

FLAVIO GOMES JACINTO JUNIOR & LUCAS CÉSAR PELEGRINI DE SOUSA

A EVOLUÇÃO DO SISTEMA JURÍDICO CHINÊS E AS INFLUÊNCIAS EXERCIDAS PELOS SISTEMAS JURÍDICOS OCIDENTAIS

THE EVOLUTION OF THE CHINESE LEGAL SYSTEM AND THE WESTERN LEGAL SYSTEM INFLUENCES

PALAVRAS-CHAVE:

China; sistema jurídico chinês; influências dos sistemas jurídicos ocidentais; leis chinesas; história legal chinesa.

KEYWORDS:

China; China's legal system; western legal systems influences; Chinese laws; Chinese legal system history.

RESUMO

O presente artigo pretende abordar em aspectos gerais a evolução do sistema jurídico chinês ao longo dos seus mais de 3.000 anos de história, enfatizando as principais alterações ocorridas nos últimos dois séculos, principalmente no que tange à influência de sistemas jurídicos ocidentais na construção do que hoje se compreende como o sistema jurídico chinês.

Após uma breve introdução, que contextualiza as principais influências da filosofia chinesa na construção de seu ordenamento jurídico, dividimos este trabalho em cinco fases: (1) Final do período imperial; (2) República; (3) Governo nacionalista; (4) O período Mao Zedong; e, por fim, (5) Deng Xiaoping e a abertura de mercado.

Ademais, tratamos também de Macau e Hong Kong, regiões autônomas que possuem, respectivamente, os sistemas *civil law* e *common law*, e que divergem em pontos fundamentais do regime legal autoritário do Partido Comunista Chinês.

ABSTRACT

This article intends to address the broader aspects of the evolution undergone by the Chinese legal system over its more than 3000 years of history, emphasizing the main changes suffered in the last two centuries, mainly with regard to the influence of Western legal systems in the construction of what today is understood as the Chinese legal system.

After a brief introduction that contextualizes the main influences of Chinese philosophy in the construction of its legal system, we divided this work into five phases: (1) End of the imperial period; (2) Republic; (3) Nationalist government; (4) The Mao Zedong period; and, finally, (5) Deng Xiaoping and the market opening.

We also deal with Macau and Hong Kong, autonomous regions which have, respectively, *civil law* and *common law* systems and which diverge in fundamental points of the authoritarian legal regime of the Chinese Communist Party.

INTRODUÇÃO

Durante a maior parte da história da China, o modelo jurídico ocidental teve um papel pequeno na composição organizacional deste país (PERCY, 1989: 130). Por mais de 3.000 anos, a China foi comandada por inúmeras dinastias, cada qual com seus respectivos meios de exercer o controle social — meios os quais, na maioria das vezes, resumiam-se a uma considerável lista de normas que determinavam quais tipos de ações eram puníveis, bem como quais seriam suas respectivas punições. Diferentemente dos países ocidentais, em que as leis regulam inúmeros atos jurídicos em várias esferas da vida humana, na China imperial quase toda regulamentação era punitiva (WANG; MADSON, 2013: 41). Isto é, a lei neste período era basicamente de natureza penal.

Na ausência de normas civis, o que, de certa forma, regia a vida dos chineses — e que ainda hoje exerce grande influência, inclusive servindo de base para os moldes atuais de governo — era a filosofia confuciana. Usada por mais de dois mil anos pelos governos chineses para guiar a sociedade, esta filosofia adota a ordem natural das coisas guiada por cargas morais e pessoais. Assim, as “relações jurídicas” ou obrigações morais tinham um vínculo muito maior entre os indivíduos do que simplesmente o que poderia ser estabelecido através de direitos abstratos e leis impessoais. (PERCY, 1989: 2).

Segundo Confúcio, as leis eram um sinal de corrupção moral, pois obrigavam as pessoas a se comportarem por determinação normativa, e não autonomamente, por convicção interna (LOSANO, 2007: 501). A pessoa moralmente superior estaria preparada para ajustar seus conceitos do que seria justo a partir da demanda externa, advinda dos outros, evitando, assim, qualquer confronto hostil e provando sua superioridade moral. Desde modo, conciliação e compromisso eram os objetivos ideais da justiça confuciana para se resolver uma disputa (PERCY, 1989: 130). Da mesma forma, estabeleciam-se também disputas entre comerciantes ou entre estes e consumidores, que eram resolvidas extrajudicialmente ou através de mediação. Alguns comerciantes formaram guildas que atuavam em semelhança a um corpo judicial, no qual geralmente mercantes mais velhos serviam de árbitros ou mediadores dos conflitos comerciais (WANG; MADSON, 2013: 41).

