

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E
AS REFERÊNCIAS À SUPREMA CORTE
NORTE-AMERICANA NO ÂMBITO DOS
DIREITOS HUMANOS**

ARTHUR ALBUQUERQUE DE ANDRADE



Criação Editora

TÍTULO

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E AS REFERÊNCIAS À
SUPREMA CORTE NORTE-AMERICANA NO ÂMBITO DOS
DIREITOS HUMANOS

AUTOR

Arthur Albuquerque de Andrade

ISBN

978-85-8413-383-3

EDITORA CRIAÇÃO

CONSELHO EDITORIAL

Ana Maria de Menezes

Christina Ramalho

Fábio Alves dos Santos

Ítalo de Melo Ramalho

Jorge Carvalho do Nascimento

José Afonso do Nascimento

José Eduardo Franco

José Rodorval Ramalho

Justino Alves Lima

Luiz Eduardo Oliveira

Martin Hadsell do Nascimento

Rita de Cácia Santos Souza

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E
AS REFERÊNCIAS À SUPREMA CORTE
NORTE-AMERICANA NO ÂMBITO DOS
DIREITOS HUMANOS**

Arthur Albuquerque de Andrade



Criação Editora

Aracaju | 2023

Copyright 2023 by Arthur Albuquerque de Andrade

Grafia atualizada segundo acordo ortográfico
da Língua Portuguesa, em vigor no Brasil desde 2009.

O rigor e a exatidão do conteúdo publicado
são da responsabilidade exclusiva dos seus autores.

Projeto gráfico
Adilma Menezes

FICHA CATALOGRÁFICA

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Tuxped Serviços Editoriais (São Paulo, SP)
Ficha catalográfica elaborada pelo
bibliotecário Pedro Anizio Gomes - CRB-8 8846

A554s Andrade, Arthur Albuquerque de
O Supremo Tribunal Federal e as Referências à Su-
prema Corte Norte-americana no Âmbito dos Direitos
Humanos / Arthur Albuquerque de Andrade. -- 1. ed.
-- Aracaju, SE: Criação Editora, 2023.
80 p.
E-Book: PDF.
Inclui bibliografia.
ISBN 978-85-8413-383-3

1. Corte Norte-Americana. 2. Direitos Humanos.
3. Jurisprudência. 4. STF. I. Título. II. Assunto. III. Autor

CDD 341.4191:342.3
CDU 347.991:341

ÍNDICE PARA CATÁLOGO SISTEMÁTICO

1. Tribunais superiores. Supremo Tribunal Federal (STF); Direito Internacional.
2. Supremo Tribunal Federal; Direito Internacional.

Sumário

1. A REDE DIALÓGICA ENTRE AS CORTES CONSTITUCIONAIS	7
2. O CRITÉRIO PARA A AFERIÇÃO DAS DECISÕES UTILIZADAS NO DIÁLOGO ENTRE CORTES	16
3. PREMISSAS DA PESQUISA SOBRE A RELAÇÃO DO STF COM A CORTE CONSTITUCIONAL ESTADO-UNIDENSE	23
3.1 Acórdãos sem correspondência com o objeto da pesquisa	24
3.2 Acórdãos com menção à jurisprudência estado-unidense	36
4. RESULTADOS DA PESQUISA SOBRE AS MENÇÕES DA SUPREMA CORTE AMERICANA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	69
REFERÊNCIAS	76

1. A REDE DIALÓGICA ENTRE AS CORTES CONSTITUCIONAIS

Nos ensinamentos de Caprice Roberts (2007, p. 1 – 47 APUD LIMA, 2013, p. 158), a menção a decisões estrangeiras por uma Corte Constitucional – o denominado “cosmopolitismo constitucional” – pode ser caracterizada como uma das manifestações do ativismo judicial, por resultar no fortalecimento do Judiciário em uma rede de diálogos global. Exemplifica com a crítica do *Justice Antonin Scalia*, no caso *Lawrence v. Texas*. Segundo o então magistrado da Suprema Corte dos Estados Unidos, a citação do julgado da Corte Europeia de Direitos Humanos seria um ato correspondente ao ativismo judicial (ROBERTS, 2007, p. 1 – 47 APUD LIMA, 2013, p. 158). Nesse contexto, o debate acerca do ativismo judicial revela-se necessário para a proposta desse livro: analisar as menções do Supremo Tribunal Federal à Suprema Corte dos Estados Unidos.

O ativismo judicial é um fenômeno relacionado à expansão da jurisdição constitucional, fato presente na grande maioria das democracias de praticamente todos os continentes (VALE, 2015, p. 25 – 30). De acordo com Leite (2014, p. 02), na origem dessa expansão, está o controle de constitucionalidade, introduzido de modo efetivo, primeiramente, nos Estados Unidos, no início do século XIX e, posteriormente, nos Estados europeus e latino-americanos, na metade do século passado. Nesse cotejo, por ter convivido mais tempo com o controle de constitucionalidade, pressupõe-se uma maior experiência da Suprema Corte norte-americana. O livro, inclusive, trabalha com a hipótese da discrepância temporal da experiência jurídico-política norte-americana sobre a latino-americana ser a responsável pela suposta deferência do STF para com a primeira. Pois bem, independentemente da comprovação ou refutação dessas hipóteses, vale perquirir acerca do ativismo supracitado e, principalmente, sobre a expansão da jurisdicional, uma vez que esse conceito abrange, além do próprio ativismo, a ideia da judicialização, ambos relevantes para a justificativa desse livro. Nesse sentido, vale diferenciar cada um dos termos mencionados.

Para Barroso (2008), a judicialização e o ativismo são “primos”: vêm da mesma família, mas não têm as mesmas origens. A judicialização decorreria do modelo constitucional adotado e não de uma deliberação política. Há judicialização quando a norma constitucional autoriza

determinada pretensão efetivada pelo Judiciário. Em situação distinta está o ativismo judicial, o qual resultaria de um modo proativo e expansivo de interpretar a Constituição, passível de interferir nas esferas do Executivo e do Legislativo. Como contraponto ao Ministro do Supremo, situa-se Streck (2013). Para o jurista gaúcho, o ativismo judicial não seria nada mais senão uma “vulgata” da judicialização. Em outras palavras: a diferença entre o ativismo e a judicialização seria a maior popularização do primeiro termo, quando comparado ao segundo; na essência, contudo, corresponderiam ao mesmo fenômeno. Vale salientar, embora diverjam nas classificações, os dois doutrinadores concordam na existência da expansão da jurisdição constitucional. Sustentam haver, no cenário mundial das últimas décadas, uma transferência de poder tradicionalmente situado no meio político para o Judiciário. Ambos, aliás, ilustram o fato com o mesmo exemplo: o julgamento do caso *Bush v. Gore*, o qual definiu os rumos da eleição presidencial norte-americana de 2000. A discordância é retomada quando o cerne do debate pauta-se no juízo de valor da referida expansão.

Consoante Lima (2013, p. 140), de um modo geral, entre os juristas, o ativismo refere-se a um juízo valorativo negativo, utilizado como crítica doutrinária sobre a atuação da revisão judicial. Nesse diapasão, convém distinguir “a mera crítica política sobre o mérito das decisões judiciais” daquelas críticas cujo foco direciona-se à legitimidade da fonte jurídica suscitada na decisão (LIMA,

2013, p. 150). O cerne dessa segunda crítica é a dificuldade contramajoritária, consistente na suposta ilegitimidade dos tribunais para decidir questões pertinentes, em tese, a sujeitos respaldados pelo voto popular. É importante fazer essa distinção, porque caso se confundam, o rótulo “ativismo/ativista” esvair-se-ia de significado. Isto é, ao se vincular o ativismo como uma “mera crítica política” contra determinada Corte, esse rótulo torna-se sinônimo de ruim e, como a definição de ruim retrata mais o sujeito do discurso e menos do objeto dele, a crítica revelaria mais sobre crítico e menos sobre a Corte ou a decisão dela oriunda. Leite (2014, p. 04) em citação indireta à Caprice (2007, p. 30), lembra: “sendo elevado o nível de subjetividade da crítica, o ativismo, assim como a beleza, estaria nos olhos de quem vê”. Por decorrência lógica, conclui-se: toda decisão jurídica ruim não necessariamente é ativista, porque há outros motivos os quais podem assim caracterizá-la. Resta investigar se o inverso procede: toda decisão ativista é necessariamente ruim? Nas palavras de Leite (2014, p.05): “uma decisão ativista não é necessariamente equivocada, nem (...) uma sentença proferida no exercício da autocontenção (...) necessariamente correta”. Para o constitucionalista, a ordem jurídica, em certas circunstâncias, exige posturas mais ativistas do Judiciário. Nessas hipóteses, a adoção de uma postura mais contida, além de ilegítima, poderia provocar retrocessos em âmbitos cuja ação expansiva da jurisdição constitucional tem se mostrado positiva (LEI-

TE, 2014, p. 05 e 06). Conclui-se, portanto, não ser toda postura ativista necessariamente ruim e vice-versa.

Diante de todo o exposto, situa-se o presente objetivo. Por ter como objeto de pesquisa a menção do STF ao Tribunal norte-americano e sendo esse recurso, conforme já explanado no primeiro parágrafo, passível de ser entendido como ativista, o debate sobre o ativismo torna-se premente. A conclusão do parágrafo anterior revela a premissa da qual parte o livro no que toca ao tema: nem toda decisão jurídica ruim pode ser enquadrada como ativista, assim como nem toda decisão jurídica ativista pode ser compreendida como ruim. Saber em quais hipóteses faz-se presente o ativismo e, em quais delas, essa posição judicial é um risco ou, pelo contrário, uma necessidade, não integra o objetivo desse livro – sequer o tangencia. O fulcro da pesquisa é saber se o Supremo prefere a jurisprudência dos Estados Unidos, em detrimentos das demais e se essa preferência perpetua a colonialidade do saber e do poder. Para tanto, não interessa se as decisões analisadas são dotadas de um ativismo necessário, ou se extrapolam negativamente os limites estabelecidos para o Judiciário. Basta firmar o entendimento do ativismo como o “estado da arte” no debate hodierno da expansão da jurisdição constitucional (LIMA, 2013, p. 140), pois essa conjuntura, como afirmado no segundo parágrafo, é um dos alicerces da justificativa do livro. Isto é, a avaliação de como ocorre o diálogo do Supremo com os demais tribunais é imprescindível jus-

tamente por se notar, nas últimas décadas, um recrudescimento da jurisdição constitucional.

A formação do Estado moderno francês – cujas bases são lançadas na Revolução Francesa – significou a superação das estruturas sociais estratificadas da Idade Média. Nesse escopo, o sistema político possui destaque, já que é o “legislador racional” – nos termos de Montesquieu – quem consegue adaptar a lei aos distintos contextos sociais e, em consequência, equalizá-los, em um exercício de universalização, necessário para promover a razão iluminista (GONÇALVES, 2010, p. 56 – 62). Em termos práticos: a lei é enaltecida no juspositivismo, pois consegue retirar os privilégios dos nobres e igualá-los, em tese, aos burgueses, afinal, todos são franceses e, assim sendo, deveriam se guiar pelas mesmas normas, as quais são escritas tendo em vista a pretensa razão antropocêntrica do iluminismo. As demais Revoluções Burguesas, em maior ou menor grau, também se pautaram na lei como elemento fundante dos modelos políticos ambicionados.

