

RECEBIDO EM: 24/10/2019

APROVADO EM: 08/06/2021

A FRACA INTEGRAÇÃO NORMATIVA SUPRANACIONAL NA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

THE POOR SUPRANATIONAL NORMATIVE INTEGRATION IN BRAZILIAN CONSTITUTIONAL JURISDICTION

Fabiana Perillo de Farias

*Mestranda em Direito no Centro Universitário de Brasília (UniCEUB). Bacharel em
Direito pela Universidade de Brasília (UnB) e Tabeliã no Distrito Federal.*

Ademar Borges de Sousa Filho

*Doutor em Direito Constitucional pela UERJ, Mestre em Direito Constitucional pela
UFF, Professor de Direito Constitucional do IDP, Procurador do Município de Belo
Horizonte e Advogado.*

SUMÁRIO: Introdução. 1. Análise da jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal e seu intercâmbio com a CIDH. 2. Considerações críticas sobre a utilização de precedentes da CIDH pelo Supremo Tribunal Federal. 3. Considerações Finais. Referências.

RESUMO: A ampliação da esfera de influência da jurisprudência das Cortes Internacionais de Direitos Humanos nos grandes debates jurídicos nacionais é um fenômeno que se reproduz nas democracias constitucionais contemporâneas, e que começa a se tornar mais visível no Brasil nos últimos anos. Nesse contexto, com base em revisão bibliográfica e pesquisa jurisprudencial, o objeto do presente trabalho é realizar um levantamento sobre os julgados do Supremo Tribunal Federal (STF) que expressamente utilizaram precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) em suas fundamentações, a fim de verificar se o tribunal está efetivamente (a) se vinculando às decisões da CIDH; (b) prestando mero dever de deferência; ou (c) utilizando os precedentes a título de reforço argumentativo dos posicionamentos dos próprios ministros.

PALAVRAS-CHAVE: Supremo Tribunal Federal. Jurisprudência. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Precedentes. Integração Supranacional.

ABSTRACT: The growing influence of the case law of the International Courts of Human Rights in the major national legal debates is a phenomenon present in most of contemporary constitutional democracies. In Brazil, it became more noticeable in the past recent years. In this context, the present paper analyzes the precedents of the Brazilian's Supreme Court which expressly referred the Inter-American Court of Human Rights' (IACHR) decisions, in order to verify whether the court is actually (a) binding on the decisions taken by IACHR; (b) performing a mere duty of deference; or (c) using the precedents as an argumentative reinforcement of the Justice's own positions.

KEYWORDS: Brazilian's Supreme Court. Case Law. Inter-American Court of Human Rights. Precedents. Supranational Integration.

INTRODUÇÃO

A ampliação da esfera de influência da jurisprudência das cortes internacionais de direitos humanos nos grandes debates jurídicos nacionais é um fenômeno que se reproduz nas democracias constitucionais contemporâneas, e que no Brasil começa se tornar mais visível nos últimos anos¹.

A análise das decisões mais importantes das cortes constitucionais de diversos países indica que elas têm travado um verdadeiro diálogo com as cortes internacionais, contribuindo para a formação de um direito constitucional cosmopolita, agora integrado por uma rede supranacional de proteção de direitos (NEVES, 2014, p. 193).

Os precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), na última década, têm demonstrado uma pretensão de imputar aos países signatários do Pacto de São José da Costa Rica um dever dirigido aos juízes nacionais de obediência aos parâmetros jurisprudenciais da própria CIDH (FERRER MAC-GREGOR, 2016, p. 50-59). De acordo com essa diretriz da CIDH, atribui-se ao Poder Judiciário nacional, e em especial às cortes constitucionais, um pesado ônus argumentativo de desenvolver estratégias dialogais com a CIDH capazes de contribuir para o processo de internacionalização da proteção de direitos fundamentais sem desfigurar a identidade constitucional democraticamente construída no ambiente nacional (SARMENTO, 2016).

A crescente valorização dos precedentes dos tribunais supranacionais de proteção de direitos humanos – tanto no ambiente europeu como, mais recentemente, na América Latina – impõe ao direito nacional dois desafios principais: (i) por um lado, pressiona os Tribunais e juízes nacionais, notadamente as cortes constitucionais, a considerar de maneira sistemática os precedentes da CIDH relacionadas às controvérsias nacionais; e (ii) por outro lado, exige a elaboração, pelos juízes nacionais, de critérios para controlar a compatibilidade desses precedentes da CIDH com a ordem jurídica nacional.

Apesar da existência de advertência doutrinária no sentido de que os tribunais nacionais dispõem de certa margem de apreciação nacional para dosar, e até mesmo afastar, a aplicação de precedentes da CIDH

1 A tendência cosmopolita que parece permear a jurisprudência brasileira mais recente encontra conforto na disciplina constitucional que claramente sugere grande abertura do direito interno ao direito internacional. Nesse sentido, cf. voto do Ministro Gilmar Mendes proferido no RE 466.343.

(NASPOLINI; SILVEIRA, 2016), não se estabeleceram, no Brasil, parâmetros materiais para controlar no âmbito nacional a legitimidade da intervenção jurisprudencial da CIDH nos Estados nacionais.

Com efeito, o Brasil reconheceu a jurisdição contenciosa da CIDH no ano de 1998. Só mais recentemente, entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF) passou a utilizar as decisões proferidas pela CIDH nas discussões das controvérsias constitucionais nacionais. A utilização de argumentos declinados pela CIDH em suas sentenças para fundamentar decisões no âmbito da jurisdição constitucional não implica em reconhecer que o STF esteja exercendo necessariamente um controle de convencionalidade, pois, na maioria dos casos, os precedentes da CIDH são utilizados como mero reforço argumentativo.

Nesse contexto, o objeto do presente trabalho é realizar um levantamento sobre os julgados do STF que expressamente se valeram de precedentes da CIDH em suas fundamentações, a fim de perquirir o que ensejou a citação e verificar se o tribunal está efetivamente (a) se vinculando às decisões a CIDH; (b) desincumbindo-se do dever de consideração em relação aos fundamentos das decisões da CIDH; ou (c) referindo os precedentes a título de mero reforço argumentativo. Além disso, busca-se analisar se há divergência no tratamento dado pelo STF em relação a precedentes de cortes estrangeiras ou da Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH).

Para examinar a questão, na primeira parte do artigo, serão objetos de pesquisa as menções e a forma de utilização de precedentes da CIDH pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Em seguida, serão apresentadas críticas quanto ao modelo de utilização dos precedentes das cortes internacionais – notadamente da CIDH – e apresentadas propostas para um uso metodologicamente controlado, pela jurisdição constitucional brasileira, desses precedentes.

1. ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO STF E SEU DIÁLOGO COM A CIDH

O presente artigo tem por objeto analisar de que modo o Supremo Tribunal Federal tem utilizado os precedentes da CIDH. Objetiva-se identificar se há algum tratamento específico dado a esses precedentes quando comparado ao modo de utilização de precedentes de outros tribunais constitucionais ou da CEDH, também citada com relevante frequência.

Atualmente, há um contínuo processo de importação de soluções para problemas comuns, discutidos em diversas instâncias internacionais. Marcelo Varella (2013, p. 109) afirma, nesse contexto, que os diversos atores estatais, por se sentirem como partes de um processo de discussão comum, acabam se convencendo de certas decisões estrangeiras ou se sentindo obrigados a cumprir o direito internacional — mesmo que não adotem determinado tratado —, reconhecendo a solução internacional como a melhor a ser adotada para um problema concreto.

Além da influência exercida por normas internacionais não-obrigatórias e também por normas de organizações que o Estado não integra — em razão da força persuasiva que essas manifestam no contexto discursivo interno —, há outros processos de influência construídos a partir da força argumentativa de que a proteção de determinados valores exerce no debate levado a cabo pelos atores nacionais: “uma decisão internacional serve como contrapeso a um debate interno, reforçando um dos lados, invertendo o jogo de forças políticas nacionais” (VARELLA, 2013, p. 113). É nesse contexto que se pode afirmar que os precedentes da CIDH exercem, quando menos, um *soft power* em matéria de proteção de direitos humanos, já que “cria incentivos reputacionais e mecanismos de monitoramento e de cooperação recíproca” (MELLO, 2019, p. 262)

Antes de se passar à efetiva análise dos precedentes do STF, importa destacar que, nos últimos cinco anos, houve considerável incremento² na quantidade de citações, pela Corte Suprema, a precedentes da CEDH e da CIDH, com destaques para os votos dos Ministros Edson Fachin, Gilmar Mendes, Rosa Weber e Luís Roberto Barroso. Por tal razão, optou-se por realizar um recorte temporal na análise dos julgamentos, considerando os precedentes a partir de 2015, correspondentes a aproximadamente 70% do total de citações de decisões da CIDH pelo STF.

Não há dúvida de que há importantes decisões do STF anteriores a 2015 que se valeram de precedentes da CIDH, entre os quais se destacam: (i) dois precedentes da CIDH que conferiam especial proteção ao projeto de vida³, citados no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, pelo plenário do STF, ao afirmar a

2 De 71 precedentes com citações expressas à CIDH, 50 são posteriores a 2014.

3 “Incumbe a cada indivíduo formular as escolhas de vida que levarão ao desenvolvimento pleno da personalidade. A Corte Interamericana de Direitos Humanos há muito reconhece a proteção jurídica conferida ao projeto de vida (cf. Loayza Tamayo *versus* Peru, Cantoral Benavides *versus* Peru), que indubitavelmente faz parte do conteúdo existencial da dignidade da pessoa humana” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). ADPF n. 132/RJ. 2011).

constitucionalidade das uniões homoafetivas; e (ii) a Opinião Consultiva OC-5/85, por meio da qual se afirmou que a obrigatoriedade do diploma viola a proteção convencional do direito à liberdade de expressão, referenciada no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 511.961, também pelo plenário o STF, para reconhecer a inconstitucionalidade da exigência de diploma de jornalista para o exercício da profissão. No entanto, como foi a partir de 2015, que se verificou um crescimento mais acentuado do número de citações de decisões da CIDH pelo STF, optou-se por analisar, neste artigo, esse período mais recente da jurisprudência da corte.

1.1. Análise dos precedentes recentes do STF: o estado da arte do diálogo com a CIDH

Na ADI 5.243/DF, em que se analisava a constitucionalidade de norma que disciplina o uso dos instrumentos de menor potencial ofensivo por agentes de segurança, o Min. Edson Fachin citou expressamente determinação contida em decisão da CIDH no caso *Favela Nova Brasília vs. Brasil*, para reforçar a conclusão de que a proporcionalidade no uso da força por parte dos agentes de segurança decorre também jurisprudência da CIDH⁴. Mais recentemente, no âmbito da ADPF 635, esse Ministro levou em consideração a falta de cumprimento dessa mesma decisão da CIDH pelo Estado do Rio de Janeiro — na parte em que determinou a elaboração de um plano para a redução da letalidade dos agentes de segurança — para convocar audiência pública com o objetivo de discutir estratégias de redução da letalidade policial nesse Estado⁵.

