



Brasília | ano 55 | nº 217
janeiro/março – 2018

O Supremo Tribunal Federal e a vedação da prisão civil do depositário judicial infiel

Uma questão ainda em aberto

ANA MARIA D'ÁVILA LOPES

LUCIANO ATHAYDE CHAVES

Resumo: O presente estudo examina a decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 466.343 e seus efeitos sobre a prisão do depositário judicial infiel. Para tanto, com base numa pesquisa bibliográfica e documental na doutrina, jurisprudência e legislação nacional e internacional, apresenta a controvérsia teórica sobre a taxonomia normativa dos tratados de direitos humanos no Direito interno e a doutrina do controle de convencionalidade, proposta pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Por fim, conclui que os efeitos paralisantes das normas infraconstitucionais internas, em decorrência do art. 7º, § 7º, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, não deve esvaziar o conteúdo normativo do art. 5º, inciso LXVII, da Constituição da República Federativa do Brasil no que se refere à prisão civil do depositário judicial infiel.

Palavras-chave: Depositário judicial infiel. Prisão civil. Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Controle de Convencionalidade.

Introdução

A decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), tomada no Recurso Extraordinário nº 466.343 (BRASIL, 2009b), tem sido considerada pela literatura especializada (RAMOS, 2009, p. 244; MAUÉS, 2013, p. 27) como exemplo paradigmático da mudança de entendimento (*overruling*) do STF na direção de uma maior proteção normativa dos direitos humanos, na medida em que reconheceu o caráter de *suprale-*

Recebido em 18/10/17

Aprovado em 11/1/18

galidade dos tratados internacionais sobre direitos humanos, especialmente em relação àqueles não absorvidos na positividade constitucional, em razão do preceito contido no § 3º do art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) (BRASIL, 1988).

Além de diversas considerações possíveis, a exemplo da superação das controvérsias práticas quanto à *hierarquia dos tratados internacionais sobre direitos humanos* na ordem jurídica interna e da absorção do denominado controle de *convencionalidade* pelos tribunais brasileiros, é possível contextualizar referida decisão no panorama do constitucionalismo contemporâneo, que busca assumir, como acentua J. J. Gomes Canotilho, uma maior *abertura internacional* no plano das fontes do Direito (CANOTILHO, 2002, p. 369). O significado dessa abertura irradia-se em múltiplas direções, como se pode observar no inciso I do art. 4º da CRFB, entre as quais a *prevalência dos direitos humanos* (BRASIL, 1988). Para Celso Lafer, o princípio que assevera a prevalência dos direitos humanos, além de marcar o trânsito para o regime democrático, também afirma uma visão de mundo, por meio da qual o exercício do poder deve incorporar a perspectiva da cidadania (LAFER, 2005, p. 14).

Fala-se, inclusive, em uma evolução do Estado Constitucional na direção de um “constitucionalismo cosmopolita” (JULIOS-CAMPUZANO, 2009, p. 83) ou de um “transconstitucionalismo” (NEVES, 2014), mercê de uma ressignificação do conceito de soberania, em razão das inter-relações com a comunidade internacional e seus múltiplos atores globais (ZAGREBELSKY, 2005; FARIA, 2002).

Aquela decisão paradigmática do STF gravitou em torno da vedação da prisão civil por dívidas, como regra, prevista na Convenção Americana sobre Direitos Humanos

(CADH) (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969), não se contemplando, como exceção, a prisão civil do depositário infiel; o STF decidiu pela impossibilidade da prisão do depositário, *qualquer que seja a modalidade do depósito*, em que pese o disposto no art. 5º, inciso LXVII, da CRFB (BRASIL, 1988).¹

Se, por um lado, a decisão foi bem recebida quanto a algumas modalidades de depósito, como a do fiduciante (situação fática específica do mencionado *leading case*), por outro, notadamente em relação ao depositário judicial, a solução provocou dúvidas e inquietações (FELICIANO, 2009; DONIZETTI, [2009]; ACIOLI, 2011), muito em razão da natureza peculiar dessa medida restritiva de liberdade, afeta ao campo das *sanções processuais* (*contempt of court*).

