

O DIREITO MODERNO —————
————— DOS POVOS ORIENTAIS

DIREITO CHINÊS

*Conferência realizada pelo
Dr. Luiz da Cunha Gonçalves*

Diz o célebre filósofo Descartes, no seu *Discurso do método*, que é sempre útil conhecer os usos dos outros povos, para os compararmos aos nossos. Isto, que é usado sob o aspecto da cultura geral, não menos o é sob o aspecto jurídico.

O estudo do direito comparado é, sem dúvida, excelente instrumento, tanto da interpretação do direito nacional, como da introdução das possíveis reformas dêste direito, mórmente quando se trate da legislação de povos que atingiram igual ou maior grau de civilização. Nenhuma cultura jurídica se pode considerar completa, quando restrita à exêgese ou mesmo à dogmática exclusiva dos textos nacionais. Mas, quando esse estudo se estende ao direito dos povos de diversa origem, de civilização diferente, é manifesto que se consegue ampliar a cultura geral do espírito, porque se enxertam nos conhecimentos jurídicos, forçosamente, interessantes dados de etnografia e história, e verificamos como se fez a evolução das instituições jurídicas de certos povos como nelas actuaram as duas leis fundamentais de toda a evolução jurídico-social, e que, segundo o insigne Gabriel Tarde são a lei da *invenção* e a lei da *imitação*, os elementos internos e externos económicos, religiosos políticos, que nelas influíram, os factores e os motivos que algumas delas dão singular duração e solidez, caractéres estes que, reflectindo-se na vida social, contribuem para a estabilidade e a paz das respectivas nações.

Tais são as razões pelas quais decidimos fazer o estudo comparativo do direito moderno dos povos orientais, não em toda a sua extensão, o que seria longo, mas principalmente quanto à organização da família e da propriedade, incluindo o corolário do regime das sucessões. São estas as instituições jurídicas que, em nosso entender, melhor permitem apreciar a civilização de um povo. Neste estudo, tendo-me ocupado já largamente do direito hindú, forçoso era dar lugar de relevo ao direito chinês.

O PAÍS E O POVO

É a China, de facto, o mais importante país de toda a Asia, quer pela sua enorme extensão de 11 milhões de quilómetros quadrados, quer pela sua imensa população de 400 milhões, quer pela singularidade dos seus caractéres étnicos, quer enfim e sobretudo pela antiguidade da sua civilização, que se manifestou pela precocidade da cultura literária e da escrita, bem como pela delicadeza, sumptuosidade e originalidade quasi inimitáveis das suas artes de pintura, desenho, escultura, entalhação da madeira e do marfim, porcelana, cerâmica, bordados, lacas, vernizes, architecturas e tecidos.

A antiguidade da civilização da China ultrapassa a idade da pedra. As suas origens remontam a 3.000 anos antes da era cristã, isto é, são tão remotas como as da civilização dos Sumero-Acádios, dos Indo-arianos e dos Egípcios. Surpreende, pois, que ela se conservasse ignorada, durante séculos, dos povos do Ocidente, e que nenhuma referência seja feita aos chineses nos livros antigos dos povos visinhos, mórmente na Bíblia hebráica, sendo que eles não podem ser, de nenhum modo, incluídos entre os povos designados por Semitas, Camitas ou Jafétidas. Os romanos designavam esse país, vagamente, por *Sirica*. Na Idade Média, não menos vagamente o designavam por *Cabais*.

Tal desconhecimento deverá atribuir-se, talvez, em parte, à constante e rigorosa xenofobia do povo chinês; e em parte à tendencia de todos os povos migradores no sentido

do Ocidente. Assim se explica que somente no sec. VII da nossa Era surgissem na China os primeiros judeus, acompanhados dos primeiros cristãos, que, como os da India, pertenciam à seita dos Nestorianos. Mas, já no ano 68 da nossa Era foram admitidos emissários da India budista, portadores do novo credo, que precisamente na China e no Japão se expandiu e desenvolveu; e desde o sec. II os imperadores da dinastia Han estabeleciam caravanas de mercadores para os países do Ocidente, através de longo e difícil caminho, que ficou sendo conhecido dos antigos pela designação de *Estrada da seda*, caminho que, em sentido inverso percorreram os Romanos que, após as expedições de Trajano contra a Pérsia e Bactriana seleucida e a India, tentaram estabelecer colônias na região frontereira, colônias que foram logo destruídas; e no sec. XIV por êle penetraram os primeiros católicos, — o famoso viajante italiano Marco Polo, em 1275, e o missionário francês Jean de Moncarvin, emissário do Papa Nicolau IV, em 1289.

