

**O USO JUDICIAL DO DIREITO COMPARADO  
NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**THE JUDICIAL USE OF COMPARATIVE LAW  
IN THE BRAZILIAN SUPREME COURT**

Guilherme Schoeninger Vieira<sup>1</sup>

**RESUMO**

O presente estudo analisa o uso judicial do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal. Esta pesquisa é dividida em duas partes. Na primeira, sintetizam-se as principais compreensões teóricas sobre a definição do Direito Comparado e sobre as suas funções primárias e secundárias. Na segunda, examinam-se os usos judiciais do Direito Comparado presentes em 22 (vinte e dois) acórdãos do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, com data de julgamento entre 1º de janeiro de 2020 e 31 de dezembro de 2020, selecionados pela pertinência com o tema, por meio do parâmetro de busca “direito comparado”. Utiliza-se o método dialético, lançando-se mão de pesquisa bibliográfica básica e pesquisa jurisprudencial aplicada, com abordagem qualitativa.

**Palavras-chave:** uso judicial; Direito Comparado; Supremo Tribunal Federal.

**ABSTRACT**

The present study analyzes the judicial use of Comparative Law as a reasoning for judicial decisions by the Brazilian Supreme Court. This survey is divided into two parts. In the first, the main theoretical understandings about the definition of Comparative Law and about its primary and secondary functions are summarized. In the second, the judicial uses of Comparative Law present in 22 (twenty-two) judgments of the Full Court of the Brazilian Supreme Court, with judgment date between January 1, 2020 and December 31, 2020, selected for pertinence with the theme, through the search parameter “compared law”. The dialectical method is used, making use of basic bibliographic research and applied jurisprudential research, with a qualitative approach.

**Keywords:** judicial use; Comparative Law; Brazilian Supreme Court.

---

<sup>1</sup> Estudante do curso de graduação em Direito pela Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). E-mail: guilherme.vieira@edu.pucrs.br. Orientado pelo Prof. Dr. Eugênio Facchini Neto.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente estudo, realizado como Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) do curso de graduação em Direito da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul analisa o uso judicial do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal (STF). Na prática, esse recurso interpretativo de utilizar elementos jurídicos estrangeiros em decisões judiciais nacionais tem se mostrado notadamente evidente e comumente habitual. No cenário internacional, por exemplo, pesquisas realizadas empiricamente verificaram que as cortes supremas de países como Áustria, Bélgica, Inglaterra, Irlanda, Itália, Holanda, Espanha e Suíça citaram os tribunais de outros nove países, em um período de oito anos, em milhares de oportunidades<sup>3</sup>.

No caso brasileiro, o uso judicial do Direito Comparado também pode ser constatado nas decisões judiciais do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal. De forma meramente ilustrativa, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2238, em que se questionava a constitucionalidade de dispositivo da Lei Complementar nº 101/2002, isto é, da denominada Lei de Responsabilidade Fiscal, que previa a possibilidade de redução de vencimentos de servidores públicos, o Ministro Celso de Mello, em seu voto, afirmou que:

Não ignoro, a esse respeito, que é diverso, no plano do direito comparado, o tratamento normativo que outros sistemas jurídicos dispensam ao tema da incompatibilidade (impedimento/suspeição) em sede de controle normativo abstrato. Com efeito, o ordenamento positivo de vários países que possuem Tribunais Constitucionais autoriza, em caráter ordinário, a aplicação do regime de impedimento e/ou de suspeição aos Juízes que compõem tais Cortes, mesmo quando se trate de processo objetivo de fiscalização abstrata de constitucionalidade, como sucede, por exemplo, na Espanha (Lei Orgânica nº 2/79, art. 10, “h”), na Colômbia (Decreto nº 2.067/91, arts. 26 a 30, c/c o Regimento Interno da Corte Constitucional, art. 79), na Itália (Regimento Geral da Corte Constitucional, art. 14), em Portugal (Lei nº 28/82, art. 29, n. 1), na República Federal da Alemanha (Lei Orgânica do Tribunal Constitucional Federal, arts. 18 e 19), no Chile (Lei Orgânica do Tribunal Constitucional, art. 19), na Turquia (Lei nº 2.949/83, art. 46) e no Peru (Lei nº 28.301/2004, art. 5º). Não obstante mostrar-se razoável o tratamento normativo dispensado no plano do direito comparado, cabe reconhecer, no entanto, que ele encerra, no âmbito do sistema de direito positivo brasileiro, solução “*de lege ferenda*”, a ser considerada, desse modo, pelo legislador comum, pois, como já acentuado, a jurisprudência desta Corte não admite a aplicabilidade, em regra, aos juízes do Supremo Tribunal Federal, do regime de suspeição e/ou de impedimento no âmbito dos processos de controle abstrato de constitucionalidade [...].<sup>4</sup>

<sup>3</sup> GELTER, Martin; SIEMS, Mathias. Networks, Dialogue or One-Way Traffic? An Empirical Analysis of Cross-Citations Between Tem of Europe’s Highest Courts. *Utrecht Law Review*, 8(2), 2012.

<sup>4</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 2238**. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Julgamento em 24 jun. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur430430/false>. Acesso em: 11 nov. 2021.

Em face da constatação de que, assim como em tribunais de outros países, os Ministros do Supremo Tribunal Federal recorrem ao Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais, surgem questionamentos acerca da forma com que se faz uso desse recurso interpretativo. Até mesmo porque não há, no ordenamento jurídico nacional, disposição legal expressa sobre a utilização de elementos estrangeiros na apreciação jurisdicional. Nesse contexto, este trabalho se propõe a responder os seguintes problemas de pesquisa: (i) os magistrados do STF fazem uso do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais? Em caso positivo, (ii) como os magistrados do Supremo Tribunal Federal fazem uso do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais?

Dessa forma, o objetivo deste estudo consiste em analisar o uso judicial do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal, tomando como base os acórdãos julgados pelo Tribunal Pleno do STF com data de julgamento entre 1º de janeiro de 2020 e 31 de dezembro de 2020 e indexados no parâmetro de busca “direito comparado” até a conclusão desta pesquisa, isto é, até 30 de outubro de 2021. De forma pormenorizada, para responder aos problemas de pesquisa apontados anteriormente, estruturam-se os seguintes objetivos específicos: (i) compreender o Direito Comparado e as suas funções; (ii) determinar, analisar e classificar as decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal que apresentam uso judicial do Direito Comparado; e (iii) considerar criticamente o uso judicial do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais do STF.

Em relação à estrutura, esta pesquisa divide-se em duas partes. Na primeira, abordam-se as principais compreensões teóricas sobre a definição do Direito Comparado e sobre as suas funções primárias e secundárias. Na segunda, examinam-se os usos judiciais do Direito Comparado presentes nos 22 (vinte e dois) acórdãos identificados a partir da pesquisa de jurisprudência realizada no *site* do Supremo Tribunal Federal em conformidade com as delimitações substantivas e temporais indicadas acima. Para tanto, empregam-se, metodologicamente, o método dialético de contraposição de argumentos acrescido de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial realizadas com fundamento tanto no ordenamento jurídico brasileiro quanto em ordenamentos jurídicos estrangeiros.

## 2 O DIREITO COMPARADO E AS SUAS FUNÇÕES

### 2.1 O Direito Comparado

Em termos semânticos, o verbo comparar corresponde ao exame simultâneo de duas ou mais coisas com o objetivo de determinar as suas semelhanças ou diferenças<sup>5</sup>. A partir dessa definição, destacam-se dois aspectos: primeiro, a preexistência necessária de, no mínimo, duas coisas para que a comparação possa ser realizada; e segundo, a determinação das semelhanças ou das diferenças dessas coisas como o propósito da comparação. De forma inversa, quanto maiores forem as diferenças entre os objetos comparados, menores serão as semelhanças entre eles. Ou seja, não se compara uma coisa sozinha consigo mesma; e não se compara de forma desproposital. Assim sendo, espera-se, por coerência, que o Direito Comparado tenha, quando menos, alguma relação com a referida significação do verbo comparar.

Do ponto de vista formal, diversas são as nomenclaturas utilizadas para se referir ao Direito Comparado. De forma meramente ilustrativa, citam-se as seguintes traduções: em alemão, *Rechtsvergleichung*; em espanhol, *Derecho Comparado*; em francês, *Droit Comparé*; em inglês, *Comparative Law*; e em italiano, *Diritto Comparato*. Quanto ao enfoque material, ainda que outras definições possam ser admitidas, entende-se o Direito Comparado como o campo de estudo jurídico por meio do qual se analisam comparativamente semelhanças e diferenças entre elementos, ramos ou áreas, ordenamentos jurídicos, e famílias jurídicas ou sistemas jurídicos, com suporte em método(s) específico(s)<sup>6</sup>. E a compreensão dessa referida concepção demanda algumas observações.

Primeiro, com fundamento na pesquisa bibliográfica realizada sobre o tema, constata-se que o estudo do Direito Comparado se refere, preliminarmente, à discussão teórica acerca da qualificação quanto à sua natureza. Nesse raciocínio, reconhece-se que o Direito Comparado pode ser compreendido em, no mínimo, quatro categorias: como ciência; como ramo do Direito; como disciplina jurídica; ou como método de pesquisa jurídica<sup>7</sup>. Acontece que a qualificação de algo menor em algo maior exige, pelo menos, a compreensão prévia do último em relação ao primeiro. Em outros termos, para assimilar o Direito Comparado como ciência, por exemplo, seria necessário, antes, definir ciência ou, ainda, discorrer acerca do caráter científico do próprio Direito. E em razão das limitações estruturais e cognitivas desta pesquisa, decide-se apenas reconhecer a existência do referido debate introdutório, sem adentrá-lo propriamente.