Esse aspecto crítico merece ser contextualizado, dado o atual cenário de inefetividade das tutelas jurisdicionais, mais especificamente aquelas de índole executiva, ou seja, de materialização das decisões judiciais que contêm obrigações de dar (pagar). Como indica o Relatório Justiça em Números, divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o Poder Judiciário recebeu, em 2015, nada menos que 28,9 milhões de processos novos, que se somaram aos 70,8 milhões de processos em estoque, ainda que tenham sido julgados 28,5 milhões de feitos. Na fase de execução, a situação é muito grave, com taxa de congestionamento² média em torno de 85,6%, o que demonstra baixíssima efetividade das tutelas jurisdicionais (BRASIL, 2015a, p. 47).

¹“Art. 5º, LXVII – Não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel” (BRASIL, 1988)

²“Indicador que compara o que não foi baixado com o que tramitou durante o ano-base (soma dos casos novos e dos casos pendentes iniciais)” (BRASIL, 2015a, p. 37).

É correto pensar que essa grave situação não se prende, apenas, às sanções processuais, agora desprovidas da prisão civil do depositário de bens³. Não obstante, a falta de qualquer meio processual que assegure a higidez e a eficiência dos atos de concretização da tutela judicial deve ser objeto de profunda reflexão.

Embora a questão da impossibilidade de prisão civil do depositário judicial infiel, de qualquer modalidade, já esteja posta na Súmula Vinculante nº 25 (BRASIL, 2009g), em que figura como precedente o RE nº 466.343/SP (BRASIL, 2009b), o tema não pode ser considerado como sepultado ou imune à crítica da ciência do Direito, não só porque esta é de índole compreensiva e, portanto, cambiante em razão da história e das respectivas transformações sociais (FERRAZ JÚNIOR, 1991, p. 41; LARENZ, 2005, p. 519; MÜLLER, 2009, p. 149), mas porque o art. 103-A, § 2º da própria CRFB prevê a possibilidade de alteração ou mesmo a revogação das súmulas vinculantes (BRASIL, 1988). Assim, só o pensamento crítico e reflexivo sobre o assunto pode, se for o caso, oferecer argumentos em favor de qualquer proposta de mudança da jurisprudência.

Com base numa pesquisa bibliográfica e documental na doutrina, na jurisprudência e na legislação nacional e internacional, o presente estudo procura demonstrar que a figura jurídica do depositário judicial é distinta da do depositário infiel contratual; por essa razão, sua subsistência em nossa ordem jurídica interna não seria incompatível com as normas internacionais sobre direitos humanos ratificadas pelo Brasil, em especial a CADH.

Para tanto, a primeira parte deste estudo será dedicada ao exame da controvérsia sobre

³ O atual Código de Processo Civil (CPC) já não traz a regra do art. 687, § 3º, do Código revogado (“a prisão de depositário infiel será decretada no próprio processo, independentemente da ação de depósito”) (BRASIL, 2015b).

a hierarquia das normas internacionais sobre direitos humanos no sistema jurídico interno e os contornos teóricos do denominado “controle de convencionalidade”, com o propósito de oferecer um referencial teórico apropriado à leitura crítica da posição do STF quanto à impossibilidade da prisão do depositário judicial infiel.

Na sequência, apresenta-se um olhar analítico do acórdão do STF no RE nº 466.343/SP, considerado como precedente da Corte para a questão da concretização do art. 7, § 7º da CADH (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969) quanto à prisão do depositário infiel. Essa abordagem é importante porque o STF adota o modelo de deliberação baseado em votos múltiplos ou em série (modelo *seriatim*) e não de um único voto ou *opinion* (modelo *per curiam*), sintetizador do pensamento do Tribunal; ver Steinmetz e Freitas (2014) e Tiersma (2013)⁴. Por isso, é fundamental o cotejo de todas as manifestações dos julgadores para a melhor compreensão da *ratio decidendi* do precedente, assim