Claro é que a civilização chinesa, como a de muitos outros povos, se formou pelo cruzamento e pelas paulatinas aquisições de várias civilizações primitivas. Já na idade da pedra, duas civilizações distintas se estavam formando na China, — uma continental, no sentido de Oeste e do Norte do Rio Amarelo; outra marítima, no sentido do Leste e Sul, a qual se estendeu à Coreia, no Japão e à Indo-China. Estas civilizações, primitivas correspondiam a dois povos distintos: os *Miao* que eram os autóctones, e os *Hia*, oriundos do centro da Asia, sendo que estes acabaram por absorver aqueles, reduzindo-os pela maior parte à condição servil, depois de suprimido o seu escol.

O povo chinês, porém, desde de remota data, teve o instinto da sua personalidade, instinto que se traduziu pelo culto da historia. Assim, ao passo que, tanto os Sumero-Acádios como os Indo-arianos primitivos não deixaram documento algum da sua evolução histórica, que só nos tempos modernos tem sido laboriosamente esboçada, quanto aos primeiros, sobre poucos dados arqueológicos e, quanto aos

segundos, sobre vagas alusões a lutas guerreiras nos hinos dos Rig-Veda, os chineses tiveram sempre o senso da história, compreenderam a utilidade de registrar os factos da sua vida social. Logo que se creou a arte de escrever, na época lendária do *Huang-ti*, existiu na China um escriba oficial, que era, a um tempo, historiador, astrólogo, filósofo. Destas velhas histórias, em grande parte destruídas, sobrevivem ainda a *Crônica sobre bambús*, o *Livro dos Anais*, o *Livro das Mudanças* e outras. No decurso dos séculos, o culto da história, foi-se desenvolvendo e apareceram extensas obras, com dezenas de volumes, em que se encontra reconstituída a longa vida desse grande povo, com todas as suas vicissitudes, em tempos de paz e de guerra, porventura mais de guerra do que de paz.

Com efeito, a China, era primitivamente dividida em numerosos Estados feudais, entre os quais se feriram frequentes e duras batalhas, seguidas de hecatombes crudelíssimas e exterminadoras dos vencidos, quer para a conquista da hegemonia, quer para a ampliação dos territórios, até se estabelecer a unidade da soberania, com a longa série de dinastias imperiais, algumas das quais serviram para a designação de extensas épocas, desde 2.200 anos antes de Cristo, entre os quais se notabilizaram as dinastias Teheú, Han, Tsin, (que deu o nome ao país, — China), Sung, Kin, Iuan, Ming e Tsing, sendo esta a que mais perdurou, desde 1644 até 1911, ano este em que a China aboliu a Monarquia e proclamou a República. Algumas destas dinastias, por sua vez, nasceram de guerras civis ou revoluções, ou resultaram de invasões externas, como a dos Hunos no sec. V, a dos Tartaros, no sec. XII, a dos Mongois de Gengis-khan no sec. XIII e a dos Manchus no sec. XVII.

A CULTURA MATERIAL E ESPIRITUAL

A despeito de tantas guerras e invasões, porém, a civilização chinesa foi sempre progredindo. Alguns dos seus príncipes e imperadores foram notáveis pelos esforços que fize-

ram, não só pelo melhoramento das condições materiais do povo, mas especialmente pela modelação da sua alma, em virtude da transformação dos costumes e a firmeza das instituições jurídicas.

No decurso da sua longa história, o chinês fixou e consagrou alguns marcos miliários. Na origem, quando os homens só viviam da caça ou da pesca, como os de todos os outros países a gratidão chinesa inscreveu o benefício da invenção das rêdes de pesca e das rêdes de caça, e converteu os inventores em seres míticos. Em seguida, quando a insuficiência dos alimentos derivados da caça e da pesca determinou a exploração da agricultura e a cocção dos alimentos, Chen-nug, o divino agricultor, domesticou o boi e o cavalo, inventou o arado e descobriu a produção artificial do fogo, e o chinês perpetuou a memória destas invenções criando o mito *Ienti*, o soberano flamejante, e o rito sagrado da abertura da terra.