---

<sup>5</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio**. Curitiba: Editora Positivo, 2008, p. 154.

<sup>6</sup> ALMEIDA, Carlos Ferreira de. **Introdução ao Direito Comparado**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998, p. 11.

<sup>7</sup> SERRANO, Pablo Jiménez. **Como utilizar o direito comparado para a elaboração de tese científica**. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 6.

Segundo, como apontado anteriormente, a atividade de comparar requer, indispensavelmente, a comparação entre, no mínimo, duas coisas. Por extensão, toda e qualquer pesquisa em Direito Comparado demanda, imperiosamente, a comparação entre, ao menos, elementos de dois ordenamentos jurídicos distintos. E essa é a principal circunstância que diferencia os estudos em Direito Comparado dos estudos em Direito Estrangeiro. Diferentemente dos primeiros, os segundos investigam elementos de um determinado ordenamento jurídico estrangeiro de forma isolada. Nesse sentido, afirma-se que o Direito Estrangeiro consiste em verdadeira matéria-prima do Direito Comparado<sup>8</sup>. Ainda sobre esse ponto, destaca-se que o Direito Comparado faz uso de ordenamentos jurídicos, não dispondo de codificação legal própria, por exemplo. Nesse aspecto, aproxima-se de outros campos de estudo integrantes da denominada Teoria do Direito, como da Antropologia Jurídica, da Filosofia do Direito, da História do Direito e, também, da Sociologia Jurídica.

Terceiro, a análise em Direito Comparado pode ocorrer em diferentes níveis de aprofundamento: em megacomparação, em macrocomparação, em mesacomparação e em microcomparação. Na megacomparação, comparam-se famílias jurídicas ou sistemas jurídicos, como na contraposição entre a família romano-germânica e a família do *Common Law*. De outro modo, o estudo em macrocomparação limita-se à apreciação de ordenamentos jurídicos nacionais diversos, como no caso da comparação entre o Direito brasileiro e o Direito italiano. De forma mais específica, a mesacomparação caracteriza-se quando se comparam ramos ou áreas do Direito. Por exemplo: a comparação entre o Direito Civil brasileiro e o Direito Civil italiano; ou, ainda, entre o sistema judicial brasileiro e o sistema judicial italiano. Por último, na microcomparação, comparam-se elementos específicos de distintos ordenamentos jurídicos, como na análise da responsabilidade civil, ou do instituto da tutela, no Brasil e na Itália.

Quarto, verifica-se, no estudo em Direito Comparado, a referência às locuções “ordenamentos jurídicos”, “famílias jurídicas” e “sistemas jurídicos”. Por definição, a primeira serve para abranger toda a matéria jurídica de um determinado país, indicando a reunião de todas as expressões que possam ser consideradas decorrentes das fontes do Direito<sup>9</sup>. Enquanto “ordenamentos jurídicos” refere-se aos conjuntos de elementos jurídicos de um Estado (como a Itália, por exemplo) ou de uma comunidade regional de Estados (como a União Europeia), “famílias jurídicas” e “sistemas jurídicos” são compreendidos como equivalentes no sentido do

---

<sup>8</sup> ANCEL, Marc. **Utilidade e métodos do Direito Comparado**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1980, p. 109.

<sup>9</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 6. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1995.

agrupamento de ordenamentos jurídicos similares<sup>10</sup>. Embora reconheçam-se diferentes propostas de classificação das famílias jurídicas, esta pesquisa vale-se da seguinte relação: família romano-germânica; família do *Common Law*; família dos direitos socialistas; família dos direitos religiosos (muçulmano, hindu e judaico); família dos direitos do Extremo Oriente; e direitos da África Negra e de Madagascar<sup>11</sup>.

Quinto, os estudos em Direito Comparado podem ser realizados em duas perspectivas temporais: por meio da comparação sincrônica e por meio da comparação diacrônica. De um lado, a perspectiva sincrônica ocupa-se da comparação entre diferentes ordenamentos jurídicos que existem na atualidade ou em um mesmo momento histórico. Em alternativa, a perspectiva diacrônica dedica-se à análise interna de um mesmo ordenamento jurídico à luz das suas alterações históricas. Em outros termos, enquanto a comparação sincrônica exige simultaneidade temporal entre os objetos estudados de ordenamentos jurídicos distintos, a comparação diacrônica realiza-se na perspectiva histórica de um mesmo ordenamento jurídico.

Sexto, compreendem-se algumas condições como preliminares a qualquer pesquisa em Direito Comparado. Dentre elas, em relação aos ordenamentos jurídicos considerados no estudo: o conhecimento do idioma, da estrutura e do funcionamento do Direito, do contexto, bem como a determinação do campo de estudo e, ainda, a escolha das fontes para a investigação<sup>12</sup>. Nesse mesmo sentido, como campo de estudo jurídico, os conhecimentos em Direito Comparado necessitam de uma ordenação procedimental proposital que, ao final, permita resultados dotados de, pelo menos, relativa certeza<sup>13</sup>. Em outros termos, os conhecimentos em Direito Comparado necessitam de métodos. Caso contrário, sem a observância de diretrizes procedimentais mínimas, um estudo em Direito Comparado pode deformar-se ao ponto de não realizar comparação real alguma, servindo, quando muito, como mera realização ornamental sem nenhum valor epistemológico<sup>14</sup>.

De forma geral, destacam-se três fases ou momentos metodológicos comuns a qualquer análise em Direito Comparado: conhecimento (fase analítica), compreensão (fase integrativa) e comparação (síntese comparativa). Em primeiro lugar, recomenda-se a delimitação do campo de estudo, determinando aspectos do nível da comparação. Em segundo lugar, sugere-se a assimilação dos elementos jurídicos como integrantes do ordenamento jurídico em análise. E

---

<sup>10</sup> SGARBOSSA, Luís Fernando; JENSEN, Geziela. **Elementos de direito comparado: ciência, política legislativa, integração e prática jurídica**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008, p. 92.

<sup>11</sup> DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

<sup>12</sup> ANCEL, Marc, *opus citatum*, p. 111.

<sup>13</sup> REALE, Miguel, **Lições preliminares de Direito**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 81.

<sup>14</sup> SCARCIGLIA, Roberto. **Introducción al derecho constitucional comparado**. Madrid: Dykinson, 2011. p. 94.

em terceiro lugar, aconselha-se a apuração das semelhanças e das diferenças apontadas entre os objetos comparados, apresentando as conclusões do estudo<sup>15</sup>. Na sequência, há a possibilidade de agregar aos três referidos momentos a denominada fase da aplicação em que, dependendo das finalidades do estudo, empregam-se propriamente os resultados alcançados<sup>16</sup>.

Com suporte nas considerações acima expostas, assimilam-se alguns pontos de entendimento. Dentre eles, destacam-se: (i) além de exigir, no mínimo, duas coisas para ocorrer, a atividade de comparação não acontece de forma desproposita; (ii) em termos gerais, entende-se o Direito Comparado como o campo de estudo por meio do qual se analisam comparativamente semelhanças e diferenças entre elementos, ramos ou áreas, ordenamentos jurídicos, e famílias jurídicas ou sistemas jurídicos, com suporte em método(s) específico(s); (iii) as análises em Direito Comparado podem ocorrer em variados níveis de aprofundamento e em diferentes perspectivas temporais; e (iv) os estudos em Direito Comparado necessitam e fazem uso de métodos específicos. Na sequência, partindo dessas assimilações, este estudo busca esclarecer as funções do Direito Comparado.

## 2.2 As funções primárias e secundárias do Direito Comparado

Como afirmado anteriormente, a comparação não ocorre de forma desproposita. De modo preliminar, convém destacar, por exclusão, as denominadas funções utópicas do Direito Comparado, assim consideradas porque compreendidas como demasiadamente distantes da realidade. São exemplos das funções utópicas, às quais o Direito Comparado não se dedica efetivamente: o conhecimento de todos os sistemas jurídicos mundiais; a elaboração de uma ciência jurídica universal; a descoberta de um direito comum da humanidade; e a contribuição para uma melhor compreensão entre as nações<sup>17</sup>. Por outro lado, de forma realista, reconhecem-se, no mínimo, dois conjuntos de funções do Direito Comparado: as funções primárias (ou epistemológicas) e as funções secundárias (ou heurísticas).

As funções primárias ou epistemológicas<sup>18</sup> do Direito Comparado referem-se ao conhecimento em sua forma essencialmente teórica. Nessa linha de raciocínio, a atribuição

---

<sup>15</sup> ALMEIDA, Carlos Ferreira de, *opus citatum*, p. 28.

<sup>16</sup> HORBACH, Carlos Bastide. O direito comparado no STF: internacionalização da jurisdição constitucional brasileira. **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v. 12, n. 2, p. 193-210, 2015. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37276.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

<sup>17</sup> ALMEIDA, Carlos Ferreira de, *opus citatum*, p. 15.

<sup>18</sup> MICHAELS, Ralph. The Functional Method of Comparative Law. *In*: REIMANN, Mathias; Zimmermann, Reimann (edit.). **The Oxford Handbook of Comparative Law**. 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 2019. p. 440-496.

primeira do Direito Comparado encontra-se no aumento do conhecimento jurídico<sup>19</sup>. Para ilustrar: um estudo em nível de microcomparação acerca da responsabilidade civil no Direito brasileiro e no Direito italiano divide-se em, pelo menos, duas etapas. Primeiro, a assimilação do referido assunto de forma isolada em cada ordenamento jurídico, como análise em Direito Estrangeiro. E segundo, a compreensão comparativa das semelhanças e das diferenças sobre o tema específico nos dois ordenamentos jurídicos, na forma de estudo em Direito Comparado.