⁴ Esse modelo de deliberação adotado no Brasil, em especial pelo STF, é muito problemático. Virgílio Afonso da Silva acentua que “O modelo brasileiro pode ser considerado como um modelo extremo de deliberação externa, o que o afasta definitivamente dos modelos continentais europeus. Especialmente devido à (1) quase total ausência de trocas de argumentos entre os ministros: nos casos importantes, os ministros levam seus votos prontos para a sessão de julgamento e não estão ali para ouvir os argumentos de seus colegas de tribunal; (2) inexistência de unidade institucional e decisória: o Supremo Tribunal Federal não decide como instituição, mas como a soma dos votos individuais de seus ministros; e (3) carência de decisões claras, objetivas e que veiculem a opinião do tribunal: como reflexo da inexistência de unidade decisória, as decisões do Supremo Tribunal Federal são publicadas como uma soma, uma colagem, de decisões individuais; muitas vezes é extremamente difícil, a partir dessa colagem, desvendar qual foi a real razão de decidir do tribunal em determinados casos, já que, mesmo os ministros que votaram em um mesmo sentido podem tê-lo feito por razões distintas” (SILVA, 2009, p. 217). Os problemas causados por esse modelo de processo deliberativo, como veremos, repercutiram sobremaneira na falta de unidade argumentativa no julgamento do RE nº 466.343.

compreendida como seus fundamentos determinantes, de fato e de direito (ZANETI JÚNIOR, 2015, p. 371).

No último segmento, será apresentada uma leitura crítica da posição do STF em relação ao depositário infiel, inclusive na linha das opiniões divergentes (*dissenting opinions*) na própria Corte, bem como serão indicados fundamentos em defesa dessa sanção processual, extirpada da ordem jurídica interna pela força normativa da jurisprudência atual quanto ao tema, os quais se harmonizam não só com a CADH, mas também como os postulados internacionais de proteção aos direitos humanos.

1. A hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos no Brasil e o controle de convencionalidade

A CADH, também conhecida como *Pacto de San José da Costa Rica*, celebrada em 22 de novembro de 1969 (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969), foi incorporada à ordem jurídica brasileira por meio do Decreto nº 678, de 1992 (BRASIL, 1992b)⁵, e constitui um dos mais importantes documentos normativos⁶ do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (CONTESSÉ, [2009]), protagonizado, no plano transnacional, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) e pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH).

Não obstante a ratificação da CADH pelo Brasil, houve pouco ou nenhum efeito de suas normas sobre as do direito interno relativamente à prisão do depositário infiel, nas hipóteses que transbordavam àque-la única cogitada pelo art. 7º, § 7º da CADH (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969)⁷, tanto que a jurisprudência se conservou (inclusive com relação à prisão do depositário infiel⁸), com al-

⁵ A competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos somente foi reconhecida pelo Brasil com o Decreto Legislativo nº 89/1998 (BRASIL, 1998).

⁶ Os outros documentos são: a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948); a Carta da Organização dos Estados Americanos (1948); e o Protocolo de San Salvador (1988) (RAMOS, 2009, p. 248).

⁷ Assinale-se que as Cortes internacionais têm a prática de considerar o direito interno como mero fato (*merely facts*), isto é, elas adotam a perspectiva de reconhecer as normas internacionais como a fonte primária do Direito, pois entendem que o Estado aceitou livremente a adoção do(s) tratado(s). Assim, os estatutos internos acostumam não ser levados em consideração pelas instâncias internacionais, nem mesmo a ideia de superioridade da Constituição sobre as normas previstas em tratados (RAMOS, 2009, p. 253).

⁸ Mesmo com votos divergentes, o STF assentou a tese de que o art. 7º, § 7º da CADH encerrava uma norma de caráter geral, pelo que seriam compatíveis exceções previstas em normas especiais. O caso considerado paradigmático é o julgado no *Habeas Corpus* nº 72.131, cujo teor é o seguinte: “*HABEAS CORPUS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR COMO DEPOSITÁRIO INFIEL. Sendo o*

gumas vozes dissonantes⁹, possivelmente em razão da rarefeita tradição dos atores jurídicos nacionais quanto à consideração do necessário diálogo entre as normas internas e as internacionais, bem como em função da jurisprudência majoritária, no sentido de não considerar as normas inseridas em tratados ratificados pelo Brasil como superiores às normas nacionais soberanamente em vigor.