Outro ponto de destaque nesta filosofia, trata-se do poder exercido pelo governante, que deveria se dar pela educação, pela persuasão e, sobretudo, pelo exemplo moral. Caso contrário, se apenas submetido a leis punitivas, o povo agiria bem não por um senso de honra — ou mesmo sentiria vergonha ao agir mal —, mas simplesmente buscaria uma forma de agir que lhe evitasse punições (WANG; MADSON, 2013: 29). Assim, segundo a filosofia de Confúcio, o líder deveria ser imbuído de amplo conhecimento e de atos virtuosos, liderando pelo exemplo. Desta forma, esta filosofia pregava que um governante virtuoso teria sempre subalternos igualmente virtuosos, ao passo em que se cultivaria um senso de honra e respeito com relação a todas as pessoas (WANG; MADSON, 2013: 28). Esta visão encontra muitos pontos de semelhança com o Rei Filósofo de Platão.

No entanto, a filosofia de governo muitas vezes adotada pelos líderes era diametralmente oposta aos pensamentos de Confúcio, como seria o caso do Legalismo, que prevaleceu principalmente no período dos Reinos Combatentes (475 – 221 a.C). Filósofos seguidores deste método político advogavam que as leis deveriam conduzir a vida social, uma vez que seriam sustentadas por uma forte coerção social. Isto é, enquanto Confúcio defendia uma sociedade baseada na moralidade e na educação, modelando nas pessoas as atitudes apropriadas

para cada situação — e, por conseguinte tornando as leis desnecessárias —, os legalistas buscavam a norma escrita, a força física e um aparato administrativo uniforme capaz de impor a ordem social (WANG; MADSON, 2013: 35).

Estas forças – ordem social e autoridade do líder – foram, de certa forma, enraizadas nos genes que moldam a sociedade chinesa, podendo ser percebidas claramente ainda no modelo político atual. Foram nestas bases filosófico-sociológicas que, a partir do século XIX, os sistemas jurídicos europeus se infiltraram, ora por imposição, ora por influências geopolíticas diversas.

O declínio do período imperial chinês inicia-se nesta época, em meio à sua derrota na Guerra do Ópio (que resultou na cessão de Hong Kong para os ingleses), ao reconhecimento da soberania portuguesa sobre Macau, à fracassada revolta dos Boxers (movimento anti ocidentalização surgido a partir da tentativa de algumas reformas políticas), e a outros eventos, que somados culminaram em revoluções, as quais dividiram a história jurídica do país.

O autor comparatista Mario Losano, divide este período em cinco fases: a primeira sendo a Imperial (em seu momento final, de 1897 a 1911); a segunda, a republicana (1912 - 1927); a terceira, a nacionalista (1927 - 1949); a quarta, a comunista (1949 - 1979); e a quinta, por fim, a denominada “economia socialista de mercado” (1979 em diante) (LOSANO, 2007: 511). Trabalharemos com esta divisão para apontar as influências dos sistemas legais ocidentais na China, e, além dessas fases, abordaremos também as regiões administrativas especiais como Hong Kong e Macau, que possuem diferentes sistemas jurídicos – common law e civil law, respectivamente – e que vivenciam um processo de unificação territorial chinês.

PRIMEIRA-FASE: DO FINAL DO IMPÉRIO AO INÍCIO DA REPÚBLICA (1897 - 1911)

O Partido Comunista Chinês, que detém o governo do país desde 1949, utiliza-se constantemente da narrativa de que de 1839 até a sua chegada ao poder, o povo chinês sofreu mais de 100 anos de humilhação (WANG; MADSON, 2013: 45). A narrativa se refere ao período de grandes perdas da soberania chinesa frente às guerras e influências ocidentais. Isso porque, desde a Primeira e a Segunda Guerras do Ópio, em que a China foi derrotada por forças europeias, o país desenvolveu um forte sentimento de vitimização, intensificando o nacionalismo do povo chinês (WANG; MADSON, 2013: 46) e iniciando a perda de forças do império Qing, que governou a China por 268 anos.

Um dos marcos do início da queda e que trouxe ainda mais força para o sentimento nacionalista chinês foi a Rebelião dos Boxers. Esta revolta popular, liderada por grupos inspirados pela filosofia e métodos das artes marciais, pela espiritualidade chinesa e apoiada pelo império Chinês, teve como alvo as estruturas ocidentais de governo que comandavam certos segmentos da China.

Neste período, a China já havia sido derrotada em duas Guerras do Ópio e na Guerra Sino-Japonesa, além de sofrer várias outras rebeliões internas. Além disso, missões religiosas europeias se espalhavam pelo país, o que, na visão dos revoltosos que compunham a Rebelião dos Boxers, subvertia a cultura chinesa (WANG; MADSON, 2013: 46). O levante, no entanto, foi sufocado por uma aliança de 8 nações que renderam e ocuparam a capital, invadiram o palácio imperial chinês e obrigaram o imperador a ceder ainda mais a soberania chinesa a nações estrangeiras.

Assim, em 1902, sucumbindo às pressões estrangeiras para se modernizar, a China iniciou um processo de reforma do seu sistema legal, incorporando

vários pedaços de sistemas legais de outros países (WANG; MADSON, 2013: 4). O povo chinês, que no campo civil regia-se por meio de seus textos clássicos e seus costumes, agora via-se regulado por normas escritas com fortes influências alemãs. Em 1908, desenvolvia-se o direito penal chinês tendo como base o código penal japonês, mas este, contudo, também tomava como modelo o código imperial alemão (LOSANO, 2007: 513).