A partir do referido exemplo, sob a perspectiva funcional, constata-se o incremento de conhecimento jurídico nos dois momentos da pesquisa, revelando que o Direito Comparado serve, inclusive, para conhecer o próprio Direito nacional<sup>20</sup>. De forma intrínseca ao aumento do conhecimento jurídico, as pesquisas em Direito Comparado, por excelência, permitem identificar semelhanças e diferenças entre os objetos comparados, sejam elementos, ramos, ordenamentos jurídicos ou sistemas jurídicos<sup>21</sup>. Para além disso, enquanto atribuição teórico-descritiva, o grupo das funções primárias, ainda que desprovido de objetivos práticos, configura-se também como condição indispensável para eventual e posterior aplicação dos conhecimentos em Direito Comparado em suas funções secundárias.

Na sequência, por meio das suas funções secundárias ou heurísticas, os estudos em Direito Comparado são direcionados a realizações efetivamente práticas na sociedade. Se antes as funções primárias poderiam confundir o Direito Comparado como um fim em si próprio por meio do seu caráter teórico-descritivo; agora, as funções secundárias asseveram, também, o aspecto instrumental do Direito Comparado para a resolução de problemas por intermédio da sua natureza prático-aplicada. Em outros termos, mediante as funções secundárias, o Direito Comparado revela-se uma ferramenta para o legislador na política legislativa e, também, para o intérprete ou aplicador do Direito na fundamentação das decisões judiciais.

Como instrumento de política legislativa, os conhecimentos em Direito Comparado são utilizados pelo legislador (originário ou derivado) para aperfeiçoar o ordenamento jurídico doméstico desde os tempos mais remotos<sup>22</sup>. E a tomada de uma legislação estrangeira como parâmetro para o processo legislativo interno pode ocorrer por diferentes razões e em diferentes níveis de recepção. Historicamente, a denominada circulação dos modelos jurídicos justificava-se pela expansão militar, como no caso da influência do Código Civil francês de 1804, durante a Era Napoleônica (1799 – 1815), sobre os territórios conquistados pela França; e pelo

---

<sup>19</sup> ZWEIGERT, Konrad; KÖTZ, HEIN. **An Introduction to Comparative Law**. 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 1998, p. 15.

<sup>20</sup> SACCO, Rodolfo. **Introdução ao Direito Comparado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 36.

<sup>21</sup> MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

<sup>22</sup> ANCEL, Marc, *opus citatum*, p. 19.



fenômeno da colonização, como a instauração da família do *Common Law* nos países dominados pelo Império Britânico (1583 – 1997)<sup>23</sup>.

De todo modo, atualmente, a consideração de uma legislação estrangeira como referência para a política legislativa interna não se justifica mais pelas razões apontadas acima; mas, sim, pelo prestígio a um determinado modelo jurídico. No caso do Brasil, essa aplicação das funções secundárias do Direito Comparado pode ser exemplificada, ilustrativamente, nas seguintes legislações internas seguidas de algumas das suas reconhecidas e respectivas influências internacionais: o Código Civil brasileiro de 1916, inspirado no *Bürgerliches Gesetzbuch* alemão, de 1896; a Constituição brasileira de 1937, inspirada, sobretudo, na Constituição polonesa de 1921; e a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) de 1943, inspirada na *Carta del Lavoro* italiana, de 1927<sup>24</sup>.

Além disso, ainda no que diz respeito às suas funções secundárias, o Direito Comparado serve à fundamentação das decisões judiciais. Nesse caso, o recurso a elementos estrangeiros pode ocorrer com diferentes propósitos práticos: desde a busca para completar lacunas legislativas nacionais até a averiguação da forma com que tribunais de outros ordenamentos jurídicos decidem o assunto em análise. Para ilustrar, destacam-se alguns exemplos de disposições legais que preveem, expressamente, a consideração do Direito Comparado no julgamento de demandas judiciais. Com fundamento em seu artigo 39, nº 1, alínea *c*, a Constituição da África do Sul de 1996 estabelece a possibilidade de considerar o Direito de outros ordenamentos jurídicos nas decisões que envolvam a interpretação do *Bill of Rights* disposto em seu texto constitucional<sup>25</sup>. E o Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça, por sua vez, prevê, em seu artigo 38, nº 1, alínea *c*, a aplicação dos “princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas” como fonte do Direito Internacional<sup>26</sup>.

No Brasil, em termos históricos, verifica-se que a jurisdição constitucional nacional foi instaurada sob evidente influência do Direito Estrangeiro e do Direito Comparado<sup>27</sup>. No Decreto nº 848/1890, que organizou a Justiça Federal no governo republicano, há previsão expressa do recurso ao Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais. De acordo

---

<sup>23</sup> FACCHINI NETO, Eugênio. Duty to mitigate the loss – cheapest cost avoider – hand formula: aplicação judicial brasileira de doutrina e jurisprudência estrangeiras – o positivismo jurídico em um mundo globalizado. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 4, p. 249-280, 2017.

<sup>24</sup> SGARBOSSA, Luís Fernando; JENSEN, Geziela, *opus citatum*, p. 57.

<sup>25</sup> Artigo 39, nº 1, alínea *c*, da **Constituição da África do Sul de 1996**: “When interpreting the Bill of Rights, a court, tribunal or forum [...] c. may consider foreign law”. Em tradução livre: “Ao interpretar a Declaração de Direitos, a corte, tribunal ou fórum [...] c. deve considerar o Direito estrangeiro”.

<sup>26</sup> Artigo 38, nº 1, alínea *c*, do **Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça**: “O Tribunal, cuja função é decidir em conformidade com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará: [...] c. Os princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas”.

<sup>27</sup> HORBACH, Carlos Bastide, *opus citatum*, p. 2.

com o disposto em seu artigo 386, para os casos que envolvessem omissões legais, “Os estatutos dos povos cultos e especialmente os que regem as relações jurídicas na República dos Estados Unidos da América do Norte, os casos de *common law* e *equity*, serão também subsidiários da jurisprudência e processo federal”<sup>28</sup>. Revogada pelo artigo 4º do Decreto nº 11/1991<sup>29</sup>, não se verificou mais, no ordenamento jurídico brasileiro, disposição legal manifesta sobre o recurso ao Direito Comparado como essa do Decreto nº 848/1890.

Atualmente, em conformidade com a Constituição de 1988, determina-se que todas as decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas<sup>31</sup>, sem qualquer menção ao uso judicial do Direito Comparado. E embora se reconheça a existência de críticas a esse recurso interpretativo<sup>32</sup>, diante do silêncio do texto constitucional sobre isso, não se compreende, necessariamente, a vedação a essa função secundária do Direito Comparado no ordenamento jurídico brasileiro. No caso de determinado magistrado, em apreciação jurisdicional, por exemplo, deparar-se com omissão legal, a Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB) estabelece que o juiz deve decidir o caso utilizando “a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”<sup>33</sup>, silenciando quanto ao recurso ao Direito Comparado.

No cenário internacional, o recurso ao Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais divide opiniões. Na França, por exemplo, a Corte de Cassação, na continuidade do seu modo de julgamento em que desconsidera qualquer referência à Sociologia, à Política e à História do Direito, nega os argumentos relativos ao Direito Comparado. De forma semelhante, na Alemanha, os tribunais ainda são consideravelmente resistentes ao uso judicial do Direito Comparado. Por outro lado, em países como Grécia, Portugal e Suíça, as decisões judiciais são repletas de menções a estudos em Direito Comparado. Quanto à família do *Common Law*, os tribunais realizam constantes referências recíprocas às decisões judiciais decorrentes uns dos outros, especialmente na Austrália, no Canadá e na Inglaterra<sup>35</sup>.

---

<sup>28</sup> Artigo 386 do **Decreto nº 848/1890**: “Constituirão legislação subsidiária em casos omissos as antigas leis do processo criminal, civil e commercial, não sendo contrárias ás disposições e espirito do presente decreto. Os estatutos dos povos cultos e especialmente os que regem as relações jurídicas na Republica dos Estados Unidos da America do Norte, os casos de *common law* e *equity*, serão tambem subsidiarios da jurisprudencia e processo federal”.

<sup>29</sup> Artigo 4º do **Decreto nº 11/1991**: “Art. 4º Declaram-se revogados os Decretos relacionados no Anexo IV”.

<sup>31</sup> Artigo 93, IX, da **Constituição de 1988**: “Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: [...] IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade [...]”.

<sup>32</sup> JORDÃO, Eduardo. Três problemas do recurso judicial ao Direito Comparado: legitimidade, seletividade e deformidade. **Revista Direitos Fundamentais & Justiça**, Belo Horizonte, ano 13, n. 41, p. 319-339, jul./dez. 2019. Disponível em: <http://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/785>. Acesso em: 13 out. 2021.

<sup>33</sup> Artigo 4º do **Decreto-Lei nº 4.657/1942**: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”.

<sup>35</sup> ZWEIGERT, Konrad; KÖTZ, HEIN, *opus citatum*, p. 19.