Até 1988, como lembra Maués (2013, p. 29), o entendimento do STF¹⁰ firmava-se no sentido de que os tratados internacionais – sobre direitos humanos ou não – se incorporavam ao direito interno com *igual hierarquia das leis ordinárias*. É que, naquela altura, levando em conta o *status* ordinário do tratado, as eventuais antinomias entre suas normas e as normas locais ou internas resolviam-se pela aplicação dos métodos clássicos ou tradicionais de superação desses conflitos normativos (MEDINA, 2004) – ou seja, o *cronológico* (“lex posterior derogat legi priori”), o *hierárquico* (“lex superior derogat legi inferiori”) e o da *especialidade* (lei especial prevalece sobre a geral ou “lex specialis derogat legi generali”). Em geral, prevalecia a perspectiva de *legislação especial* das regras alusivas à prisão civil do depositário infiel, já que respaldadas por norma constitucional¹¹, em face da CADH.¹²

Com a promulgação da CRFB em 1988, no entanto, o tema voltou à agenda das discussões, em razão do § 2º do art. 5º “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” (BRASIL, 1988). A previsão da existência de direitos fundamentais em tratados inter-

devedor, na alienação fiduciária em garantia, depositário necessário por força de disposição legal que não desfigura essa caracterização, sua prisão civil, em caso de infidelidade, se enquadra na ressalva contida na parte final do artigo 5º, LXVII, da CRFB. Nada interfere na questão do depositário infiel em matéria de alienação fiduciária o disposto no § 7º do artigo 7º da Convenção de San José da Costa Rica. ‘Habeas corpus’ indeferido, cassada a liminar concedida” (BRASIL, 2003).

⁹Em diversas passagens, o Acórdão referente ao RE nº 466.343 aponta votos divergentes e vencidos anteriormente proferidos em julgados sobre o tema.

¹⁰Representa esse estágio da jurisprudência do STF a decisão proferida na ADI 1.480/DF (BRASIL, 2001, p. 214), em que se destaca a seguinte passagem: “No sistema jurídico brasileiro, os tratados ou convenções internacionais estão hierarquicamente subordinados à autoridade normativa da Constituição da República. Em consequência, nenhum valor jurídico terão os tratados internacionais, que, incorporados ao sistema de direito positivo interno, transgredirem, formal ou materialmente, o texto da Carta Política. O exercício do *treaty-making power*, pelo Estado brasileiro – não obstante o polêmico art. 46 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (ainda em curso de tramitação perante o Congresso Nacional) –, está sujeito à necessária observância das limitações jurídicas impostas pelo texto constitucional”.

¹¹O art. 153, § 17 da Emenda Constitucional nº 1/1969 estabelecia: “Não haverá prisão civil por dívida, multa ou custas, salvo o caso do depositário infiel ou do responsável pelo inadimplemento de obrigação alimentar, na forma da lei” (BRASIL, 1969b).

¹²Sobre um histórico das normas constitucionais e infraconstitucionais dispendo sobre a prisão civil do depositário infiel no Brasil, ver Acioli (2011, p. 22).

nacionais levou alguns juristas, como Piovesan (1997, p. 96) e Cançado Trindade (1996, p. 210), a defenderem o nível constitucional desses documentos. Essa posição, apesar de seus respeitáveis fundamentos, não chegou a consolidar-se no Brasil, em especial no STF, em função, sobretudo, do argumento da *supremacia constitucional* sobre os tratados, na medida em que a CRFB atribui competência ao STF para declarar a inconstitucionalidade de tratados (art. 102, III, “b”).¹³

Com o advento da Emenda Constitucional (EC) nº 45, de 30 de dezembro de 2004 (BRASIL, 2004b), o debate ganhou outros contornos, em função da introdução do § 3º ao art. 5º, estabelecendo um rito legislativo especial – equivalente àquele das emendas constitucionais – para que tratados internacionais sobre direitos humanos fossem incorporados à ordem normativa interna com a estatura de normas material e formalmente constitucionais.¹⁴

Se, por um lado, essa inovação representou um evidente enfraquecimento da tese da *cláusula de equivalência* dos tratados anteriormente ratificados pelo Brasil, na medida em que o texto constitucional passou a exigir um procedimento específico para o reconhecimento formal da hierarquia constitucional dos tratados sobre direitos humanos, por outro, representou um avanço, já que, cumprido o rito previsto no § 3º do art. 5º, as normas internacionais, ratificadas pelo quórum exigido para as emendas constitucionais, passaram a ostentar *qualificação constitucional* suficiente para integrar, de forma inequívoca, o *bloco de constitucionalidade*¹⁵ e, portanto, servir de *parâmetro de controle* (concentrado ou difuso) para a validade da ordem normativa que lhe é subalterna.¹⁶

Além disso, pode-se também sustentar que, passando a integrar o rol dos direitos fundamentais, essas normas internacionais não po-

¹³ Registra Mazzuoli que muitas foram as vozes a criticar essa posição do Poder Judiciário no Brasil, o que só não provocou um quadro mais profundo em relação aos direitos humanos porque a CRFB apresenta um longo catálogo de direitos, muitos dos quais idênticos àqueles dispostos nos tratados internacionais (MAZZUOLI, 2011, p. 32).