Sendo a China um país cortado de rios, alguns dêles bem extensos e largos, como o Iang-tse-kiang e o Hoang-ho, que dificultavam as comunicações punham em perigo as vidas, o lendário rei Huang-ti inventou o barco e os seus remos, e esta invenção originou o mito da barca do sol e a festa da barca do dragão. O país era também extenso e impossível de atravessar com rapidez; e, porisso, Huang-ti fez inventar o carro, invenção comemorada no mito da *roda do sol*, roda que tem 30 raios, o número dos dias do mês. E assim outros mitos simbolizam e comemoram a construção de casas, em substituição das primitivas cavernas e dos ninhos construídos sobre arvores, — a abertura de poços para matar a sede e regar as terras onde chove pouco e não havia água, — a sericicultura ou criação do bicho da seda, a fiação desta e a sua conversão em magníficos tecidos, — a invenção do pincél por Mong-tien, invenção que impulsionou a arte de pintura, especialmente na decoração das porcelanas e das lacas. A maior de todas as invenções, porém, foi a feita por Li-se, — a da escrita por meio de caractéres ideográficos, 2.500

anos antes de Cristo, em substituição do primitivo e insuficiente sistema de cordas com nós, semelhante aos *quipos* usados outrora no México, bem como as paralelas invenções do papel por Tsai-lun, no ano de 105 antes de Cristo, invenção que tanto contribuiu para o progresso de toda a humanidade, e da imprensa, que já era usada na China no século IX, quando na Europa nem sequer nela se sonhava. Enfim, o chinês inventou ainda a bussóla, para instrumento das suas vastas navegações no Pacífico e no Indico; e é o único povo de quem se pode afirmar que *inventou a pólvora*, sendo porisso o mestre da arte pirotécnica.

A China, porém, não se preocupou somente com a vida material. Em todos os tempos, os seus príncipes se esforçaram por desenvolver a cultura mental, multiplicando as escolas, criando universidades, editando livros, submetendo o pessoal administrativo a exames e concursos, favorecendo a nobre classe dos letrados, na qual eram escolhidos os seus famosos *mandarins*, enfim deificando os filósofos, ou seja, os mestres e propagandistas de uma alta Moral, tanto cívica, como privada, moral que foi transformada em religião.

Cousa singular: a China jamais tentou impor, apregoar ou sugerir aos outros povos a sua religião, ao contrário dos maometanos, católicos e budistas. É o país clássico da liberdade religiosa. Se os seus imperadores ás vezes perseguiram e exterminaram, ora taoistas, ora budistas, ora cristãos, — e mesmo isto de século em século, procederam por desconfianças e motivos políticos, por efeito de intrigas de mandarins ciosos ou receiosos de influencias usurpadoras. Normalmente, porém, puderam livremente exercer-se na China os prosselitismos dos maometanos, judeus, mazdeistas e maniqueos persas, cristãos nesterianos, siríacos, católicos, protestantes e sobretudo dos budistas, cuja religião é a que logrou estabelecer-se mais extensa e firmemente em todo o Extremo-Oriente.

Sem dúvida, têm os chineses uma profunda religiosidade e professam alguns credos derivados da própria fantasia.

Assim, o povo miúdo professa um vago panteísmo: venera os montes e os rios, — os montes donde os espíritos celestes descem do céu, e os rios que fertilizam a terra, saciam a sede e dão frescura, — e também certos animais, — o dragão, o urso, a raposa, certos espíritos luminosos e tenebrosos, além dos deuses tutelares da casa, *Ao e Tsao*, e os da aldeia, aos quais é sempre útil prestar homenagem, queimando-se incenso ou papel aromático.

Mas, os chineses das classes elevadas, que não se deixaram converter ao budismo, adotaram uma das duas religiões filosóficas e por assim dizer agnósticas: o *confucismo* e o *taoismo*, duas religiões sem ídolos, nem sacerdotes, sem Deus, sem anjos, nem santos. Confúcio ou Kung-tse é pessoalmente venerado como Sábio ou Santo; mas a sua doutrina político-moral consiste, apenas, em apregoar o culto do Céu e do Filho do Céu, que era o imperador, bem como o culto da família e dos antepassados, de mistura com algumas máximas morais de medíocre valor. O *taoismo* é a filosofia de Lao-tse, e dos seus discípulos Iang-tchu e Tchuang-tse, — filosofia naturalista e fatalista, para a qual a vida e a morte são apenas, fases do movimento cósmico, razão porque o homem deve deixar as cousas seguir o seu curso e abandonar-se à fatalidade irresistível. Esta filosofia simplista e pessimista, porém, tem os seu fanáticos, os seu templos, sacerdotes e até mosteiros. Uma terceira filosofia existiu, a de Mei-ti, contemporâneo de Confúcio, mais digna de ser seguida, pois que, rejeitando o fatalismo cósmico do taoismo, apregoava o amor do próximo, visava a extinção das guerras e afirmava que o Mundo é conduzido, não por um destino cego, mas por um Deus consciente; mas esta filosofia teve poucos apreciadores.