De forma específica, nos Estados Unidos da América (EUA), o uso judicial do Direito Comparado foi analisado em diversas oportunidades, dentre as quais destaca-se o julgamento do caso *Roper v. Simmons*, na Suprema Corte, em 2005<sup>36</sup>. Em linhas breves, a demanda judicial questionava a constitucionalidade da pena capital imposta aos indivíduos menores de 18 (dezoito) anos. Em seu voto, o *Justice Anthony Kennedy* recorreu a disposições legais de outros ordenamentos jurídicos, afirmando que, embora não vinculante, a proibição da referida prática em diversos países deveria ser considerada no presente julgamento<sup>37</sup>. Por outro lado, o *Justice Antonin Scalia* entendeu que o recurso a elementos estrangeiros não apenas é irrelevante para a interpretação originalista da Constituição, como também é antidemocrático e aumenta a discricionariedade judicial. Nos seus termos, em tradução livre:

a premissa básica do argumento da Corte - que a lei americana deve estar em conformidade com as leis do resto do mundo - deve ser rejeitada de imediato. Na verdade, a própria Corte não acredita nisso. Em muitos aspectos significativos, as leis da maioria dos outros países diferem de nossa lei [...]. Invocar uma lei estranha quando ela concorda com o próprio pensamento de alguém, e ignorá-la quando isso não ocorre, não é uma tomada de decisão racional, mas um sofisma.<sup>38 39</sup>

Na política legislativa norte-americana, constatam-se, inclusive, tentativas legais para proibir o uso judicial do Direito Comparado. Como exemplo, destaca-se o projeto de lei *Constitution Restoration Act* (HR 1070, 109th Congress), que tramitou na Câmara dos Representantes dos EUA, em 2005<sup>40</sup>. Por meio da referida proposta legal, tentou-se determinar a proibição de que os tribunais norte-americanos, na interpretação da Constituição, fizessem uso de “qualquer constituição, lei, norma administrativa, ordem executiva, diretiva, política, decisão judicial, ou qualquer outra ação de qualquer Estado estrangeiro ou organização ou agência internacional; com exceção do Direito Constitucional ou do *Common Law* ingleses praticados até o momento da adoção da Constituição dos Estados Unidos”<sup>41</sup>.

<sup>36</sup> SILVA, Luis Virgilio Afonso da. Integração e diálogo constitucional na América do Sul. In: **Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul** [S.l.: s.n.], 2010.

<sup>37</sup> ANDERSON, Kenneth. Foreign Law and the U.S. Constitution, **Policy Review**, [S. l.: s. n.], 2005.

<sup>38</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. SUPREMA CORTE. **Roper v. Simmons**, 543 US 551 (2005). Julgamento em 1º mar. 2005. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/543/551/>. Acesso em: 20 out. 2021.

<sup>39</sup> Em idioma original: “the basic premise of the Court’s argument – that American law should conform to the laws of the rest of the world – ought to be rejected out of hand. In fact the Court itself does not believe it. In many significant respects the laws of most other countries differ from our law [...]. To invoke alien law when it agrees with one’s own thinking, and ignore it otherwise, is not reasoned decisionmaking, but sophistry”.

<sup>40</sup> HORBACH, Carlos Bastide, *opus citatum*, p. 8.

<sup>41</sup> Seção 201, do Título II, do **Constitution Restoration Act (HR 1070, 109th Congress)**: “In interpreting and applying the Constitution of the United States, a court of the United States may not rely upon any constitution, law, administrative rule, Executive order, directive, policy, judicial decision, or any other action of any foreign state or international organization or agency, other than English constitutional and common law up to the time of the adoption of the Constitution of the United States”. Em tradução livre: “Ao interpretar e aplicar a Constituição dos Estados Unidos, um tribunal dos Estados Unidos não pode se basear em qualquer constituição, lei, norma

Diante desses argumentos, compreendem-se certos tópicos de entendimento. De forma resumida, evidenciam-se: (i) em perspectiva realista, o Direito Comparado dedica-se às funções primárias e às funções secundárias; (ii) em suas funções primárias, o Direito Comparado destina-se ao aumento do conhecimento jurídico; (iii) e em suas funções secundárias, tem utilidade tanto na política legislativa quanto na fundamentação das decisões judiciais; (iv) enquanto certos ordenamentos jurídicos preveem categoricamente o uso judicial do Direito Comparado, no Brasil, atualmente, não há previsão legal nesse sentido; e (v) apesar das críticas e das tentativas de proibição, o recurso judicial ao Direito Comparado é uma realidade. Diante do encerramento da primeira parte desta pesquisa, na continuação, objetiva-se analisar o uso judicial do Direito Comparado, especificamente, na jurisprudência do STF.

### **3 O USO JUDICIAL DO DIREITO COMPARADO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

#### **3.1 Resposta ao problema de pesquisa**

A partir das compreensões antecedentes acerca do Direito Comparado e das suas funções, busca-se responder aos problemas de pesquisa apresentados anteriormente: (i) os magistrados do Supremo Tribunal Federal fazem uso do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais? Em caso positivo, (ii) como os magistrados do STF fazem uso do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais? Para tanto, realizou-se pesquisa documental de acórdãos julgados pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal com data de julgamento entre 1º de janeiro de 2020 e 31 de dezembro de 2020. Na página de pesquisa de jurisprudência do *site* do STF<sup>43</sup>, aplicou-se o parâmetro de busca “direito comparado”, com as delimitações apontadas acima. Com isso, identificaram-se 22 (vinte e duas) decisões judiciais, das quais 21 (vinte e uma) apresentaram efetivo recurso ao Direito Comparado, determinando-se, assim, a base de dados para esta investigação (Apêndice A).

Na análise dos acórdãos, considerou-se uso judicial do Direito Comparado como a referência realizada por Ministro do STF, em voto ou em manifestação em debate, a elementos de ordenamentos jurídicos estrangeiros que tratassem de realidades distintas à brasileira. Ou seja, tomou-se como uso judicial do Direito Comparado a menção a dispositivos legais, decisões judiciais, entendimentos doutrinários e a outras espécies de fontes do Direito que

---

administrativa, ordem executiva, diretiva, política, decisão judicial, ou qualquer outra ação de qualquer Estado estrangeiro ou organização ou agência internacional; com exceção do Direito Constitucional ou do *Common Law* ingleses praticados até o momento da adoção da Constituição dos Estados Unidos”.

<sup>43</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Pesquisa de jurisprudência**. Brasília, DF: STF, 2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search>. Acesso em: 02 set. 2021.

decorressem de outros ordenamentos jurídicos ou que abordassem as realidades de outros países. Com suporte nesse entendimento, identificaram-se usos judiciais do Direito Comparado nas mais variadas formas: desde breves alusões a acontecimentos ocorridos em outras nações até longas reflexões sobre a aplicação de exemplos estrangeiros ao cenário nacional, como verificado nos principais trechos dos votos dos magistrados (Apêndice B).

Por exclusão, salientam-se as ocasiões em que não se considerou uso judicial do Direito Comparado. Primeiro, a menção realizada por Ministro do Supremo Tribunal Federal a estudos de teóricos estrangeiros sobre temas tidos como universais. Exemplificativamente, em seu voto para o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5920, o Ministro Luiz Fux afirmou, com fundamento nos escritos do jurista italiano Norberto Bobbio que “o termo ‘democracia’, ou ‘poder do povo’ - formado pela junção das palavras gregas *démos* (povo) e *kratós* (poder) - surgiu no século V antes de Cristo, na cidade de Atenas”<sup>44</sup>. Esse é um caso que não se considera uso judicial do Direito Comparado, uma vez que o magistrado remete à origem da democracia como regime político; e não na condição de experiência própria do Direito grego.

Segundo, a referência a documentos publicados por organismos internacionais. Em diversas oportunidades, identificou-se a menção de Ministros do Supremo Tribunal Federal a relatórios, regulamentos, recomendações e demais declarações decorrentes de instituições supranacionais, como o Banco Mundial, a Organização Internacional do Trabalho (OIT), a Organização Mundial da Saúde (OMS), a Organização das Nações Unidas (ONU) e a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO). Em termos conceituais, entende-se que essas referências poderiam ser compreendidas como recursos a elementos supranacionais, mas não, propriamente, como usos judiciais do Direito Comparado, já que não se reportam a algum ordenamento jurídico estrangeiro específico.

E terceiro, o recurso a dispositivos legais previstos em tratados internacionais ratificados pelo Brasil. O Ministro Ricardo Lewandowski, em seu voto para o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 548, destaca que “o art. 19 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1966, e ratificado pelo Brasil em 12 de dezembro de 1991, é igualmente explícito [...]”<sup>45</sup>. E

---

<sup>44</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 5920**. Relator Ministro Luiz Fux. Julgamento em 4 mar. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur427817/false>. Acesso em: 11 out. 2021.

<sup>45</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADPF 548**. Relatora Ministra Cármen Lúcia. Julgamento em 15 mai. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur426114/false>. Acesso em: 11 out. 2021.

com fundamento no artigo 5º, §§ 2º e 3º, da Constituição da República<sup>46</sup>, assimila-se tanto a abertura do texto constitucional a direitos e garantias dispostos em tratados internacionais quanto a própria incorporação desses no ordenamento jurídico interno. Portanto, em casos como o mencionado, diante da integração nacional de direitos previstos no plano internacional, também não se considera uso judicial do Direito Comparado.