No que diz respeito à ascensão da lei, acrescenta-se ao paradigma do juspositivismo o do liberalismo. Ambos convergem no tratamento conferido à lei, sendo o juspositivismo preponderantemente alusivo à forma – lei posta, escrita, codificada – e o liberalismo ao conteúdo: invoca os direitos de defesa, os quais remetem à proteção da autonomia privada, a exemplo do direito à vida e à propriedade. Em um âmbito maior, seja pela forma, seja pelo conteúdo, a lei serviria para combater o arbítrio

estatal e, por conseguinte, proteger determinadas liberdades dos cidadãos – na prática, dos burgueses. Como desdobramento da função da lei, ou função legislativa, surge o princípio da separação dos poderes. Seguindo a direção dessa época, séculos XVIII e XIX, o esquema clássico de divisão de poderes reservava um lugar de destaque para a lei e, por lógica, para o legislador. Somente a lei, votada e aprovada pelos representantes do povo, obrigaria. O papel do juiz deveria ser neutro, limitado a fazer a subsunção do fato à norma, sem quaisquer referências sociais, éticas e políticas (CAMBI, 2010, p. 175). No entanto, atualmente, o paradigma juspositivista vem se provando insuficiente para o Direito, uma vez que o legislador não consegue acompanhar a velocidade do desenvolvimento técnico-científico das denominadas “sociedades pós-modernas” (TORRENS, 2003).

Toma-se por marco inicial da crise positivista o segundo pós-guerra, especificamente o julgamento, no Tribunal de Nuremberg, das barbáries cometidas pela Alemanha, cujo argumento de defesa foi o amparo legal dos atos engendrados pelo nazismo (PIOVESAN, 2003, p. 188). Diante dessas circunstâncias, tem-se a crise do Legislativo, cujo resultado é a expansão do Judiciário. Barroso (2008, p. 01) aduz: “(...) desde o final da Segunda Guerra Mundial verificou-se, na maior parte dos países ocidentais, um avanço da justiça constitucional sobre o espaço da política majoritária, que é aquela feita no âmbito do Legislativo e do Executivo”.

Contemporaneamente, não há mais a percepção da lei como instrumento da vontade popular, voltada a efetivar a igualdade entre os sujeitos e capaz de garantir sozinha os direitos fundamentais, ainda que os restrinja aos direitos de defesa. Como assevera Cambi (2010, p. 183), concebe-se a lei como um resultado de “grupos de pressões (representantes de empresários, ruralistas, religiosos, sindicalistas, servidores públicos, etc.) e de mecanismos de votação ilegítimos (v.g., voto das lideranças)”. Esse cenário pede uma reformulação do contorno desenhado à separação dos poderes quando do surgimento da teoria na modernidade. A título de ilustração: não há mais limites claros entre o Executivo e o Legislativo; hoje em dia, a separação mais relevante ocorre entre a maioria governamental e a oposição, as quais incluem tanto os parlamentares quanto os membros da Administração (CAMBI, 2010, p. 183 – 186). Cabe avaliar como o Judiciário tem se firmado nessa nova perspectiva.

No Brasil, nas últimas décadas, o Judiciário deixou de ser um “departamento técnico-especializado e se transformou em um verdadeiro poder político” (BARROSO, 2008, p. 3 e 4). O Ministro do Supremo aponta três causas: (i) a redemocratização, cujo produto máximo foi a Constituição de 1988, a qual expandiu o Poder Judiciário; (ii) a “constitucionalização abrangente”, a qual acabou por transformar inúmeras matérias políticas em jurídicas; e (iii) o sistema brasileiro de controle de constitucionalidade – mencionado no início do capítulo –, um dos mais

amplos do mundo, por combinar os sistemas americano e europeu, capaz de levar qualquer questão política, social ou moral relevante ao STF (BARROSO, 2008, p. 3 e 4). Além dessas três causas, Leite (2014, p. 02) também cita a centralidade dos direitos fundamentais no sistema jurídico atual e o reconhecimento da força normativa dos princípios. Esses dois fatores contribuíram para a expansão da jurisdição constitucional, pois ofertaram aos magistrados outros parâmetros, diferentes da letra da lei, para decidir os conflitos a eles dirigidos e, desse modo, ampliaram as possibilidades jurídicas para a resolução dessas contendas. Por fim, Streck (2013) lembra o Novo Código de Processo Civil, publicado em 2015, como um dos contributos à analisada expansão. Para o jurista, o novo diploma processualista institucionaliza “o julgamento sem base concreta” e permite o Judiciário julgar teses ao invés de casos, em uma atividade muito similar a do legislador.

Nesse ponto, convém direcionar ao objetivo geral: a pesquisa documental sobre a preferência à jurisprudência norte-americana no Judiciário brasileiro, mais especificamente, no Supremo Tribunal Federal.

2. O CRITÉRIO PARA A AFERIÇÃO DAS DECISÕES UTILIZADAS NO DIÁLOGO ENTRE CORTES

Nesse capítulo, foram coletadas todas as decisões do STF nos últimos 05 anos e meio – entre primeiro de janeiro de 2012 a 30 de junho de 2017 – com alguma menção aos Estados Unidos. Não se delimitou se a decisão era ou não referente a um direito humano, porque essa definição seria assaz subjetiva. Tomou-se como pressuposto o fato do Supremo, enquanto “guardião da Constituição”, estar, na maioria das vezes, decidindo conflitos cujos direitos envolvidos são fundamentais. Desse modo, via de regra, os acórdãos do STF tem como objeto, ainda que tangencialmente, os direitos humanos e, como afirmado, procurar quais seriam as exceções poderia trazer uma subjetividade indesejável para o livro.

Ademais, não foram colhidas as jurisprudências referidas por citação indireta de um doutrinador. Isto por-

que o objetivo dessa pesquisa é perquirir acerca do diálogo entre tribunais, sem intermediadores.

Inicialmente se considera o aspecto quantitativo na análise dessas decisões. Saber em quantos acórdãos o Supremo fez referência a cada um dos tribunais relatados é de extrema valia para a pesquisa. A escolha por parte de um Ministro de determinado tribunal, seja para servir de fundamento, seja para servir de mera retórica ao voto significa, pelo menos, a não consideração dos demais tribunais (não escolhidos). Esse aspecto por si só é um forte indício sobre as preferências do STF quando do diálogo entre as cortes. A partir desse primeiro indício, parte-se, posteriormente, para a análise qualitativa, a fim de comprová-lo ou rejeitá-lo. Nesse momento, questiona-se sobre o grau de influência dos tribunais elencados no Supremo Tribunal Federal, afinal pode haver a situação de um tribunal ser mencionado muitas vezes no STF, mas não de modo a conseguir influenciar o mesmo, assim como um tribunal pode ser pouco citado, porém sempre com grande relevância para os votos dos Ministros. Embora essa hipótese não seja a esperada, deve-se alvitrá-la já que faz parte da investigação científica albergar os argumentos capazes de refutá-la (POPPER, 1987). Para se aferir a influência do precedente estrangeiro no Supremo, foram elaborados oito critérios. Cada um deles é descrito nos parágrafos seguintes.

O primeiro é modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira, se por meio de: (a) citação

direta; ou (b) citação indireta. A distinção é baseada nas normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), pelas quais a primeira consiste em uma transcrição literal do texto citado e a segunda em uma paráfrase ou condensação dele. Importa perquirir sobre esse critério, porque na citação indireta já está contida certa interpretação por parte de quem a invoca, diferentemente da citação direta, cuja interpretação, se realizada, localiza-se em outra parte do texto. A citação indireta costuma ser um indício de preocupação do autor em elaborar uma versão da fonte referida com mais autenticidade e comumente com um vínculo maior com o objeto em pauta. Salienta-se: é mais um indício de uma determinada postura. Deve-se então procurar outros indícios para essa conclusão: a existência da preocupação do intérprete em adequar o precedente estrangeiro à decisão em julgamento. Esse é o âmago do quarto e do quinto critérios, os quais serão expostos no sexto e no sétimo parágrafo desse tópico.

O segundo critério é a localização do precedente judicial invocado, se (a) entre os votos vencedores; ou (b) entre os votos vencidos. Na linha da força argumentativa do precedente estrangeiro, analisa-se se ele costuma ser seguido (ou não) pela maioria do órgão julgador. Contudo, não se pode concluir a concordância de um(ns) Ministro(s) com o(s) outro(s), com base apenas nesse critério. Em outras palavras: um Ministro pode seguir ou rejeitar um voto, por outro motivo independente do precedente

estrangeiro. Em virtude disso, procura-se também citar se os Ministros, ao seguir ou rejeitar o voto no qual o precedente foi invocado primeiramente, aludiu a esse recurso do direito comparado para se posicionar de tal modo. Em havendo Ministros nesse sentido, os nomes deles são explicitados; caso contrário, não há necessidade de maiores observações. Além disso, relatar quais Ministros utilizam esse recurso é relevante para se distinguir se determinada conduta é uma característica da Corte como um todo ou se é de apenas algum(ns) Ministro(s) específico(s).

Como terceiro critério tem-se a função do precedente na decisão: se é de (a) *obiter dictum*; ou (b) *ratio decidendi*. A classificação entre *obiter dictum* e *ratio decidendi* é conhecida no direito processual e foi utilizada, no trabalho, a conceituada pelo jurista Luiz Guilherme Marinoni (2010). No ensinamento do processualista, “quando um fundamento é desnecessário para se chegar à solução de dada questão, em regra ele não é tomado a sério e efetivamente discutido pelos juízes, caracterizando-se facilmente, desta forma, como *obiter dictum*”. Por consequência lógica, quando um fundamento é necessário para se chegar à solução de dada questão, esse é classificado como *ratio decidendi*. Em outras palavras, nesse critério, ambiciona-se investigar se o precedente estrangeiro possui uma carga argumentativa essencial para a decisão, ou se o uso dele é desnecessário. O objetivo é saber quais Estados conseguem influenciar efeti-

vamente as decisões dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

O quarto critério investiga se houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão. As alternativas são excludentes: (a) sim ou (b) não. Nesse ponto, para tentar evitar, ao máximo, subjetivismos oriundos da interpretação do pesquisador, entendeu-se por “preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão” todo e qualquer aspecto desse país os quais estejam vinculados com o julgado aludido.

No quinto critério, indaga-se: houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira? (a) sim ou (b) não. Assim como no anterior, para se evitar, ao máximo, subjetivismos oriundos da interpretação do pesquisador, entendeu como “adequação à realidade brasileira” toda e qualquer comparação com o Brasil realizada a partir do precedente.

Sobre a relevância do quarto e quinto critério, convém a lição de Neves, para quem a não adequação do direito comparado utilizado à realidade brasileira pode ser um “episódio histórico de ‘colonialismo’”:

É bom, porém, que se tenha cuidado para que a invocação frequente da jurisprudência americana não constitua mais um episódio histórico de “colonialismo” no campo da cultura jurídica (MONTORO, 1973; NEVES, 1992, p. 206). Passaríamos, então, da “importação” acrítica de modelos legislativos e doutrinários para uma incorporação inadequada de precedentes jurisprudenciais.

O que mudaria seria apenas o acesso mais fácil à jurisprudência estrangeira. Fundamental é, portanto, que sejam “feitas as devidas adaptações”, para que não caiamos no velho rótulo das “ideias fora de lugar” (SCHWARZ, 2008, p. 9-31), ou seja, da jurisprudência e da doutrina constitucional deslocadas do seu contexto jurídico e social (NEVES, 2014).

Segue-se ao sexto critério. Nele se questiona: houve comparação com outros precedentes estrangeiros? (a) sim (quais) ou (b) não. Esse critério é bastante objetivo: preocupa-se em saber se, no julgamento, outros precedentes estrangeiros foram suscitados, além daquele referente ao Estado analisado. Em havendo, mencionam-se quais.

No sétimo critério, a pergunta é se houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais. Como resposta, pode-se obter (a) sim (quais?); e (b) não.

