurisprudência e da legislação de diversos países que, em caso de conflito de nacionalidades, se uma das delas é a nacionalidade do foro, é esta que deve prevalecer.²⁰ Ocorre que se houver um conflito de múltiplas nacionalidades de Estados-membros da União Europeia, a prevalência de uma nacionalidade em detrimento das demais concorrentes viola o princípio de não-discriminação em razão da nacionalidade, previsto no art. 12 do novo TUE.

O Tribunal de Justiça da União Europeia, como salienta Roberta Clerici, já se pronunciou reiteradamente nesse sentido:

A aplicação do princípio de direito internacional relativo ao *most real connection* em matéria de cidadania foi rejeitada em recente litígio entre dois cônjuges, ambos cidadãos tanto da Hungria quanto da França, em referência ao Regulamento CE n. 2201/2003 que introduziu normas uniformes no tema de jurisdição para controvérsias matrimoniais.²¹

Trata-se do caso *Hadadi*²², em que o senhor Hadadi apresenta um pedido de divórcio ao Tribunal de Pest, Hungria, em 2002, e a senhora Mesko realiza uma posterior requisição de divórcio perante o Tribunal de Meaux, França, em 2003. O matrimônio havia sido celebrado em 1979 em território húngaro, tendo o casal emigrado para França em 1980, onde ainda possuía residência. Em 1985, naturalizaram-se franceses, de modo que cada um deles possui a nacionalidade húngara e francesa.

¹⁹ VARELLA, Marcelo D. *Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 160.

²⁰ Exemplo da prevalência da nacionalidade do foro é o previsto pelo ordenamento italiano, em particular no art. 19 da lei n. 218/1995, o qual afirma ser a cidadania italiana prevalente no caso de dupla nacionalidade.

²¹ CLERICI, Roberta. O indivíduo entre o Direito Internacional Privado e o Direito Comunitário. Tradução: Aline Beltrame de Moura. In: *Direito Internacional Privado perante os Processos de Integração Regional: Desafios e Dilemas entre União Europeia e Mercosul*. DAL RI Jr., Arno; FRIGO, Manlio; CLERICI, Roberta; MOURA, Aline B.; POZZATTI Jr., Ademar (Orgs.). Florianópolis: Fundação José Arthur Boiteux, 2009. p. 09.

²² Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 16 de julho de 2009, causa C-168/08.

A lide surge quando o Tribunal francês não reconhece a sentença de divórcio do juiz húngaro e admite a ação proposta pela esposa, sob a alegação de que era a França a residência habitual dos cônjuges e, portanto, competente para julgar a controvérsia. O marido recorre deste acórdão e a Corte de Cassação francesa remete ao TJUE a questão prejudicial. O órgão jurisdicional comunitário, por sua vez, afirmou que quando ambos os cônjuges têm a nacionalidade de dois Estados-membros, o Regulamento n. 2201/2003 proíbe que a competência dos tribunais de um desses Estados seja afastada pelo fato de o demandante não apresentar outros elementos de conexão com o dito Estado. Pelo contrário, os tribunais dos Estados da nacionalidade dos cônjuges são competentes ao abrigo dessa disposição, podendo estes últimos escolher o tribunal do Estado-membro em que pretendem instaurar o processo.

Dessa forma, os juízes de Luxemburgo colocaram sobre o mesmo plano ambas as nacionalidades, salientando a escassa precisão da noção de cidadania prevalente, reafirmando, portanto, a inaplicabilidade do critério da nacionalidade efetiva no âmbito do Direito Comunitário.

Outro caso interessante submetido ao TJUE foi o *Micheletti*²³, em que um cidadão argentino, residente na Argentina, havia pedido seu estabelecimento na Espanha, em virtude da sua segunda cidadania italiana. No entanto, a relativa legislação espanhola admitia o reconhecimento de uma só cidadania, limitando-a àquela do país de última residência antes da chegada à Espanha, no caso, a Argentina, impedindo, pois, o senhor Mario Vicente Micheletti de adquirir os direitos decorrentes da cidadania da União Europeia.