O código de comércio, publicado a partir de 1903, também sofreu modificações, porém aproveitou de bases que o comércio chinês já adotara e desenvolveu uma regulação nos moldes do sistema inglês de common law, atribuindo especial importância às sentenças promulgadas pelos tribunais (LOSANO, 2007: 513).

Todas essas reformas legais, no entanto, não chegaram a ser completamente implantadas, sendo interrompidas com o colapso da dinastia Qing em 1911 (WANG; MADSON, 2013: 54).

SEGUNDA FASE: DA REPÚBLICA AO GOVERNO NACIONALISTA (1912 - 1927)

Em outubro de 1911, forças da Aliança Revolucionária Chinesa iniciaram o que posteriormente ficou conhecido como Revolução de Xinhai, derrubando a dinastia Qing e instaurando o período da República Chinesa. Um de seus líderes, Dr. Sun Yat-sen acreditava que a implantação da república aconteceria em três fases: unificação por força militar, tutela política e democracia constitucional (WANG; MADSON, 2013: 54).

A Constituição Provisória da República Chinesa foi promulgada em 1912 e continuou vigente até 1928, com pequenos intervalos em que ela foi suspensa, substituída, revogada, novamente instaurada e finalmente abandonada com a vitória dos nacionalistas em 1927. Este texto introduziu na China uma república presidencial, inspirada no modelo francês, aumentando os poderes da Assembleia Nacional, que, por sua vez, foi construída à imagem do Congresso americano (LOSANO, 2007: 514).

Faz-se evidente a influência ocidental no modelo de governo e no sistema legal da República Chinesa, que desenvolveu uma presidência parlamentarista em que os poderes do presidente eram relativamente fracos frente ao poder legislativo. Além disso, diferente das estruturas imperiais, o sistema judiciário ganhou independência diante dos outros postos de governo (WANG; MADSON, 2013: 55).

A influência do pensamento legal ocidental continuou se expandindo com a inauguração da Comparative Law School of China em Xangai no ano de 1915, a qual utilizava o modelo de ensino legal americano para estudar as leis anglo-americanas (WANG; MADSON, 2013: 55).

Nesse mesmo período, o código civil alemão mais uma vez foi utilizado como protótipo para as reformas legislativas. A partir dele, seis grupos de códigos legais foram promulgados, inaugurando um novo sistema legal: a Constituição, o código civil, o código de processo civil, o código penal, o código de processo penal, as leis administrativas e o processo administrativo. Várias das decisões exaradas neste período começaram a ter o peso de precedentes, especialmente as que envolviam sucessão de terras, bigamia e concubinato (WANG; MADSON, 2013: 55).

O direito penal, no entanto, não foi completamente implantado em todo território nacional, prevalecendo uma espécie de dualismo. Enquanto nas cidades as condutas penais eram julgadas e sentenciadas utilizando-se dos códigos

promulgados, no campo permanecia a estrutura imperial de arbítrio sob a forma da tradicional responsabilidade coletiva (LOSANO, 2007: 515).

Devemos lembrar que a China é um país de extensão continental e que o desmantelamento de um governo e instauração de outro criou uma cisão entre regiões, permitindo o surgimento de governos paralelos, combatidos por alguns anos pela República Chinesa. Entretanto, mesmo com o desmantelamento destes “poderes ilegítimos”, os braços do novo governo não eram longos o bastante para implantar uma mudança de visão legal por todo território.

TERCEIRA FASE: GOVERNO NACIONALISTA AO PARTIDO COMUNISTA CHINÊS (1927 - 1949)

O governo nacionalista de Chiang Kai-shek, que assumiu o poder em 1927, instituiu comitês para revisão dos projetos de código já elaborados. O código civil, por exemplo, foi fundido com o código comercial e teve seu texto diminuído de 1522 artigos para 1225. Nesta revisão, levou-se em conta também códigos e leis de países não europeus, como o código civil e comercial de Sião (1923 - 1925), o código civil turco (cf. VII, 11) e o código civil brasileiro, para algumas normas do direito de família (LOSANO, 2007: 516).

Na esfera do direito de família, foi também utilizado como base o código civil soviético de 1922. Toda essa atenção voltada ao direito de família tinha como objetivo a “substituição da noção familiar, própria da tradição chinesa, pela de unidade popular, pregada por Sun Yat-sen”. Já no âmbito dos direitos reais, adotou-se uma figura tipicamente chinesa, conhecida como *diem*, um instituto análogo à anticrese (LOSANO, 2007: 516).

Apesar de todas essas reformas, raramente elas eram colocadas em prática fora de Nanjing – capital da época. Estas normas colidiam com a tradição de “leis” e punições chinesas, fazendo com que os códigos elaborados com base no sistema legal alemão não funcionassem eficazmente a nível regional. O partido nacionalista acreditava que a máxima de “igualdade perante a lei” iria estabilizar o país; no entanto, as reformas legislativas tiveram de ser interrompidas por uma série de ameaças, como o crescimento do Partido Comunista – que aumentava em número de adeptos pelo interior do país – e o início da segunda guerra Sino-Japonesa em 1937, seguida pelo início da Segunda Guerra Mundial (WANG; MADSON, 2013: 55).