Em 2018, também o Min. Edson Fachin, no julgamento da ADI 4.451, reiterou trechos de seu voto proferido na ADI 2.566⁶, também julgada em 2018, que, a seu turno, valia-se, como reforço argumentativo, da Opinião

4 No voto-condutor do acórdão, ressaltou-se a determinação da CIDH de que “o país regulamente por lei, tanto no aspecto formal como no material, os procedimentos policiais que envolvam uso legítimo da força, estipulando expressamente que só – se pode recorrer a esse extremo como último recurso, e que o uso da força deve se inspirar nos princípios de excepcionalidade, necessidade e proporcionalidade” (BRASIL, 2019).

5 Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 635. Decisão monocrática de 17 de dezembro de 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5816502>. Acesso em 17 maio 2021.

6 Em que pese constar do voto em questão fazer referência à ADI 2.655, não à ADI 2.566, verificou-se que houve erro material na citação. Com efeito, a primeira foi julgada em 2003, sob a relatoria da Min. Ellen Gracie.

Consultiva 5/1985 exarada pela CIDH⁷. A referência à jurisprudência interamericana se deu, nesse contexto, para enfatizar a especial proteção da liberdade de associação e de expressão, fundamento com base no qual se declarou a inconstitucionalidade da veiculação de discurso proselitista em serviço de radiodifusão comunitária.

No mesmo ano, no julgamento da AP 937-QO/RJ, em que se discutiu o foro por prerrogativa de função, foram expressamente citados os posicionamentos adotados na deliberação a respeito da AP 470 AgR-vigésimo quinto, com referências à CIDH e demais cortes internacionais sobre o tema referente ao duplo grau de jurisdição, relativo a casos em que a autoridade possui prerrogativa de foro diretamente no STF, sem a existência de instância revisora superior⁸. Não obstante, reconheceu-se a impossibilidade de desconsiderar por completo os foros por prerrogativa de função fixados diretamente no STF, por se entender que a Constituição deve prevalecer sobre tratados e convenções internacionais.

No julgamento da ADI 5.617, que discutia a constitucionalidade do estabelecimento de piso e teto para financiamento de campanhas eleitorais para candidatas do sexo feminino, o Min. Edson Fachin novamente fez referência a decisões da CIDH na fundamentação de seu voto, como reforço argumentativo. Nesse precedente, o Relator fez breve menção ao princípio da igualdade e da não discriminação utilizada pela CIDH na Opinião Consultiva da OC-18/03 sobre a condição jurídica e direitos dos migrantes sem documentos.⁹

7 Mais precisamente da citação, nesta contida, sobre as duas dimensões da liberdade de expressão, que podem ser invocadas para obstar a censura prévia: (a) a primeira, de caráter individual, que visa assegurar que ninguém seja arbitrariamente privado ou impedido de manifestar seu próprio pensamento; e (b) a segunda, entendida como direito da coletividade de receber informações e de conhecer a expressão do pensamento alheio.

8 O Relator, Min. Barroso, fez inclusive referência à necessidade de se restringir a interpretação conferida ao foro por prerrogativa de função, de modo a excluir, por exemplo, infrações penais praticadas sem relação com o exercício da função ou anteriormente a ela, para que o Estado brasileiro se colocasse em sintonia com a previsão das convenções internacionais assinadas pelo Brasil que preveem o direito ao duplo grau de jurisdição.

9 Confira-se, a propósito, o seguinte trecho do voto condutor do acórdão: “constituiu um dos corolários do princípio da igualdade não apenas a previsão de tratamento igual, mas também o direito à proteção contra a discriminação por diversos motivos. Como advertiu a Corte Interamericana de Direitos Humanos, ‘o elemento da igualdade é difícil de separar da não discriminação (...) quando se fala de igualdade perante a lei (...) esse princípio deve ser garantido com a não discriminação’ (Condição Jurídicas e Direitos dos Migrantes sem Documentos, opinião consultiva da OC-18/03, p. 83).”

Houve, igualmente, citação de precedente da CIDH no julgamento do HC 141.949/DF, em se realizou controle de constitucionalidade e de convencionalidade acerca do delito de desacato em face do que dispõe o art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos¹⁰. Nessa oportunidade, tanto o voto vencedor, do Min. Gilmar Mendes, como o voto vencido, do Min. Edson Fachin, buscaram dialogar com os precedentes da CIDH sobre o tema. Prevaleceu a visão segundo a qual a CIDH não possui precedente específico que conduza à declaração de incompatibilidade do crime de desacato para com a Convenção Americana de Direitos Humanos. Mais especificamente, o Min. Gilmar Mendes, no voto condutor do acórdão, mencionou quatro diferentes precedentes da CIDH¹¹ para concluir que a jurisprudência daquela Corte admitia, excepcionalmente, o uso do Direito Penal em casos de extrema gravidade do abuso de liberdade de expressão.

Já no julgamento da ADI 4.275/DF,¹² o Min. Edson Fachin novamente fez expressa citação a entendimentos da CIDH, especialmente àqueles consignados na Opinião Consultiva 24/17, sobre “Identidade de Gênero e Igualdade e Não Discriminação a Casais do Mesmo Sexo”, destacando o dever do Estado brasileiro de aplicar o entendimento dela decorrente sobre a correta interpretação dos direitos consignados no Pacto de San José da Costa Rica. Nessa oportunidade, os critérios estabelecidos pela Opinião

10 O Relator, Min. Gilmar Mendes, mencionou os casos *Ricardo Canese vs. Paraguai*, *Kimel vs. Argentina*; *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, nos quais a CIDH expressamente repudiou abusos no exercício da liberdade de expressão, estabelecendo que o Direito Penal pode, sim, punir condutas representativas de excessos no exercício da liberdade de expressão. No mesmo julgamento, o Min. Edson Fachin, voto-vencido, reportou-se ao caso *Palamara Iribarne vs. Chile*. Acrescentou que “as inúmeras manifestações dos órgãos do Sistema Americano não são meras recomendações aos Estados-parte, mas, na linha do disposto no art. 31, § 3º, da Convenção de Viena, verdadeira medida de interpretação evolutiva”. Por fim, concluiu por declarar a inconstitucionalidade do delito de desacato, considerando inserir-se a Convenção Interamericana de Direitos Humanos no chamado bloco de constitucionalidade (art. 5º, § 2º, da CF/88), a servir de parâmetro para fins de fiscalização normativa abstrata. *Idem*, *ibidem*.

11 Foram eles: caso *Palamara Iribarne vs. Chile* (sentença de 22 de novembro de 2005), o Caso *Kimel v. Argentina*, Sentença de 02 de maio de 2008), o Caso *Ricardo Canese vs. Paraguai* (sentença de 31 de agosto de 2004), o Caso *Herrera Ulloa vs. Costa Rica* (sentença de 2 de julho de 2004).

12 No julgamento da ADI 4.275/DF, o STF afirmou o direito fundamental da pessoa transgênero de alterar seu prenome e sexo no registro civil, independentemente de procedimento cirúrgico e laudos de terceiros.

Consultiva da CIDH foram expostos de maneira precisa e serviram como fundamento para a solução adotada pelo STF.¹³

Nesse mesmo julgamento, a Min. Rosa Weber também enfrentou a controvérsia utilizando precedentes da CEDH como reforço argumentativo. Aludiu, ainda, o precedente da CIDH *Atala Riffo e Crianças vs. Chile* — cuja sentença tratou da questão da orientação sexual e do direito de guarda de crianças — para enfatizar o dever dos Estados de impedir qualquer forma de tratamento discriminatório em decorrência da orientação sexual. Além disso, a Min. Rosa Weber afirmou ser “imprescindível identificar e demonstrar a interpretação jurídica firmada pela CIDH, uma vez que o Brasil se submete à jurisdição desta Corte Regional, devendo sempre observar (e exercer) o controle jurisdicional de convencionalidade”. Também o Min. Gilmar Mendes mencionou em seu voto a Opinião Consultiva

13 Cf., a propósito, alguns dos trechos principais do voto do Min. Edson Fachin: “É nessa direção que aponta a Corte Interamericana. Conforme consta de sua opinião consultiva, já referida nesta manifestação, os Estados têm a possibilidade de estabelecer e decidir sobre o procedimento mais adequado de conformidade com as características próprias de cada contexto e de seu direito interno, os trâmites e procedimentos para a mudança de nome, adequação de imagem e retificação da referência ao sexo ou ao gênero, em todos os registros e em todos os documento de identidade para que estejam conformes à identidade de gênero autopercebidas, independentemente de sua natureza jurisdicional ou materialmente administrativa, desde que cumpram com os seguintes requisitos: “a) devem estar dirigidos à adequação integral da identidade de gênero autopercebida; b) devem estar baseados unicamente no consentimento livre e informado do solicitante sem que se exijam requisitos como certificações médicas ou psicológicas ou outros que possam resultar irrazoáveis ou patologizantes; c) devem ser confidenciais e os documentos não podem fazer remissão às eventuais alterações; d) devem ser expeditos, e na medida do possível, devem tender à gratuidade; e e) não devem exigir a realização de operações cirúrgicas ou hormonais” (par. 160). (...) Ademais, se ao Estado cabe apenas o reconhecimento, é-lhe vedado exigir ou condicionar a livre expressão da personalidade a um procedimento médico ou laudo psicológico que exijam do indivíduo a assunção de um papel de vítima de determinada condição. Noutras palavras, a alteração dos assentos no registro público depende apenas da livre manifestação de vontade da pessoa que visa expressar sua identidade de gênero. A pessoa não deve provar o que é e o Estado não deve condicionar a expressão da identidade a qualquer tipo de modelo, ainda que meramente procedimental. Nesse sentido, a própria Corte Interamericana, no precedente já referido neste voto, assentou: “(...) é possível sustentar que o Estados têm em princípio uma possibilidade para determinar, de acordo com a realidade jurídica e social nacional, os procedimentos mais adequados para cumprir com os requisitos para um procedimento de retificação de nome e, se for o caso, da referência ao sexo/ gênero e a imagem fotográfica nos documentos de identidade e nos registros correspondentes, também é certo que o procedimento que melhor se ajusta aos requisitos estabelecidos nesta opinião é que é de natureza materialmente administrativa ou notarial, dado que o processo de caráter jurisdicional eventualmente podem incorrer, em alguns Estados, em excessivas formalidade e demoras que se observam nos trâmites dessa natureza” (par. 159, tradução livre)”.