O oitavo critério avalia a finalidade do uso do direito comparado naquela decisão. Por ter uma notória carga subjetiva do pesquisado quando dessa avaliação, explicam-se agora quais são as possíveis finalidades desse uso e como elas são assim identificadas. As finalidades possíveis são: (a) mera retórica, (b) fundamentação e (c) convencimento aos outros Ministros. Como mera retórica, compreendem-se os precedentes estrangeiros sem vínculo direto com o objeto do julgamento no STF. Para “fundamentação”, foram considerados os julgados es-

trangeiros com vínculo direto ao tema debatido pelos Ministros. Como “convencimento aos outros Ministros”, estão as jurisprudências estrangeiras as quais foram debatidas pelos Ministros, ou seja, aqueles julgados os quais não foram contemplados apenas no voto do Ministro suscitante, mas também no voto dos demais. Atento para o fato de ser o critério com maior carga subjetiva e, portanto, haverá necessidade de justificar, em cada um dos acórdãos analisados, o porquê da classificação dele em mera retórica, fundamentação ou convencimento aos outros Ministros. Os demais são mais objetivos, logo, apenas em alguns acórdãos os quais não haja tanta clareza na classificação, haverá a devida justificativa. Pois bem, abaixo seguem casos os quais esclarecem melhor cada uma dessas finalidades.

Perquirir sobre os motivos da menção à jurisprudência estrangeira é relevante, pois se verifica se determinadas ideias pré-concebidas condizem com a realidade. Entre essas ideias, destacam-se duas, as quais serão averiguadas, através da coleta da pesquisa jurisprudencial, nas conclusões. A primeira é: a causa do uso dos precedentes estado-unidenses, em detrimento dos demais, deve-se à experiência de ambos no controle de constitucionalidade. A segunda é a ideia oriunda do pensamento decolonial: a razão do uso da jurisprudência dos Estados Unidos, em desprezo às demais, é um dos sintomas do pensamento colonizado do Supremo.

3. PREMISSAS DA PESQUISA SOBRE A RELAÇÃO DO STF COM A CORTE CONSTITUCIONAL ESTADO-UNIDENSE

Na pesquisa sobre o diálogo da Corte Suprema dos Estados Unidos com o STF, utilizou-se o termo de busca: “estados unidos ou estado-unidense ou norte-americano ou norte-americana ou americano ou americana.” para abarcar todas as possibilidades. Foram encontrados 342 acórdãos no período de 01 de janeiro de 2012 a 30 de junho de 2017. Desses, 67 acórdãos supõem um diálogo com a Corte estado-unidense. Os outros 275 acórdãos não entram no recorte da pesquisa, por não citarem a jurisprudência norte-americana. Abaixo há dois subtópicos: no primeiro, estão dispostos esses 275 acórdãos com as respectivas justificativas para o não uso; já o segundo contém os 67 acórdãos os quais entraram para a efetiva análise da pesquisa.

3.1 Acórdãos sem correspondência com o objeto da pesquisa

O primeiro (HC 139078 AgR / DF), o quarto (HC 136702 AgR / SP), o nono (HC 138934 AgR / SP), o décimo primeiro (HC 119402 / SP), décimo segundo (Inq 3982 / DF), décimo quarto (RE 580252 / MS), décimo sexto (RE 835558 / SP), décimo oitavo (ADI 1055 / DF), décimo nono (AP 967 / PA), vigésimo (ARE 1003305 AgR / DF), o vigésimo terceiro (Rcl 23101 / PR), o vigésimo oitavo (HC 133992 / DF), o trigésimo (HC 136539 / AM), o trigésimo nono (HC 131715 / MG), o quadragésimo (ADI 2404 / DF), o quadragésimo quinto (RE 635145 / RS), o quadragésimo sétimo (RE 729884 / RS), o quadragésimo oitavo (RE 627189 / SP), o sexagésimo primeiro (Rcl 21884 AgR / SP), o sexagésimo sexto (HC 126292 / SP), o septuagésimo primeiro (HC 130328 / SC), o septuagésimo terceiro (Pet 5847 ED / SP), o septuagésimo sétimo (Rcl 21504 AgR / SP), o septuagésimo oitavo (HC 113577 / RS), o septuagésimo nono (PPE 760 AgR / DF), o octogésimo quarto (RHC 121835 AgR / PE), o octogésimo oitavo (ARE 891647 ED / SP), o octogésimo nono (ADPF 347 MC / DF), o nonagésimo segundo (HC 125101 / SP), o nonagésimo sexto (ADI 5240 / SP), o nonagésimo nono (HC 123108 / MG), o centésimo (HC 123734 / MG), o centésimo primeiro (HC 123533 / SP), o centésimo vigésimo terceiro (EP 16 ProgReg-AgR / DF), o centésimo vigésimo quarto (Pet 4901 AgR / RJ), centésimo vigésimo sétimo (EP 12 ProgReg-AgR / DF), o centésimo trigésimo quarto (Rcl 18183 AgR / DF), o centésimo

trigésimo quinto (RE 591054 / SC), o centésimo trigésimo oitavo (RHC 122806 / AM), o centésimo quadragésimo quarto (Inq 3412 ED / AL), o centésimo quadragésimo sétimo (AP 530 / MS), o centésimo quinquagésimo primeiro (HC 111567 AgR / AM), o centésimo quinquagésimo quinto (AI 526078 AgR / SP), o centésimo quinquagésimo sétimo (HC 118830 / SP), centésimo sexagésimo quarto (AP 470 El-décimos quartos / MG), o centésimo sexagésimo oitavo (HC 112776 / MS), o centésimo sexagésimo nono (HC 108929 / PE), centésimo septuagésimo segundo (HC 111801 / ES), o centésimo septuagésimo terceiro (RE 600817 / MS), o centésimo octogésimo primeiro (AP 470 AgR-vigésimo quinto / MG), o centésimo octogésimo segundo (AP 470 AgR-vigésimo sexto / MG), o centésimo octogésimo terceiro (AP 470 AgR-vigésimo sétimo / MG), o centésimo octogésimo quarto (AP 470 EDj-quartos / MG), o centésimo nonagésimo primeiro (HC 115530 / PR), o centésimo nonagésimo segundo (AI 769637 AgR-ED-ED / MG), o ducentésimo primeiro (HC 114523 / SP), ducentésimo quadragésimo primeiro (HC 116241 AgR / RS), ducentésimo quinquagésimo (HC 112071 / SP), ducentésimo sexagésimo quinto (HC 111728 / SP), ducentésimo octogésimo (HC 107108 / SP), ducentésimo octogésimo primeiro (HC 105437 / SP), ducentésimo octogésimo segundo (Inq 2704 / RJ), o tricentésimo décimo sexto (MS 27958 / DF), o tricentésimo vigésimo segundo (ADPF 54 / DF), o tricentésimo vigésimo terceiro (RHC 111025 / RJ), o tricentésimo trigésimo primeiro (HC 111173 / SP), o tri-

centésimo trigésimo quarto (HC 100459 / SP), o tricentésimo trigésimo quinto (HC 101909 / MG), o tricentésimo trigésimo nono (ADI 4424 / DF), o trigésimo quadragésimo segundo (HC 98676 / PA) mencionam a Convenção Americana de Direitos Humanos.

O segundo (RE 638491 / PR) cita o Acordo Sul-Americano de Entorpecentes e Psicotrópicos e o Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control Act, dos Estados Unidos da América. O vigésimo segundo (RHC 134682 / BA) refere-se à obra “Liberdade para as ideias que odiamos: uma biografia da Primeira Emenda à Constituição americana” de Antony Lewis. O quadragésimo segundo (ADI 5491 / DF) faz uma referência à Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos da América. O quadragésimo sexto (HC 118533 / MS) menciona a OEA, Organização dos Estados Americanos. O sexagésimo quarto (RE 601314 / SP), o sexagésimo quinto (ADI 2859 / DF) aludem a acordos entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos. O octogésimo primeiro (RE 733433 / MG) menciona “O controle judicial da representação adequada: uma análise dos sistemas norte-americano e brasileiro” de Susana Henriques da Costa. O centésimo segundo (ARE 847535 AgR / SP), o centésimo terceiro (RE 892938 AgR / CE) aludem ao “Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos/Pacto de San José da Costa Rica” de Mazzuoli. O centésimo vigésimo quinto (ADI 4552 MC / DF) menciona a legislação estado-unidense

“The Former Presidents Act” (FPA), de 1958. O centésimo trigésimo terceiro (RE 600063 / SP), o centésimo quadragésimo nono, o centésimo quinquagésimo quarto (RHC 121722 / MG), o centésimo octogésimo sexto (HC 117148 / SP), o centésimo nonagésimo terceiro (HC 115199 / MS), o centésimo nonagésimo sexto (HC 114982 / SP), o centésimo nonagésimo sétimo (HC 115623 / SP), o centésimo nonagésimo nono (HC 114094 / SP), o ducentésimo (HC 114472 / ES), o ducentésimo segundo (HC 115877 / SP), o ducentésimo terceiro (HC 116462 / DF), o ducentésimo sexto (HC 114246 / SP), o ducentésimo oitavo (HC 114074 / SC), o ducentésimo trigésimo novo (HC 114579 / SP), ducentésimo quadragésimo (HC 114580 / MS), ducentésimo quadragésimo quarto (HC 114235 / MG), ducentésimo quadragésimo sétimo (HC 111904 / SP), ducentésimo quadragésimo oitavo (HC 114500 / SP), o ducentésimo quinquagésimo segundo (HC 106454 / SP), ducentésimo quinquagésimo terceiro (HC 106456 / SP), o ducentésimo quinquagésimo quinto (HC 114711 / DF), o ducentésimo sexagésimo (HC 113735 / SP), ducentésimo sexagésimo primeiro (HC 114455 / MS), o ducentésimo sexagésimo terceiro (HC 109713 / RJ), o ducentésimo sexagésimo quarto (HC 112392 / MS), o ducentésimo sexagésimo sexto (HC 109364 / ES), o ducentésimo sexagésimo nono (HC 111830 / SP), o ducentésimo septuagésimo primeiro (HC 106904 / DF), o ducentésimo septuagésimo segundo (HC 109714 / PE), o ducentésimo septuagésimo terceiro (HC 107473 / MG), ducentésimo

septuagésimo quinto (HC 105802 / MT), o ducentésimo septuagésimo sétimo (HC 104502 / MG), o ducentésimo septuagésimo oitavo (HC 112116 / SP), o ducentésimo septuagésimo nono (HC 113562 / SP), ducentésimo octogésimo terceiro (HC 105952 / SC), ducentésimo octogésimo quarto (HC 108390 / MS), ducentésimo octogésimo sexto (HC 103135 / SP), o ducentésimo octogésimo oitavo (HC 112859 / SP), o ducentésimo octogésimo nono (HC 112821 / RS), o ducentésimo nonagésimo (HC 112327 / MS), o ducentésimo nonagésimo primeiro (HC 112406 / MG), o ducentésimo nonagésimo segundo (HC 113810 / MG), o ducentésimo nonagésimo terceiro (HC 114850 / MG), o ducentésimo nonagésimo quarto (HC 112748 / DF), o ducentésimo nonagésimo quinto (HC 104707 / MG), o ducentésimo nonagésimo sexto (MS 30585 / DF), o ducentésimo nonagésimo sétimo (HC 109172 / MS), o ducentésimo nonagésimo oitavo (HC 104633 / SP), o ducentésimo nonagésimo nono (HC 112769 / MG), o tricentésimo segundo (HC 111909 / SP), o tricentésimo terceiro (HC 107709 / RS), o tricentésimo quarto (HC 107581 / SP), o tricentésimo quinto (HC 112692 / MG), o tricentésimo sexto (HC 104362 / SP), o tricentésimo sétimo (HC 104045 / RJ), o tricentésimo oitavo (HC 106377 / MG), o tricentésimo vigésimo (ADPF 186 / DF), o tricentésimo vigésimo quinto (HC 103779 / SP), o tricentésimo décimo terceiro (ADI 4414 / AL) aludem à Constituição norte-americana. O centésimo quinquagésimo (RHC 122279 / RJ) cita o artigo “O direito ao silêncio: tratamento nos direi-

tos alemão e norte-americano” de Theodomiro Neto. O centésimo quinquagésimo terceiro (AI 851925 AgR / ES) cita a “Petition for certiorari na Suprema Corte dos Estados Unidos” de Matthew Crum. O centésimo sexagésimo primeiro (AP 470 EI-décimos segundos / MG) menciona a doutrina norte-americana sobre lavagem de dinheiro. O centésimo sexagésimo quinto (ACO 1271 / RJ) faz referência à obra Direito Constitucional Americano de Bernard Schwartz. O ducentésimo quadragésimo sexto (ADI 2588 / DF) refere-se à legislação federal norte-americana. O ducentésimo sexagésimo sétimo (HC 112926 / MG) cita o Código Penal estado-unidense. O tricentésimo décimo (ADI 4430 / DF) refere-se ao “Código Eleitoral da República dos Estados Unidos do Brasil”. O tricentésimo trigésimo segundo (ACO 79 / MT) menciona a “Constituição dos Estados Unidos Do Brasil”. O tricentésimo quadragésimo (ADI 4638 MC-Ref / DF) menciona os “*Articles of Confederation and Perpetual Union*”, de 1777, da República Americana. O quadragésimo primeiro (Pet 6156 / DF) menciona os Estados Unidos como país onde a imunidade parlamentar material foi desenvolvida, sem adentrar em decisão de Tribunal daquele Estado.