QUARTA FASE: PARTIDO COMUNISTA CHINÊS, DE MAO ZEDONG A DENG XIAOPING (1949 - 1979)

Além das guerras que a China travou com forças estrangeiras, acrescentou-se o embate entre nacionalistas e comunistas, concluído com a vitória destes últimos em 1949. Neste ponto, faremos a divisão da quarta e quinta fase considerando a liderança do Partido Comunista, de modo diferente do critério adotado pelo comparatista Mario Losano. Enquanto este faz a cisão destes períodos com a promulgação da Constituição de 1982, que trouxe uma abertura de mercado chinesa, nós adotaremos a chegada de Deng Xiaoping à liderança do partido em 1979. Isto porque foi a partir deste ponto que o Partido Comunista Chinês apresentou uma mudança de doutrina ideológica, o que posteriormente culminaria na Constituição de 1982.

Sob a liderança de Mao, o governo adotou uma visão hostil com relação à formalização do sistema legal (WANG; MADSON, 2013: 56). Esta fase, dentre

as que estão aqui descritas, é a que menos podemos demonstrar influências das famílias de direito europeia no sistema chinês. Na verdade, todo o sistema legal vigente neste período de euforia revolucionária tornou-se alvo do governo, sendo considerado um sistema contrarrevolucionário e o próprio conceito de “lei” passou a ser rejeitado (WANG; MADSON, 2013: 56).

A organização social, no entanto, passou a ter influências soviéticas, sendo estabelecidos órgãos judiciais de modelo soviético, tais como Cortes Populares, além de um intercâmbio de estudantes dirigindo-se à União Soviética para estudar Direito.

O movimento de reforma judicial atacava qualquer conceito legal ocidental prevalecente na China, tais como separação de lei e política, direitos individuais, igualdade de todas as pessoas perante a lei e independência do judiciário (PERCY, 1989: 132). Ao longo do período governado por Mao, o sistema legal era usado como uma ferramenta de controle da população, combate aos contrarrevolucionários e promoção do socialismo. O sistema legal era usado pelo PCCh apenas para dar legitimidade aos objetivos do próprio partido (WANG; MADSON, 2013: 59).

Em 1957, uma ruptura abrupta da aliança entre China e União Soviética freia todas as construções legais que estavam sendo pouco a pouco implementadas, e lança a China em um período de intensificação do radicalismo, com o desmantelamento do sistema legal até a sua total abolição durante a Revolução Cultural (WANG; MADSON, 2013: 59).

Entre 1957 e 1965, alguns juristas chineses, estudantes de direito e algumas autoridades buscaram modernizar o sistema legal. Várias tentativas foram realizadas, utilizando como base diversos modelos legais estrangeiros, mas nenhum destes obteve sucesso. Buscaram em alguns casos reestabelecer alguns conceitos ocidentais, como “igualdade perante a lei” e procedimento legal. No entanto, um movimento antidireitista crescente começou a intitular de “direitista” todos que criticavam o governo ou que defendiam ideias ocidentais (PERCY, 1989: 133). Essa campanha ideológica foi utilizada para remover todos aqueles que expressavam opiniões contra o governo, levando-os a humilhação pública e a severas punições. Esta rotulação ainda hoje é utilizada pelo PCCh (WANG; MADSON, 2013: 58). Uma das pessoas que vivenciaram estas reprimendas públicas foi o próprio Xi Jinping – atual líder do Partido Comunista Chinês – que teve seu pai acusado por Mao de ser um contrarrevolucionário, o que levou toda família de Xi a passar por humilhações públicas, ameaças de morte e até a ser enviada aos campos no interior do país para trabalhos braçais (MULLER; FRANKLIN, 2019).

Nesta mesma época, Mao tentou modernizar a China com o projeto do Grande Salto Adiante. Esta campanha foi uma política irrealista que acreditava em uma rápida industrialização do país e uma reforma agrária em um curto espaço de tempo. A política, no entanto, resultou na Grande Fome, em que se estima que mais de 30 milhões de pessoas morreram por escassez de alimentos (WANG; MADSON, 2013: 58). A culpa de toda miséria, todavia, era canalizada para os “inimigos do partido”, o que fortaleceu o surgimento da Revolução Cultural.

A Revolução Cultural iniciou uma década de anarquia, violência e medidas contraditórias (LOSANO, 2007: 519). Este foi um período de massiva campanha de Mao, influenciando, principalmente, os jovens, para que se insurgissem contra qualquer um que se opusesse à ideologia do partido e que atacasse a credibilidade do líder. O direito foi considerado uma afronta ao espírito tradicional chinês e um impedimento à plena realização do comunismo. Toda a

estrutura judiciária foi desmantelada, faculdades de direito foram fechadas e o corpo jurídico, envolvendo inclusive juízes e advogados, foi enviado para a reeducação no campo. “A atividade que fora ‘judiciária’ passou a ser exercida pelas Guardas Vermelhas sem nenhum limite legal” (LOSANO, 2007: 520).