A religião principal da China, porém, a que modelou os costumes e as leis, sendo ainda hoje largamente praticada, é o *culto dos antepassados*, que predomina também na Índia bramanica ou ariana, como dominou entre os Iranianos, os Grêgos e os Romanos, e da qual temos admirável demonstração na *Cité Antique* de Fustel de Coulanges.

USOS ANTIGOS E LEIS MODERNAS

O primitivo direito chinês sobre a organização da família passou por uma transformação radical, pelo menos, quanto aos usos dos aborígenes Miao. Estes aborígenes viviam sob o regime que imprópriamente se designa por *matriarcado*, mas, que mais rigorosamente se deve chamar *matronomia*, porque à falta de um matrimonio regular que ligasse os filhos aos pai, era a mãe quem dava o nome aos filhos. Mas, embora a mãe ou mulher do Ancião, chefe da família, tivesse, como ainda tem, grande autoridade doméstica sobre os filhos e noras, os criados ou escravos e até sobre as concubinas do marido, não exercia na vida externa a função de chefe de família, antes é o homem quem a dominava e quem resolvia exclusivamente todos os negócios internos e externos, mórmente os de caráter econômico. No entanto, convém saber que no livro intitulado *Pai-hu-tung*, da época da dinastia Han, se lê: “Nos tempos primitivos não havia regras morais, nem regras sociais. Os homens só conheciam a sua mãe e ignoravam o seu pai...”

Pelo contrário, o povo Hia observava rigorosamente o regime patriarcal, baseado no culto dos antepassados e na preponderância absoluta do pai. Este regime foi generalizado a todo o povo pela dinastia dos Tcheú, cerca do ano 1.000 antes de Cristo; e dele resultou que, ao contrário das legislações europeias do tipo francês, a legislação chinesa encarou a família como a célula elementar, o grupo fundamental da sociedade. Daí, as extanhas consequências seguintes:

a) — a excessiva preponderância da família sobre o indivíduo;

b) — a convenção dos matrimonios feita entre as famílias dos nubentes e não entre estes, por direta escolha;

c) — a exclusão das filhas do direito sucessoral e, em geral, a limitação dos seus direitos, uma espécie de *capitis deminutio* em relação aos filhos varões, porque aqueles, pelo seu casamento, mudam de família e não devem desfaltar o patrimonio da família paterna;

d) — a liberdade de o marido ter uma ou mais concubinas no domicílio conjugal, sempre que do casamento não resulte prole ou esta demore a aparecer mais do que o tempo razoavel;

e) — uma obrigação alimentar quase ilimitada, creadora de oneroso *parasitismo* familiar, de sorte que um chefe de familia, não só abastado, mas até remediado, era obrigado a sustentar famílias inteiras de parentes colaterais pertencentes ao mesmo clan e portadoras de idêntico nome, ainda que não fossem pobres e incapazes de ganhar a vida pelo trabalho, e tivessem apenas o desejo de não trabalhar e viver à custa do parente rico;

f) — a exploração da terra sob o sistema de comunidade de família ou clan, o que originava frequentes conflitos para a partilha de frutos ou rendimentos;

g) — o desfavor absoluto para os filhos ilegítimos de mulher solteira, que, forçosamente, não tem família, ao passo que tinham a proteção da lei os filhos legítimos de varão solteiro ou casado, quando reconhecidos, porque, segundo a velha teoria dos povos que praticam o culto dos antepassados, somente os varões são úteis para a celebração dos sufrágios ou ritos funéreos;

h) — a exclusão das viúvas da meiação ou qualquer parcela dos bens do casal; pois “nenhuma mulher chinesa pode subir duas vezes à cadeirinha nupcial; a mulher viúva sai de casa com as mãos vazias”, como se lê no romance *The House of Exile* de Nora Waln.