O Tribunal, diante de tal situação, pronunciou-se no sentido de que a definição das condições de aquisição e de perda da nacionalidade é, nos termos do direito internacional, da competência de cada Estado-membro, mas que estes devem exercê-la no respeito ao direito comunitário. Assim, não espera que um Estado-membro limite os efeitos da atribuição da cidadania de um outro Estado-membro, o que se verificaria no momento em que se exige um requisito suplementar para o reconhecimento dessa nacionalidade com vista ao exercício das liberdades fundamentais previstas no Tratado.

23 Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, julgado em 1º dezembro de 1990, causa C-369/90, *Micheletti* e outros c. Delegação do Governo da Calábria.

Desse modo, o Tribunal constringiu o ordenamento jurídico espanhol a modificar e limitar o próprio poder soberano de determinar os conteúdos de sua legislação nacional em matéria de cidadania. É interessante notar que o senhor Micheletti não evidenciava nenhuma ligação “material” com o ordenamento italiano, não sendo nem mesmo residente na Itália. Evidentemente, no raciocínio do Tribunal, prevaleceu a exigência de não “penalizar” o *status* de cidadania europeia e não ceifar o gozo dos direitos desta derivantes, como o de liberdade de circulação e estadia atribuído ao interessado, graças à aquisição da nacionalidade italiana.

Sob tal perspectiva, importante recordar que, nos termos do Direito Internacional, ao Estado-membro restou preservada a competência exclusiva para a definição das condições de aquisição e de perda da nacionalidade, contudo, no caso, por exemplo, de se aplicar as normas do Tratado constitutivo da Comunidade Europeia a um ítalo-argentino, como de fato ocorreu no reenvio prejudicial analisado, ressalta Roberta Clerici que:

[...] não seria possível subtrair a tal aplicação alegando que a cidadania efetiva é a argentina. A norma internacional consuetudinária relativa ao cumprimento das obrigações derivadas de tratados (expressa com o brocardo *pacta sunt servanda*) impõe, em qualquer caso, a aplicação do direito comunitário.²⁴

Diante disso, verifica-se que o Estado-membro continua detentor de tal competência, mas os princípios da autonomia e do primado impõem o respeito ao direito comunitário quando da elaboração de normas estatais relativas à nacionalidade, implicando na inutilização do princípio da nacionalidade efetiva.

Em outro acórdão, o senhor *Garcia Avello*²⁵, agindo na qualidade de representante de seus filhos menores, contestou decisão tomada pelo Estado belga no tocante ao pedido de alteração dos sobrenomes destes

24 CLERICI, Roberta. *Cidadania Plúrima e Status Pessoal*. In: DAL RI JUNIOR JÚNIOR, Arno; OLIVEIRA, Odete Maria de. *Cidadania e Nacionalidade: efeitos e perspectivas nacionais, regionais, globais*. Ijuí: Unijuí, 2002. p. 97.

25 Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, julgado em 2 de outubro de 2003, causa C-148/02, Carlos Garcia Avello c. Estado belga (ponto 26). Com relação ao alargamento da esfera de aplicação *ratione materiae* do Tratado importante a causa C-184/99, julgada em 20 de julho de 1999, entre Rudy Grzelczyk e *Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve*, onde a Corte afirma que “efetivamente, o estatuto de cidadão da União tende a ser o estatuto fundamental dos nacionais dos Estados-Membros que permite aos que entre estes se encontrem na mesma situação obter, independentemente da sua nacionalidade e sem prejuízo das exceções expressamente previstas a este respeito, o mesmo tratamento jurídico.” (ponto 31).

últimos. O pai, nacionalidade espanhola, e a mãe, nacionalidade belga, residentes na Bélgica desde o casamento em 1986, tiveram dois filhos, Esmeralda e Diego, nascidos em 1988 e 1992, respectivamente, os quais possuíam a dupla-nacionalidade belga e espanhola. O problema nasceu, portanto, do fato de o senhor Avello desejar alterar o sobrenome de seus filhos de “Garcia Avello” para “Garcia Weber”, de modo que ficassem em conformidade com a lei espanhola, porém, as autoridades belgas negaram o pedido, suscitando que a sua legislação somente admitia a possibilidade de mudar o sobrenome das pessoas que fossem cidadãos “exclusivamente” belgas.