Com a morte de Mao em 1976, dá-se o fim da Revolução Cultural. O Partido Comunista, necessitando apontar responsáveis pelas inúmeras mortes e destruições ocorridas neste período, porém evitando atacar a imagem de Mao que ainda era reverenciada, colocou em julgamento e sentenciou à prisão os dirigentes que tomaram controle do partido, dentre eles a mulher de Mao (WANG; MADSON, 2013: 60). Este movimento é o marco da mudança ideológica dentro do Partido Comunista Chinês, que via a necessidade de se ajustar às demandas mundiais mediante a criação de um ambiente confiável para investimentos externos.

QUINTA FASE: DENG XIAOPING E A ECONOMIA DE MERCADO

Após uma década de combate ao sistema jurídico, a incerteza sobre o direito e a ausência de leis era tamanha que, em 1979, o Partido Comunista Chinês, agora sob a liderança de Deng Xiaoping, precisou resgatar as leis abolidas, republicando todas as normas promulgadas depois de 1949 que não estivessem em conflito com a Constituição ou com as recentes leis promulgadas (PERCY, 1989: 135).

A partir de 1979, Deng Xiaoping e o partido instituíram a “política de portas abertas”, abrindo o país ao mercado externo, mas, para isso, buscaram o restabelecimento da ordem social e do sistema legal. A lei, vista como uma ameaça ao desenvolvimento do comunismo durante a era Mao, agora era percebida como uma importante ferramenta que levaria o país ao crescimento econômico (WANG; MADSON, 2013: 57).

Para o crescimento econômico, seria necessário que os agentes de mercado acreditassem que as condições políticas, econômicas e sociais fossem estáveis o suficiente para oferecer um retorno razoável frente ao investimento feito e aos contratos realizados (CLARKE; MURREL, 2008: 375). Dessa forma, visando o desenvolvimento de um ambiente de mercado, iniciou-se um significativo progresso em estabelecer um sistema legal consistente com as diretrizes internacionais (WANG; MADSON, 2013: 57).

Uma nova Constituição foi adotada em 1982, seguida da promulgação de novas leis: Lei de herança, Lei dos Recursos Minerais, Lei de Contratos Estrangeiros, Lei Eleitoral, Lei de Joint Venture, Lei de Falência Bancária, Lei de Propriedade Industrial e Lei de Patentes. A Nova Constituição destacou a importância da lei e priorizou as formulações legislativas que facilitassem o comércio internacional (PERCY, 1989: 137).

Assim, a China se consolidou em um sistema de *civil law*, a despeito de Hong Kong, que é uma região autônoma de sistema *common law* (WANG; MADSON, 2013: 78). Foi em 1987 que a China adotou um novo código civil chamado de Princípios Gerais da *Civil Law* da República Popular da China. Este código foi promulgado logo após a Lei de Contratos Econômicos, vista como uma importante parte da modernização chinesa e tratada como um corpo separado de leis (PERCY, 1989: 138).

Os Princípios Gerais constituem os princípios basilares de governança da sociedade chinesa da mesma forma que códigos legais europeus estabelecem os princípios gerais da lei. Os Princípios Gerais não fazem referência a políticas ide-

ológicas e são quase indistinguíveis de um código civil europeu. Por outro lado, a Lei de Contratos Econômicos refere-se às diretrizes estabelecidas por autoridades governamentais, implicando uma submissão das empresas em adentrarem apenas nos negócios autorizados pelo Estado, não permitindo a livre escolha nas suas relações negociais (PERCY, 1989: 140).

Os princípios de contratos e de conflito de leis no código civil chinês têm suas raízes nas tradições legais ocidentais, e refletem a influência tanto de chineses que foram educados antes de 1949 durante o governo nacionalista, como de acadêmicos que estudaram os sistemas legais ocidentais nos quinze anos anteriores a promulgação do código. Percebe-se que os Princípios Gerais foram redigidos por pessoas com um conhecimento aprofundado dos códigos civis da Alemanha e da França. Contudo, a China não possui a intenção de se afastar de sua orientação socialista, mantendo as estruturas centralizadas no Estado e uma economia baseada na propriedade pública dos meios de produção, bem como preservando a rejeição ao capitalismo como sistema econômico de exploração (PERCY, 1989: 140).

Apesar de ser um país com o sistema jurídico *civil law*, em algumas leis é possível perceber a influência do modelo *common law*. Este é o caso da Lei de Remédios Judiciais, que possui uma característica híbrida, combinando tanto aspectos da *civil law*, quanto da *common law*. O mesmo acontece com a Lei de Contratos Chineses, que foi desenvolvida com base em várias fontes, dentre elas a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacionais de Mercadorias, a qual também trouxe algumas características do sistema *common law* (CHEN, 2017: 403).