Dessa forma, retoma-se a compreensão de uso judicial do Direito Comparado como a referência realizada por Ministro do Supremo Tribunal Federal a elementos de ordenamentos jurídicos estrangeiros que tratam de realidades distintas à brasileira, excluídas as situações pontuadas anteriormente. A propósito, a assimilação dessa unidade de análise permitiu a consideração, inclusive, de referências a elementos provenientes de ordenamentos jurídicos na forma de comunidades regionais de Estados, como a União Europeia. Em outras palavras, considera-se, também, uso judicial do Direito Comparado o recurso a decisões judiciais, por exemplo, do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) e da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). A partir desses entendimentos, estruturou-se o seguinte quadro:

Quadro 1 – Os acórdãos do STF e os usos judiciais do Direito Comparado

	<b>Caso</b>	<b>Há uso judicial do Direito Comparado?</b>	<b>Se sim, nos votos de quais Ministros?</b>
<b>1</b>	ADI 5920	Sim	Luiz Fux
<b>2</b>	ADI 3961	Sim	Roberto Barroso e Alexandre de Moraes
<b>3</b>	ADI 1764	Sim	Gilmar Mendes e Rosa Weber
<b>4</b>	ADI 5475	Sim	Cármen Lúcia e Alexandre de Moraes
<b>5</b>	ADO 56	Sim	Edson Fachin
<b>6</b>	ADI 6387	Sim	Alexandre de Moraes, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Cármen Lúcia
<b>7</b>	ADPF 526	Sim	Alexandre de Moraes e Gilmar Mendes
<b>8</b>	ADI 5543	Sim	Edson Fachin, Roberto Barroso, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Alexandre de Moraes e Gilmar Mendes
<b>9</b>	ADPF 548	Sim	Alexandre de Moraes, Celso de Mello e Ricardo Lewandowski
<b>10</b>	ADI 5935	Sim	Edson Fachin
<b>11</b>	ADPF 165	Sim	Ricardo Lewandowski
<b>12</b>	ADI 5939	Sim	Alexandre de Moraes
<b>13</b>	PET 4891	Sim	Alexandre de Moraes
<b>14</b>	ADI 5685	Sim	Gilmar Mendes, Marco Aurélio e Edson Fachin

<sup>46</sup> Artigo 5º da **Constituição de 1988**: “§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. § 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”.

15	ADI 2238	Sim	Celso de Mello, Alexandre de Moraes, Ricardo Lewandowski, Edson Fachin e Gilmar Mendes
16	RE 599316	Sim	Edson Fachin
17	ADI 4089	Sim	Gilmar Mendes
18	Pet 9018 AgR	Não	---
19	Pet 4902	Sim	Alexandre de Moraes
20	ADI 5608	Sim	Alexandre de Moraes
21	RE 633782	Sim	Luiz Fux
22	ADI 6524	Sim	Gilmar Mendes e Nunes Marques

Fonte: elaboração própria (2021).

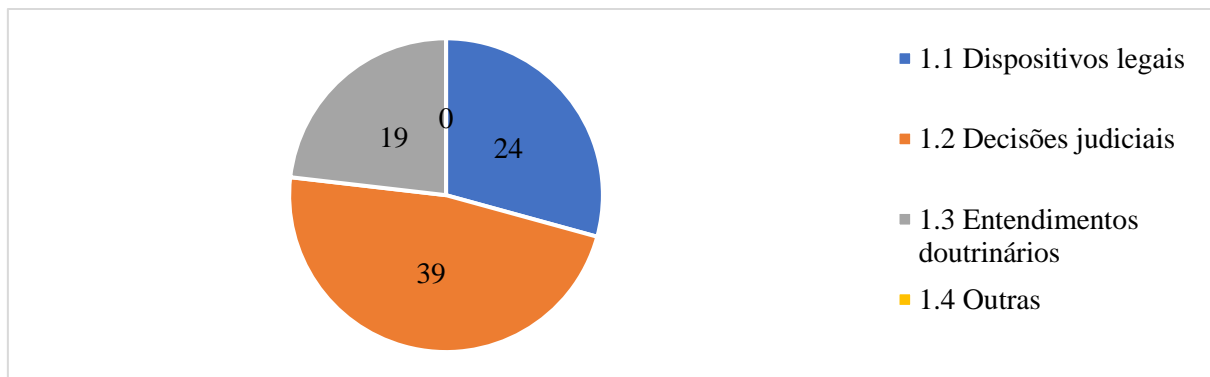
Ao total, constataram-se 82 (oitenta e duas) unidades completas de uso judicial do Direito Comparado, isto é, 82 (oitenta e dois) usos judiciais do Direito Comparado nos acórdãos julgados pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal com data de julgamento entre 1º de janeiro de 2020 e 31 de dezembro de 2020. Para mais, detectaram-se, também, usos judiciais do Direito Comparado considerados incompletos, que serão analisados posteriormente neste estudo. A partir disso, classificou-se cada uso judicial do Direito Comparado segundo as seguintes categorias de análise: (1) faz referência à qual espécie de fonte do Direito? (1.1) dispositivos legais, (1.2) decisões judiciais, (1.3) entendimentos doutrinários; ou (1.4) outras; (2) de qual ordenamento jurídico?; (3) de que forma? (3.1) por meio de citação direta [(3.1) em idioma original ou (3.2) em idioma traduzido] ou (3.2) por meio de citação indireta; (4) identifica o contexto do elemento estrangeiro? (4.1) sim ou (4.2) não; e (5) realiza o cotejo direto entre o elemento estrangeiro e o caso em julgamento? (5.1) sim ou (5.2) não.

A propósito, destaca-se que houve, durante o desenvolvimento da pesquisa, a tentativa de analisar as referências estrangeiras em relação a outras duas categorias, consideradas originalmente da seguinte forma: em relação a determinado uso judicial do Direito Comparado, ele ocorre “(4) em qual nível de aprofundamento? (4.1) em megacomparação, (4.2) em macrocomparação, (4.3) em mesacomparação ou (4.4) em microcomparação; e (5) em qual perspectiva temporal? (5.1) por meio de comparação sincrônica, (5.2) por meio de comparação diacrônica ou (5.3) não especificada”. De todo modo, constatou-se que os usos judiciais do Direito Comparado examinados desconsideraram irrestritamente tanto o nível de aprofundamento quanto a perspectiva temporal das análises em Direito Comparado. Assim, em razão da não contemplação dessas duas classes de avaliação crítica, decidiu-se por retirá-las desta parte do estudo que se dedica a responder aos problemas de pesquisa.

Quanto à espécie de fonte do Direito referenciada nos usos judiciais do Direito Comparado, constatou-se que os Ministros do Supremo Tribunal Federal recorreram a 39 (trinta e nove) decisões judiciais, 24 (vinte e quatro) dispositivos legais e 19 (dezenove) entendimentos

doutrinários relativos a outros ordenamentos jurídicos. Em termos percentuais, o recurso à jurisprudência estrangeira representa 47,56% (quarenta e sete vírgula cinquenta e seis por cento) do total de 82 (oitenta e dois) usos judiciais do Direito Comparado, isto é, praticamente a metade das aplicações do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais analisadas. Além disso, não se verificou alusão a qualquer outra espécie de fonte do Direito, reconhecendo-se que a totalidade dos usos judiciais do Direito Comparado referiram-se à legislação, jurisprudência e doutrina estrangeiras.

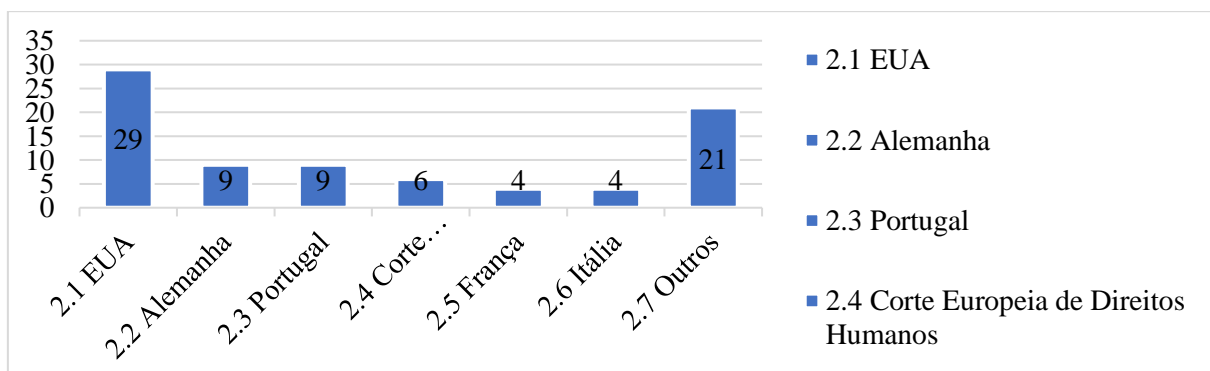
Gráfico 1 – Faz referência à qual espécie de fonte do Direito?



Fonte: elaboração própria (2021).

Em relação aos ordenamentos jurídicos nos quais se buscou inspiração, verificou-se que os Estados Unidos da América foi o país mais referenciado, somando 29 (vinte e nove) menções. Na sequência, destacam-se Alemanha e Portugal, com 9 (nove) alusões cada. Para além desses países mencionados, também foram citados elementos jurídicos de outros, como: Chile, Colômbia, Congo, Espanha, Itália, França, Guatemala, Kosovo, Marrocos, Noruega, Peru, Rússia e Turquia. No plano internacional, observaram-se 6 (seis) referências à Corte Europeia de Direitos Humanos, 2 (duas) ao Tribunal de Justiça da União Europeia, e 1 (uma) à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Gráfico 2 – De qual ordenamento jurídico?