Seria longo mencionar todos os efeitos do velho regime patriarcal chinês, que é extensivo até aos escravos ou criados das famílias abastadas, ainda imbuídas das tradições feudais, posto que o feudalismo moderno seja baseado exclusivamente na abastança capitalista em terras e dinheiro. No povo miúdo, as cousas são mais simples. Estas diferenças sociais e aquelas normas do direito de família estão excelentemente descritas, nos romances de Pearl Buck, intitulado *Terra chinesa*, mas encontram-se também consignadas nas velhas coleções de leis chinesas, desde os antigos *Tcheu-ti* até

às sucessivas edições da *Ta-Tsing-lu-li* dos imperadores manchús, das quais a do imperador Kia King foi traduzida em inglês, francês e italiano.

Este direito velho, porém, foi profundamente remodelado pelo novo Código Civil e comercial chinês, cuja parte relativa à família e às Sucessões, foi promulgada pela Lei de 26 de Dezembro de 1930, se bem que as mais recentes descrições dos usos chineses, feitas por europeus, deixem supôr que tal reforma não passou ainda da fôlha oficial para as realidades da vida social, — tal é a tenacidade das velhas usanças! O próprio Código manteve a instituição fundamental e tradicional que é a *Casa*, ou seja, a velha comunidade de família, que é um grupo de parentes consanguíneos e afins, além dos aderentes, vivendo todos permanentemente num domicílio comum, sob a direção de um Chefe da casa, que é eleito pelos referidos parentes afins e aderentes, ou, na falta de eleição, é o varão mais graduado em parentesco, e, no caso de igual graduação, o mais velho, salvo se este não puder ou não quiser assumir tal função, caso em que tem a faculdade de nomear o membro da casa que o deve substituir. O Chefe da casa deve administrar os interesses comuns, tendo em atenção os interesses da coletividade, mas pode delegar noutro membro da casa as suas funções. A comunidade de família, porém, embora de natureza perpétua, não é um jugo; pois qualquer membro dela, que haja atingido a maior idade ou seja menor casado, pode apartar-se dela, ou ser segregado em virtude de decisão do Chefe, baseada em justos motivos.

CASAMENTO E DIVÓRCIO

— A família chinesa é baseada no casamento, embora seja na China largamente praticado o concubinato. O casamento é precedido sempre dos esponsais, como em todos os países civilizados, dispondo o art. 972 que este contrato dever ser celebrado direta e espontaneamente entre os nubentes, o que na prática não acontece. Os casamentos continuam a ser combinados entre as famílias, sendo a mãe do

noivo quem diligencia, por intermédio de terceira pessoa, a escolha da sua futura nora, — salvo os casamentos de camponeses e proletários. A promessa de casamento não pode ser coercivamente exigida; mas o Cod. Civ. chinês, ao contrário dos Códigos europeus e americanos, estabeleceu uma série de motivos pelos quais os esponsais podem ser expressa e tácitamente desfeitos, entre os quais o de o noivo adiar o matrimônio sem motivo justificado e o de um dos nubentes contrair doença crônica e incurável, em especial doença venérea.

— O casamento está sujeito a vários impedimentos, posto que menos numerosos do que nas leis européias, e só um dêles seja rigorosamente dirimente absoluto, que produz nulidade insanável: “parentesco por consanguinidade ou afinidade em linha reta em qualquer grau, e na linha colateral até ao 8.º grau, sendo por consanguinidade, e até ao 5.º grau, por afinidade. Êste rigor em relação à afinidade colateral, estranho ao moderno direito europeu, subsiste mesmo após a dissolução do casamento de que ela resultou. Os outros impedimentos são dirimentes relativos ou impedientes, a saber: a) a idade mínima de 18 anos para o varão e 16 para a mulher, mas a infração não anula o matrimônio se a mulher estiver grávida ou tiverem ambos atingido a idade legal; — b) a impotência, que só anula o casamento se a ação fôr intentada dentro de três anos; c) a demência, falta de discernimento ou turbação de espírito, caso em que só o próprio incapaz pode requerer a anulação dentro de seis meses a contar da data em que recuperar o juízo; d) o casamento anterior com outra pessoa, o que não é motivo de nulidade se fôr dissolvido antes da ação do novo cônjuge; e) cumplicidade em adultério anterior, caso em que a nulidade só pode ser requerida pelo antigo cônjuge no prazo de um ano; f) a relação de tutor e tutelada, salvo se o casamento fôr devidamente autorizado ou houver decorrido o prazo de um ano; g) o período de respeito intermatrimonial de seis meses, caso em que a nulidade não é de invocar, se houver decorrido o prazo de seis meses ou a mulher estiver grávida ou tiver

um parto. O matrimônio é anulável também por ter havido dolo ou coação, contanto que a ação seja posta no prazo de seis meses, desde a descoberta do dolo ou do termo da coação.