Chamado a se pronunciar sobre o caso, o Tribunal de Justiça da União Europeia afirmou que a “cidadania da União, prevista no art. 17 do TCE, não tem [...] por objetivo alargar o âmbito de aplicação material do Tratado igualmente a situações internas sem qualquer conexão com o direito comunitário”, reconhecendo como elemento transfronteiriço necessário à aplicação do Tratado o fato de os dois filhos de Avello residirem legalmente no território belga. Possuindo ambas as nacionalidades, existiria, portanto, conexão com o direito comunitário e deveria ser aplicada a norma insculpida no art. 12 do então Tratado da Comunidade Europeia (TCE), relativa a não discriminação em razão da nacionalidade.

Em síntese, os juízes de Luxemburgo observaram que:

A atribuição do sobrenome é de competência de cada Estado-membro, mas quando a situação esteja acompanhada da estadia em outro Estado comunitário, ela se “comunitariza” e determina a aplicação do direito comunitário, o qual [...] não consente afirmar (nem mesmo ao nível de norma de conflito) a prevalência da nacionalidade de um Estado-membro em detrimento da de outro, a qual, injustamente, não seria levada em consideração.²⁶

Nota-se, dessa forma, que enquanto o Direito Internacional Privado sustenta a prevalência da nacionalidade efetiva, o Direito Comunitário tende a redirecionar este critério ao âmbito europeu e no respeito às nor-

²⁶ BAREL, Bruno; ARMELLINI, Stefano. *Manuale Breve Diritto Internazionale Privato*. Milano: Giuffrè, 2009. p. 98. “L’attribuzione de cognome rientra nella competenza dei singoli Stati membri, quando la vicenda è accompagnata dal soggiorno in altro Stato comunitario si “comunitarizza” e determina l’applicabilità del diritto comunitario, il quale [...] non consente di affermare (neanche a livello di norma di conflitto) la prevalenza della cittadinanza di un Stato membro rispetto a quella di un altro, della quale altrimenti non verrebbe – ingiustamente – tenuto conto.”

mas e princípios comunitários quando se tratar de dupla nacionalidade de Estados-membros da União Europeia.

Outra situação curiosa é a do caso *Zhu e Chen*²⁷, o qual teve origem com a política de limitação de nascimentos na China, induzindo o casal Chen a fazer nascer no exterior a sua segunda filha, mais precisamente em Belfast, na Irlanda do Norte, porquanto o direito irlandês permite a todos àqueles que nascem sobre a ilha adquirirem a respectiva cidadania. O casal entrou no Reino Unido em maio de 2000, quando a senhora Chen estava com seis meses de gravidez e em setembro do mesmo ano, nasceu Catherine, portanto, cidadã irlandesa. Mãe e filha estabeleceram-se em Cardiff, na Região Di Galles, onde apresentou um duplo requerimento de permissão para permanência de longa duração, o qual foi negado.

Investido na resolução do conflito, o TJUE precisou, inicialmente, que a idoneidade de ser titular dos direitos garantidos no Tratado e do direito derivado em matéria de liberdade de circulação e estadia de pessoas não pressupõem que o interessado haja alcançado a maioridade para ter a capacidade jurídica de exercitá-los autonomamente. No tocante ao direito da menina de estadia, o Tribunal recordou o efeito direto do art. 18 do TCE, sendo, portanto, suficiente a posse do *status* de cidadão de um Estado-membro e a condição de ser beneficiária de um seguro de doença para que se possa invocar o direito de permanência sancionado em tal dispositivo.