24/17 da CIDH e precedentes da CEDH, embora a título de reforço argumentativo¹⁴.

O Min. Gilmar Mendes também invocou decisões da CIDH no julgamento do RE 929.670/DF, que versava sobre a legitimidade das hipóteses de inelegibilidade passiva estabelecidas pela assim chamada “Lei da Ficha Limpa”. Foram citados pelo Ministro os casos *Gutman vs. México*, de 06 de agosto de 2008, e *López Mendoza vs. Venezuela*, de 01 de setembro de 2011, como reforço argumentativo, para destacar a problemática aplicação da sanção de inelegibilidade em processos administrativos.¹⁵ Nesse julgamento, o Min. Edson Fachin, que se filiou à corrente vencedora, não teve considerações sobre a jurisprudência da CIDH.

No julgamento da ADI 3.239,¹⁶ a Min. Rosa Weber, seguida pela maioria da corte, invocou os casos *Saramaka vs. Suriname*, de 2007, e *Moiwana vs. Suriname*, de 2005, em que a CIDH reconheceu o direito de propriedade em favor das referidas comunidades e os deveres de proteção dele decorrentes.¹⁷ Referiu-se também à condenação da Nicarágua pela CIDH no julgamento do caso *Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua*,

14 O voto do Min. Gilmar Mendes afirmou, a propósito, o seguinte: “Com efeito, recentemente a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), na Opinião Consultativa 24/17, afirmou que viola o direito humano e constitucional ao livre desenvolvimento da personalidade a exigência de laudos de profissionais da saúde, para permitir a retificação de prenome e sexo jurídico do transgênero, por se tratar a identificação de gênero de algo relativo à profunda intimidade, razão pela qual a autoidentificação é soberana.”

15 O voto do Ministro Gilmar Mendes recordou, a respeito da jurisprudência da CIDH, o seguinte: “Essa discussão foi tangenciada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *López Mendoza vs. Venezuela*. Daquela feita, o principal fundamento para considerar anticonvencional a sanção de inelegibilidade foi ter ela sido aplicada em processo administrativo. Salientou-se que, para ser considerada uma condenação em processo penal, a decisão que impõe a sanção precisaria observar as garantias judiciais, previstas no artigo 8 da Convenção (parágrafo 107). (...) Dessa forma, a lei, necessariamente, tem que estabelecer regulações que vão além daquelas que se relacionam com os limites estabelecidos no art. 23, II, da Convenção - caso *Castaneda Gutman vs. México*, de 6.8.2008. Conclui-se que não é possível aplicar ao sistema eleitoral que se estabelece no estado unicamente as limitações do § 2 do art. 23 da Convenção Americana.”

16 No julgamento da ADI 3.239, o STF afirmou a constitucionalidade do Decreto nº 4.887/2003 que tratava do procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos.

17 A referência constou até mesmo da ementa do julgado: “Nos casos *Moiwana v. Suriname (2005)* e *Saramaka v. Suriname (2007)*, a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconheceu o direito de propriedade de comunidades formadas por descendentes de escravos fugitivos sobre as terras tradicionais com as quais mantêm relações territoriais, ressaltando o compromisso dos Estados partes (Pacto de San José da Costa Rica, art. 21) de adotar medidas para garantir o seu pleno exercício.”

de 2001.¹⁸ Também o Min. Luís Roberto Barroso fez referência, em seu voto, aos dois precedentes da CIDH contra o Suriname acima indicados.

Em 2018, no julgamento do RE 888.815/RS, em que o STF afirmou não existir direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, foram utilizados como reforço argumentativo decisões de tribunais estrangeiros e da CEDH. O voto vencido do Min. Luís Roberto Barroso lembrou que a Corte Europeia de Direitos Humanos, no caso *Konrad vs. Germany*, declarou que a proibição do *homeschooling* enquadrava-se na margem de apreciação dos Estados-membros sobre o direito à educação, nos termos do Protocolo 1, art. 2º da Convenção Europeia de Direitos Humanos, sem, contudo, proibir os demais Estados-membros da União Europeia a adotarem postura diferente em relação ao ensino doméstico. O mesmo precedente da CEDH foi citado pelo voto do Min. Edson Fachin, embora para chegar à conclusão diversa daquela proposta pelo Min. Luís Roberto Barroso.

Na ADPF 444, sobre condução coercitiva de suspeitos de cometimento de delitos, houve igual menção a precedentes da CEDH para destacar a necessidade de se manter a discrição das atividades de investigação criminal.¹⁹ Já no ARE 654.432, em que se decidiu pela impossibilidade de greve para servidores da área da segurança pública, foi citado precedente

18 A esse respeito, a Ministra Rosa Weber afirmou: “Em convergência com esse entendimento a Corte Interamericana de Direitos Humanos, no julgamento do paradigmático caso *Mayagna (Sumo) Awastinguí*, em 2001, ao declarar violados os artigos 21 (direito de propriedade) e 25 (direito a proteção judicial eficaz) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) pelo Estado da Nicarágua porque, não obstante reconhecida, na Constituição daquele país, a propriedade comunal dos povos indígenas sobre as terras por eles ocupadas, jamais havia sido regulado procedimento específico para permitir o exercício desse direito. Sentenciou a Corte Interamericana que o Estado demandado – a Nicarágua – equipasse o seu direito interno com mecanismos para efetivar a delimitação e a titulação da propriedade dos povos tradicionais, em conformidade com seus costumes, fosse por medidas legislativas, fosse por medidas administrativas ou de qualquer outro caráter – justamente por se tratar de direito fundamental”.

19 O voto do Ministro Gilmar Mendes afirmou o seguinte: “Apreciando casos semelhantes, a Corte Europeia de Direitos Humanos firmou jurisprudência no sentido de que, tendo em vista a liberdade de informação, as autoridades públicas podem dar ao conhecimento do público em geral as investigações em andamento, inclusive mediante entrevistas aos órgãos de comunicação social. No entanto, em razão da presunção de inocência, assegurada pelo artigo 6º, § 2º, da Convenção Europeia de Direitos Humanos, as autoridades públicas devem fazê-lo com “a discrição e a circunspeção necessárias” (caso *Allenet de Ribemont v. França*, § 38). A Corte Europeia considerou que o dever de circunspeção alcança mesmo o Ministério Público (caso *Butkevičius v. Lituânia*, § 50). Em suma, entende-se que as palavras escolhidas pelos agentes públicos ao expressar suas opiniões não devem “encorajar o público a crer que o acusado é culpado e prejudicar a avaliação dos fatos pela autoridade judicial competente” (caso *Butkevičius v. Lituânia*, § 53). Em mesmo sentido são os precedentes dos casos *Fatullayev v. Azerbaijão*, § 159; *Garycki v. Polónia*, § 69; *Daktaras v. Lituânia*, § 41; *Arrigo and Vella v. Malta*; e *Khuzhin and Others v. Rússia*, § 94.”

da CEDH (*Handyside vs. Reino Unido*) em *obter dictum* não relevante para o julgamento da causa.

Por sua vez, na Questão de Ordem no Recurso Extraordinário com Agravo 1.054.490/RJ, o STF reconheceu a existência de repercussão geral em recurso extraordinário que discute a admissibilidade de candidaturas avulsas em eleições majoritárias, na esteira do voto do Relator, Min. Luís Roberto Barroso, que analisou o disposto no art. 14, § 3º, V, da Constituição (exigência de filiação partidária, na forma da lei), à luz do Pacto de São José da Costa Rica.

Para o relator, haveria plausibilidade na alegação de que a Constituição brasileira, ao exigir a filiação partidária como condição de elegibilidade, estaria em rota de colisão com o Pacto de São José da Costa Rica (Decreto nº 678/1992), que rejeita o estabelecimento de qualquer condição de elegibilidade que não se funde em “motivo de idade, nacionalidade, residência, idioma, instrução, capacidade civil ou mental, ou condenação, por juiz competente, em processo penal” (art. 23). Em voto divergente, o Min. Gilmar Mendes pontuou jurisprudência da CIDH “afirmando claramente que a indicação do respeito aos direitos humanos, quanto ao modelo de concorrência, diz também com as peculiaridades culturais de cada país” (BRASIL, 2017).

Ao decidir pela constitucionalidade do ensino religioso de caráter confessional no âmbito de escolas públicas, o STF novamente suscitou precedentes da CIDH, nos votos dos Min. Luís Roberto Barroso, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Edson Fachin²⁰. O voto do Min. Luís Roberto Barroso, em particular, citou o precedente firmado pela CIDH

²⁰ Para exemplificar a dificuldade de implementação de um ensino neutro e laico sobre religiões, o Min. Luís Roberto Barroso teceu considerações sobre os casos *Folgero e outros vs. Noruega*, de 2007, e *Zengin vs. Turquia*, de 2007, analisados pela CEDH. Na mesma linha foi o voto do Min. Ricardo Lewandowski, que se valeu, como reforço argumentativo, dos casos da CEDH citados pelo Min. Luís Roberto Barroso, além de outros (ex: *Exército da Salvação de Moscou vs. Rússia e Lautsi and Others vs. Italy*). Já o Min. Gilmar Mendes suscitou o caso *Lautsi and Others vs. Italy*, de 2011, da CEDH. Reportou-se igualmente a decisões diversas do Tribunal Constitucional Alemão e da Suprema Corte dos Estados Unidos. A seu turno, o Min. Edson Fachin, embora tenha se referido aos casos da CEDH já mencionados e ao caso “*A última tentação de Cristo*” da CIDH, afirmou que, ainda que os tratados de direitos humanos tenham natureza constitucional, o que “*impõe que a atividade judicante exercida por este Tribunal e pelos Tribunais de Direitos Humanos seja efetivamente dialógica e complementar (...) não há necessária submissão de uma ordem à outra*”. Por outro lado, como reforço argumentativo à existência de uma dimensão pública da expressão religiosa como parte imanente do direito à liberdade de religião, citou trecho do caso *Kokkinakis vs. Grécia*, da CEDH e o art. 12 do Pacto de São José da Costa Rica, que prevê a liberdade de o indivíduo professar e divulgar sua religião tanto em público como em privado. Concluiu pela possibilidade de que o estudo religioso em escolas públicas tenha caráter confessional, tendo sido acompanhado pela maioria da corte.

no caso *A última tentação de Cristo* – no qual se afirmou que a censura prévia permitida pela Constituição do Chile violava o direito convencional à liberdade de expressão –, para defender a exigência de neutralidade do Estado em relação ao ensino religioso nas escolas públicas.