Não obstante a modernização legal chinesa, conformando o país às diretrizes normativas internacionais, é válido destacar que a lei não perdeu o seu papel de legitimar o poder do Partido Comunista Chinês. Com a leitura do artigo 4º da Lei Orgânica dos Tribunais Populares, promulgada em 1980, poderia se ter a impressão de que o judiciário ganhou sua independência do partido: “os tribunais populares irão exercer seu poder de forma *independente*, de acordo com as provisões da lei, e não se submeterão a interferências de nenhum órgão administrativo, organização pública ou indivíduos”. No entanto, o PCCh não é classificado como um órgão administrativo e muito menos uma organização pública, significando que pode exercer influência sobre as decisões dos tribunais. Isso pode ser lido no artigo 3º da referida lei, o qual disciplina que os tribunais deverão “salvaguardar o sistema da ditadura proletária” e que “os tribunais do povo, em todas as suas atividades, deverão educar os cidadãos em lealdade à sua pátria socialista, com observância das leis e da Constituição”. Assim, o judiciário serve meramente como suporte às decisões do partido (WANG; MADSON, 2013: 73).

SISTEMA COMMON LAW INGLÊS EM HONG KONG

Com a derrota da China na primeira Guerra do Ópio, Hong Kong foi cedida aos ingleses, marcando um início de 140 anos de dominação ocidental, que influenciaram a cultura, os costumes e fizeram com que, aos poucos, a população local desenvolvesse sua própria identidade, distanciando sua identificação com o povo chinês.

Quando o sistema de *common law* foi introduzido em Hong Kong, em 1843, após o domínio inglês, acreditava-se que este sistema traria justiça para a população, posto que consideraria as circunstâncias locais. Ademais, esta era

uma forma de se estabelecer ordem, submetendo Hong Kong aos ditames coloniais.

Mas o sistema judicial, inevitavelmente, foi influenciado pela cultura e valores chineses, assim como os juizes da *common law* de Hong Kong também foram influenciados pela cultura inglesa e pelos métodos ingleses de interpretação das leis e costumes. A confiança do povo de Hong Kong em relação ao sistema judicial da *common law* fortificou o respeito da população às suas leis, algo incomum até então na sociedade tradicional chinesa (HSU, 1992: 3).

A cultura da *common law* e o sistema educacional e governamental inglês influenciaram e alteraram o comércio e outras estruturas da sociedade honconguesa, que se tornou uma sociedade mais moderna e industrializada.

Durante o início do período colonial, houve a intenção de se sustentar dois sistemas legais, mantendo o sistema *common law*, assim como as leis e os costumes chineses. No entanto, paulatinamente os dois sistemas foram se fundindo, originando um sistema *common law* com características chinesas (HSU, 1992: 10).

A colonização de Hong Kong remodelou os valores da população chinesa local através da lei. O papel decrescente do sistema patriarcal devido à industrialização de Hong Kong, assim como a ocidentalização da população por meio da lei, do governo e do sistema de ensino são alguns dos fatores que influenciaram a aceitação e a consolidação do sistema judicial de *common law* em Hong Kong (HSU, 1992: 30). Estes fatores não são exaustivos, estendendo-se às diversas variáveis que também contribuíram para que o povo de Hong Kong adotasse, cada vez mais, uma identidade diversa da China continental.

Em 1982, a Constituição chinesa trouxe, em seu artigo 31, a possibilidade de o Estado chinês poder estabelecer Regiões Administrativas Especiais, cujo regime seria estabelecido por lei promulgada pelo Congresso Nacional Popular em condições específicas (CHINA, 1982). Assim, em 1984, com a assinatura da Declaração Conjunta dos Governos Chinês e Britânico, acordou-se que o início da devolução de Hong Kong à China ocorreria em 1997, nos moldes de uma Região Administrativa Especial, com um alto grau de autonomia. Determinou-se que esta situação perduraria por 50 anos, sendo a região integralmente retornada à China apenas em 2047.

Um dos elementos que a Declaração Conjunta estabeleceu foi a continuação do sistema *common law* por cinquenta anos após a devolução de Hong Kong em 1997, o que foi regulamentado pelo art. 8º da Lei Básica da Região Administrativa de Hong Kong (HONG KONG, 1999), que assim expõe:

Article 8 - The laws previously in force in Hong Kong, that is, the common law, rules of equity, ordinances, subordinate legislation and customary law shall be maintained, except for any that contravene this Law, and subject to any amendment by the legislature of the Hong Kong Special Administrative Region.¹

Em 2047, ano do retorno definitivo de Hong Kong ao domínio chinês, o sistema jurídico da *common law* completará a vigência de mais de 200 anos na região. Resta aguardar para vermos se este sistema ainda prevalecerá além deste período.

SISTEMA CIVIL LAW PORTUGUÊS EM MACAU

Macau foi governada pelos portugueses por mais de 442 anos e, durante

¹ Tradução livre: As leis anteriormente em vigor em Hong Kong, isto é, a *common law*, regras de *equity*, portarias, legislação subordinadas e direito consuetudinário devem ser mantidos, exceto aqueles que violem esta Lei, e sujeitos a qualquer emenda da legislatura do Conselho Especial da Região Administrativa de Hong Kong.

este período, foi regida pelo sistema de *civil law* português (WANG; MADSON, 2013: 76). Porém, desde 1966, com os levantes populares advindos da Revolução Cultural, o território está sob o domínio chinês de fato, com o governo de Portugal cedendo quase por completo sua soberania na região (GUNIA, 2019).