Quanto ao fato de a senhora Chen ter se transferido à Irlanda pelo mero objetivo de fazer com que sua filha adquirisse a cidadania de um Estado-membro para obter, sucessivamente, o direito de residência no Reino Unido em prol da criança e de si mesma, o Tribunal afirmou que a determinação dos modos de aquisição e perda da cidadania é de competência de cada Estado-membro. E analisando-se o artigo 1º da Diretiva 90/364/CEE do Conselho acerca das garantias dos “dependentes” em linha ascendente, torna-se imperioso concluir que Catherine é dependente emocional e financeiramente de sua mãe, que possui o direito de entrar e residir no Reino Unido, pois disto dependia a efetivação do direito de sua filha, caso contrário, constituiria uma discriminação em razão da nacionalidade proibida pelo art. 12 do TCE.

27 Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, julgado em 19 de outubro de 2004, causa C-200/02, *Kunqian Catherine Zhu, Man Lavette Chen, c. Secretary of State for the Home Department*.

Nesse sentido, Jacques Ziller salienta que:

O aspecto mais inovador e original do acórdão ‘Chen’ consiste, do ponto de vista jurídico, no reconhecimento que o direito de permanência dos cidadãos da União sobre o território de um Estado-membro diverso do seu é independente do exercício do direito de liberdade de circulação, contrariando o disposto na essência da tradicional liberdade de permanência dos trabalhadores dos Estados-membros residentes no exterior.²⁸

Nota-se, pois, o caráter inovador desse julgado, haja vista que, inicialmente, o ponto central da “Europa dos mercados” era a liberdade de circulação de mercadorias, serviços e capitais garantidos aos indivíduos “produtivos”, isto é, capazes de desenvolver uma atividade econômica relevante que colaborasse para o crescimento da economia comunitária. Recentemente, o reconhecimento deste direito foi estendido aos familiares dos beneficiários primários, formalizando a tendência iniciada pela jurisprudência do TJUE, por meio da diretiva 2004/38/CE do Parlamento europeu e do Conselho de 29 de abril de 2004.²⁹ Este marco assinala um passo decisivo à construção do ordenamento europeu que sempre esteve ligado a uma união apenas econômica e monetária e que, com a cidadania, ostenta uma ambição também política.

Atuando dessa maneira, o Tribunal foi responsável por um progresso qualitativo na matéria através do reconhecimento do citado direito a todos aqueles que pudessem exibir uma carteira de identidade ou um passaporte válido na fronteira do Estado, dispensando a exigência de dever ser um sujeito economicamente ativo, desvinculando, definitivamente, o direito da liberdade de ingresso e estadia da atividade de lavorativa.

Considerações finais

Verifica-se, dessa forma, que uma das tarefas mais importantes do Tribunal de Justiça da União Europeia é assegurar o respeito ao Direito Co-

²⁸ ZILLER, Jacques. Il diritto di soggiorno e di libera circolazione nell’Unione Europea, Allà luce della giurisprudenza e Del Trattato di Lisbona. *Rivista Trimestrale di Diritto Amministrativo*, Padova: Giuffrè, 4/2008. p. 944. “L’aspetto più innovativo ed originale della sentenza ‘Chen’ consiste, dal punto di vista giuridico, nel riconoscere che il diritto di soggiorno dei cittadini dell’Unione sul territorio di uno Stato membro diverso dal proprio è indipendente dall’esercizio del diritto alla libera circolazione, contrariamente a quanto disposto in merito alla tradizionale libertà di soggiorno dei lavoratori degli Stati membri residenti all’estero.”

²⁹ *Gazzetta Ufficiale* L 158, 30 de abril de 2004, p. 77 ss.

munitário através do controle jurisdicional dos atos e dos comportamentos das instituições através da interpretação do próprio ordenamento europeu, sempre visando alcançar os mais altos fins integracionistas. Dirimiu controvérsias acerca das querelas jurídicas entre o Direito Internacional Privado e o Direito Comunitário, como nos casos de dupla nacionalidade em que o princípio da nacionalidade efetiva ou do foro perde aplicabilidade em âmbito europeu, uma vez que afrontaria as normas e princípios acordados pelos Estados-membros, tais como o de não-discriminação em razão da nacionalidade

Por meio da análise de sua jurisprudência, portanto, é possível observar o aumento da esfera jurídica europeia, abarcando temáticas até então não previstas pelos tratados constitutivos, ampliando e pacificando a interpretação e aplicação do *acquis* comunitário em todos os Estados-membros da União Europeia, especialmente no tocante aos conflitos surgidos no âmbito internacional-privatístico.