No julgamento da Extradução 1.327 AgR/DF, em 2017, a Primeira Turma do STF, em decisão unânime, negou extradição de acusado da prática de crimes de lesa-humanidade no contexto da ditadura militar argentina de 1976. Para tanto, o STF se baseou na Lei da Anistia brasileira e na ocorrência de prescrição. Nesse julgamento, foi expressamente desconsiderada a condenação imposta pela CIDH ao Brasil no caso *Gomes Lund e outros* (Guerrilha do Araguaia), de 2010²¹, sob o fundamento de que o STF já havia declarado a constitucionalidade da Lei da Anistia no julgamento da ADPF 153.

Também em 2017, o STF, em julgamento conjunto de dois recursos extraordinários (RE 646.721 e 878.696), declarou a inconstitucionalidade incidental da distinção de regime sucessório entre cônjuges e companheiros. Nesses precedentes, houve breve referência aos casos *Loayza Tamayo vs. Peru e Cantoral Benavides vs. Peru*, notadamente na parte em que foram feitas alusões à “proteção jurídica conferida ao projeto de vida”, sem maiores repercussões quanto aos efetivos fundamentos do acórdão. A Min. Rosa Weber, a seu turno, citou julgamento da Suprema Corte estadunidense no caso *Obergefell vs. Hodges*, de 2015.

Em outra ocasião, no julgamento do HC 125.101, o Min. Gilmar Mendes citou o caso *Radilla-Pacheco vs. México*, de 2009, em que se reconheceu o direito de as vítimas participarem dos procedimentos criminais, inclusive para exercerem seus direitos à verdade e à justiça, como reforço argumentativo concernente a aspecto lateral para o julgamento da causa.

Ainda em 2017, no RE 580.252, em que se discutiu a responsabilidade civil do Estado em face da existência de condições degradantes nos presídios brasileiros, o Min. Celso de Mello citou precedente da Suprema Corte

21 No referido julgado da CIDH, que tratou dos crimes atribuídos ao Brasil durante a “Guerrilha do Araguaia”, a corte internacional expressamente considerou a lei de anistia como obstáculo à efetivação de direitos humanos assegurados pela Convenção Americana de Direitos Humanos e impôs diversas determinações contra o estado brasileiro (acesso a informações, dever de indenização aos desaparecidos, obrigação de investigar fatos, julgar e, se o caso, punir os responsáveis, oferecer tratamento médico e psicológico/psiquiátrico às vítimas e familiares etc).

estadunidense (caso *Brown vs. Plata*, de 2011²²). Mencionou igualmente orientação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Informes sobre os direitos humanos das pessoas privadas de liberdade nas Américas, de 2011). A Min. Rosa Weber, por sua vez, referiu-se a precedente da CEDH, que obrigou a Itália a adotar medidas para diminuir a superlotação de presídios, especialmente por meio de reparação in natura do dano moral, com remição de um dia de pena para cada dez dias de detenção em condições degradantes.

Já na Extradução 1.362/DF, o Min. Gilmar Mendes invocou precedentes da CIDH (*Wong Ho Wing vs. Peru*, de 2015) e da CEDH (*Trabelsi vs. Bélgica*, de 2015) sobre os direitos dos extraditados como reforço argumentativo a seu entendimento. Citou, ainda, os casos *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, de 2006, e *Gomes Lund vs. Brasil*, de 2010. Ressaltou, em seu voto, a pertinência de o STF “manter o debate numa perspectiva de diálogo entre as cortes” (BRASIL, 2016). O Min. Celso de Mello destacou os casos *Barrios Altos vs. Peru*, de 2001, *Loayza Tamayo vs. Peru*, de 1998, e *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*, de 2006, por meio dos quais se proclamou a incompatibilidade absoluta, com os princípios da Convenção Americana de Direitos Humanos, das leis nacionais que concederam anistia a agentes unicamente estatais, relativamente aos atos praticados nos períodos ditatoriais nos países latino-americanos²³. Os Min. Edson Fachin, Ricardo Lewandowski e Luís Roberto Barroso também debateram, sem consenso, sobre o dever de deferência e a vinculação do Brasil a decisões de cortes internacionais²⁴.

22 Em que se considerou como ofensa à vedação à pena cruel o excesso populacional no sistema penitenciário do Estado da Califórnia

23 Porém, consignou igualmente que o Brasil não aderiu à Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade. Em seguida, concluiu no sentido de que “somente lei interna (e não convenção internacional, muito menos aquela sequer subscrita pelo Brasil) pode qualificar-se, constitucionalmente, como a única fonte formal direta, legitimadora da regulação normativa concernente à prescritibilidade ou à imprescritibilidade da pretensão estatal de punir”.

24 O Min. Luiz Fux consignou expressamente que “as normas da Constituição da República não podem ser afastadas por meio ou a título de adesão a tratados, convenções ou decisões de Cortes Internacionais que cuidem de direitos humanos”. Por outro lado, aduziu o Min. Ricardo Lewandowski, que ficou vencido, que “a Suprema Corte do Brasil não pode mais ficar alheia ao que se passa nas cortes internacionais, o que ocorre nas comissões de proteção dos direitos humanos, nos organismos multinacionais”. Já o Min. Luís Roberto Barroso destacou que quem decide se o Direito Internacional será aplicado no Brasil é o Supremo Tribunal Federal. Por tal razão, decidir pela incidência das normas internacionais não implica subalternidade da ordem jurídica interna, mas sim uma decisão soberana de, em determinada situação, fazer prevalecer o Direito Internacional.

No ano de 2016, no julgamento a respeito da possibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade após condenação criminal por decisão colegiada em grau de apelação (HC 126.292), houve referência à Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948²⁵ e ao cenário internacional. O tema foi revisitado no julgamento da Medida Cautelar na ADC 43/DF, com referências a diversas decisões da CIDH nos votos do Min. Edson Fachin²⁶ e a cortes estrangeiras, como reforço argumentativo, pelo Min. Teori Zavascki, que reiterou sua manifestação proferida no HC 126.292²⁷.

Na ADI 2404/DF, acerca da inconstitucionalidade de parte do art. 254 do Estatuto da Criança e do Adolescente que previa sanções para a transmissão de espetáculos em horário diverso do autorizado (para fins de proteção ao menor de dezoito anos), houve referência a decisões da Suprema Corte estadunidense (voto da Min. Rosa Weber e do Min. Edson Fachin), da CIDH (voto do Min. Edson Fachin e do Min. Teori Zavascki) e da CEDH (voto do Min. Edson Fachin), como reforços argumentativos à tese de que não cabe a vedação de exibição, mas sim advertências sobre o conteúdo considerado inadequado pelo órgão estatal competente.

Em decisão sobre a descriminalização do aborto voluntário praticado nos primeiros três meses de gestação, no HC 124.306, o

25 Eis excerto do voto do Ministro Teori Albino Zavascki no precedente acima citado: “Positivado no inciso LVIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988 (ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória), o princípio da presunção de inocência (ou de não culpabilidade) ganhou destaque no ordenamento jurídico nacional no período de vigência da Constituição de 1946, com a adesão do País à Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, cujo art. 11.1 estabelece: ‘Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não se prova sua culpabilidade, de acordo com a lei e em processo público no qual se assegurem todas as garantias necessárias para sua defesa’”.

26 O Min. Edson Fachin, em seu voto, pontuou a condenação sofrida pelo no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em 2001, no caso *Maria da Penha*, em que se destacou a ineficiência do sistema de proteção penal a direitos humanos básicos da vítima, e o acordo firmado pelo Brasil junto à mesma comissão no caso *Meninos Emascarados do Maranhão*, de 2006. Citou, outrossim, as condenações do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 2009 no caso *Sétimo Garibaldi vs. Brasil*, por ausência de resposta justa e efetiva sobre o ocorrido (homicídio de Sétimo Garibaldi), e no caso *Ximenes Lopes vs. Brasil*, de 2006, pela ineficiência em investigar e punir os responsáveis. Aduziu, igualmente o caso *Velasquez Rodriguez vs. Honduras*.

27 Eis excerto do voto do Ministro Teori Albino Zavascki no precedente citado: “Não é diferente no cenário internacional. Como observou a Ministra Ellen Gracie quando do julgamento do HC 85.886 (DJ 28/10/2005), ‘em país nenhum do mundo, depois de observado o duplo grau de jurisdição, a execução de uma condenação fica suspensa, aguardando referendo da Corte Suprema’. A esse respeito, merece referência o abrangente estudo realizado por Luiza Cristina Fonseca Frischeisen, Mônica Nicida Garcia e Fábio Gusman, que reproduz: ‘a) Inglaterra. (...) b) Estados Unidos. (...) Canadá (...) Alemanha (...) França (...) Espanha (...) Argentina (...)’.

Min. Luís Roberto Barroso, no voto-condutor do aresto, mencionou precedentes dos EUA, da Austrália, do Canadá e da Alemanha. A seu turno, a Min. Rosa Weber abordou a jurisprudência estadunidense, da CEDH e da CIDH.²⁸ Em passagem importante do seu voto, a Ministra afirmou que:

não obstante as decisões tomadas por outras jurisdições constitucionais não seja vinculante em nossa ordem constitucional, servindo como exemplo, devemos ter em consideração, com mais força normativa, a decisão tomada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e, por conseguinte, a interpretação dada por esta acerca do alcance dos direitos à integridade pessoal, liberdade pessoal e vida privada