Em 1999, Macau foi retornada oficialmente à China no mesmo modelo de Hong Kong, tornando-se uma Região Administrativa Especial que tem plena autonomia e responde somente ao poder central chinês (BBC, 1999).

Apesar do período em que Portugal dominou Macau somar mais que o dobro daquele que os ingleses dominaram Hong Kong, o seu poder de influência foi se dissipando ao longo do tempo. A perda da força do império português, as inúmeras instabilidades políticas e uma ditadura militar que se estendeu por quase cinquenta anos no século XX, fizeram com que Portugal não conseguisse sustentar o seu domínio em Macau após 1966. Isso explica, em parte, a diferença do posicionamento popular das duas regiões administrativas especiais frente às intervenções legislativas chinesas: enquanto a população de Hong Kong vem realizando diversas manifestações a cada investida do governo chinês, em Macau raramente se observa a mesma repercussão. Ademais, Macau é dependente financeiramente da China, haja vista que 70% dos turistas de seus cassinos são chineses, o que fez com que a população local também se tornasse mais favorável à retomada de controle chinês (GUNIA, 2019).

Por fim, a política de “uma China, dois sistemas” adotada pelo governo Deng Xiaoping para reintegrar Hong Kong e Macau ao seu território é vista pelo governo chinês como um modelo promissor para a integração de Taiwan, que, apesar de atuar como um país independente, ainda é considerado pela China continental como uma província rebelde que eventualmente será reintegrada ao território chinês (BBC, 1999).

AS TENDÊNCIAS DO DIREITO CHINÊS

Nos próximos anos, espera-se que tanto o sistema legal quanto as relações negociais da China continuem a se desenvolver. A imensa população do país, sua rápida expansão econômica e a ênfase em expandir sua influência em outras nações reafirmam que o processo iniciado no final da década de 80 irá prevalecer no futuro. É possível que o sistema legal chinês se torne mais articulado no seu processo de produção de leis e regulações. Todavia, também é possível que este país de sistema *civil law*, e que tem como governo um partido autoritário que centraliza em si todas as decisões do país, continue a se manifestar de forma que a prática legal permaneça divergindo da lei publicada (STEIN, 2012: 203).

Na China, não existe o princípio *rule of law*, em que a lei governa e é a todos imposta. Por outro lado, adota-se o conceito de *rule by law*, em que a lei é usada como um instrumento de governo (WANG; MADSON, 2013: 176). Como certa vez um advogado chinês disse em uma entrevista à Reuters: “Na China, os grandes casos são resolvidos pela política, os casos médios são resolvidos por meio de influências e apenas os casos pequenos são resolvidos através da lei.” (WANG; MADSON, 2013: 16). Isso significa que o PCCh continuará fora do sistema legal e ao mesmo tempo acima dele. Ao invés do partido responder à lei e à Constituição, ele usa a lei para reforçar o seu poder – não havendo indícios de que isso venha a mudar em um futuro próximo (WANG; MADSON, 2013: 249).

Já os autores do artigo *The Role of Law in China’s Economic Development* trazem uma visão diferente, diante dos indicativos do PCCh se tornar um

partido mais plural no futuro. Na visão destes autores, a China busca ampliar a liberdade da iniciativa privada nas suas decisões empresariais. Como exemplo, esperam que a Lei das Empresas e a Lei de Seguros estendam sua regulação para além da existente atualmente. Por outro lado, acreditam que as distinções legais entre os atores econômicos individuais e corporativos, bem como entre os atores econômicos domésticos e estrangeiros tenderão a diminuir. Já no plano institucional, não observam nenhuma possibilidade de alteração dramática. Embora seja provável que a qualidade técnica da legislação melhore, há poucas perspectivas de uma solução inicial para o problema de leis e regulamentos conflitantes. Ainda que a experiência Meiji japonesa tenha demonstrado que um judiciário competente, profissional e razoavelmente independente não seja incompatível com um estado altamente autoritário, dificilmente veremos isso emergir na China (CLARKE; MURREL; WHITING, 2008: 398).

CONCLUSÃO

Hodiernamente, a China se orgulha ao afirmar possuir um modelo socialista de características propriamente chinesas. Toda a sua história de dinastias e filosofia confuciana, que predominou no país por mais de 3.000 anos, ainda hoje exerce um papel fundamental que delinea os atributos chineses de seu modelo político-legal. No entanto, as turbulentas transformações sofridas pela sociedade chinesa a partir do final do século XIX e por todo século XX foram fundamentais para a construção da forma como a China atualmente se estrutura, principalmente quanto à forma de sua interação com o mundo.