Referências

- BAREL, Bruno; ARMELLINI, Stefano. *Manuale Breve Diritto Internazionale Privato*. Milano: Giuffrè, 2009.
- BALLARINO, Tito. *Manuale di Diritto dell'Unione Europea*. Padova: CEDAM, 2002.
- MENGOZZI, Paolo. *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia: il Diritto Comunitario e dell'Unione Europea*. 15. ed. Padova: CEDAM, 1997.
- BRAVO, Luigi Ferrari. In: BRAVO, Luigi Ferrari e MILANESI, Enzo Moavero. *Lezioni di Diritto Comunitario*. II Edizione. Napoli: Editoriale Scientifica, 1997.
- CLERICI, Roberta. La cittadinanza nell'ordinamento giuridico italiano. *Studi e Pubblicazioni della Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, n. 42. Padova: CEDAM, 1993.
- _____. O indivíduo entre o Direito Internacional Privado e o Direito Comunitário. Tradução: Aline Beltrame de Moura. In: *Direito Internacional Privado perante os Processos de Integração Regional: Desafios e Dilemas entre União Europeia e Mercosul*. DAL RI Jr., Arno; FRIGO, Manlio; CLERICI, Roberta; MOURA, Aline B.; POZZATTI Jr., Ademar (Orgs.). Florianópolis: Fundação José Arthur Boiteux, 2009.
- _____. Cidadania Plúrima e *Status* Pessoal. In: DAL RI JUNIOR JÚNIOR, Arno; OLIVEIRA, Odete Maria de. *Cidadania e Nacionalidade: efeitos e perspectivas nacionais, regionais, globais*. Ijuí: Unijuí, 2002.

Compendio di Diritto dell'Unione europea: Diritto Comunitario. 6. ed. Napoli: Simone, 2006.

DAGTOGLOU, Prodromos. A natureza jurídica da Comunidade Europeia. In: COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS. *Trinta Anos de Direito Comunitário*. Luxemburgo: Serviço de Publicações oficiais da CE, 1984.

DAL RI JUNIOR, Arno. A Cidadania na União Europeia e a livre circulação de pessoas. In: DAL RI JUNIOR, Arno; OLIVEIRA, Maria Odete de. (Orgs.) *Cidadania e Nacionalidade: efeitos e perspectivas nacionais, regionais, globais*. Ijuí: Unijuí, 2002.

FERRARI, Giuseppe Franco (a cura di). *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza: il costituzionalismo dei diritti*. Padova: CEDAM, 2001.

Gazzetta Ufficiale L 158, 30 de abril de 2004.

GROSSI, Paolo. Introdução. In: ROMANO, Santi. *O Ordenamento Jurídico*. Florianópolis: Fundação José Boiteux, 2008.

KOWAR, Robert. As relações entre o direito comunitário e os direitos nacionais. In: Comissão das Comunidades Europeias. *Trinta Anos de Direito Comunitário*. Luxemburgo: Serviço de Publicações oficiais da CE, 1984.

TESAURO, Giuseppe. *Diritto Comunitario*. Padova: CEDAM, 1995.

VARELLA, Marcelo D. *Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2009.

VINCI, Enrico. Unione europea, cittadino, ombudsman: brevi riflessioni su un nuovo istituto civico europeo. In: *Rivista Internazionale di Diritto dell'Uomo*, 1992.

ZILLER, Jacques. Il diritto di soggiorno e di libera circolazione nell'Unione Europea alla luce della giurisprudenza e del Trattato di Lisbona. *Rivista Trimestrale di Diritto Amministrativo*, Padova: Giuffrè, 4/2008.