Quanto à forma externa, o casamento não depende das complicadas formalidades do direito europeu. A ausência de impedimentos não é previamente certificada pela autoridade pública, porque o é pelas famílias; mas a união tem de ser celebrada perante essa autoridade e duas testemunhas, em cerimônia pública, sob pena de nulidade absoluta. Em todos os casos de anulação, porém, o cônjuge inocente pode reclamar ao outro uma indenização pelo dano material e moral que haja sofrido.

O conceito chinês da família influi nos efeitos do matrimônio; pois se em regra é a mulher que entra para a família do marido, usa o apelido dêste e tem o seu domicílio, há casos em que o marido entra para a família da mulher, usa o nome desta e tem o seu domicílio, sendo designado por *chuífú*. Talvez pela mesma razão, o casamento produz o efeito de, para a administração dos negócios domésticos, cada um dos cônjuges ser o mandatário tácito do outro, — o que devia ser imitado nas legislações euro-americanas.

O casamento, além de se dissolver pela morte de um dos cônjuges, é dissolúvel por divórcio, podendo êste resultar de mútuo consentimento ou de litígio e sentença judicial. No primeiro caso, basta um simples escrito, assinado em presença de duas testemunhas e que não carece de sanção do tribunal. No segundo, o divórcio só pode ser requerido por uma das dez causas previstas na lei, entre as quais o simples adultério ou o novo casamento de um dos cônjuges, salvo se êste fato houver sido consentido, — o que não é raro da parte das mulheres chinesas, — ou houver decorrido o prazo de seis meses depois que o cônjuge ofendido teve conhecimento do fato ou o prazo de dois anos após a ocorrência, — prazos êstes que deviam ser imitados nas legislações euro-americanas. Os outros casos são reproduzidos das leis européias, a saber: abandono intencional do domicílio conjugal, ausência sem

notícias por três anos, doença física ou mental grave e incurável, condenação do cônjuge a prisão por mais de três anos, ou por delito desonroso, ameaças à vida do cônjuge ou sevícias exercidas contra êste ou contra os seus ascendentes, ou ainda por êstes contra aquele, tornando-se intolerável o convívio conjugal. Esta última circunstância é digna de ser imitada nas leis euro-americanas, pois é bem sabido que, em toda a parte, a vida conjugal é perturbada pelos clássicos e milenários conflitos entre genros e sogras. Em todos êstes casos, porém, o divórcio não pode ser pedido desde que hajam decorrido seis meses desde o conhecimento do fato ou cinco anos após a sua ocorrência. O cônjuge divorciado inocente pode reclamar ao outro uma indenização pelo dano material e moral sofrido, tem direitos a alimentos no caso de ficar em pobreza.

O divórcio produz, quanto aos filhos o efeito de serem êles entregues todos ao pai, salvo acôrdo em contrário, ou a um tutor, quando o tribunal julgue inconveniente confiá-los a qualquer dêles. Quanto aos bens, cada um dos cônjuges toma conta dos que forem próprios ou faz-se a partilha dos comuns.

REGIMES DOS BENS CONJUGAIS

Mais radical foi a reforma quanto aos direitos da mulher casada em relação aos bens; pois que, anteriormente, a mulher casada nada levava ao casal, além do seu limitado enxoval, e nada adquiria após o casamento ou por efeito dêste. Hoje, o novo Cod. Civ. e Com. de 1930 pôs à escolha dos nubentes quatro regimes de bens, a saber: o da união dos bens, o da comunhão geral, o da unidade patrimonial e o da separação, sendo o primeiro o regime tácito ou presumido na falta de convenção e os três restantes dependentes de convenção.

Em todos êstes regimes, cada um dos cônjuges pode ter os seus bens próprios ou reservados, dos quais pode livremente dispor. Mas, a particularidade mais digna de menção

é a liberdade de alterar ou substituir, na constância do matrimônio, o regime inicial, contanto que isso seja feito por escrito e sujeito a registro. E também é de mencionar o direito de um dos cônjuges requerer a separação judicial dos bens nos casos de falência ou insolvência civil do outro, ou este não contribuir para as despesas do casal ou não dar a sua outorga para a alienação de qualquer dos bens. Esta liberdade é mercedora de imitação nos países em que a mulher está ainda em demasiada dependência do marido, mesmo para administrar os bens que trouxe para o casal no regime de separação ou dote.