O terceiro (RE 993244 ED-AgR / SC) tem como agravante a Cia Latino Americana de Medicamentos. O décimo terceiro (ARE 890781 AgR / PR), o centésimo trigésimo sexto (AC 3671 AgR / DF), o centésimo sexagésimo sexto (ARE 779790 AgR / SC), o centésimo octogésimo quinto (RE 714139 AgR-ED / SC), o centésimo octogési-

mo oitavo (RE 608639 AgR / RJ), o centésimo nonagésimo quarto (RE 425809 AgR / RJ), o ducentésimo quinquagésimo sexto (RE 714139 AgR / SC) têm como uma das partes as "Lojas Americanas". O décimo sétimo (ARE 936202 AgR / PE) tem como agravante a Empresa Sul Americana de Montagens. O quinquagésimo oitavo (MS 33864 / DF) refere-se a uma brasileira naturalizada americana. O quinquagésimo nono (ARE 893893 AgR / DF) tem como agravante Odin Americano Brandão. O sexagésimo oitavo (Rcl 21922 AgR / SP), o nonagésimo oitavo (ARE 858086 AgR / DF), o centésimo quadragésimo primeiro (RE 582172 AgR / SP) envolvem o Município de Americana. O sexagésimo nono (Rcl 22385 AgR / SP) tem como agravante o Serviço De Orientação de Menores de Americana. O nonagésimo quarto (ARE 816178 AgR / RS) tem como agravante a Latino Americana Consultoria, Assessoria e Importação LTDA. O centésimo décimo primeiro (AP 708 AgR / ES), o centésimo sexagésimo segundo, o tricentésimo trigésimo (HC 106871 / DF) têm como advogado Raphael Americano Câmara. O centésimo trigésimo primeiro (ARE 861311 AgR / BA) tem como agravante a Escola Pan Americana. O centésimo quadragésimo segundo (RE 240785 / MG) tem como recorrente Auto Americano S/A Distribuidor De Peças. O centésimo quadragésimo terceiro (AI 485695 AgR / SP) envolve o Sindicato do Comércio Varejista de Americana. O centésimo quadragésimo quinto (ACO 740 AgR / SP) tem como agravado o Consulado Geral Americano em São Paulo. O

centésimo quadragésimo oitavo (ARE 788455 AgR / SP) tem como agravante a Auto Viação Americana. O centésimo quinquagésimo sexto (AI 780436 AgR / RJ) tem como agravante a Aerovias del Continente Americano, a AVIANCA. O centésimo quinquagésimo nono (RE 545005 AgR / PR) tem como agravante o New Holland Latino Americana. O centésimo septuagésimo (RMS 32389 AgR / DF) relata uma ação interposta contra os Estados Unidos. O centésimo septuagésimo quarto (RHC 107855 AgR / DF) retrata a deportação do recorrente para os Estados Unidos. O ducentésimo quarto (AI 805277 AgR / SC) menciona os constitucionalistas norte-americanos. O ducentésimo septuagésimo (AP 470 / MG) menciona dólares americanos. O ducentésimo octogésimo quinto (MS 30704 / MA) tem como impetrante Valter Americano Salomão Junior. O tricentésimo primeiro (AI 818305 AgR / SP) contém as palavras “dólar americano”. O tricentésimo quadragésimo primeiro (RE 505508 AgR-segundo / PR) tem como agravante a New Holland Latino Americana.

O trigésimo primeiro (ACO 652 ED / PI), o trigésimo segundo (ACO 347 ED-sexto / BA), o trigésimo terceiro (ADI 351 ED-ED / RN), o trigésimo quarto (AR 1244 EI / MG), o trigésimo quinto (ADI 3792 / RN), o trigésimo quinto (ADI 1241 / RN), o trigésimo sexto (Rcl 8909 AgR / MG), o octogésimo sétimo (ADI 4650 / DF) referiram-se à ausência do Ministro Luis Roberto Barroso, o qual participava do encontro de juízes de Supremas Cortes, denominado Global Constitutionalism Seminar, na Uni-

versidade de Yale, nos Estados Unidos. O quinquagésimo (Pet 4863 / RN), o ducentésimo quinquagésimo nono (RE 140828 ED-EDv-AgR / DF) retratava a ausência dos Ministros Cezar Peluso, Ellen Gracie, Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski, todos no “2011 US-BRAZIL JUDICIAL DIALOGUE”, em Washington, nos Estados Unidos da América. O quinquagésimo segundo (ADI 5286 / AP), o quinquagésimo terceiro (ADPF 339 / PI), o quinquagésimo quarto (ADI 5287 / PB), o quinquagésimo quinto (ADI 5296 MC / DF), o octogésimo terceiro (ADI 5127 / DF), o octogésimo quinto (ACO 1516 AgR / RS) relataram a ausência dos Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes e Dias Toffoli, participantes do evento Democracy Rebooted: the Future of Technology in Elections, promovido pela Atlantic Council, nos Estados Unidos. O nonagésimo sétimo (RE 188083 / PR), centésimo décimo segundo (RE 422349 / RS), o centésimo décimo terceiro (RE 632853 / CE), o centésimo décimo quarto (AR 2199 / SC), centésimo décimo quinto (ARE 652777 / SP), centésimo décimo sexto (RE 551955 AgR-ED-ED-EDv-AgR / RS), centésimo décimo sétimo (ACO 555 / DF), o centésimo décimo oitavo (AI 816070 AgR-EDv-AgR / RS), centésimo décimo nono (AI 801096 AgR-EDv / DF), o centésimo vigésimo (Rcl 11323 AgR / SP), o centésimo vigésimo primeiro (ADO 22 / DF), aludem à ausência do Ministro Roberto Barroso, que representa o Tribunal na “Brazil Conference”, na Universidade de Harvard, e na “Brazilian Undergraduate Student Conference”, na Universidade de Colum-

bia, Estados Unidos. O centésimo septuagésimo sexto (AP 609 / BA), o centésimo septuagésimo sétimo (RE 561836 / RN), o centésimo septuagésimo oitavo (ADPF 174 / RN), o centésimo septuagésimo nono (RE 631389 / CE), o centésimo octogésimo (ADI 4163 ED / SP) possuem uma justificativa pela ausência do Ministro Joaquim Barbosa, o qual participava de evento na Yale Law School, nos Estados Unidos. O ducentésimo nono (Inq 2842 / DF), o ducentésimo décimo (RE 635682 / RJ), o ducentésimo décimo primeiro (RE 431838 AgR-ED-EDv-AgR / MG), ducentésimo décimo segundo (AP 671 AgR-segundo / AM), ducentésimo décimo terceiro (Inq 2588 / SP), ducentésimo décimo quarto (ACO 2023 TA-Ref / AC), ducentésimo décimo quinto (ACO 1507 TA-Ref / RS), ducentésimo décimo sexto (Inq 3102 / MG), ducentésimo décimo sétimo (Inq 3141 / MG), ducentésimo décimo oitavo (HC 97009 / RJ), ducentésimo décimo nono (ARE 648629 / RJ), ducentésimo vigésimo (MI 2182 AgR / DF), ducentésimo vigésimo primeiro (RE 421556 AgR-ED-EDv-AgR / PR), ducentésimo vigésimo segundo (RE 425479 AgR-AgR-EDv-ED / SP), ducentésimo vigésimo terceiro (RE 433592 AgR-ED-EDv-AgR / PI), ducentésimo vigésimo quarto (MI 855 AgR / DF), ducentésimo vigésimo quinto (MI 899 AgR / DF), ducentésimo vigésimo sexto (MI 1517 AgR / DF), ducentésimo vigésimo sétimo (MI 2806 AgR / DF), ducentésimo vigésimo oitavo (MI 1320 AgR / DF), ducentésimo vigésimo nono (MI 1929 AgR / DF), ducentésimo trigésimo (MI 2590 AgR / DF), ducent-

tésimo trigésimo primeiro (MI 1644 AgR / DF), ducentésimo trigésimo segundo (MI 4643 AgR / DF), ducentésimo trigésimo terceiro (ACO 664 impugnação ao valor da causa-AgR / R), ducentésimo trigésimo quarto (MI 3215 AgR-segundo / DF), ducentésimo trigésimo quinto (ADI 1663 AgR-AgR / AL), ducentésimo trigésimo sexto (MI 5433 AgR / DF), ducentésimo trigésimo sétimo (Rcl 12758 AgR / DF), ducentésimo trigésimo oitavo (CC 7231 AgR / AM) indicam o motivo da ausência do Ministro Joaquim Barbosa: participação em um seminário em Princeton, nos Estados Unidos. O centésimo nono é o RE 194662 ED-ED-EDv / BA e refere-se à ausência do Senhor Ministro Cezar Peluso (Presidente), o qual estava participando de compromissos na Suprema Corte Americana, em Washington.

O centésimo trigésimo sétimo (RHC 124554 / PE) foi, na verdade, um erro de enquadramento do Supremo. Retrataram, nas observações da ementa, o *Buschel's Case* como tendo sido julgado pela Suprema Corte americana, quando, na verdade, foi pela *Court of Common Pleas*, localizada na Inglaterra. O ducentésimo quadragésimo terceiro (Rcl 4374 / PE) também foi um erro no enquadramento do STF. Na verdade, a decisão se valeu de precedentes alemães (BVerfGE 33/199 e 39/169) e não norte-americano, como destacado nas observações da Ementa. O ducentésimo septuagésimo quarto (HC 106455 / SP) foi outro erro de enquadramento: citou-se nas observações da Ementa um julgado norte-ameri-

cano o qual não foi suscitado em nenhum momento do acórdão.

O oitavo (Ext 1462 / DF), décimo quinto (Ext 1463 / DF), vigésimo quinto (Ext 1362 / DF), o vigésimo nono (Ext 1461 / DF), o quadragésimo nono (Ext 1388 QO / DF), o quinquagésimo sétimo (Ext 1388 2ºJULG-Ref / DF), o sexagésimo (Ext 1427 / DF), o sexagésimo segundo (Ext 1401 / DF), o septuagésimo (Ext 1388 2ºJULG-ED / DF), o septuagésimo quarto (Ext 1407 / DF), o octogésimo segundo (Ext 1388 2ºJULG / DF), o nonagésimo primeiro (Ext 1367 / DF), o nonagésimo terceiro (Ext 1388 ED / DF), o centésimo quinto (Ext 1388 / DF), o centésimo sétimo (Ext 1390 / DF), o centésimo oitavo (Ext 1334 / DF), o centésimo quadragésimo (PPE 732 QO / DF), o centésimo quadragésimo sexto (Ext 1284 / DF), o centésimo septuagésimo primeiro (Ext 1313 / DF), o centésimo nonagésimo quinto (Ext 1293 / DF), o ducentésimo quadragésimo quinto (Ext 1292 / DF), ducentésimo quinquagésimo quarto (Ext 1218 ED / ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA), o tricentésimo décimo quarto (Ext 1259 / DF), o tricentésimo décimo quinto (Ext 1277 / DF), o tricentésimo décimo oitavo (Ext 1218 / ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA) tratam de extradições.