28 O voto da Ministra Rosa Weber fez uma síntese analítica do precedente firmado pela CIDH no julgamento caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*: “A Corte Interamericana de Derechos Humanos, por sua vez, teve a oportunidade de enfrentar a questão da fronteira entre o direito à autonomia pessoal, saúde sexual, direito ao planejamento familiar e vida privada, direito à integridade pessoal, e não discriminação e o direito à proteção do embrião, no caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*, cujo julgamento ocorreu no ano de 2012. Nesse caso, a Corte Interamericana analisou os efeitos da sentença proferida pela Sala Constitucional da Corte Suprema de Costa Rica, mediante a qual declarou inconstitucional o Decreto executivo nº 24029-S, que regulava a técnica de fecundação *in vitro* no país, fato jurídico este que implicou a interrupção do tratamento médico pelas mulheres que haviam iniciado ou mesmo o deslocamento destas para outros países que permitiam referido tratamento. (...) Com efeito, o caso concreto julgado pela Corte Interamericana não analisou a questão do aborto e suas derivações, porque o caso envolveu a possibilidade de fecundação *in vitro* pelas mulheres. Todavia, ao resolver o problema jurídico e entender pela responsabilidade internacional do Estado da Costa Rica por ter vulnerado direito à vida privada e familiar e o direito à integridade pessoal, na aceção da autonomia pessoal, a saúde sexual, o direito de usufruir dos benefícios do progresso tecnológico e científico, definiu o alcance interpretativo do artigo 4.1 da Convenção Americana, que trata do direito à vida. [6] [6] E, ao assim decidir, enfrentou a necessidade de tutela dos direitos da mulher e sua autonomia reprodutiva e consignou o caráter não absoluto dos direitos do embrião e do feto. Em outras palavras, a Corte Interamericana no processo decisório levado a cabo, enfrentou as seguintes premissas argumentativas: a) interpretação do artigo 11 da Convenção Americana que requer a proteção estatal dos indivíduos em face das ações arbitrárias das instituições estatais que afetam a vida privada e familiar; b) interpretação ampla do artigo 7 da Convenção, ao consignar que neste se inclui o conceito de liberdade no sentido extenso, como a capacidade de fazer e não fazer do que é lícitamente permitido, ou seja, do direito de todo ser humano autodeterminar-se e fazer suas escolhas de vida; c) definição do direito à vida privada a partir de sua relação com: a autonomia reprodutiva e o acesso aos serviços de saúde reprodutiva, o qual envolve o direito de acesso à tecnologia, médica necessária para o exercício adequado deste direito; d) definição do alcance do artigo 4.1, em atenção aos conceitos “pessoa”, “ser humano”, “concepção” e “geral”, a partir de uma interpretação sistemática e histórica, evolutiva e de acordo com o objeto e finalidade do Tratado internacional. (...) Como resultado, entendeu a Corte Interamericana que a proteção do direito à vida com fundamento no artigo 4.1 não é absoluta, mas gradual e incremental, conforme seu desenvolvimento, de modo que não constitui um dever absoluto e incondicional, cabendo exceções à regra geral. Pois bem. Como afirmado, conquanto o caso não verse sobre o aborto especificamente, os fundamentos jurídicos subjacentes à decisão nos permitem inferir conclusões acerca do alcance interpretativo do direito à vida e sua relação com os direitos à liberdade privada, autonomia reprodutiva da mulher, e vedação de discriminação indireta de gênero e capacidade econômica.”

e reprodutiva da mulher em confronto com o direito à tutela da vida intrauterina, em decorrência do controle de convencionalidade.

Na ADPF 378-MC, um dos fundamentos invocados pela parte autora foi no sentido de se aplicar ao processo de *impeachment* as garantias da ampla defesa previstas no processo penal, inclusive com direito à defesa prévia ao juízo de admissibilidade, com fundamento em julgados da CIDH. O STF, embora sem negar respeito à jurisprudência da CIDH, refutou o pedido sob o fundamento de que o procedimento do *impeachment* já observava o direito à ampla defesa, cujo conteúdo não abrange inexoravelmente defesa prévia à análise da admissibilidade da imputação.

O STF, quando do julgamento do pedido cautelar na ADPF 347/DF — ocasião em que o STF declarou o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro —, decidiu pela observância obrigatória pelos juízes e tribunais dos artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civil e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, determinando-se a realização, em até 90 dias, de audiências de custódia, de forma a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contadas a partir do momento da prisão. Nesse cenário, o STF reconheceu o reiterado descumprimento das normas convencionais pelo Estado brasileiro, determinando seu cumprimento. Na hipótese, pode-se dizer que o STF, ainda que em sede de cognição sumária, realizou controle de convencionalidade e de constitucionalidade, ao verificar o descumprimento das referidas normas internacionais e da Constituição brasileira. No caso, as normas convencionais desrespeitadas densificam aspectos relevantes de diversas normas constitucionais, especialmente daquela que assegura aos presos o respeito à integridade física e moral (artigo 5º, inciso XLIX, CF/88).

Em 2015, na apreciação da ADI 4.815/DF, em que se reconheceu a inexigibilidade de autorização da pessoa biografada para a edição de obras biográficas literárias ou audiovisuais, igualmente houve menção a precedentes da CIDH (Min. Cármen Lúcia e Luís Roberto Barroso), da CEDH (Min. Cármen Lúcia, Luís Roberto Barroso e Rosa Weber), e a julgados da Suprema Corte dos Estados Unidos da América e do Tribunal Constitucional Alemão.

No RE 591.054, o STF, em sede de repercussão geral, reiterou seu entendimento no sentido da impossibilidade de utilização de inquéritos e processos criminais em curso na definição dos antecedentes criminais para fins de dosimetria da pena. Em seu voto, o Min. Marco Aurélio destacou

precedentes da CIDH e da CEDH,²⁹ como reforço argumentativo, além de invocar o disposto no art. 8º, parágrafo 2º, do Pacto de São José da Costa Rica, quanto à presunção de inocência, e mencionar pronunciamentos do Comitê de Direitos Humanos da Nações Unidas e o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos.

2. CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS SOBRE A UTILIZAÇÃO DE PRECEDENTES DA CIDH PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O diálogo do STF com os precedentes da CIDH, além de incipiente, não apresenta uniformidade metodológica.³⁰ A baixa quantidade de referências aos precedentes da CIDH é marcada, em geral, pelo objetivo de oferecer mero reforço argumentativo aos fundamentos de natureza constitucional das posições defendidas pelos ministros do STF (CONCI; GERBER, 2016). Tal como afirmou Patrícia Mello (2019, p. 273),

a compreensão sobre a autoridade da Corte IDH e sobre a relevância de conhecer seus precedentes é objeto do mesmo baixo ritmo de institucionalização do direito internacional dos direitos humanos que já se experimentava antes. O nível de conhecimento sobre o mecanismo do controle de convencionalidade – tanto do que tem curso âmbito da Corte IDH, quanto do que poderia ter curso no âmbito dos órgãos

29 A passagem do voto que faz referência a esses precedentes está assim vazada: “Na decisão relativa ao caso Ricardo Canese (Sentença de 31 de agosto de 2004, Série C, nº 111, parágrafo 154), por exemplo, referiu-se ao princípio consubstanciado no artigo 8º, parágrafo 2º, do Pacto de São José da Costa Rica 6 , promulgado entre nós pelo Decreto nº 678/2002, como um elemento essencial para a realização efetiva do direito à defesa, a acompanhar o acusado durante toda a tramitação do processo, até que o título condenatório no qual assentada a culpabilidade transite em julgado. Em pronunciamento alusivo ao caso Cabrera García e Montiel Flores (Sentença de 26 de novembro de 2010, Série C, nº 220, parágrafo 184), entendeu vulneradora da garantia a decisão judicial em que refletida opinião a selar a culpa do acusado antes de este vir a ser pronunciado como tal. No julgamento dos casos Tibi (Sentença de 7 de setembro de 2004, Série C, nº 114, parágrafo 182) e Cantoral Benavides (Sentença de 18 de agosto de 2000, Série C, nº 69, parágrafo 120), assinalou ser defeso ao Estado condenar informalmente uma pessoa ou emitir juízo de valor à sociedade, de molde a formar opinião pública, enquanto não chancelada a responsabilidade penal. O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem também se manifestou acerca do tema nas muitas vezes em que foi chamado a interpretar o sentido e o alcance do item 2 do artigo 6º da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Asseverou não se limitar o conteúdo da norma a uma garantia de processo, isso por se revelar de observância obrigatória a toda e qualquer autoridade pública – juízes, representantes do Ministério Público, ministros de Estado, parlamentares, policiais, entre outros – impossibilitando, assim, que um representante do Estado venha a declarar a culpa de uma pessoa antes de o Poder Judiciário estabelecê-la em definitivo.”

30 Carlos Horbach já havia alertado, em termos mais gerais, para a ausência de critério metodológico seja quanto à verificação da similitude dos fatos regulados seja quanto à definição do peso normativo atribuído aos precedentes estrangeiros. Cf. HORBACH, Carlos Bastide. O direito comparado no STF: internacionalização da jurisdição constitucional brasileira. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 2015, n. 2, p. 193-210, 2015.

judiciais brasileiros – ainda é baixo. Os advogados não argumentam com base no direito internacional dos direitos humanos. Os juízes não decidem com base em suas normas, que, para o conhecimento jurídico comum, segue sendo um elemento estranho e muito pouco familiar.

Na quase totalidade dos casos examinados, a referência aos precedentes da CIDH não vem acompanhada de qualquer preocupação em explicitar o peso normativo que tais precedentes assumem na solução dos casos examinados pelo STF. Permanece válida a advertência de que, diferentemente do que se verifica em países como a Colômbia (MELLO; CHEVITARESE, 2018, p. 286-312), o Chile (MELLO; CHEVITARESE, 2018, p. 275-294) e o México (MELLO; CHEVITARESE, 2018, p. 252-280), não se criou, no Brasil, uma cultura de consulta sistemática, e menos ainda de valorização, dos precedentes da CIDH (MELLO, 2019, p. 273).

Além disso, a citação de precedentes da CIDH não obedece a qualquer padrão metodológico e constitui, nos casos em que se apresenta, pontual desvio da tradição jurisprudencial do STF de não valorizar as posições firmadas por aquela corte sobre problemas comuns às esferas nacional e supranacional. Por outro lado, ao mesmo tempo em que cresce a tendência de levar a sério o dever de consideração dos precedentes da CIDH nos julgamentos nacionais, controverte-se a respeito do peso que a jurisprudência supranacional deve ter na solução dos casos apresentados ao juiz nacional.

Não se observou diferença significativa entre o tratamento dado aos precedentes da CIDH, a cuja jurisdição o Brasil formalmente se submete, e o dado aos julgados da CEDH. A citação de precedentes da CEDH volta-se prevalentemente à atribuição de autoridade aos fundamentos adotados pelos juízes constitucionais. A maior parte das citações não passa de breve menção a um aspecto de determinado precedente da CEDH. Daí a relevância da advertência de Varela, para quem essa progressiva utilização de precedentes das Cortes supranacionais não se constitui como um

processo democrático, multilateral ou sempre presente nos diferentes países, mesmo nos países que mais influenciam o mundo. Escolher respeitar ou citar tribunais é em si uma atividade seletiva, de exclusão. Ao eleger um tribunal ou forma de pensar o direito, como fonte de inspiração para o caso concreto nacional, excluem-se outras opções possíveis. Os critérios de seleção vêm em geral da busca de legitimidade para decisões já tomadas, ou seja, da simples busca de

fontes estrangeiras que confirmem a decisão anterior; do país de origem da formação acadêmica do magistrado; do prestígio e da circulação de ideias em determinados países onde o tema é mais desenvolvido; da consolidação de posições estrangeiras majoritárias com a real percepção de uma comunidade global de juízes; ou da simples influência política de nações mais fortes sobre nações periféricas. (VARELLA, 2013, p. 231)

De qualquer forma, convém ressaltar o fato de que, diante de uma decisão internacional que confere determinada interpretação jurídica a um conceito jurídico, o Poder Judiciário dos Estados nacionais pode se sentir constrangido a alterar suas posições (VARELLA, 2013, p. 115). Esse efeito persuasivo dos precedentes firmados pela CIDH constitui fenômeno incipiente, mas de crescente relevância na jurisdição constitucional brasileira.