As influências das famílias de direito ocidentais, ora impostas, ora buscadas pelo próprio governo, mesclaram-se com a tradição e a história chinesas num longo processo de embates, com diferentes temperaturas e pressões, que resultaram em um modelo fortemente criticado por grande parte do mundo, mas que se consolidou no país por mais de 70 anos. Foi este processo que levou a China a ser reconhecida como uma das principais potências do mundo, não só ao retirar mais de 700 milhões de pessoas da extrema pobreza, mas também ao dar as cartas na geopolítica mundial.

Sua história de dominação e submissão à cultura e aos governos ocidentais, ainda hoje, destaca-se na sociedade chinesa no tocante à região administrativa especial de Hong Kong. Hoje, a despeito de Taiwan, Hong Kong é o ponto que mais reflete a radicação de modelos ocidentais na sociedade chinesa, com constantes embates da região com o governo central, o qual a cada ano tenta impor o seu poder de dominação em uma parte da população que já não se identifica mais como parte do povo chinês. Recentemente, mais um capítulo se iniciou neste embate com a promulgação da Lei de Segurança Nacional por Beijing. Esta lei, com ampla margem de interpretação, está sendo utilizada pelo poder central como forma de justificar a repreensão contra as manifestações honconguesas pró-democracia e a apreensão arbitrária de inimigos políticos.

A abertura de mercado, a partir de 1979, também é outro ponto em que se destacam os institutos legais ocidentais no modelo político-legal chinês. O sistema capitalista, que antes era visto como abominável pelo Partido Comunista Chinês, hoje é um importante fator que coopera com o sucesso econômico da China, demonstrando que o sistema político chinês, ainda que rígido em diversos critérios, é um sistema dinâmico em constante evolução e adaptação. Não é incorreto afirmar que, da mesma forma que o ocidente contribuiu fortemente para o que hoje se compreende do modelo político legal chinês, este irá extra-

polar as fronteiras da própria China e provavelmente influenciará as famílias de direito ocidentais no século XXI.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BBC NEWS. **China takes over in Macau**. BBC, 1999. Disponível em: <<http://news.bbc.co.uk/2/hi/asia-pacific/571778.stm>>. Acesso em: 01 de jun. 2020.
- CHEN, Lei; DIMATTEO, Larry A. **Chinese Contract Law: Civil and Common Law Perspectives**. 1ª ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.
- CLARKE, D.; MURREL, P.; WHITING, S. **The Role of Law in China's Economic Development**. In L. Brandt & T. Rawski, *China's Great Economic Transformation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 375-428.
- CHINA. **Constitution of People's Republic of China**. The National People's Congress of People's Republic of China. Beijing, Full amendment of March 14, 2014. Disponível em: <http://www.npc.gov.cn/zgrdw/englishnpc/Constitution/2007-11/15/content_1372963.htm>. Acesso em 01 de jun. 2020.
- DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. Tradução por Hermínio A. Carvalho, 5ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2014.
- FARAH, Paolo; **L'influenza della concezione confuciana sulla costruzione del sistema giuridico e politico cinese**. In Bombelli & Montanari, *Identità europea e politiche migratorie*. Milano, IT: Vita e Pensiero, 2008, p. 193-226.
- GUNIA, Amy. **Will Hong Kong's Democracy Protests Spread to Its Close Neighbor Macau?** Time, 2019. Disponível em: <<https://time.com/5688967/macau-hong-kong-protests/>>. Acesso em: 01 de jun. 2020.
- HSU, Berry. **The Common Law In Chinese Context – Hong Kong Becoming China: The transition to 1997**. 1ª ed. Hong Kong: Hong Kong University Press, 1992.
- LOSANO, Mario G. **Os grandes sistemas jurídicos: introdução aos sistemas jurídicos europeus e extra-europeus**. Tradução por Marcela Varejão, revisão da tradução por Silvana Cobucci Leite, 1ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- PERCY R. Luney Jr., **Traditions and Foreign Influences: Systems of Law in China and Japan, 52 Law and Contemporary Problems**. 1989, p. 129-150. Disponível em: <<https://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol52/iss2/7>>. Acesso em: 01 de jun. 2020.
- STEIN, Gregory M. **Modern Chinese Real Estate Law. Property Development in an Evolving Legal System**. 1ª ed., Burlington: Ashgate, 2012.
- HONG KONG. **The basic law the Hong Kong special administrative region of the People's Republic of China**. 1999. Disponível em: <https://www.basiclaw.gov.hk/en/basiclawtext/images/basiclaw_full_text_en.pdf>. Acesso em: 01 de jun. 2020.
- MULLER, Louise; FRANKLIN, Romain. **The World According To Xi Jinping**. Produção: Xainte, Arnaud. Portugal. RTP, 2019. 51 min Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=m9Uz-9wQsBE&list=PLgp17y5jrVB05L-987GQyj_fCoUJfPjbrx&index=9&t=694s>. Acesso em 23 de maio de 2020.
- WANG, Chang; MADSON, Nathan. **Inside China's Legal System**. 1ª ed. Cambridge: Chandos Publishing, 2013.

FLAVIO GOMES JACINTO JUNIOR Graduando em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, USP – *flaviogomes@usp.br*

LUCAS CÉSAR PELEGRINI DE SOUSA Graduando em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, USP – *flaviogomes@usp.br*