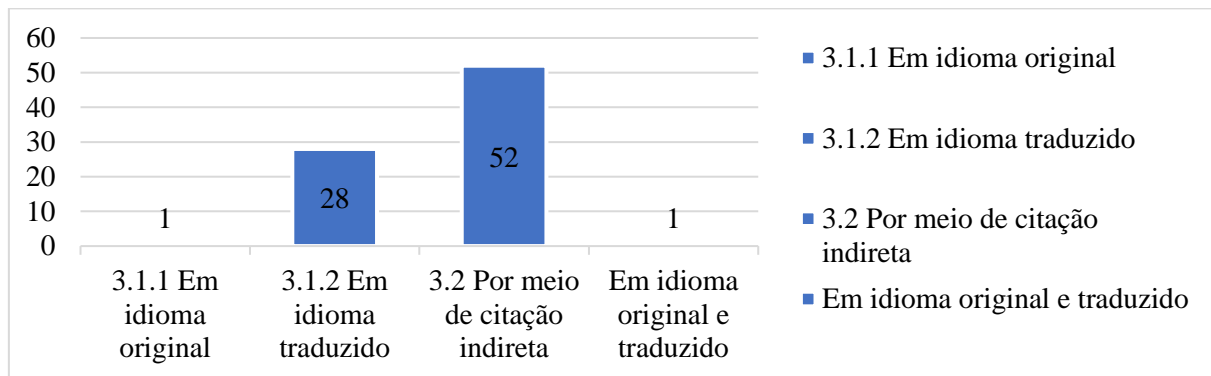


Fonte: elaboração própria (2021).



No que se refere à forma com que os Ministros do Supremo Tribunal Federal utilizam o Direito Comparado na fundamentação das 22 (vinte e duas) decisões judiciais analisadas, verificou-se a ocorrência de 29 (vinte e nove) usos judiciais do Direito Comparado por meio de citação direta; e 52 (cinquenta e dois) por meio de citação indireta. Com relação às referências estabelecidas por meio de citação direta, 1 (uma) foi disposta em idioma original; e 28 (vinte e oito), em tradução para a língua portuguesa. De forma excepcional, observou-se o recurso ao Direito Comparado estabelecido tanto em idioma original quanto em tradução em apenas 1 (uma) oportunidade: em trecho do voto do Ministro Celso de Mello para o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 548.

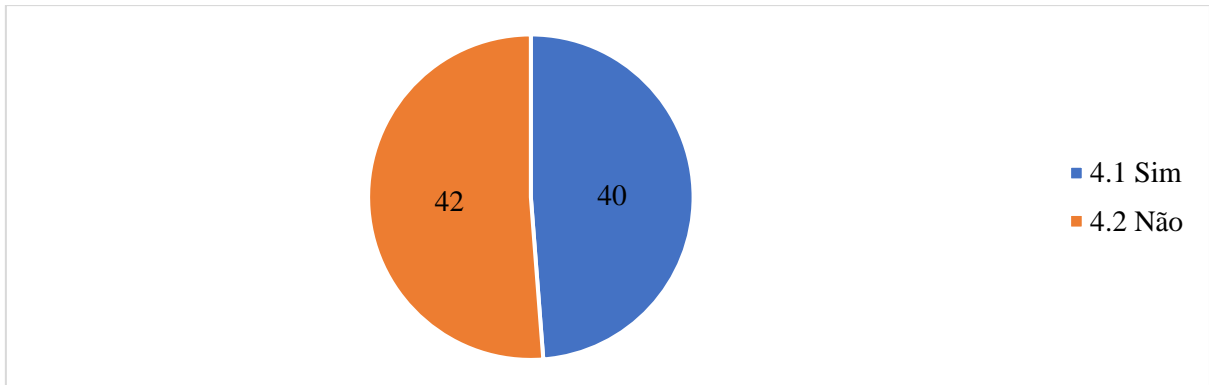
Gráfico 3 – De que forma?



Fonte: elaboração própria (2021).

Com relação à identificação do contexto do elemento estrangeiro, considerou-se a sua ocorrência quando verificado o reconhecimento expresso por parte do Ministro do Supremo Tribunal Federal sobre as circunstâncias culturais, econômicas, jurídicas, políticas, sociais ou outras que pudessem explicar a origem do uso judicial do Direito Comparado em questão. Com base nisso, constatou-se a contextualização de referência estrangeira em 40 (quarenta) oportunidades. Por outro lado, 42 (quarenta e dois) usos judiciais do Direito Comparado foram transpostos para o ordenamento jurídico nacional de forma não contextualizada. Em dados percentuais, isso representa 48,78% (quarenta e oito vírgula setenta e oito por cento) dos usos judiciais do Direito Comparado contextualizados em relação a 51,21% (cinquenta e um vírgula vinte e um por cento) em que os seus contextos não foram identificados.

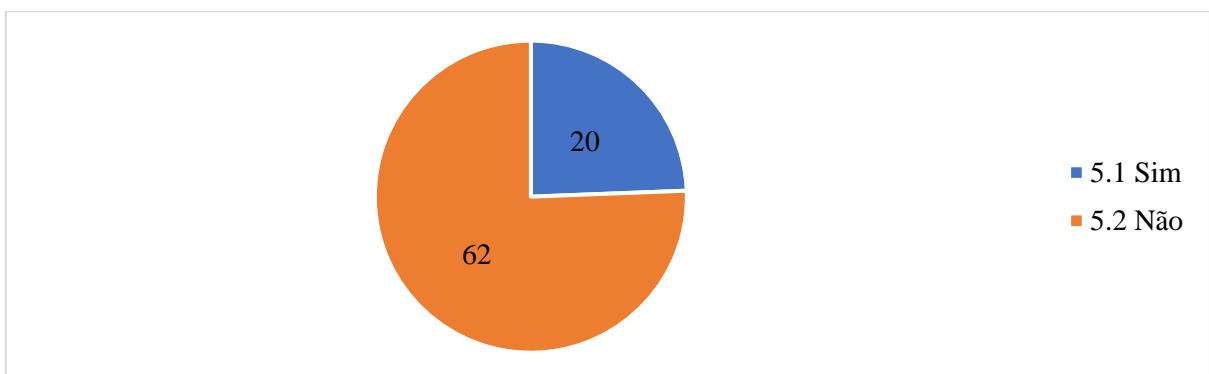
Gráfico 4 – Identifica o contexto do elemento estrangeiro?



Fonte: elaboração própria (2021).

Por último, no tocante à realização do cotejo direto entre o elemento estrangeiro e o caso em julgamento, observou-se que dos 82 (oitenta e dois) usos judiciais do Direito Comparado analisados, em 20 (vinte) há explícita comparação entre o recurso de outro ordenamento jurídico e a questão analisada na demanda judicial em pauta. De outra forma, nas 62 (sessenta e duas) referências estrangeiras restantes, esse cotejo evidente não ocorre. Em números percentuais, verificou-se a realização de confrontamento para destacar semelhanças e diferenças entre dado uso judicial do Direito Comparado e o caso em apreciação jurisdicional em 24,39% (vinte e quatro vírgula trinta e nove por cento) de todas as unidades de análise.

Gráfico 5 – Realiza o cotejo direto entre o elemento estrangeiro e o caso em julgamento?



Fonte: elaboração própria (2021).

Desse modo, a partir da assimilação dos dados apresentados acima, afirma-se que, em generalidade, os usos judiciais do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal (i) citam, preponderantemente, decisões judiciais; (ii) decorrentes do ordenamento jurídico norte-americano, sendo, no caso, da Suprema Corte dos EUA; (iii) por meio de citação indireta; (iv) sem identificar o contexto do elemento estrangeiro; e (v) deixando de realizar o cotejo direto entre o elemento estrangeiro e o caso em julgamento. No

prosseguinto deste estudo, tendo sido verificado que, de fato, os Ministros do STF recorrem a elementos jurídicos estrangeiros na fundamentação dos acórdãos, analisam-se criticamente os mencionados usos judiciais do Direito Comparado.

### 3.2 Análise crítica

Diante do exposto até o presente momento, compreendeu-se: primeiro, o conceito de Direito Comparado; segundo, as funções do Direito Comparado; e terceiro, o uso judicial do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais do STF. Como afirmado anteriormente, a partir da análise dos 22 (vinte e dois) acórdãos julgados pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal com data de julgamento entre 1º de janeiro de 2020 e 31 de dezembro de 2020 e indexados no parâmetro de busca “direito comparado”, identificaram-se 82 (oitenta e dois) usos judiciais do Direito Comparado. Nesse sentido, responde-se afirmativamente ao primeiro problema de pesquisa enfrentado neste estudo: sim, os magistrados do Supremo Tribunal Federal fazem uso do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais. Na sequência, para além do aspecto formal, analisam-se material e criticamente os referidos usos judiciais do Direito Comparado.

Primeiro, observa-se a significativa aceitação dos magistrados do Supremo Tribunal Federal em relação ao uso judicial do Direito Comparado. De todos os 22 (vinte e dois) julgamentos analisados, reconhece-se alguma forma de discussão envolvendo o recurso a elementos jurídicos estrangeiros na fundamentação das decisões judiciais em apenas 1 (um): no acórdão para a ADI 6524. Na referida demanda judicial, em termos breves, questionava-se a interpretação conforme a Constituição da recondução de Membro da Mesa da Câmara dos Deputados e do Senado Federal para o mesmo cargo, na eleição imediatamente subsequente. Em seu voto, o Ministro Relator Gilmar Mendes discorreu sobre a previsão pertinente do artigo 57, § 4º, do texto constitucional<sup>47</sup> e, além disso, trouxe uma série de exemplos estrangeiros em que há a reconhecida possibilidade de reeleição de membro de órgão de direção de Casa do Poder Legislativo, citando os casos da Inglaterra, dos EUA e da Espanha.