Interessante notar que a utilização dos precedentes da CIDH — à qual se submete o Estado brasileiro por força da Convenção Americana de Direitos Humanos — não difere muito da referência aos precedentes da CEDH. O Supremo Tribunal Federal utiliza os precedentes de ambas as cortes supranacionais indistintamente, sem procurar traçar uma clara diferença, em termos de força persuasiva ou condições de vinculação jurídica, entre os precedentes da CIDH e da CEDH. É o que se deu, por exemplo, nos julgamentos da ADI 4.815/DF, do RE 591.054 e da Extradução 1.362/DF.

Não parece admissível, considerada a submissão do Brasil à jurisdição contenciosa da CIDH, equiparar, para todos os efeitos, a utilização dos seus precedentes aos produzidos pela CEDH. O fato de que o STF utiliza com a mesma metodologia precedentes da CIDH e da CEDH pode ser explicado pelo uso majoritariamente retórico da jurisprudência internacional. Um esforço de racionalização do emprego de precedentes estrangeiros — em especial das cortes internacionais de direitos humanos — certamente redundará na adoção de metodologias bastante diferentes, tanto em relação à exigência de consideração dos fundamentos das decisões de cada um desses tribunais como no que diz respeito ao peso normativo atribuído a elas pelo juiz nacional.

Não faz parte da prática recente da utilização da jurisprudência internacional pelo Supremo Tribunal Federal a discussão a respeito da vinculação da jurisdição constitucional à CIDH ou à jurisprudência supranacional. É verdade que o diagnóstico feito por Virgílio Afonso da Silva, em 2010 (p. 259), de que o STF dava, àquela altura, ínfima atenção

às decisões da Corte Interamericana, já não mais corresponde ao estado da arte do incipiente diálogo do STF com a CIDH. Tem crescido a preocupação dos Ministros — com destaque especial para os Min. Edson Fachin, Rosa Weber, Gilmar Mendes e Luís Roberto Barroso — em identificar os precedentes da CIDH sobre os problemas comuns e considerar seus fundamentos em seus votos.

Desde a primeira referência à jurisprudência da CIDH em uma decisão do Supremo Tribunal Federal, no ano de 2008, na ADPF 144, até o presente momento, contabilizam-se 71 precedentes da nossa Corte constitucional que mencionam explicitamente julgados da CIDH³¹, 70% deles apenas nos últimos cinco anos.

A progressiva utilização dos precedentes da CIDH pelo Supremo Tribunal Federal — o processo de crescimento em quantidade e qualidade das citações dos precedentes da jurisdição supranacional desenvolve-se a passos lentos no Brasil — tem demonstrado uma tendência, embora ainda não consolidada, de reconhecimento de um dever de consideração dos precedentes firmados pela CIDH quando da discussão interna das mesmas controvérsias jurídicas. A premissa para que se realize esse diálogo entre STF e CIDH só pode ser a de que inexistente relação vertical entre a Corte IDH e os tribunais nacionais, ou seja, de que não existe supremacia hierárquica automática das decisões tomadas pela Corte IDH em detrimento daquelas nacionais (CONCI, 2014).

Esse dever de consideração consolidou-se na jurisprudência alemã, especialmente no Tribunal Constitucional Alemão, para quem as decisões da CEDH, apesar de não vincularem formalmente os tribunais alemães, possuem um valor argumentativo elevado (SILVA, 210, p. 531).

O dever de consideração dos precedentes da CIDH pelo Supremo Tribunal Federal remete às chamadas “*chances de aprendizado*” (NEVES, 2010, p.203-222) entre as cortes constitucionais e o tribunal supranacional. Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (2012, p.451) afirmam que atualmente “há uma positiva troca de experiências, conceitos e teorias entre cortes nacionais e internacionais, com a possibilidade de aprendizado recíproco entre as instâncias envolvidas nesse diálogo”. Referem-se, ainda, ao fato de que se ampliou a possibilidade de integração efetiva não apenas econômica ou política entre os países e organizações

31 O resultado foi obtido por meio de pesquisa de jurisprudência no sítio eletrônico do STF realizada em 20.9.2019.

internacionais, mas também a integração discursiva, de forma que os argumentos utilizados pelas cortes constitucionais e internacionais passam a ser cada vez mais considerados para a tomada de decisões pelos tribunais nacionais em matéria constitucional (SOUZA NETO, SARMENTO, 2012, p.451).

A tendência de construção de um discurso transnacional³² pelos juízes nacionais, e em especial pelo Supremo Tribunal Federal, parece, entretanto, fenômeno irreversível, notadamente no âmbito da proteção de direitos humanos. É perceptível a tentativa de juízes constitucionais, inclusive no Brasil, de integrar uma espécie de “comunidade informal de juízes, por meio do intercâmbio de formas de pensar o direito, da aplicação do direito internacional em cortes nacionais, da aplicação de decisões com efeitos extraterritoriais” (VARELLA, 2013, p. 218). Varella (2013, p. 219) afirma, a propósito, que:

num primeiro momento, o diálogo entre juízes permite conhecer o direito do outro, diminuir distâncias, eventualmente contribui para a criação de uma gramática jurídica comum. Neste caso, reforça-se o processo da construção de um direito mundial pluralista, onde se conhece o outro, ainda que se mantenha a diferença. Em um segundo estágio, aproxima os direitos nacionais, gerando interpretações comuns, embora fundadas em normas nacionais diferentes. Em um terceiro momento, caso realmente exista a fertilização cruzada, os juízes funcionariam como pontes de eliminação de antagonismos entre diferentes subsistemas jurídicos, eliminando aparentes conflitos entre normas e jurisdições.

Souza Neto e Sarmento (2012, p. 398) denominam essa tendência crescente e positiva de invocação do direito internacional dos direitos humanos e do direito comparado na interpretação constitucional de *princípio do cosmopolitismo*.

A constatação de que o Supremo Tribunal Federal dissentiu da orientação jurisprudencial da CIDH em casos particulares – entre os quais se destaca o polêmico julgamento da ADPF 153, que culminou no reconhecimento da compatibilidade com a Constituição da lei de anistia na parte em que garantiu a impunidade dos agentes do regime militar que cometeram crimes graves – “não infirma a existência do princípio do cosmopolitismo nesse campo”, pois tal princípio não vincula de modo

32 Luís Roberto Barroso afirma que “com a expressão ‘discurso transnacional’ quer-se significar a menção e o uso argumentativo de jurisprudência estrangeira e internacional pelo Judiciário de um determinado país.” (BARROSO, 2012, p. 131).

absoluto os intérpretes da Constituição aos tratados internacionais e às orientações jurisprudenciais das cortes internacionais a seu respeito (SOUZA NETO, SARMENTO, 2012, p. 453). O mais grave não é a divergência entre o STF e a CIDH, mas a falta da devida consideração recíproca dos fundamentos adotados por cada uma das cortes.

Com efeito, mais relevante do que sugerir um critério rígido de vinculação da jurisprudência nacional à internacional é remarcar o dever de consideração recíproco dos argumentos constitucionais e convencionais de proteção aos direitos humanos. Como acentua Luís Claudio Martins de Araújo (2018, p. 935):

a criação de uma rede de reciprocidade, arquitetada a partir de um procedimento de decisão coletiva, compatível com as diferentes concepções de uma sociedade pluralista, passa a transformar o discurso dos direitos fundamentais e dos Direitos humanos, de um monólogo judicial, em um rico e mais equilibrado diálogo interinstitucional, que reduz, se não elimina, a tensão entre a proteção judicial dos direitos e a tomada de decisões.

A recusa à adoção de uma hierarquia rígida entre a CIDH e os juízes nacionais implica o reconhecimento de uma abertura discursiva para a divergência entre as instâncias locais e supranacionais de proteção de direitos humanos. Partindo dessa premissa, o problema principal passa a se situar em outro plano: a identificação de parâmetros materiais de controle a serem utilizados pelo juiz nacional no momento de decidir pela adesão ou não à jurisprudência da CIDH.

Queralt Jiménez, referindo-se ao controle de convencionalidade europeu, categorizou os usos interpretativos do parâmetro jurisprudencial supranacional pelas Cortes constitucionais, levando em consideração a gradação em sua intensidade, da seguinte forma: (i) como argumento de autoridade *ad abundantiam*; (ii) como argumento de autoridade complementar; (iii) como incorporação de pautas interpretativas e de incorporação de conteúdos; (iv) como desenvolvimento de um incipiente *ius commune* supranacional em matéria de direitos e liberdades (JIMÉNEZ, 2007, p. 435-438). O uso dos precedentes da CIDH pelo STF parece envolver primordialmente as duas primeiras hipóteses e, apenas marginalmente, a terceira e quarta.

No julgamento da ADPF 153, embora a maioria dos juízes do Supremo Tribunal Federal tenha se posicionado pela recepção da Lei

da Anistia pela Constituição sem considerar a jurisprudência da CIDH firmada em sentido contrário, o voto vencido do Min. Ricardo Lewandowski mencionou dois precedentes da CIDH a respeito do tema.

Em 2014, o parecer da Procuradoria-Geral da República (PGR) apresentado ao STF na ADPF 320 no sentido da necessidade de alteração do resultado do julgamento da ADPF 153 reacende o debate e abre caminho para a sofisticação do diálogo com a CIDH. Isso porque a PGR faz expressa referência ao descumprimento da sentença do caso *Gomes Lund* e outros (“*Guerrilha do Araguaia*”) vs. *Brasil* proferida pela CIDH. Ainda no âmbito da referida ADPF, nova manifestação do Ministério Público³³ ressaltou o dever de o Estado brasileiro investigar e punir as graves violações de direitos humanos cometidas durante a ditadura militar, sem que se possa invocar óbices relativos à prescrição, ao princípio *ne bis in idem*, a leis de anistia ou a quaisquer disposições análogas ou excludentes similares de responsabilidade (parágrafo 232). Fez-se ainda expressa referência à necessidade de o Supremo Tribunal Federal intervir para que o Poder Judiciário efetivamente observe as determinações da CIDH.