¹⁴ A redação do § 3º do art. 5º é a seguinte: “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” (BRASIL, 1988).

¹⁵ De acordo com Ana Maria D’Ávila Lopes, pode-se compreender “bloco de constitucionalidade” como sendo o “conjunto de normas que, junto com a Constituição codificada de um Estado, formam um bloco normativo de nível constitucional”, de modo a servir, inclusive, de parâmetro para o controle de constitucionalidade no tecido normativo infraconstitucional (LOPES, 2009, p. 45-53).

¹⁶ Em sentido contrário, sustenta Mazzuoli que somente se pode falar em controle de constitucionalidade quando a norma-parâmetro integra o texto propriamente dito da CRFB. Defende, assim, que se fale de controle de convencionalidade, concentrado ou difuso, quando a norma-parâmetro pertence a um tratado internacional de direitos humanos, e não apenas a CADH. Quanto aos demais tratados, aos quais atribui indistintamente a hierarquia de supralegalidade, o método a ser usado para eventual invalidação das normas internas seria o do *controle de supralegalidade* (MAZZUOLI, 2011, p. 73-74).

deriam mais ser rechaçadas por denúncia do tratado, porquanto incorporadas, mediante rito qualificado, ao núcleo das cláusulas constitucionais pétreas, além de resultar igual violação ao princípio da proibição de retrocesso (SARLET, 2013, p. 389-390).

No entanto, essa inovação não resolveu o problema do *status* das normas internacionais ratificadas pelo Brasil, anteriores à EC nº 45/2004 e não subsumidas ao rito do § 3º, art. 5º da CRFB (BRASIL, 1988). A tese de que a inovação constitucional de 2004 implicou a elevação de todos os tratados anteriores sobre direitos humanos à hierarquia de normas constitucionais não teve força argumentativa (SARLET, 2013, p. 383).

Por isso, a importância da decisão tomada pelo STF no julgamento do RE nº 466.343/SP (BRASIL, 2009b). Seguindo proposição do ministro Gilmar Mendes, inspirado na solução adotada pelo regime constitucional alemão¹⁷, firmou-se essa solução para o problema da hierarquia dos tratados: a) somente podem ostentar hierarquia constitucional e, portanto, integrar o *bloco de constitucionalidade*, os tratados sobre direitos humanos ratificados pelo Brasil e aprovados de acordo com o rito das emendas constitucionais¹⁸; b) com relação aos

tratados anteriores à EC nº 45/2004, suas normas vigoram com o status de *supralegalidade*, isto é, num estrato hierárquico-normativo intermediário, entre a CRFB (e, portanto, do seu *bloco de constitucionalidade*) e os demais diplomas normativos subalternos (leis complementares e leis ordinárias; nesta última categoria também estão alojados os demais tratados internacionais ratificados pelo Brasil).

Várias são as (importantes) consequências da solução adotada pelo STF quanto à *supralegalidade* dos tratados internacionais sobre direitos humanos ratificados pelo Brasil¹⁹. Primeiro, a superação de uma divergência que, ao fim e ao cabo, resultava na ineficácia das referidas normas internacionais, já que a posição anterior da Suprema Corte, cúpula do Poder Judiciário, influenciava todo o sistema judiciário.

A segunda consequência é permitir maior fluxo do debate sobre o denominado *controle de convencionalidade*, praticado pelo STF na hipótese do RE nº 466.343/SP, método de controle da validade das leis internas em face de diplomas legais internacionais, ainda pouco conhecido e explorado no Brasil.²⁰

Segundo Contesse ([2009], p. 1), a doutrina do *controle de convencionalidade* tem sido articulada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) há algum tempo, com o propósito de fazer com que os

¹⁷Em seu voto, o ministro Gilmar Mendes anotou que essa tese foi pioneiramente proposta no STF pelo ministro Sepúlveda Pertence no Recurso do *Habeas Corpus* nº 79.785/RJ. Nesse julgamento, contudo, em que se discutia especificamente a aplicação de normas da CADH, assentou-se: “Prevalência da Constituição, no Direito brasileiro, sobre quaisquer convenções internacionais, incluídas as de proteção aos direitos humanos, que impede, no caso, a pretendida aplicação da norma do Pacto de São José” (BRASIL, 2002b).