O regime legal tácito, porém, é um verdadeiro regime de separação, porque somente os rendimentos dos bens conjugais se reputam comuns ou destinados às despesas do casal; e conquanto aqueles bens estejam sujeitos à administração do marido, isto não tem importância, visto o mandato tácito recíproco que a lei atribui aos cônjuges (art. 1.003 e 1.021). Além disto, o marido é obrigado a prestar contas à mulher da administração dos bens que ela trouxe ao casal, contas que não são exigíveis em face das leis da Europa.

O regime da comunhão geral de bens, pouco difere do da Europa. Todos os bens dos cônjuges, anteriores e posteriores ao matrimônio, são comuns. Mas não há comunhão de todas as dívidas, pois os bens comuns só respondem pelas obrigações comuns, e as outras só são exigíveis em relação aos bens próprios ou reservados do cônjuge devedor. Dissolvido o matrimônio, por morte, metade dos bens do casal pertence aos herdeiros do predefunto e a outra cabe ao cônjuge sobrevivente.

Chama-se regime da unidade patrimonial aquele em que os bens trazidos para o casal pela mulher passam a ser propriedade do marido, que fica, apenas, responsável para com a mulher pelo respectivo valor, — provavelmente garantido com a hipoteca legal desses bens, o que a lei não explica.

No regime de separação absoluta, cada um dos cônjuges conserva, tanto a livre disposição, como a administração dos seus bens, embora tendo ambos a obrigação de contribuir

para as despesas do casal, designadamente as do sustento e educação dos filhos, despesas que, no caso de insolvência superveniente do marido, ficam tôdas a cargo da mulher.

PARENTESCO E FILIAÇÃO — ALIMENTOS

Do casamento resulta a relação do parentesco, o qual, segundo o Código Chinês, pode ser em linha reta e em linha colateral, sendo os respectivos gráus contados como nas leis civis européias. Todavia, convém saber que, segundo os usos, os parentes se distinguem em *superiores* e *inferiores*, sendo os primeiros os ascendentes e os seus colaterais, ou seja, os tios, os tios-avós, os tios-bisavós e seus filhos; e os segundos os descendentes, os sobrinho, o netos-sobrinhos, etc. Além disto, os parentes colaterais distinguem-se em *internos* ou *tang*, que são os provenientes por linha de varonia, e os *externos* ou *piao*, que são os pertencentes à linha feminina, distinção esta que influe nos matrimônios, pois os impedimentos relativos aos primos *tang* não são extensivos aos primos *piao*.

Do casamento resulta, em regra, a relação de filiação; mas a lei chinesa admite também os filhos perfilhados ou legitimados e os adotivos.

Todos êstes filhos têm o direito de usar o nome do pai e têm o seu domicílio; mas aqueles cujo pai fôr *chui-fu* ou genro da família da mulher usam o nome e o domicílio da mãe. A distinção, porém, entre filhos legítimos, legitimados ou perfilhados e adotivos tem pouco valor, visto que todos êles têm direitos iguais. A perfilhação é irrevogável. A adoção deve ser feita por escrito, salvo quando o adotado foi criado pelo adotante desde tenra idade. Excepcionalmente, pode ser adotado um homem casado; mas esta adoção depende do acôrdo do seu cônjuge.

Durante a menoridade dos filhos, os pais exercem o poder paternal e os direitos e deveres de os proteger, representar, instruir, educar, sustentar e corrigir, sob pena de serem inibidos dêsse poder. Não diz a lei, porém, quais são os

correlativos deveres dos filhos; talvez porque os fortes usos tradicionais suprem essa omissão. Com efeito, em nenhum país, os filhos têm tanto respeito e veneração por seus pais e pelos anciãos, chefes da família, e sua espôsa, como na China e no Japão, quer em vida, quer depois de mortos. Os antepassados sobem à categoria de deuses tutelares domésticos, protetores e benfeitores dos seus descendentes.

A falta ou a total incapacidade de ambos os pais é suprida pela tutela, que pode ser testamentária ou legítima, tendo o tutor direitos de representante do menor. A instituição da tutela é extensiva aos filhos menores de divorciados e aos maiores interditos.

Do parentesco deriva também a solidariedade familiar e a obrigação alimentar. Esta obrigação, que outrora conduzia a verdadeiros abusos de parasitas, como dissemos, está agora limitada e só pode ser exigida pelos que forem: a) parentes superiores ou inferiores; b) chefes da casa ou comunidade familiar e seus membros; c) irmãos dos dois sexos; d) genro ou nora; e) sôgro ou sogra. Mas só será exigível a quem tiver meios abundantes de fortuna e provando-se que o pretendente é pobre e está incapaz de ganhar a vida pelo seu trabalho.