A opção pela manutenção da posição antes firmada no sentido da recepção da Lei da Anistia pela Constituição — ou seja, pela rejeição dos embargos de declaração opostos pela OAB — impõe ao STF um maior ônus argumentativo e pode encontrar amparo em um modelo dialógico apto a reforçar os laços de integração supranacional do Brasil com o sistema interamericano de proteção de direitos humanos.

O caso revela uma interessante oportunidade de avanço na utilização, pelo STF, de um consistente discurso transnacional, levando em conta a orientação jurisprudencial da CIDH. Isso ainda que seja para não a adotar por meio de fundamentação sólida que dialogue de maneira transparente com a decisão da CIDH³⁴.

33 Manifestação do Ministério Público realizada no ano de 2019, subscrita pela então Procuradora-Geral da República Raquel Elias Ferreira Dodge, acrescentando expressa referência à decisão proferida pela CIDH no caso *Herzog e Outros vs. Brasil*, em que a Corte internacional, reiterando o que restou decidido no caso *Gomes Lund vs. Brasil*.

34 Em sentido contrário, SALDANHA e BRUM defendem a tese da inaplicabilidade da margem nacional de apreciação (MNA) aos casos das leis de anistia, “em face da inexistência de interpretação aceitável das disposições convencionais que admita a instituição de leis de anistia para crimes de lesa humanidade, não havendo espaço hermenêutico para o reconhecimento da margem nacional de apreciação” (2015, p. 195-238).

Permanecem válidos, em grande medida, os diagnósticos produzidos em 2016 (CONCI; GERBER, 2016) e 2017 (SCHÄFER; RIOS; LEIVAS; GOMES, 2017) de que a invocação dos precedentes da CIDH pelo STF se dá, em geral, como simples reforço argumentativo das teses invocadas pelos Ministros. Contudo, é preciso observar que há sinais de mudanças importantes no comportamento dos Ministros do STF em relação ao tratamento dado aos precedentes da CIDH. Em casos relevantes — como aqueles que realizam controle de legitimidade do delito de desacato (HC 141.949/DF), da exigência de diploma de jornalista para o exercício da atividade (RE 511.961) e da possibilidade de a pessoa transgênero alterar seu prenome e sexo no registro civil, independentemente de procedimento cirúrgico e laudos de terceiros (ADI 4.275/DF) —, o STF realizou um verdadeiro diálogo com a jurisprudência da CIDH, analisando de maneira cuidadosa os precedentes supranacionais na busca por uma harmonização das ordens jurídicas constitucional e convencional. Além disso, a recente determinação, pelo Min. Edson Fachin, de audiência pública para discutir estratégias de redução da letalidade policial no Estado do Rio de Janeiro revela um caso interessante de diálogo entre jurisdição constitucional e convencional, uma vez que o descumprimento pelo Estado-membro da decisão da CIDH foi considerado como elemento decisivo para a atuação do STF na matéria (ADPF 635).

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não faz parte da tradição jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal o diálogo sistemático com os precedentes firmados pela CIDH. A crescente utilização dos precedentes convencionais é marcada pelo uso seletivo de precedentes que servem, em geral, apenas para confirmar ou imputar maior grau de autoridade ao ponto de vista defendido com base em outros fundamentos. Além disso, o STF não pratica o diálogo com a CIDH nos casos em que se afasta da orientação jurisprudencial prevalecente no âmbito convencional.

A despeito disso, é cada vez mais frequente o engajamento do STF em verdadeiro diálogo com a CIDH. A referência às decisões da CIDH tem crescido não só em quantidade como também em qualidade, uma vez que há casos importantes em que o STF efetivamente realizada adequadamente o dever de consideração dos fundamentos das decisões supranacionais.

É preciso recordar, contudo, que a abertura para o diálogo — por si só relevante no contexto de constitucionalismo transnacional — possui uma especificidade quando em jogo a relação entre a CIDH e os juízes

nacionais: o Brasil submete-se à jurisdição contenciosa da CIDH³⁵ e participa no cenário internacional de uma proposta de integração normativa latino-americana³⁶. Daí porque se mostra relevante que o STF, ao se valer de precedentes da CIDH, determine com clareza o peso normativo conferido a essas decisões supranacionais. Embora não haja sinais de aceitação por parte do STF de um dever de observância obrigatória dos fundamentos das decisões da CIDH, deve-se apostar na realização metodologicamente controlada de um dever de consideração, por todos os juízes e tribunais brasileiros, dos precedentes da CIDH.

Esse efetivo dever de consideração dos precedentes da CIDH não significa submissão ou necessária adesão das cortes nacionais ao entendimento da CIDH, especialmente nos casos em que tal incorporação possa resultar em prejuízo à identidade nacional. A proposta apresentada nesse artigo é de que a solução para casos de tensão entre o regime nacional e internacional de direitos humanos envolva articulação, interação e diálogo entre ordens e regimes não hierarquicamente coordenados. Não se reconhece uma fórmula hierárquica e, portanto, apriorística, de solução das possíveis divergências entre a jurisprudência nacional e supranacional³⁷. Ao contrário, o aperfeiçoamento do diálogo entre a jurisdição constitucional doméstica e a jurisdição supranacional de proteção de direitos humanos exige não apenas que os juízes e tribunais nacionais sejam mais atentos ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e às decisões de cortes supranacionais, como também o contrário. O diálogo, como o próprio nome já indica, deve envolver reciprocidade de trocas, com possibilidade de aprendizado por parte de todos os envolvidos.

35 O Brasil aceitou a se submeter à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, mas com a condição de que a CIDH só poderia julgar o Brasil em relação a fatos praticados posteriores a 10 de Dezembro de 1998, conforme prevê o art. 10 do Decreto no 4.463, de 8 de novembro de 2008: “Art. 10 É reconhecida como obrigatória, de pleno direito e por prazo indeterminado, a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José), de 22 de novembro de 1969, de acordo com art. 62 da citada Convenção, sob reserva de reciprocidade e para fatos posteriores a 10 de dezembro de 1998.”

36 Vale registrar o que dispõe o artigo 26 da Convenção de Viena sobre o direito dos tratados, que expressamente assinala que “todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa-fé”.

37 E, nesse ponto, Marcelo Neves ainda acrescenta que, nos processos transversais de articulação, a identidade de cada uma das diversas ordens jurídicas entrelaçadas “é reconstruída enquanto leva a sério a alteridade, a observação do outro. Isso parece frutífero e enriquecedor da própria identidade porque todo observador tem um limite de visão no “ponto cego”, aquele que o observador não pode ver em virtude da sua posição ou perspectiva de observação (VON FOERSTER, 1981, p. 288-309). Mas, se é verdade, considerando a diversidade de perspectivas de observação de alter e ego, que “eu vejo o que tu não vês” (LUHMANN, 1990, p. 228-234), cabe acrescentar que o “ponto cego” de um observador pode ser visto pelo outro. Nesse sentido, pode-se afirmar que o transconstitucionalismo implica o reconhecimento dos limites de observação de uma determinada ordem, que admite a alternativa: o ponto cego, o outro pode ver” (NEVES, 2014, p. 211).

REFERÊNCIAS

ASSEMBLEIA-GERAL DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS.

Pacto Internacional sobre Direitos Civis Políticos, de 16.12.1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 8 set. 2019.

BARROSO, Luís Roberto. “Aqui, lá e em todo lugar”: A dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional. In: *Revista dos Tribunais*, v. 919, maio, 2012, p. 131.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Presidência da República. *Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992*. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). *Agravo Regimental na Extradicação 1.327 Distrito Federal*. Prisão preventiva – Extradicação – Dupla punibilidade – Não ocorrência. (...) Relator: Min. Marco Aurélio. 27 jun. 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13504101>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). *Habeas Corpus 124.306 Rio de Janeiro*. Direito Processual Penal. Habeas Corpus. Prisão preventiva. Ausência dos requisitos para sua decretação. Inconstitucionalidade da incidência do tipo penal do aborto no caso de interrupção voluntária da gestação no primeiro trimestre. Ordem concedida de ofício. Relator: Min. Marco Aurélio. 09 ago. 2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12580345>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Habeas Corpus 125.101 São Paulo*. Processual Penal Militar. Tentativa de homicídio qualificado (...) Relator: Min. Teori Zavascki. 25 ago. 2015. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/864012834/habeas-corpus-hc-125101-sp-sao-paulo-9999887-932014100000/inteiro-teor-864012843?ref=serp>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Habeas Corpus 141.949 Distrito Federal*. Crime de desacato a militar (art. 299 do Código Penal Militar). 3. Controle de constitucionalidade (arts. 1º; 5º, incisos IV, V e IX, e 220 da Constituição Federal) e de convencionalidade (art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). (...) Relator: Min. Gilmar Mendes. 13 mar. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14700730>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.239 Distrito Federal*. Decreto n. 4.887/2003. Procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos Quilombos. (...) Relator: Min. Cezar Peluso. 08 fev. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749028916>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275 Distrito Federal*. Direito Constitucional e registral. Pessoa transgênero. Alteração do prenome e do sexo no registro civil. (...) Relator: Min. Marco Aurélio. 01 mar. 2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339649246&ext=.pdf>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.451 Distrito Federal*. Liberdade de expressão e pluralismo de ideias. Valores estruturantes do sistema democrático. Inconstitucionalidade de dispositivos normativos que estabelecem previa ingerência estatal no direito de criticar durante o processo eleitoral. (...) Relator: Min. Alexandre De Moraes. 21 jun. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749287337>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.815 Distrito Federal*. Aparente conflito entre princípios constitucionais: liberdade de expressão, de informação, artística e cultural, independente de censura ou autorização prévia (Art. 5º Incs. Iv, Ix, Xiv; 220, §§ 1º E 2º) e inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas (Art. 5º, Inc. X). (...) Relatora: Min. Cármen Lúcia. 10 jun. 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.243 Distrito Federal*. Constitucional. Lei Federal

13.060/2014. Norma que disciplina o uso dos instrumentos de menor potencial ofensivo pelos agentes de segurança. (...) Relator: Min. Alexandre De Moraes. 11 abr. 2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750429327>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.617 Distrito Federal*. Direito Constitucional e Eleitoral. Art. 9º da Lei 13.165/2015. Fixação de piso (5%) e de teto (15%) do montante do fundo partidário destinado ao financiamento das campanhas eleitorais para a aplicação nas campanhas de candidatas. (...) Relator: Min. Edson Fachin. 15 mar. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748354101>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132 Rio de Janeiro*. União homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico. (...) Relator: Min. Ayres Britto. 05 maio 2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 144 Distrito Federal*. Relação entre processos judiciais, sem que neles haja condenação irrecorrível, e o exercício, pelo cidadão, da capacidade eleitoral passiva. (...) Relator: Min. Celso De Mello. 06 ago. 2008. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608506>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 444 Distrito Federal*. Processo Penal. Direito à não autoincriminação. Direito ao tempo necessário à preparação da defesa. Direito à liberdade de locomoção. Direito à presunção de não culpabilidade. (...) Relator: Min. Gilmar Mendes. 14 jun. 2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749900186>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Extradicação 1.362 Distrito Federal*. Extradicação requerida pela República Argentina. Delitos qualificados pelo Estado requerente como de lesa-humanidade. Prescrição da pretensão punitiva sob a perspectiva da lei penal brasileira. (...) Relator: Min. Edson Fachin. 09 nov. 2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13525350>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Medida Cautelar na Ação Declaratória de Constitucionalidade 43 Distrito Federal*. Constitucionalidade.