¹⁸O primeiro diploma legal internacional a seguir esse rito foi a Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 186/2008 (BRASIL, 2008a). Interessa notar que ainda não há normas procedimentais mais específicas sobre o processo de deliberação quanto ao rito a ser adotado para a ratificação dos tratados. A quem cabe definir qual o rito? Quem delibera sobre essa escolha? É obrigatória sua adoção? No caso do referido tratado, foi o Presidente da

República quem indicou ao Congresso Nacional a deliberação na forma do § 3º do art. 5º da CRFB (BRASIL, 1988). O tema, como se vê, ainda está em aberto. Ingo Sarlet, por exemplo, defende o caráter compulsório do novo rito, em interpretação sistemática da CRFB, tendo em vista a importância que os direitos humanos assumem no próprio texto constitucional (SARLET, 2013, p. 387).

¹⁹Como veremos, na parte seguinte, a solução da supralegalidade não foi unânime, tampouco ficou muito evidenciada no *leading case*. Somente em julgados posteriores, e sem a mesma profundidade argumentativa, apontou-se a maioria formada em defesa dessa tese.

²⁰A respeito do caráter recente desse instituto na agenda jurídica nacional, ver Mazzuoli (2011).

órgãos judiciais internos deixem de aplicar as leis do seu próprio país contrárias à CADH, como método idóneo para robustecer a proteção dos direitos humanos na região. Sustenta Contesse ([2009]) que o caráter de “doutrina” judicial da Corte IDH reside no fato de que não há norma na CADH que disponha sobre esse “controle”²¹, ainda que a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969²² contenha disposição de prevalência das normas internacionais sobre as locais. Na prática, esse *controle de convencionalidade* significa

²¹De acordo com Contesse ([2009], p. 4), a sentença que deu origem à doutrina do controle foi a tomada em um caso contra o Estado do Chile, em que se discutia a lei de anistia que impedia a investigação judicial de violação a direitos humanos durante a ditadura de Pinochet. Nessa decisão (*Almonacid Arellano v. Chile*, n. 154, Série C, 2006), assentou a Corte o seguinte a respeito do controle de convencionalidade: “los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque (sic) los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”. Carbonell, no entanto, aponta o caso *Myrna Mack Chang v. Guatemala* como a origem da doutrina do controle de convencionalidade, mais precisamente no voto concorrente do juiz mexicano Sergio García Ramírez (CARBONELL, 2013, p. 71). Segundo Carbonell (2013, p. 69), “el control de convencionalidad es consecuencia directa del deber de los Estados de tomar las medidas que sean necesarias para que los tratados internacionales que han firmado se apliquen cabalmente”. Para esse autor, a fonte desse poder-dever seria a própria CADH, que, em seu art. 2º, estabelece o dever dos Estados de adotar disposições de caráter interno com o propósito de dotar a Convenção de plena efetividade.

²²A Convenção de Viena, de 1969, foi ratificada pelo Brasil somente em 2009, por meio do Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro daquele ano. O art. 26 da Convenção estipula que “uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado”, em evidente posição de defesa do prestígio das normas internacionais (BRASIL, 2009f).

que o órgão judicial, diante de um conflito entre normas internas e a CADH, deve deixar de aplicar a legislação doméstica, em favor das normas da Convenção (CONTESSA, [2009], p. 7)²³, “paralisando” os efeitos das normas domésticas, já que a rigor não se poderia cogitar de revogação.

No mesmo sentido, afirma Bustillo Marín (2013, p. 6) que “el control de convencionalidad es el mecanismo que se ejerce para verificar que una ley, reglamento o acto de las autoridades del Estado, se ajustan a las normas, los principios y obligaciones de la Convención Americana de Derechos Humanos principalmente, en la que funda la competencia contenciosa de la Corte IDH”. Para essa autora, o controle concentrado somente pode ser feito pela Corte IDH, cabendo aos Estados o controle difuso, no âmbito de competência de suas autoridades.