REGIME SUCESSÓRIO

Corolário forçoso e milenariamente tradicional é o regime sucessório, que nem o Comunismo russo teve a coragem de abolir.

Na China, existe agora, como de longa data existia, a sucessão testamentária e a legítima.

O testamento, permitido a tôdas as pessoas capazes, pode ser público, cerrado, ológrafo, ditado e oral. Este último corresponde ao *testamento nuncupativo* do antigo direito luso-brasileiro. O ditado só difere do ológrafo em ser escrito por outra pessoa e assinado pelo testador, enquanto que o ológrafo deve ser escrito pelo próprio testador.

O testador, porém, não pode lesar a legítima de certos

herdeiros forçados, legítima que, em relação a descendentes ou parentes inferiores, os pais e cônjuges supérstite é de metade da herança e em relação aos irmãos e avós é de um terço dela.

Na falta de testamento, tôda a herança reverte aos herdeiros legítimos que são chamados a suceder pela ordem seguinte: 1.º — os parentes inferiores em linha reta; 2.º — os pais; 3.º — os irmãos; 4.º — os avós. Com todos estes herdeiros, porém, concorre à sucessão o cônjuge sobrevivivo, pela forma seguinte: a) sendo com os parentes inferiores do falecido, terá quinhão igual ao destes; b) se fôr com os pais, terá metade da herança; c) se fôr com os irmãos ou avós, terá dois terços dela; d) não havendo outros herdeiros, o cônjuge sobrevivivo recolherá a herança total.

REGIME DA PROPRIEDADE

A organização da família está historicamente ligada à organização da propriedade. A família monogâmica da China e à sua constituição patriarcal devia corresponder, forçosamente, a propriedade individual, ou a propriedade familiar. Esta propriedade, como a instituição da *casa* chinesa, longe de serem sobrevivências de um suposto comunismo primitivo, são efeitos do mesmo regime patriarcal e do culto dos antepassados. Com razão, pois, se diz no referido romance etnográfico de Nora Waln: “Como são as famílias que estão de posse dos direitos sôbre as terras, as heranças não levantam qualquer dificuldade. A transmissão de tôda a autoridade a um novo *Ancião* é assunto meramente particular”.

Desde os tempos prehistóricos, o chinês foi esforçado e apaixonado agricultor. E, posto que, segundo a concepção do sistema feudal, tôda a terra pertencesse aos senhores feudais e daí ao Imperador, em virtude da unificação da soberania ou do poder político, êsses senhores e imperadores fizeram constantes concessões de terras, ora perpétuas, ora temporárias, ou a título precário, para favorecerem o desenvolvimento da agricultura. Essas concessões eram feitas pelas cha-

madras "*cartas vermelhas*". Em fins do séc. XIX, porém, o domínio eminente do Estado só se exercia nos terrenos baldios. As terras cultivadas eram propriedade plena dos seus donos, — indivíduos ou famílias, e como tais livremente alienáveis e transmissíveis por sucessão, sem ingerência do Estado.

Hoje, no Código Civil e Comercial de 1930, a propriedade individual é uma instituição perfeitamente delineada e bem regulada, segundo o modelo das leis européias. Pode mesmo dizer-se que, sob alguns aspectos, o Código chinês aperfeiçoou o direito europeu, por exemplo, quanto à regulamentação do *direito de superfície*, que é quase ignorado nos Códigos euro-americanos. Prova isto que a China possui homens dotados de profunda cultura jurídica.

No entanto, temos a impressão de que naquele vasto e malfadado país, tão perturbado e assolado nos últimos 50 anos, por incessantes guerras e agitações políticas, a nova legislação é quase desconhecida, está longe da prática quotidiana e, por isso, continua predominando o direito consuetudinário anterior.

De outro lado, porém, e em guisa de conclusão, apraz-me salientar que o legislador chinês, para melhorar as suas instituições jurídicas, se decidiu a imitar o direito europeu, que tem os seus alicerces na milenária experiência e inextinguível mestria dos juris-consultos romanos, que servem ainda de guia aos modernos cultores do direito, um dos quais, o Prof. francês Jean Escarra, é ainda conselheiro jurídico do Governo chinês. Verifica-se assim que as trocas de idéias e as imitações felizes continuam sendo o meio eficaz de progresso e da civilização dos povos.