3.2 Acórdãos com menção à jurisprudência estado-unidense

Seguem abaixo a descrição sobre como o Supremo Tribunal Federal vem se valendo das lições do Suprema Corte norte-americana nos principais julgados respectivos.

- **ADI 5062 / DF**

O vigésimo sexto é o ADI 5062 / DF. O objeto dessa ADI é a Lei nº 12.583/2013, a qual funciona como novo marco regulatório dos direitos autorais. De acordo com os requerentes – associações de músicos, na maioria – essa lei possui uma série de violações formais e materiais à Carta Magna hodierna. O precedente estado-unidense foi invocado pelo Ministro Luiz Fux, relator do julgamento. Situa-se a tabela abaixo para maiores reflexões.

Acórdão: ADI 5062 / DF. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgamento: 27/10/2016. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.	X (citação direta)	
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Ministro Luiz Fux.	
(3º) a função na decisão.		X (<i>Obiter Dictum</i>).
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).

(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Mera retórica.	

O Ministro Luiz Fux invocou o precedente estrangeiro como mera retórica, uma vez que esse não está relacionado, em nenhuma perspectiva, com o tema em debate na ADI: a regulação dos direitos autorais. Refere-se apenas a uma célebre frase do Chief Justice Marshal, para quem “We must never forget that it is a constitution we are expounding” (STF, BRASIL, 2016, APUD McCulloch v. Maryland - 1819). Em livre tradução para o português: os magistrados não devem nunca esquecer que estão interpretando/expondo a Constituição. Por não se notar vínculo direto ao objeto da ADI, considerou o precedente estrangeiro como mera retórica.

- **ADI 2777 / SP**

O vigésimo sétimo é o ADI 2777 / SP. O pedido formulado nessa ADI foi julgado improcedente pela maioria do Tribunal. Os votos vencidos foram os dos Ministros Nelson Jobim, Eros Grau, Gilmar Mendes, Sepúlveda Perence e Ellen Gracie. Os demais votos foram no sentido da constitucionalidade do inciso II do art. 66-b da lei 6.374/1989 do Estado de São Paulo em relação ao parâmetro: o § 7º do art. 150 da Constituição, pelo qual se autoriza a restituição de quantia cobrada a maior nas hi-

póteses de substituição tributária para frente em que a operação final resultou em valores inferiores aos utilizados para efeito de incidência do ICMS.

O precedente estado-unidense foi invocado pelo Ministro Luís Roberto Barroso.

Acordão: ADI 2777 / SP. Relator: Cezar Peluso. Julgamento: 19/10/2016. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta)
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Ministro Barroso.	
(3º) a função na decisão.		X (<i>Obiter dictum</i>).
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.	X (sim).	
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.	X (sim).	
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Mera retórica.	

O Ministro Barroso suscitou a jurisprudência norte-americana para demonstrar a importância de se explicitar a *ratio decidendi* de um julgado. Não houve qualquer conexão com a matéria tributária a qual permeou o mérito do debate sobre a ADI. Diante disso, o precedente foi usado como mera retórica.

A preocupação em trazer a realidade norte-americana ocorreu quando o Ministro afirmou a existência antiga do sistema de precedentes nos Estados Unidos. A comparação com o Brasil, quando cotejou o modo de decisão dos Tribunais desses países. Enquanto nos Estados Unidos, os julgadores decidem privativamente, “em conferência”; no Brasil, a decisão do STF é aberta ao público, inclusive é televisionada.

• **RE 898060 / SC**

O trigésimo sétimo é o RE 898060 / SC. Nesse acórdão, foi fixada a tese segundo a qual a paternidade socioafetiva, ainda que não declarada em registro público, não impede o reconhecimento da filiação baseada na origem biológica. O precedente norte-americano foi exposto na própria ementa, e portanto, de autoria do Ministro Luiz Fux. Seguem abaixo a tabela e a correspondente análise:

Acórdão: RE 898060 / SC. Relator: Luiz Fux. Julgamento: 21/09/2016. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta)
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Luiz Fux.	
(3º) a função na decisão.		X (<i>Obiter dictum</i>).
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).

(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Mera retórica.	

Trata-se de mera retórica pois o precedente foi colacionado de modo a sequer saber o conteúdo do mesmo. Há apenas uma vaga ideia sobre o tema contido nele: o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito à busca da felicidade, os quais são demasiadamente amplos para se aferir qualquer tipo de fundamentação do Ministro Fux nesse precedente. Colaciona-se como o precedente foi invocado na ementa:

O direito à busca da felicidade, implícito ao art. 1º, III, da Constituição, ao tempo que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhece as suas capacidades de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, proibindo que o governo se imiscua nos meios eleitos pelos cidadãos para a persecução das vontades particulares. Precedentes da Suprema Corte dos Estados Unidos da América e deste Egrégio Supremo Tribunal Federal: RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011; ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011. 7. O indivíduo jamais pode ser reduzido a mero instrumento de consecução

ção das vontades dos governantes, por isso que o direito à busca da felicidade protege o ser humano em face de tentativas do Estado de enquadrar a sua realidade familiar em modelos pré-concebidos pela lei (STF, BRASIL, 2016).

Não há, pois, vínculo direto entre a decisão estrangeira suscitada, a qual não é, em nenhum momento do acórdão, destrinchada, e o tema dele: o reconhecimento da multiparentalidade. Isto posto, conforme mencionado, o uso do julgado norte-americano foi meramente retórico.

- **MS 34327 / DF**

O trigésimo oitavo é o MS 34327 / DF. Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado pelo ex-deputado federal Eduardo Cunha. Foi denegado pela maioria do Tribunal. O impetrante desejava a suspensão do processo de cassação do mandato, tendo em vista ter sido suspenso do exercício do mandato. O STF entendeu não haver conexão entre a suspensão do mandato e do processo, já que ninguém pode se beneficiar da própria conduta reprovável.

A jurisprudência norte-americana foi suscitada pelo Ministro Celso de Mello. Abaixo são realizadas as reflexões sobre o uso desse recurso.

Acórdão: MS 34327 / DF. Relator: Luís Roberto Barroso. Julgamento: 08/09/2016.
Órgão Julgador: Tribunal Pleno.

Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.	X (citação direta).	
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Celso de Mello.	
(3º) a função na decisão.		X (<i>Obiter dictum</i>).
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Mera retórica.	

O precedente norte-americano invocado não tem conexão direta com o tema: a suspensão de processo movido contra parlamentar. Na verdade, sequer menciona o modo como deve ocorrer o processo contra o parlamentar ou contra o sujeito afastado do mandato. Trata-se de um caso no qual a Suprema Corte dos Estados Unidos demonstrava a possibilidade de interferência do Judiciário em questões de caráter político. Todavia, essas questões julgadas por aquela Corte diferem das debatidas pelo STF. Na Corte americana, o julgamento referia-se à reformulação legislativa dos distritos eleitorais e a possibilidade do Judiciário intervir, uma vez que há questões passíveis de judicialização. No Tribunal brasi-

leiro, conforme depreendido, o julgamento volta-se à possibilidade de suspensão de processo cujo réu é um ex-parlamentar. Diante disso, assevera-se o uso meramente retórico do julgado estrangeiro.

- **RE 898450 / SP**

O quadragésimo terceiro é o RE 898450 / SP. Nesse acórdão, foi estabelecida a tese da impossibilidade da existência de restrições em editais de concurso público a pessoas com tatuagem, salvo hipóteses excepcionais, quando essas tatuagens violarem valores constitucionais.

O precedente estrangeiro foi invocado pelo relator, o Ministro Luiz Fux e debatido pela Ministra Rosa Weber, conforme detalhado abaixo:

Acórdão: RE 898450 / SP. Relator: Luiz Fux. Julgamento: 17/08/2016. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (votos vencedores). Luiz Fux, Rosa Weber.	
(3º) a função na decisão.	X (<i>Ratio decidendi</i>)	
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.	X (sim).	
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.	X (sim).	
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Convencimento aos demais Ministros.	

O relator, o Ministro Fux, suscitou a jurisprudência da Corte norte-americana para estabelecer quando a liberdade de expressão pode ser considerada ofensiva. Essa pauta tem vinculação direta com o objeto do acórdão, visto que a tatuagem é justamente uma forma de expressão, a qual foi considerada ofensiva por determinado ente da Administração Pública. Consoante o Ministro carioca, o parâmetro para se saber se há ou não obscenidade na expressão pode ser encontrado na Corte Constitucional dos Estados Unidos, para a qual:

(...) um ato será obsceno quando preencher três condições, desenhadas como os parâmetros do Miller-Test, a saber: um ato será obsceno quando: i) o homem médio, seguindo padrões contemporâneos da comunidade, considere que a obra, tida como um todo, atrai o interesse lascivo; ii) quando a obra retrata ou descreve, de modo ofensivo, conduta sexual, nos termos do que definido na legislação estadual aplicável; iii) quando a obra, como um todo, não possua um sério valor literário, artístico, político ou científico. (STF, BRASIL, 2016).

Nota-se uma correspondência entre o formulado pela Corte dos Estados Unidos e o debatido pelo Tribunal brasileiro, logo, o julgado estrangeiro foi considerado como parte da *ratio decidendi*. Em complemento, foi enquadrado como convencimento aos demais Ministros, visto que a Ministra Rosa Weber também julgou impor-

tante remeter ao entendimento da Suprema Corte norte-americana no respectivo voto. Segue o trecho no qual a Ministra faz essa alusão:

Muito embora a temática possa suscitar reflexões paralelas, e complexidades muitas vezes raras, observo que a Suprema Corte Americana alarga a proteção da liberdade de expressão não apenas para os discursos falados e escritos pelos cidadãos, mas também para os “meios de comunicação não tradicional”, como a “dança” (caso *Schad v Borough of Mount Ephraim*, 452 US 61, 65–66, 1981), os “filmes cinematográficos” (caso *Joseph Burstyn, Inc v Wilson*, 343 US 495, 501– 02 1952) a “música” (caso *Ward v Rock Against Racism*, 491 US 781, 790, 1989), além de condutas demonstrativas de alguma expressão, como “queimar a bandeira” (caso *Texas v Johnson*, 491 US 397, 399, 1989), e algumas “expressões artísticas” (caso *National Endowment for the Arts v Finley*, 524 US 569, 602, 1998).”. (STF, BRASIL, 2016).

Vale também notar a comparação estabelecida pelo Ministro Fux em relação à figura do militar e da polícia nos Estados Unidos, em distinção implícita a do Brasil:

Ocorre que, a despeito do elevado valor atribuído a tal liberdade, o prestígio dispensado à figura do militar e da autoridade policial nos Estados Unidos também é um elemento cultu-

ral, deveras, relevante, de sorte que há muito debate acerca do uso de tatuagens por militares e policiais.

Essa referência ao elemento cultural norte-americano fez com que se atribuísse ao voto a preocupação em aludir à realidade do Estado do qual o precedente estrangeiro adveio.

- **HC 124306 / RJ**

O quadragésimo quarto é o HC 124306 / RJ. Nesse acórdão, foi concedido o *Habeas Corpus* de ofício, para desconstituir a prisão preventiva, em razão da inconstitucionalidade da incidência do tipo penal do aborto quando da interrupção voluntária da gestação nos primeiros três meses.

A Suprema Corte dos Estados Unidos foi invocada no voto da Ministra Rosa Weber. Abaixo se analisa como o referente estrangeiro influenciou na decisão.

Acórdão: HC 124306 / RJ Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgamento: 09/08/2016. Órgão Julgador: Primeira Turma.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.	X (citação direta).	
(2º) localização do preceito judicial invocado.	X (voto vencedor). Ministra Rosa Weber.	
(3º) a função na decisão.	X (<i>Ratio Decidendi</i>)	
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).