A própria Corte IDH, em suas publicações sobre sua jurisprudência, tem estimulado a compreensão desse mecanismo, explicitando que “los tribunales nacionales no solo deben limitarse a realizar un examen de constitucionalidad de sus resoluciones, sino también de convencionalidad”, como o fez na divulgação do caso *Boyce y otros v. Barbados* (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2015, p. 5).

Para Ramos (2009), esse *controle de convencionalidade* deve ser expandido para além das fronteiras do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, de modo a ser observado em relação a quaisquer tratados de direito internacional de direitos humanos. Mais que isso, defende a possibilidade de um “controle de convencionalidade aplicado”, isto

²³Em socorro à robustez dessa doutrina, registra Contesse ([2009], p. 8) que há semelhantes instrumentos na União Europeia.

é, um controle no qual não apenas as normas dos tratados sejam levadas em conta, mas também a interpretação dada a essas normas pelos intérpretes internacionais, mais especificamente pelos órgãos internacionais de direitos humanos, que constituiriam, assim, um “bloco de suprallegalidade” (RAMOS, 2009, p. 245-260).

Segundo esse autor, a tradição brasileira foi a de resistir, durante muito tempo, à jurisdição de órgãos internacionais, sendo legatária dessa posição uma tardia adesão a mecanismos de controle inerentes ao direito internacional, como o controle de convencionalidade (RAMOS, 2009, p. 246-247).

Afirmar, contudo, a necessidade instrumental, decorrente de uma abertura constitucional para a ordem jurídica internacional, não elimina todos os problemas relativos à eficácia dos tratados, em especial os inerentes a direitos humanos. A concorrência de normas, internacionais e domésticas, também importa na consideração de outras ordens de problemas, não só quanto à hierarquia dessas normas, como vimos acima, mas também quanto à hermenêutica própria dos processos de concretização das normas jurídicas.

Apesar dessa importante e necessária fronteira de discussão, que escapa aos objetivos deste trabalho, é possível afirmar que os movimentos teóricos e jurisprudenciais recentes caminham numa direção convergente de maior protagonismo do direito internacional, nomeadamente relacionado à proteção dos direitos humanos, na ordem jurídica interna, de que é paradigmático exemplo a decisão do STF no RE nº 466.343/SP, que será examinada a seguir.

2. Análise do *leading case* do STF sobre a prisão do depositário infiel

O Recurso Extraordinário (RE) nº 466.343/SP (BRASIL, 2009b) constitui, no âmbito da jurisprudência do STF, o precedente ou *leading case*²⁴ ou decisão paradigmática em face do disposto na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH)²⁵, assentando-se a impossibilidade de prisão civil do depositário *de qualquer modalidade*. O jul-

²⁴Seguimos aqui a definição apresentada por Zaneti Júnior (2015, p. 325), no sentido de considerar o *precedente* como o resultado de uma densificação de normas estabelecidas a partir de um caso concreto e suas circunstâncias fáticas e jurídicas, donde se extrai a *ratio decidendi* ou *holding*, expressão do *core* ou núcleo do precedente.

²⁵Segue a redação da norma internacional, extraída do sítio da Corte Interamericana de Direitos Humanos: “Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios” (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969).

gamento do referido recurso, concluído em 3 de dezembro de 2008, foi realizado em conjunto com outros dois processos sobre o mesmo tema – RE nº 349.703 (BRASIL, 2009c) e HC nº 87.585 (BRASIL, 2009e) – e tem sua ementa assim redigida:

PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insustentação da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito (STF, 2009b).

Essa condição paradigmática está bem delineada nos “precedentes” indicados como lastro jurisprudencial para a edição da Súmula Vinculante nº 25²⁶, cuja tese “É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito” (BRASIL, 2009g) hoje atua com força vinculante sobre o Judiciário, em razão da normatividade do art. 103-A, *caput*, da CRFB (BRASIL, 1988).²⁷