Com entendimento diverso, o Ministro Nunes Marques apresentou algumas considerações críticas sobre o uso judicial do Direito Comparado, inicialmente aplicado pelo Ministro Gilmar Mendes, ao caso em análise. Ainda que não tenha questionado aspectos como

---

<sup>47</sup> Artigo 57, § 4º, da **Constituição de 1988**: “Cada uma das Casas reunir-se-á em sessões preparatórias, a partir de 1º de fevereiro, no primeiro ano da legislatura, para a posse de seus membros e eleição das respectivas Mesas, para mandato de 2 (dois) anos, vedada a recondução para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente”.

a legitimidade e a seletividade do recurso ao Direito Comparado, no início do seu voto para o julgamento da ADI 6524, o magistrado afirmou que:

A invocação do direito comparado, no ponto, é um pouco problemática, porque os parâmetros de cotejo são muito diversos. O parlamento inglês, com sua história quase milenar de choques com a Coroa, com o seu bicameralismo singular, com a sua participação ativa no governo (parlamentarista), enfim, com todas as suas incontáveis peculiaridades, não é um modelo que possa ser adequadamente cotejado com o nosso Congresso Nacional [...]. O Congresso dos Estados Unidos também não é um parâmetro ideal para esse tipo de comparação [...]. Os parlamentos de Espanha e França também têm tantas peculiaridades locais que seria demasiado artificial buscar nessas fontes paralelo da disciplina atual de tema tão autóctone, como é a eleição das Mesas Diretoras do Congresso Nacional. Enfim, o caso merece mesmo uma consideração que tenha em conta sobretudo as idiossincrasias nacionais.<sup>48</sup>

Ao buscar privilegiar considerações particulares da ordem jurídica brasileira para o julgamento da mencionada demanda judicial, o Ministro Nunes Marques levantou, em certa medida, dúvidas sobre as eventuais deformações que podem decorrer da aplicação de aspectos jurídicos estrangeiros na realidade nacional. Em sua argumentação, apontou particularidades dos casos de Direito Comparado trazidos pelo Ministro Relator Gilmar Mendes que, por si próprias, evidenciam e justificam a inadequação das suas utilizações no Direito brasileiro. Ainda mais quando propõem orientação diferente daquela estabelecida expressamente no artigo 57, § 4º, da Constituição da República. Embora modesto, o citado questionamento consiste na única indagação crítica sobre o uso judicial do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais verificada em todos os acórdãos da base de dados deste estudo.

Segundo, reconhece-se a considerável quantidade de usos judiciais do Direito Comparado considerados incompletos. Com suporte na compreensão teórica inicial desta pesquisa sobre o conceito de Direito Comparado, ressalta-se a necessidade da observância de certos aspectos metodológicos para que os recursos aos elementos estrangeiros alcancem, quando menos, alguma medida de certeza. Assim, para que uma unidade de uso judicial do Direito Comparado seja considerada completa, deve evidenciar, dentre outros critérios procedimentais, a determinação do campo de estudo e, também, a contextualização do elemento estrangeiro em seu ordenamento jurídico de origem. Para ilustrar: na apreciação da ADI 5543, em que se questionava a constitucionalidade da proibição da doação de sangue por homens homossexuais, o Ministro Ricardo Lewandowski declarou que:

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Pois é. Eu verifiquei também - apenas uma contribuição para Vossa Excelência que

---

<sup>48</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 6524**. Relator Ministro Gilmar Mendes. Julgamento em 15 dez. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443385/false>. Acesso em: 17 out. 2021.

pediu vista - que, fazendo um *vol d'oiseau* sobre o que ocorre no mundo com relação a janela imunológica, em ordem alfabética, os países que exigem uma janela imunológica de um ano são os seguintes: Austrália; Bélgica; Brasil; Canadá; República Tcheca; Finlândia; França; Hong Kong; Hungria; Irlanda; Israel; Netherlands, que são países baixos ou Holanda; Nova Zelândia; Noruega; Irlanda do Norte; Portugal; Coreia do Sul; Suécia; Suíça; e Reino Unido. Portanto, são países... Pois não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – E não se articula com preconceito.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Pois é. Esse é um dado que me impressionou, isso quanto à razoabilidade, pelo menos, à primeira vista, dessa janela imunológica de um ano, quer dizer os países mais avançados do mundo adotam essa janela imunológica de um ano. Portanto, com relação a isso, creio que não seria recomendável que nós ingressássemos nesse campo, até porque não temos as condições técnicas para tais.<sup>49</sup>

Como demonstrado, verificam-se recursos a realidades de outros países que, em razão da forma com que são analisados, constituem usos judiciais incompletos do Direito Comparado. No caso mencionado, a mera listagem de como diferentes ordenamentos jurídicos dispõem sobre o período denominado janela imunológica deixa de atender, por exemplo, às exigências de justificativa das fontes escolhidas e da contextualização dos referidos elementos estrangeiros. Dessa forma, faltando com assimilações preliminares consideradas comuns e necessárias a qualquer análise em Direito Comparado, referências estrangeiras como a destacada servem tão somente para apontar tendências estrangeiras, sem consistirem em plena aplicação das funções secundárias do Direito Comparado.

Outra manifestação de uso judicial incompleto do Direito Comparado pode ser constatada quando, em recurso a decisões judiciais estrangeiras, há menção unicamente à denominação da decisão judicial, deixando de abordar as suas razões ou os seus fundamentos. No julgamento da ADPF 526, que tratava da proibição do ensino de tópicos da sexualidade nas instituições da rede municipal de ensino, o Ministro Alexandre de Moraes afirmou que:

O direito fundamental à liberdade de expressão, portanto, não se direciona somente a proteger as opiniões e interpretações supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também àquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas majorias (*Kingsley Pictures Corp. v. Regents*, 360 U.S 684, 688-89, 1959).<sup>50</sup>

Nesse caso, percebe-se o uso judicial do Direito Comparado como forma de embasar um posicionamento jurídico de forma inevidente. No trecho citado, depois de discorrer sobre a

<sup>49</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 5543**. Relator Ministro Edson Fachin. Julgamento em 11 mai. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur429684/false>. Acesso em: 19 out. 2021.

<sup>50</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADPF 526**. Relatora Ministra Cármen Lúcia. Julgamento em 11 mai. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur425819/false>. Acesso em: 20 out. 2021.

abrangência da proteção do direito fundamental à liberdade de expressão, o Ministro Alexandre de Moraes faz referência à decisão da Suprema Corte dos EUA para o caso *Kingsley Pictures Corp. v. Regents*, de 1959. Aqui, o recurso a elemento jurídico estrangeiro não apresenta justificativa quanto ao ordenamento jurídico escolhido para a comparação e não dispõe da indicação de semelhanças e diferenças que podem tornar a comparação minimamente razoável. Na realidade, o uso judicial destacado apenas indica, de forma não evidente, decisão tomada por outra Suprema Corte em situação que talvez possa ser semelhante e comparável.

E terceiro, identifica-se, ao lado de recursos a elementos estrangeiros mais breves formal e materialmente, a existência, também, de usos judiciais do Direito Comparado notadamente mais aprofundados. De forma específica, destacam-se trechos dos votos do Ministro Luiz Fux, no julgamento da ADI 5920; e do Ministro Gilmar Mendes, na apreciação da ADI 5543 e da ADI 6524. Nesses referidos juízos, os magistrados dedicaram tópicos próprios para as análises de Direito Comparado relativas aos temas em avaliação. Acontece que a extensão formal de um posicionamento jurídico não coincide, necessariamente, com a profundidade material da sua fundamentação. Em seu voto para a ADI 5920, o Ministro Luiz Fux, ainda que tenha dedicado mais de 3 (três) laudas específicas para a abordagem do sistema eleitoral proporcional em diferentes ordenamentos jurídicos, não apresentou os parâmetros metodológicos aplicados ou as justificativas das escolhas dos outros ordenamentos jurídicos examinados<sup>51</sup>.

O Ministro Gilmar Mendes, por sua vez, elaborou itens específicos para os recursos ao Direito Comparado com diferentes propósitos. Em seu posicionamento no julgamento da ADI 5543, classificou as disposições estrangeiras quanto à possibilidade de doação de sangue por homens que têm relações sexuais com outros homens em três grupos de países. Nessa linha de raciocínio, enquadrou o Brasil no grupo intermediário de nações que “não vedam absolutamente a doação de sangue por homens que praticam sexo com outros homens, porém impõem período de abstinência para a habilitação do possível doador”<sup>52</sup>. E ao final do tópico próprio para a análise em Direito Comparado, concluiu que “Esse é o atual quadro do Estado brasileiro relativamente a outros países”<sup>53</sup>. Dessa forma, nesse caso, o magistrado recorreu ao Direito Comparado para situar o tratamento nacional sobre o tema no plano internacional.

---

<sup>51</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 5920**. Relator Ministro Luiz Fux. Julgamento em 4 mar. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur427817/false>. Acesso em: 11 out. 2021.

<sup>52</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 5543**. Relator Ministro Edson Fachin. Julgamento em 11 mai. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur429684/false>. Acesso em: 19 out. 2021.

<sup>53</sup> *Ibidem*.