(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?	X (sim). Canadá e Alemanha.	
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?	X (sim). Corte Interamericana de Direitos Humanos e Corte Europeia de Direitos Humanos.	
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Um dos fundamentos.	

A Ministra Rosa Weber abriu um tópico específico para o direito comparado. Relembrou o caso *Roe versus Wade*, de 1973, julgado pela Suprema Corte Americana, no qual se decidiu pela inconstitucionalidade de uma lei do Texas a qual permitia o aborto apenas na hipótese de salvar a vida da mãe e criminalizada nas demais. Nesse caso, além de declarar a inconstitucionalidade, o Tribunal estabeleceu critérios para tipificar o aborto. No primeiro trimestre de gestação, a escolha sobre o aborto seria de livre escolha da mulher. No segundo trimestre, permaneceria o direito ao aborto, no entanto, o Estado poderia regulamentá-lo com o fim de proteger a saúde da mulher. Apenas no terceiro trimestre, o aborto seria proibido, já que o feto poderia ter vida extrauterina.

Nota-se um vínculo direto da decisão norte-americana com aquela proferida pela Ministra Rosa Weber, ao entender pela não tipificação do crime do aborto nos três primeiros meses. Devido a esse vínculo, o uso do prece-

dente no voto serviu para fundamentação do mesmo. Nenhum outro Ministro debateu sobre a jurisprudência estado-unidense e, destarte, o voto não se classificou como “convencimento aos demais Ministros”.

- **ADI 5501 MC / DF**

O quinquagésimo primeiro é o ADI 5501 MC / DF. Nesse acórdão, foi julgado procedente o pedido para suspender a eficácia da lei que autoriza o fornecimento de medicamento sem registro do órgão competente. O direito protegido é a saúde dos cidadãos em geral.

Acórdão: ADI 5501 MC / DF Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgamento: 19/05/2016. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.		X (voto vencido). Edson Fachin.
(3º) a função na decisão.		X (<i>Ratio Decidendi</i>)
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Um dos fundamentos.	

O Ministro Edson Fachin aludiu à jurisprudência norte-americana. Diferentemente da maioria do Pleno, o Ministro entendeu pela possibilidade de se ministrar substâncias não registradas nos órgãos competentes, em determinados casos. Fachin partiu do julgado estrangeiro (*United States v. Rutherford*) para construir o entendimento por ele exposto. Nesse caso, ficou decidida pela não liberação de substâncias sem registro, por não se distinguir pacientes sadios e enfermos. O cerne da questão está nesse argumento: a não diferenciação dos pacientes sadios dos enfermos para a não liberação de determinados medicamentos. Isto porque há a possibilidade de se fazer tal distinção e, portanto, seria possível sim o uso dessas substâncias. O Ministro hipotetiza o caso de pacientes terminais, para os quais medicamentos, ainda que não registrados, seriam bem-vindos. Nota-se uma vinculação direta da decisão norte-americana com o argumento construído por Fachin e, dessa forma, o uso do precedente é entendido como um dos fundamentos do voto do Ministro.

- **RE 641320 / RS**

O quinquagésimo sexto é o RE 641320 / RS. Trata-se de Recurso Extraordinário no qual o voto do relator, o Ministro Gilmar Mendes, foi seguido pela maioria do Pleno. O Ministro deu provimento parcial ao recurso. Além de declarar a inconstitucionalidade de diversos pontos suscitados pelo recorrente, tais qual o cumprimento de

pena em regime fechado, quando o sujeito for condenado a outro regime, estabeleceu uma série de medidas a outros órgãos, dentre os quais se destaca o Conselho Nacional de Justiça. Mendes determinou ao CNJ que apresente projetos e relatórios para a melhor estruturação dos presos e das penitenciárias. Nessa determinação, o Ministro amparou-se na jurisprudência norte-americana, a qual é analisada abaixo.

Acórdão: RE 641320 / RS. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 11/05/2016. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.		X (voto vencido). Edson Fachin.
(3º) a função na decisão.		X (<i>Ratio Decidendi</i>)
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Um dos fundamentos.	

A jurisprudência invocada pelo Ministro Gilmar Mendes serviu para fundamentar a possibilidade de uma

Corte Constitucional pedir providências a outros órgãos, tal qual o CNJ, afinal, segundo o Ministro trata-se uma realidade nas mais diversas Cortes do mundo. O exemplo foi justamente com a Suprema Corte norte-americana, no caso *Brown vs. Board of Education of Topeka*, de 1954. Nesse julgado, foi reiterada a inconstitucionalidade da discriminação racial nas escolas públicas e transferida para os tribunais locais a competência para a execução dessa mudança de paradigma antirracista. Também citou outro caso mais recente (2011), no qual a Suprema Corte dos Estados Unidos determinou ao Estado da Califórnia a elaboração de um plano de redução da superpopulação carcerária. A fiscalização também foi repassada para os tribunais locais. Nesse sentido, não restam dúvidas da conexão entre os julgados estado-unidenses e o objeto do recurso interposto no STF. Desse modo, enquadra-se o uso do precedente estrangeiro como importante para a fundamentação do voto do Ministro.

- **HC 127900 / AM**

O sexagésimo terceiro é o HC 127900 / AM. Esse *Habeas Corpus* foi denegado por unanimidade e, por maioria, obteve os seus efeitos modulados. Refere-se à matéria penal e processual militar. Os Ministros decidira que o artigo 400 do CPP comum aplica-se, a partir da publicação desse julgamento, aos processos penais militares e aos demais regidos por legislação especial. Todavia, essa aplicação não se aplica ao presente processo, pois foi

modulada, em vista da segurança jurídica. Vale somente para os processos cuja instrução não se tenha encerrado.

O precedente estrangeiro foi suscitado não no voto, mas no debate entre os Ministros Gilmar Mendes e Dias Toffoli. Portanto, ainda que o uso do precedente tenha sido para convencer os demais Ministros, não há como figura-lo na *ratio decidendi*, restando-lhe a classificação de *obiter dictum*.

Acórdão: HC 127900 / AM. Relator: Ministro Dias Toffoli. Julgamento: 03/03/2016. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Gilmar Mendes, Dias Toffoli.	
(3º) a função na decisão.	X (<i>Obiter Dictum</i>).	
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Convencimento aos demais Ministros.	

O Ministro Dias Toffoli aludiu ao caso *Roe vs. Wade* julgado pela Suprema Corte dos Estados Unidos, cujo objeto era o aborto e a decisão foi um paradigma para essa seara do direito. A questão, segundo Toffoli, é a idade da criança quando a Corte estrangeira decidiu o caso: 03 anos. Na visão do Ministro, no Supremo, o caso não teria sido julgado por perda do objeto: uma lástima por se tratar de um tema tão importante. Em convergência, seguiu o Ministro relator Gilmar Mendes. Para ele, casos como esses justificam a necessidade de modular os efeitos. Trouxe então outro caso de estratégia semelhante também julgado no Tribunal estado-unidense: *Mapp vs. Ohio*. Nesse caso, foi introduzida a questão da modulação de efeitos das decisões judiciais.

Note: para seguir o encadeamento proposto nesse livro, deve-se considerar ter havido, através do uso do precedente, o convencimento dos Ministros pelo uso do precedente, uma vez que houve debate entre eles sobre o entendimento de um mesmo Tribunal estrangeiro. Todavia, não há como compreender esse(s) caso(s) norte-americano(s) como *ratio decidendi* uma vez que, além de não ser(em) citado(s) nos votos de nenhum deles, remete à modulação de efeitos, uma estratégia já difundida e utilizada no STF há um tempo considerável e à qual esses precedentes em nada acrescentam.

- **RE 723651 / PR**

O sexagésimo sétimo é o RE 723651 / PR. O Tribunal, por maioria dos votos, negou provimento ao Recurso Extraordinário e afirmou a tese pela qual há incidência do IPI na importação de veículo ainda que por pessoa natural, cujo uso seja próprio.

Diversos precedentes norte-americanos foram invocados pelo Ministro Celso de Mello. A análise sucinta deles encontra-se abaixo:

Acordão: RE 723651/ PR. Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgamento: 04/02/2016. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Celso de Mello.	
(3º) a função na decisão.	X (<i>Obiter Dictum</i>).	
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Mera retórica.	

O Ministro não utilizou os precedentes no mérito do processo – o debate sobre a incidência do IPI – mas sim quando da modulação dos efeitos da decisão. Como a possibilidade de modulação de efeitos já é notória no STF, citar a Corte norte-americana demonstra-se como um artifício de mera retórica, além de não se referir diretamente ao tema. Inclusive, o próprio Ministro afirma:

Ainda que de todo dispensável a referência que a seguir farei, vale assinalar, por oportuno, que também a prática jurisprudencial da Suprema Corte americana tem respeitado esses mesmos critérios e idênticos princípios, fazendo-os incidir naquelas hipóteses em que sobrevém alteração substancial de diretrizes que, até então, vinham sendo observadas na formação das relações jurídicas. (STF, BRASIL, 2016).

Isto é, até o próprio Ministro reconheceu ser dispensável a referência à Corte dos Estados Unidos. Após essa declaração, Mello lista uma série de julgados norte-americanos os quais se valeram do recurso da modulação de efeitos, sem se aprofundar em nenhum. Diante disso, não há dúvidas: o uso dos precedentes foi para mera retórica.

- **ADPF 378 MC / DF**

O septuagésimo segundo é o ADPF 378 MC / DF. O acórdão refere-se a uma Medida Cautelar em sede de ADPF, ajuizada pelo Partido Comunista do Brasil. Questionou-se uma série de pontos respeitantes à legítimi-

dade constitucional do rito previsto na Lei nº 1.079/1950, correspondente ao processo de impeachment. O precedente estrangeiro foi invocado pelo Ministro Celso de Mello. A análise desse precedente encontra-se abaixo.

Acórdão: ADPF 378 MC / DF. Relator: Ministro Edson Fachin. Julgamento: 17/12/2015. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Celso de Mello.	
(3º) a função na decisão.	X (<i>Obiter Dictum</i>).	
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Mera retórica.	

O Ministro Celso de Mello utilizou-se do mesmo precedente – e da mesma lógica construída a partir dele – invocado no MS 34327 / DF. Esse já é um indício do uso do julgado norte-americano ter sido meramente retórico, uma vez que são acórdãos diferentes sobre temas distintos – no MS 34327 / DF, o objeto era a suspensão de um processo de cassação do mandato de um parla-

mentar, cujo rito é assaz diferente daquele descrito ao impeachment. Na verdade, o próprio julgado norte-americano não se refere nem a qualquer aspecto do mandato de parlamentares e tampouco ao impeachment de presidentes. É apenas um caso eminentemente político, porém diferente dos citados, no qual a Corte Americana entendeu a possibilidade de interferir. Conforme explicado no MS 34327 / DF, nesse julgado, o Tribunal estadual-unidense referia-se à reformulação legislativa dos distritos eleitorais. Diante disso, aponta-se ao uso meramente retórico do precedente estrangeiro.

- **MS 33751 / DF**

O septuagésimo quinto é o MS 33751 / DF. Nesse Mandado de Segurança, o impetrante questionava a constitucionalidade da investigação da CPI. O *mandamus* foi denegado pela maioria da Turma. Entendeu-se ser possível a investigação, uma vez que dizia respeito ao interesse público. Nessa mesma linha, compreendeu-se que acordos internacionais os quais se revistam de caráter sigiloso não podem ser um óbice para investigação e podem figurar como objeto da mesma. Foi suscitado pelo Ministro Edson Fachin o julgado norte-americano, o qual será analisado abaixo.

Acórdão: MS 33751 / DF. Relator: Ministro Edson Fachin. Julgamento: 15/12/2015.
Órgão Julgador: Primeira Turma.

Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Edson Fachin.	
(3º) a função na decisão.		X (<i>Ratio Decidendi</i>).
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Um dos fundamentos.	