Art. 283 do Código de Processo Penal. Execução da pena privativa de liberdade após o esgotamento do pronunciamento judicial em segundo grau. (...) Relator: Min. Marco Aurélio. 05 out. 2016. Disponível em: <http://sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2021/03/ADC-43-e-44-relatorio.pdf>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 Distrito Federal*. Custodiado – integridade física e moral – sistema penitenciário. (...) Relator: Min. Marco Aurélio. 09 set. 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Medida Cautelar Na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 378 Distrito Federal*. Processo de impeachment. Definição da legitimidade constitucional do rito previsto na Lei n. 1.079/1950. (...) Relator: Min. Edson Fachin. 17 dez. 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10444582>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Questão de Ordem na Ação Penal 937 Rio de Janeiro*. Imitação do foro por prerrogativa de função aos crimes praticados no cargo e em razão dele. Estabelecimento de marco temporal de fixação de competência. Relator: Min. Roberto Barroso. 03 maio 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748842078>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Questão de Ordem no Recurso Extraordinário com Agravo 1.054.490 Rio de Janeiro*. Direito Eleitoral. Agravo em Recurso Extraordinário. Candidatura avulsa. Questão de ordem. Perda do objeto do caso concreto. Viabilidade da repercussão geral. Relator: Min. Roberto Barroso. 05 out. 2017. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/770051935/questao-de-ordem-no-recurso-extraordinario-com-agravo-qo-are-1054490-rj-rio-de-janeiro/inteiro-teor-770051945>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário com Agravo 646721 Rio Grande do Sul*. Direito Civil. Inconstitucionalidade da distinção de regime sucessório entre cônjuges e companheiros. Relator: Min. Marco Aurélio. 10 maio 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13579050>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário com Agravo 646721 Minas Gerais*. Direito Civil. Inconstitucionalidade da distinção

de regime sucessório entre cônjuges e companheiros. Relator: Min. Roberto Barroso. 10 maio 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13579050>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 511.961 São Paulo*. Jornalismo. Exigência de diploma de curso superior, registrado pelo Ministério da Educação, para o exercício da profissão de jornalista. Liberdades de profissão, de expressão e de informação. (...) Relator: Min. Gilmar Mendes. 17 jun. 2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 580.252 Mato Grosso do Sul*. Responsabilidade civil do Estado. Art. 37, § 6º. 2. Violação a direitos fundamentais causadora de danos pessoais a detentos em estabelecimentos carcerários. Indenização. Cabimento. (...) Relator: Min. Alexandre De Moraes. 16 fev. 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13578623>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 580.252 Mato Grosso do Sul*. Presunção de inocência. Execução Provisória da pena. Relator: Teori Zavascki. 17 maio 2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 591.054 Santa Catarina*. Pena – Fixação – Antecedentes criminais – Inquéritos e processos em curso – Desinfluência. (...) Relator: Min. Marco Aurélio. 17 dez. 2014. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7866690>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 888.815 Rio Grande do Sul*. Constitucional. Educação. Direito fundamental relacionado à dignidade da pessoa humana e à efetividade da cidadania. Dever solidário do Estado e da família na prestação do ensino fundamental. Necessidade de lei formal, editada pelo Congresso Nacional, para regulamentar o ensino domiciliar. Recurso desprovido. Relator: Min. Roberto Barroso. 12 set. 2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2019/2/art20190215-04.pdf>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 929.670 Distrito Federal*. Direito Constitucional e Eleitoral. Eleições 2012.

Prefeito. Hipóteses de inelegibilidade. Art. 14, § 9º, da Constituição da República de 1988. Moralidade para o exercício de mandatos eletivos, considerada a vida progressa do candidato. (...) Relator: Min. Ricardo Lewandowski. 01 mar. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749587890>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Referendo em Tutela Provisória Incidental na Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 635 Rio de Janeiro*. Realização de operações policiais nas comunidades do Rio de Janeiro durante a pandemia mundial. (...) Relator: Min. Edson Fachin. 05 ago. 2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5816502>. Acesso em: 17 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo 654432 Goiás*. Servidor público. Policial civil. Direito de greve. Existência de repercussão geral. (...) Relator: Min. Ricardo Lewandowski. 19 abr. 2012. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/311629317/repercussao-geral-no-recurso-extraordinario-com-agravo-rg-are-654432-go-goias/inteiro-teor-311629327>. Acesso em: 17 maio 2021.

CAVALLO, Gonzalo Aguiar. El control de convencionalidade: analyses en derecho comparado. In: *Revista Direito GV*, n. 18, p. 744.

CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. O controle de convencionalidade como parte de um constitucionalismo transnacional fundado na pessoa humana. In: *Revista de processo*, v. 39, n. 232, jun. 2014, p. 363-392.

CONCI, Luiz Guilherme Arcaro; GERBER, Konstantin. Diálogo entre Corte Interamericana de Derechos Humanos e o Supremo Tribunal Federal: controle de convencionalidade concomitante ao controle de constitucionalidade? In: FIGUEIREDO, Marcelo; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro (Coord.). GERBER, Konstantin (Org.). *A jurisprudência e o diálogo entre tribunais: a proteção dos direitos humanos em um cenário de constitucionalismo multinível*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 233-277.

CONSELHO DA EUROPA. Convenção Europeia de Direitos Humanos. Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf. Acesso em: 17 maio 2021.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. Eficacia de la sentencia interamericana y la cosa juzgada internacional: vinculación directa havia las partes (res

judicata) e indirecta hacia los Estados Parte de la Convención Americana (res interpretata). In: PIOVESAN, Flávia; SALDANHA, Jânia Maria Lopes. *Diálogos judiciais e direitos humanos*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

JIMÉNEZ, A. Queralt. Los usos del canon europeo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: una muestra del proceso de armonización europea en matéria de derechos fundamentales, en *Teoría y realidad constitucional*, Madrid, UNED, número 20, 2007, p. 435-438.

MARTINS DE ARAUJO, Luis Claudio; MORAES, G. B. P. Contramajoritarismo dialógico-argumentativo e legitimação das expectativas institucionais: o papel estabilizador das cortes nas sociedades complexas. *Revista QUÆSTIO IURIS*, v. 11, 2018.

MELLO, Patrícia Perrone Campos; CHEVITARESE, Aléssia Barroso Lima Brito Campos. Casoteca da América Latina: atuação da Corte Constitucional do México na implementação de direitos sociais. *Revista Publicum*, Rio de Janeiro, v.4, n. 2, p. 252-280, 2018.

MELLO, Patrícia Perrone Campos; CHEVITARESE, Aléssia Barroso Lima Brito Campos. Casoteca da América Latina: a atuação da Corte Constitucional do Chile na implementação de direitos sociais. *Revista Publicum*, Rio de Janeiro, v.4, n. 1, p. 275-294, 2018;

MELLO, Patrícia Perrone Campos; CHEVITARESE, Aléssia Barroso Lima Brito Campos. Casoteca da América Latina: a atuação da Corte Constitucional da Colômbia na implementação de direitos sociais. *Revista Publicum*, Rio de Janeiro, v.3, n. 2, p. 286-312, 2017.

MELLO, Patrícia Perrone Campos, Constitucionalismo, Transformação E Resiliência Democrática No Brasil: O Ius Constitutionale Commune Na América Latina Tem Uma Contribuição a Oferecer? *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, n. 9, 2019, p. 252-284.

NASPOLINI, Samyra H. Dal Farra; SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. O direito internacional dos direitos humanos e a margem nacional de apreciação: tendências da Corte Europeia. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFRGS*. Porto Alegre, v. 11, p. 80-92, n. 1, 2016.

NEVES, Marcelo. Do diálogo entre as cortes supremas e a Corte Interamericana de Direitos Humanos ao transconstitucionalismo na América Latina. In: *Revista de Informação Legislativa*. Brasília. Ano 51, n. 201, jan./mar.

2014. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502958/001002791.pdf>. Acesso em 14.09.2019.

NEVES, Marcelo. Estado Democrático de Direito e Constitucionalismo na América do Sul. In: BOGDANDY, Armin Von, PIOVESAN, Flavia e ANTONIAZZI, Mariela Morales (coord.). *Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica na América do Sul*, Rio de Janeiro, ed. Lumen Júris, 2010, p. 203-222.

PEREIRA, Jane. Retrospectiva Direito Constitucional 2008: A expansão do judiciário e o constitucionalismo cosmopolita. In: *Revista de Direito do Estado*, n. 13 (2009): p. 23-53.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes; BRUM, Márcio Morais. A margem nacional de apreciação e sua (in)aplicação pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em matéria de anistia: uma figura hermenêutica a serviço do pluralismo ordenado? In: *Anuário Mexicano de Derecho Internacional*, 2015, vol. 15, jan. p. 195-238. Disponível em: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/article/view/489>. Acesso em: 15.9.2019.

SARMENTO, Daniel. Direito constitucional e direito internacional: diálogos e tensões. In: PIOVESAN, Flávia; SALDANHA, Jânia Maria Lopes. *Dialogos jurisdicionais e direitos humanos*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

SCHAFFER, Gilberto; RAUPP RIOS, Roger; LEIVAS, Paulo Gilberto; SILVEIRA GOMES, Jesus Tupã. Diálogo entre o Supremo Tribunal Federal Brasileiro e a Corte Interamericana de Direitos Humanos: uma realidade nos dias atuais? *Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul (Ajuris)*, vol. 44, nº 143, p. 207-232.

SILVA, Virgílio Afonso da. Integração e Diálogo Constitucional na América do Sul. In: BOGDANDY, Armin Von; PIOVESAN, Flavia; ANTONIAZZI Mariela Morales (coord.). *Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica na América do Sul*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito Constitucional - Teoria, História e Métodos de Trabalho*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 451.

VARELLA, Marcelo Dias. Internacionalização do Direito: *Direito Internacional, Globalização e Complexidade*. Brasília: UniCEUB, 2013.