De outra forma, na apreciação jurisdicional da ADI 6524, o Ministro Gilmar Mendes estabeleceu, em seu voto, o uso judicial do Direito Comparado considerado o mais completo de todos aqueles dispostos nos 22 (vinte e dois) acórdãos analisados neste estudo. Em conformidade com os parâmetros metodológicos apontados na primeira parte desta pesquisa, reconhece-se que o magistrado observou substancial e nitidamente as diretrizes procedimentais determinadas em duas das três fases comuns a qualquer análise em Direito Comparado, isto é, a fase analítica e a fase integrativa. Primeiro, delimitou o campo de estudo abordando realidades de “Estados com larga e inequívoca aderência aos postulados do constitucionalismo moderno”<sup>54</sup>. Na sequência, explicou o funcionamento das Casas Legislativas da Inglaterra, dos EUA e da Espanha. Ao final, observou que:

Cuida-se de um traço elementar do constitucionalismo moderno, e que conseguiu ser aqui realçado mediante um uso racional do direito comparado; um uso que não recai na ingenuidade de preconizar a importação linear de soluções estrangeiras, porquanto prefere contentar-se em apenas indagar como outros ambientes institucionais tratam o assunto [...].<sup>55</sup>

De qualquer forma, entende-se que o mencionado recurso a elementos jurídicos estrangeiros realizado pelo Ministro Gilmar Mendes, embora organizado em praticamente 5 (cinco) laudas, deixou de investigar as circunstâncias estabelecidas na terceira das três fases citadas anteriormente: a fase da síntese comparativa. Ainda que o magistrado tenha delimitado o campo de estudo e assimilado os elementos jurídicos estrangeiros como integrantes dos seus respectivos ordenamentos jurídicos, desconsiderou a apuração das semelhanças e das diferenças existentes entre as referências externas e o Direito brasileiro. Até mesmo porque, no caso, há previsão constitucional expressa que veda a recondução de Membro da Mesa da Câmara dos Deputados e do Senado Federal para o mesmo cargo, na eleição imediatamente subsequente, como apontado no início da segunda parte deste estudo. Desse modo, aqui, o recurso ao Direito Comparado foi aplicado no sentido de propor um entendimento diverso daquele previsto na ordem interna, tomando como base exemplos estrangeiros.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

No presente estudo, analisou-se o uso judicial do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal. Em termos objetivos, este trabalho se propôs a responder dois problemas de pesquisa: (i) os magistrados do STF fazem uso do Direito

---

<sup>54</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 6524**. Relator Ministro Gilmar Mendes. Julgamento em 15 dez. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443385/false>. Acesso em: 17 out. 2021.

<sup>55</sup> *Ibidem*.

Comparado na fundamentação das decisões judiciais? Em caso positivo, (ii) como os magistrados do Supremo Tribunal Federal fazem uso do Direito Comparado na fundamentação das decisões judiciais? Para tanto, utilizou-se o método dialético, valendo-se tanto de pesquisa bibliográfica básica quanto de pesquisa jurisprudencial aplicada, com abordagem qualitativa. Depois da compreensão teórica de noções conceituais sobre o Direito Comparado e sobre as suas funções, realizou-se pesquisa de jurisprudência no *site* do STF por acórdãos julgados pelo Tribunal Pleno da Corte com data de julgamento entre 1º de janeiro de 2020 e 31 de dezembro de 2020 e indexadas no parâmetro substantivo “direito comparado”.

De forma conceitual, entendeu-se por uso judicial do Direito Comparado a referência realizada por Ministro do Supremo Tribunal Federal a elementos de ordenamentos jurídicos estrangeiros que tratam de realidades distintas à brasileira, excluídas algumas situações pontuadas previamente. Na sequência, com suporte nas 22 (vinte e duas) decisões judiciais identificadas, constataram-se 82 (oitenta e duas) unidades completas de uso judicial do Direito Comparado, classificando-as segundo cinco categorias de análise. A partir disso, em generalidade, assimilou-se que os usos judiciais do Direito Comparado em questão (i) citam, preponderantemente, decisões judiciais; (ii) decorrentes do ordenamento jurídico norte-americano, sendo, no caso, da Suprema Corte dos Estados Unidos da América; (iii) por meio de citação indireta; (iv) sem identificar o contexto do elemento estrangeiro; e (v) deixando de realizar o cotejo direto entre o elemento estrangeiro e o caso em julgamento.

Em face da análise crítica dos julgamentos referidos anteriormente, respondeu-se positivamente ao primeiro problema de pesquisa deste estudo. Quanto à segunda indagação, concluiu-se que o uso judicial do Direito Comparado se revela, além de aplicado, aceito pelos Ministros do STF. Além disso, verificou-se a considerável inobservância, por parte dos magistrados, de preceitos metodológicos mínimos na utilização do referido recurso, fazendo com que muitas aplicações do Direito Comparado sejam consideradas incompletas. Por último, constatou-se que, no Supremo Tribunal Federal, os usos judiciais do Direito Comparado são dispostos em variadas formas e com propósitos diversos: desde breves alusões a acontecimentos ocorridos em outras nações até longas reflexões sobre a aplicação de exemplos estrangeiros ao cenário nacional; e desde menções meramente ornamentais até recursos para propor entendimentos contrários ao que está expressamente previsto no texto constitucional.



## REFERÊNCIAS

- ÁFRICA DO SUL. [Constituição (1996)]. **Constituição da República da África do Sul**. Disponível em: <https://www.gov.za/documents/constitution/constitution-republic-south-africa-1996-1>. Acesso em: 20 set. 2021.
- ALMEIDA, Carlos Ferreira de. **Introdução ao Direito Comparado**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998, p. 11.
- ANCEL, Marc. **Utilidade e métodos do Direito Comparado**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1980, p. 109.
- ANDERSON, Kenneth. Foreign Law and the U.S. Constitution. **Policy Review**, [S. l.: s. n.], 2005.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 6. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1995.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição Federal**. Texto compilado até a Emenda Constitucional nº 112 de 27/10/2021. Brasília, DF: Senado Federal, 2021. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 30 out. 2021.
- \_\_\_\_\_. [Decreto nº 848 (1890)]. **Decreto nº 848/1890**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/d848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d848.htm). Acesso em: 20 set. 2021.
- \_\_\_\_\_. [Decreto nº 11 (1991)]. **Decreto nº 11/1991**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0011.htm#art4](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0011.htm#art4). Acesso em: 20 set. 2021.
- \_\_\_\_\_. [Decreto-Lei nº 4.657 (1942)]. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm). Acesso em: 30 out. 2021.
- \_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 2238**. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Julgamento em 24 jun. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur430430/false>. Acesso em: 11 nov. 2021.
- \_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 5543**. Relator Ministro Edson Fachin. Julgamento em 11 mai. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur429684/false>. Acesso em: 19 out. 2021.
- \_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 5920**. Relator Ministro Luiz Fux. Julgamento em 4 mar. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur427817/false>. Acesso em: 11 out. 2021.
- \_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADI 6524**. Relator Ministro Gilmar Mendes. Julgamento em 15 dez. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443385/false>. Acesso em: 17 out. 2021.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADPF 526**. Relatora Ministra Cármen Lúcia. Julgamento em 11 mai. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur425819/false>. Acesso em: 20 out. 2021.

\_\_\_\_\_. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. **ADPF 548**. Relatora Ministra Cármen Lúcia. Julgamento em 15 mai. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur426114/false>. Acesso em: 11 out. 2021.

DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. [HR 1070, 109th Congress (2005)]. **Constitution Restoration Act**. Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/109th-congress/house-bill/1070/all-actions?r=55&s=1&q=%7B%22house-committees%22%3A%22Judiciary%22%7D>. Acesso em: 28 out. 2021.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE. **Roper v. Simmons, 543 US 551 (2005)**. Julgamento em 1º mar. 2005. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/543/551/>. Acesso em: 20 out. 2021.

FACCHINI NETO, Eugênio. Duty to mitigate the loss – cheapest cost avoider – hand formula: aplicação judicial brasileira de doutrina e jurisprudência estrangeiras – o positivismo jurídico em um mundo globalizado. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 4, p. 249-280, 2017.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio**. Curitiba: Editora Positivo, 2008, p. 154.

GELTER, Martin; SIEMS, Mathias. Networks, Dialogue or One-Way Traffic? An Empirical Analysis of Cross-Citations Between Ten of Europe's Highest Courts. **Utrecht Law Review**, 8(2), 2012.

HORBACH, Carlos Bastide. O direito comparado no STF: internacionalização da jurisdição constitucional brasileira. **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v. 12, n. 2, p. 193-210, 2015. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37276.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

JORDÃO, Eduardo. Três problemas do recurso judicial ao Direito Comparado: legitimidade, seletividade e deformidade. **Revista Direitos Fundamentais & Justiça**, Belo Horizonte, ano 13, n. 41, p. 319-339, jul./dez. 2019. Disponível em: <http://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/785>. Acesso em: 13 out. 2021.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MICHAELS, Ralph. The Functional Method of Comparative Law. In: REIMANN, Mathias; Zimmermann, Reimann (edit.). **The Oxford Handbook of Comparative Law**. 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 2019. p. 440-496.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 310.

SACCO, Rodolfo. **Introdução ao Direito Comparado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 36.

SCARCIGLIA, Roberto. **Introducción al derecho constitucional comparado**. Madrid: Dykinson, 2011. p. 94.

SERRANO, Pablo Jiménez. **Como utilizar o direito comparado para a elaboração de tese científica**. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 6.

SILVA, Luis Virgilio Afonso da. Integração e diálogo constitucional na América do Sul. In: **Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul** [S.l: s.n.], 2010.

SGARBOSSA, Luís Fernando; JENSEN, Geziela. **Elementos de direito comparado: ciência, política legislativa, integração e prática jurídica**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008, p. 92.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Pesquisa de jurisprudência**. Brasília, DF: STF, 2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search>. Acesso em: 02 set. 2021.

TRIBUNAL INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. [Estatuto (1945)]. **Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça**. Disponível em: [http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/estatuto\\_tij.pdf](http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/estatuto_tij.pdf). Acesso em: 18 set. 2021.

ZWEIGERT, Konrad; KÖTZ, HEIN. **An Introduction to Comparative Law**. 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 1998, p. 15.