O julgado norte-americano relaciona-se ao mérito do Mandado debatido na Primeira Turma do STF: os limites de investigação da CPI. Narra o caso *McGrain versus Daugherty*, no qual ficou decidido não caber ao Parlamento investigar negócios privados e obrigar revelações de cunho particular. Em contraponto, Fachin, em citação à Mendes, aduziu que a jurisprudência americana sempre tenta ponderar os interesses públicos e privados em conflito: caso os primeiros sejam preponderantes, o Parlamento poderá investigar o objeto em referência; caso sejam os segundos, não. O Ministro Fachin entendeu

haver prevalência dos interesses públicos no Mandato agora analisado e, portanto, concluiu pela legitimidade da investigação. Nota-se uma relação direta entre o precedente norte-americano e o voto de Fachin, logo, este se enquadra na categoria do uso do julgado estrangeiro como fundamento da decisão.

- **RE 459510 / MT**

O septuagésimo sexto é o RE 459510 / MT. O Tribunal deu provimento ao Recurso Extraordinário e entendeu pela competência da Justiça Federal para julgar a lide em análise. Isto porque se trata de crime contra a organização do trabalho, tendo em vista a situação a qual foi submetida os trabalhadores referidos na decisão: análoga à de escravo. Suscitou o precedente norte-americano a Ministra Rosa Weber. A análise desse precedente é realizada abaixo.

Acórdão: RE 459510 / MT. Relator: Ministro Cezar Peluso. Julgamento: 26/11/2015. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Rosa Weber.	
(3º) a função na decisão.	X (<i>Obiter Dictum</i>).	
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).

(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?	X (sim). Corte Interamericana de Direitos Humanos.	
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Mera retórica.	

A Ministra Rosa Weber referiu-se à decisão da Suprema Corte norte-americana, no caso *Brown v. Board of Education*, de 1954, apenas para mencionar que não se pode “atrasar os relógios” e tentar entender a realidade atual sob a ótica do legislador do Código Penal de 1940, ou da sociedade escravocrata, anterior a 1888. Ou seja, a citação ao julgado além de não se referir diretamente ao tema, serviu apenas para rememorar o fato de não poder analisar a sociedade hodierna sob a perspectiva da passada, um preceito lógico para o qual se fazia desnecessária qualquer menção estrangeira. O uso do precedente estado-unidense foi, destarte, meramente retórico.

- **RE 603616 / RO**

O octogésimo é o RE 603616 / RO. O Tribunal negou provimento ao Recurso e fixou a tese segundo a qual é ilícita a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial. Relembrou a exceção prevista na Constituição: flagrante delito, sobretudo em período noturno. O precedente norte-americano foi lembrado pelo Ministro Gilmar Mendes. Abaixo seguem a tabela sobre o uso desse precedente e os comentários sobre a mesma.

Acórdão: RE 603616 / RO. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 05/11/2015. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.

Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Gilmar Mendes.	
(3º) a função na decisão.		X (<i>Ratio Decidendi</i>).
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?	X (sim). Corte Interamericana de Direitos Humanos e Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.	
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Um dos fundamentos.	

O precedente invocado por Gilmar Mendes possui vínculo direto com o tema. De acordo com o Ministro, no caso “Johnson versus United States”, o “Justice” Robert H. Jackson afirmou a prevalência da avaliação do juiz sobre a do policial, no que toca à entrada de domicílio particular, visto que o juiz é supostamente neutro e desinteressado, ao passo que o policial está envolvido no empreendimento, sendo por vezes competitivo. Esse argumento toca diretamente ao mérito da lide debatida no STF e, portanto, o precedente norte-americano pode

ser visto como um dos fundamentos do voto do Ministro Mendes.

- **ADI 5105 / DF**

O octogésimo sexto é o ADI 5105 / DF. O Tribunal julgou a ADI procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 1º e 2º da Lei nº 12.875, de 30 de outubro de 2013. Segundo o relator – seguido pela maioria do pleno –, há uma tentativa, nos dispositivos dessa Lei, de inviabilizar o funcionamento e o desenvolvimento das novas agremiações, sob a falácia de fortalecer os partidos políticos. Isto é, trata-se do caso no qual os grupos políticos minoritários valem-se do Supremo para garantir direitos – no caso, o direito de antena – os quais estão sendo, ou correm o risco de serem, suprimidos pela maioria dos legisladores. Trouxeram precedentes norte-americanos os Ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello. Ambos foram votos vencidos e o uso o qual fizeram desses precedentes é narrado abaixo.

Acordão: ADI 5105 / DF. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgamento: 01/10/2015. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.

Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.		X (voto vencido). Celso de Mello e Gilmar Mendes.
(3º) a função na decisão.	X (<i>Obter Dictum</i>).	

(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Convencimento aos demais Ministros.	

Embora tenha havido um debate entre o relator, o Ministro Luiz Fux, e os Ministros dissidentes, Celso de Mello e Gilmar Mendes, acerca da jurisprudência norte-americana – especificamente na possibilidade da Corte alterar ou não entendimentos jurisprudenciais em um diálogo firmado com o Parlamento – essa discussão se restringiu à parte de “observação” do acórdão e não entrou em nenhum dos votos dos Ministros, portanto, não há como considerar a invocação a esses precedentes como *ratio decidendi*, ainda que tenham sido debatidos pelos Ministros e, destarte, configure, conforme os parâmetros desse livro, em hipótese de “convencimento aos demais Ministros”.

- **HC 127483 / PR**

O nonagésimo é o HC 127483 / PR. Foi denegado o *habeas corpus*, cujo objeto era a homologação da colaboração premiada de Alberto Youssef. Alegou-se a pro-

dução de prova de ilícita a partir dessa colaboração. O Tribunal denegou sob o argumento da possibilidade de, em juízo, os coautores ou partícipes confrontarem as declarações de Youssef e de impugnam qualquer medida restritiva aos direitos deles. O precedente norte-americano foi invocado pelo Ministro Dias Toffoli. A análise desse julgado encontra-se na tabela e nos comentários abaixo.

Acórdão: HC 127483 / PR. Relator: Ministro Dias Toffoli. Julgamento: 27/08/2015. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Dias Toffoli.	
(3º) a função na decisão.	X (<i>Obiter Dictum</i>).	
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Mera retórica.	

O Ministro Dias Toffoli valeu-se da jurisprudência norte-americana, nos casos *Lilly v. Virginia* (98- 5881) 527 U.S. 116 (1999) e *Washington v. Texas* , 388 U.S. 14, 87 s. ct. 1920, 18 l. ed. 2D 1019 (1967), para lembrar do direito do corréu de confrontar, em juízo, as declarações incriminatórias do coautor ou do partícipe do crime. Isto posto, observa-se que esse precedente, além de tangenciar o mérito do acórdão – a possibilidade de produção prova ilícita – traz a reflexão de um direito já bastante reconhecido no ordenamento jurídico brasileiro, o da ampla defesa, e em nada acrescenta ao voto do Ministro. Nesse sentido, enquadra-se o uso do julgado estado-unidense como sendo de mera retórica.

- **RE 592581 / RS**

O nonagésimo quinto é o RE 592581 / RS. Por unanimidade, o Tribunal deu provimento a esse Recurso e, assim, cassou o acórdão recorrido, mantendo a decisão do primeiro grau. Nessa linha, ainda firmou a tese pela qual é lícito ao Judiciário impor à Administração Pública a obrigação de promover medidas para efetivar a dignidade da pessoa humana nos estabelecimentos prisionais, não sendo oponível o argumento da reserva do possível ou o princípio da separação dos poderes.

Acordão: RE 592581 / RS. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Julgamento: 13/08/2015. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.

Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Ricardo Lewandowski.	
(3º) a função na decisão.		X (<i>Ratio decidendi</i>).
(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (sim). Corte Interamericana de Direitos.
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Um dos fundamentos.	

Lewandovski utilizou o precedente norte-americano como um dos fundamentos do seu voto, uma vez que o jugado referia-se diretamente à questão tratada pelo Pleno do Supremo: a dignidade da pessoa humana presa. O magistrado lembrou a importância do Judiciário estado-unidense para se lograr melhorias na qualidade de vida dos presídios, com os quais não se preocupavam os demais Poderes. O caso inicial o qual desencadeou toda a Reforma Prisional nos Estados Unidos foi o *Brown versus Plata*. Nesse caso, a Suprema Cor-

te americana obrigou o Estado da Califórnia a melhorar a assistência médica oferecida aos detentos. A partir de então, por determinações do Judiciário, os Estados Unidos passaram por uma ampla reforma no sistema presidiário. Diante do exposto, nota-se o intuito de aplicar o mesmo no Brasil: conseguir, a partir do Judiciário, uma mudança na qualidade de vida dos presos, já que esse grupo costuma ser olvidado pelo Executivo e Legislativo. Nesse quadro, situa-se o uso da decisão estrangeira como sendo um dos fundamentos ao voto do Ministro.

- **Rcl 19548 AgR / ES**

O centésimo quarto (Rcl 19548 AgR / ES) refere-se a uma reclamação, cuja decisão do Supremo violada foi no sentido de proteger o direito à informação, vedando a censura estatal, inclusive a imposta pelo Judiciário contra a informação jornalística. O precedente norte-americano foi invocado pelo Ministro Celso de Mello. A análise do uso do precedente é realizada abaixo.

Acordão: Rcl 19548 AgR / ES. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgamento: 30/06/2015. Órgão Julgador: Segunda Turma.		
Critérios	Resposta (A)	Resposta (B)
(1º) modo pelo qual o STF faz referência à jurisprudência estrangeira.		X (citação indireta).
(2º) localização do precedente judicial invocado.	X (voto vencedor). Celso de Mello.	
(3º) a função na decisão.	X (<i>Obiter Dictum</i>).	

(4º) houve preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão.		X (não).
(5º) houve uma preocupação efetiva em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira.		X (não).
(6º) houve comparação com outros precedentes estrangeiros? Quais?		X (não).
(7º) houve a preocupação em incluir o precedente estrangeiro no âmbito dos tribunais supranacionais?		X (não).
(8º) finalidade do uso do direito comparado naquela decisão.	Um dos fundamentos.	

O uso do precedente foi enquadrado como sendo um dos fundamentos no voto do Ministro Celso de Mello, porque se relaciona diretamente ao tema debatido no Supremo, quando da prolação tanto da decisão objeto da Reclamação, quanto da Reclamação em si. Nesse julgado, a Suprema Corte americana traça quais os limites da liberdade de expressão e especifica o caso do direito de informação jornalística, afirmando, inclusive, a possibilidade de haver ataques desagradáveis ao governo e às autoridades governamentais. Ou seja, demonstra-se o vínculo direto entre a decisão norte-americana com o discutido no voto do Ministro. Conclui-se pelo uso desse precedente como fundamento.

4. RESULTADOS DA PESQUISA SOBRE AS MENÇÕES DA SUPREMA CORTE AMERICANA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A maioria das decisões analisadas fez um uso meramente retórico do direito comparado. Ou seja, o precedente ou a jurisprudência suscitada não se relacionavam com o mérito do julgamento. No início do capítulo passado, foram colacionados, a título de ilustração, os seguintes julgados: HC 140589 / PB, HC 131198 / SP, HC 132336 / MT, HC 118344 / GO, RMS 31661 / DF, HC 114544 / SP, HC 107848 / SP, HC 108527 / PA. Todos eles invocavam um conceito alemão assaz vago sobre o direito à defesa. Não há necessidade de maiores considerações, pois essas já foram realizadas no capítulo aludido. O objetivo de colacioná-los agora foi de mera lembrança. Cabe trazer outros exemplos para enrobustecer a análise sobre os casos de mera retórica – todos já devidamente analisados no decorrer da pesquisa e agora lembrados.

O primeiro exemplo é a jurisprudência suscitada pela Ministra Rosa Weber nos seguintes julgados: RHC 116345 / SC, HC 103206 / MG, HC 115045 / SP, HC 114996 / RS, HC 109528 / PA, HC 105923 / SC, HC 107605 / MG, HC 104813 / SP. Weber trouxe o caso *US v. Russel*, no qual a Suprema Corte norte-americana afirmou: “a produção ilícita de entorpecentes não é um incidente esporádico ou isolado, mas uma contínua, apesar de ilegal, empresa de negócios”. O intuito da Ministra foi demonstrar como os traficantes, em geral, estão vinculados a uma organização criminosa e não atuam sozinhos. Todavia, para saber dessa informação, era prescindível invocar o precedente norte-americano. Trata-se de uma característica da “indústria do tráfico” bastante conhecida no Brasil.

O segundo exemplo é o uso do direito comparado pelo Ministro Gilmar Mendes nos julgados RE 522897 / RN, ARE 709212 / DF, RE 637485 / RJ. Com o objetivo de alterar os efeitos da decisão, Mendes relata casos nos quais a Suprema Corte norte-americana consagrou a possibilidade da mutação constitucional. No entanto, não era necessária a menção à jurisprudência estado-unidense, uma vez que o instituto em alusão já encontra respaldo na doutrina e jurisprudência pátria.

O terceiro exemplo é oriundo do precedente estado-unidense “*Ex Parte Milligan*” suscitado pelo Ministro Celso de Mello nos julgados HC 110237 / PA, HC 110185 / SP, HC 112936 / RJ, HC 105256 / PR. Nesse julgamento, a Suprema Corte dos Estados Unidos invalidou uma

condenação motivada por fatos ocorridos na Guerra Civil americana, a qual impusera a pena de morte ao acusado civil. O Tribunal americano reconheceu o direito do civil a não ser julgado pela Justiça Militar, se os órgãos da Justiça comum estivessem em funcionamento normal. O uso desse precedente serviu de mera retórica, pois: (i) a jurisprudência norte-americana é diversa da brasileira – as hipóteses nas quais um civil é julgado por um Tribunal militar, no Brasil, vão além da mencionada no caso estado-unidense; (ii) o conceito do princípio do juiz natural, apresentado no precedente, é extremamente vago e em nada acrescenta ao consolidado no ordenamento pátrio.

Expostos esses três exemplos – cujos julgados já foram devidamente examinados no decorrer do livro –, não restam dúvidas: na maioria das vezes, a jurisprudência estrangeira serve de mera retórica no STF. Essa conclusão deve ser analisada à luz do pensamento decolonial.

Nas lições de André Rufino do Vale, o uso de fontes jurídicas estrangeiras é visto como uma “argumentação comparativa”, cujas características são o prestígio da Corte citada e a analogia entre os casos semelhantes. Conforme avaliado anteriormente, no Supremo, não há preocupação em trazer a realidade do país de origem da decisão e tampouco em adequar o precedente estrangeiro à realidade brasileira. No STF, portanto, não subsiste a ideia de analogia e a “argumentação comparativa” resta prejudicada, em uma versão para a qual apenas o prestígio importa. Esse prestígio indica o sintoma do

pensamento colonizado presente no Tribunal brasileiro.

Não só pela perspectiva de Vale pode-se concluir ser o prestígio o motivo à invocação do direito comparado no Supremo. O fato do STF utilizar, na maioria das vezes, a jurisprudência estrangeira como mera retórica também leva à mesma conclusão. Isto porque não se menciona a Corte dos Estados Unidos, devido à vasta experiência dela no controle de constitucionalidade difuso, a qual poderia ser útil em determinado caso levado ao Supremo.

Nesse diapasão, contudo, pode-se cogitar o fundamento desse prestígio na própria experiência jurídica dessas Cortes, ainda que os Ministros não as invoquem. Essa ideia deve ser avaliada com cautela. Conforme exposto, a América Latina vem despontando como um ambiente jurídico fértil. Ademais, entre todos os Estados do mundo, os mais semelhantes ao Brasil são os latino-americanos. Diante desses dessas duas circunstâncias, a disparidade entre as vezes nas quais a jurisprudência de um Estado latino-americano foi mencionada no Supremo e as vezes nas quais se utilizou um precedente oriundo dos Estados Unidos não se justifica por um prestígio oriundo da experiência desses últimos. Isto é, esse prestígio deve ter outras raízes, entre as quais, a mentalidade colonizada, subsistente mesmo após o fim do colonialismo.

Das inúmeras consequências de uma Corte colonizada, três serão destacadas.

A primeira consequência é a perpetuação da crença na universalidade dos direitos humanos. Isto se deve ao uso de um ideário humanista construído por conceitos jurisprudenciais vagos – criticados nesse trabalho –, oriundos de realidades bastante diferentes da brasileira. Como desdobramento, tem-se a inefetividade dos direitos humanos, justamente por terem sido elaborados no contexto descrito.

A segunda consequência resulta da primeira. Nessa lição, a pretensa universalidade humanista revelou-se falha por ter um *locus* de criação bem delimitado: o dos Estados do Norte, responsáveis por lançar os paradigmas modernos sobre os quais o direito foi edificado. Consoante o pensamento decolonial, tais paradigmas só se firmaram devido à colonização da América Latina e, destarte, com ela se confundem: o moderno é o colonizador e deve ser seguido; todo conhecimento proveniente de outro lugar não é moderno e, assim, não é válido. No STF, esse pensamento funciona como causa, mas também produz consequências no mesmo âmbito, em um ciclo vicioso ou em uma retroalimentação. Isto é, a causa da predileção pelos Tribunais dos Estados do Norte é a já debatida mentalidade colonizada e a consequência é a manutenção da mesma. O Supremo funciona como um produtor de conhecimento jurídico. Nessa lógica, ao citar as jurisprudências dos Estados e olvidar as dos demais Estados latino-americanos, o STF promove as primeiras e invisibiliza as segundas. Desse modo, mantém-se o “fe-

tichismo cultural”, tão benéfico ao Norte e tão maléfico para o Sul.

Por derradeiro: a terceira consequência. Concluiu-se a capacidade da argumentação presente nos acórdãos dos Tribunais servir à representação de discursos, um dos meios pelos quais a democracia se manifesta. Ou seja, sob o viés democrático, o argumento é o elemento pelo qual o órgão do Judiciário se legitima institucionalmente. Para tanto, esse argumento deve representar discursos. No que diz respeito ao objeto do livro, o discurso ressonante é o do parágrafo único do Artigo 4º, segundo o qual há de se buscar a integração dos povos da América Latina. Virgílio Afonso da Silva indica a resposta para essa busca: a migração de ideias constitucionais entre os Tribunais latino-americanos. Diante disso, nota-se: um diálogo efetivo entre o STF e as demais Cortes da região promoveria a integração entre os povos e, por representar o discurso constitucional mencionado, funcionaria como legitimador democrático do Judiciário brasileiro. São dois ganhos em uma única ação. Um exemplo bem sucedido dessa tese é a ADPF 347 MC / DF, relatada no tópico da Colômbia. Nessa ação, os Ministros debateram em torno do “estado de coisas inconstitucional”, instituto criado pela Corte colombiana, o qual foi aplicado à situação calamitosa dos presídios brasileiros – o objeto dessa ADPF. Depois dessa decisão, o instituto ganhou notoriedade entre os bacharéis em Direito do Brasil e, nesse sentido, também

a Colômbia: um momento raro de integração jurídica entre esses Estados.

As três consequências explanadas demonstram como o pensamento colonizado do STF pode ser um risco aos direitos humanos. O somatório de todos esses fatores estrutura o arcabouço para a crítica decolonial, tão importante à sociedade brasileira. Trata-se da cura do “complexo de vira-lata”, mencionado e ilustrado nas primeiras páginas desse livro. Pois bem, o diagnóstico foi dado.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. (Syn) thesis 5.1 (2008).

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 587970** – São Paulo. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 20 abril 2017. Disponível em: < <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22939186/recurso-extraordinario-re-587970-sp-stf>>. Acesso em: 15 de setembro de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 601720**. Relator: Ministro Edson Fachin. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 29 abril 2017. Disponível em: < <http://stf.jus.br/portal/jurisprudenciarepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2692309&numeroProcesso=601720&classeProcesso=RE&numeroTema=437>>. Acesso em: 15 de setembro de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 898060 / SC**. Relator: Ministro Luiz Fux. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 21 setembro 2016. Disponível em: < <http://>

www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciarepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4803092&numeroProcesso=898060&classeProcesso=RE&numeroTema=622 >. Acesso em: 15 de setembro de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 898450 / SP**. Relator: Ministro Luiz Fux. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 17 agosto 2016. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=323174> >. Acesso em: 15 de setembro de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 723651 / PR. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 4 fevereiro 2016. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4334606&numeroProcesso=723651&classeProcesso=RE&numeroTema=643> >. Acesso em: 15 de setembro de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4815 / DF**. Relator: Ministra Cármen Lúcia. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 10 junho 2015. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709> >. Acesso em: 15 de setembro de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Reclamação Constitucional 5826 / PR**. Relator: Ministra Cármen Lúcia. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 18 março 2015. Disponível em: < <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22935711/reclamacao-rcl-5826-pr-stf> >. Acesso em: 15 de setembro de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 548181 / PR**. Relator: Ministra Rosa Weber. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 06 agosto 2013. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7087018> >. Acesso em: 12 de outubro de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 3330 / DF**. Relator: Ministro Ayres Britto. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 03 maior 2012. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1072987> >. Acesso em: 12 de outubro de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 91867 / PA**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 24 abril 2012. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2792328> >. Acesso em: 12 de outubro de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 103325 / RJ**. Relator: Ministro Celso de Melo. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 03 abril 2012. Disponível em: < <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25342751/habeas-corpus-hc-103325-rj-stf/inteiro-teor-159438547?ref=juris-tabs> >. Acesso em: 12 de outubro de 2017.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**/ Eduardo Cambi. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

GONÇALVES, Guilherme. Comentário: Limites do projeto iluminista: problemas operativos do Estado nacional na sociedade mundial. In: NEVES, Marcelo (Org.). **Transnacionalidade do Direito: Novas perspectivas dos conflitos entre ordens jurídicas**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 53-65.

HUNT, Lynn. **A invenção dos direitos humanos: Uma história**. Internacional: Companhia das Letras, 2009.

HUPPFER, Haide Maria. A Filosofia do Jusnaturalismo Moderno-Iluminista como Paradigma Precursor da Cientificidade do Direito. **Revista Temas Atuais de Processo Civil**, Eletrônica, p.10-25, 02 ago. 2011.

IBARRA, David. O neoliberalismo na América Latina. **Revista de Economia Política**, [s.l.], v. 31, n. 2, p.238-248, jun. 2011. FapUNIFESP (SciELO).

LEITE, Glauco Salomão. **Inércia legislativa e ativismo judicial: a dinâmica da separação dos poderes na ordem constitucional brasileira**. Direito, Estado e Sociedade, Rio de Janeiro, n. 45, 2014.

LIMA, Flávia Danielle Santiago. **Ativismo e autocontenção no Supremo Tribunal Federal: uma proposta de delimitação do debate**. 2013. 300f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas / FDR, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2013.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2014

SILVA, Virgílio Afonso Da. Integração e diálogo constitucional na América do Sul. **Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul**, p. 515-30, 2010.

STRECK, Lênio Luiz. **O ativismo judicial existe ou é imaginação de alguns?** 2013. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2013-jun-13/senso-incomum-ativismo-existe-ou-imaginacao-alguns>>. Acesso em: 02 de fevereiro de 2017.

TORRENS, Haradja L. **Neo-Positivismo e Pós-Positivismo Jurídico**. Rio de Janeiro A Expansão do Direito (2003) Disponível em: <http://works.bepress.com/haradjatorrens/6/>. Acesso em: 10 de dezembro de 2016.

VALE, André Rufino do. **Argumentação constitucional: um estudo sobre a deliberação nos tribunais constitucionais**. 2015. 415 f., il. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de Brasília, Universidad de Alicante, Brasília, 2015.