²⁶ Do rol de julgados que respalda a edição da Súmula Vinculante nº 25 (STF, 2009g), como exige o *caput* do art. 103-A da CRFB (BRASIL, 1988), observam-se decisões publicadas anteriormente à conclusão do julgamento do RE nº 466.343. No entanto, os julgados pretéritos não invalidam a condição paradigmática dessa deliberação seminal do STF, na medida em que se traduzem em decisões de suas turmas, apenas antecipando a conclusão a que já chegara a maioria dos ministros, durante o processo de julgamento do RE nº 466.343, várias vezes interrompidos por pedidos de vista regimental. Representa esse quadro o julgamento do *Habeas Corpus* nº 90.172, o mais antigo dos julgados referenciais da súmula, cuja ementa é a seguinte: “*HABEAS CORPUS*. 1. No caso concreto foi ajuizada ação de execução sob o nº 612/2000 perante a 3ª Vara Cível de Santa Bárbara D’Oeste/SP em face do paciente. A credora requereu a entrega total dos bens sob pena de prisão. 2. A defesa alega a existência de constrangimento ilegal em face da iminência de expedição de mandado de prisão em desfavor do paciente. Ademais, a inicial sustenta a ilegitimidade constitucional da prisão civil por dívida. 3. Reiterados alguns dos argumentos expendidos em meu voto, proferido em sessão do Plenário de 22.11.2006, no RE nº 466.343/SP: a legitimidade da prisão civil do depositário infiel, ressalvada a hipótese excepcional do devedor de alimentos, está em plena discussão no Plenário deste Supremo Tribunal Federal. No julgamento do RE nº 466.343/SP, Rel. Min. Cezar Peluso, que se iniciou na sessão de 22.11.2006, esta Corte, por maioria que já conta com sete votos, acenou para a possibilidade do reconhecimento da inconstitucionalidade da prisão civil do alienante fiduciário e do depositário infiel. [...] 5. Considerada a plausibilidade da orientação que está a se firmar perante o Plenário deste STF - a qual já conta com 7 votos - ordem deferida para que sejam mantidos os efeitos da medida liminar (BRASIL, 2007).

²⁷ Até então, não é demasiado registrar, a jurisprudência do STF, embora por maioria, firmava-se no sentido de admitir a constitucionalidade da prisão de alienante fiduciário. Representa essa posição o seguinte precedente: “‘Habeas corpus’. Alienação fiduciária em garantia. Prisão civil do devedor como depositário infiel. - Sendo o devedor, na alienação fiduciária em garantia, depositário necessário por força de disposição legal que não desfigura essa caracterização, sua prisão civil, em caso de infidelidade, se enquadra na ressalva contida na parte final do artigo 5º, LXVII, da Constituição de 1988. - *Nada interfere na questão do depositário infiel em matéria de alienação fiduciária o disposto no § 7º do artigo 7º da Convenção de San José da Costa Rica*. ‘Habeas corpus’ indeferido, cassada a liminar concedida” (BRASIL, 2003, grifo nosso). Tratava-se, contudo, de posição majoritária, com vários votos divergentes, entre os quais o do ministro Sepúlveda Pertence, cujos fundamen-

Neste segmento, será feita uma análise resumida dos votos proferidos no referido RE, cujo acórdão é relativamente extenso, com mais de duzentas páginas. O propósito, como já indicado, é o de apreender os fundamentos, fáticos e jurídicos, determinantes na construção desse precedente (*ratio decidendi*), para subsidiar um exame crítico que se pretende fazer mais adiante quanto à inclusão do depósito judicial no panorama da aplicação do preceito contido na CADH.

O caso concreto envolve *contrato de alienação fiduciária* de um veículo, tendo como agente fiduciário uma instituição bancária que, diante do inadimplemento do fiduciante, intentou ação de busca e apreensão do bem, com pedido de prisão do inadimplente, caso o veículo não fosse devolvido. Como as instâncias ordinárias julgaram incabível a prisão²⁸, o banco buscou, mediante o recurso extraordinário, a tutela do STF, a fim de fazer valer a sua jurisprudência.

O relator do recurso, ministro Cezar Peluso, na primeira parte do seu voto sustentou a tese da inexistência de conexão jurídica entre o contrato de alienação fiduciária e o contrato de depósito, evidenciando que a integração desse instrumento ao contrato de alienação desempenhava um papel de autêntica garantia, com vantagens inegáveis para a liquidez das operações em favor do agente ou da instituição fiduciária. Com esse propósito, incluiu-se no art. 66 da Lei nº 4.728/1965 (BRASIL, 1965), com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 911/1969 (BRASIL, 1969), a condição de depositário ao alienante.²⁹

Em seguida, o relator destacou a tradição constitucional brasileira, desde a Constituição de 1934, de assegurar como direito fundamen-

tos foram lembrados pelo ministro Cezar Peluso, em seu voto no RE 466.343, os quais, em arremate, indicavam o seguinte “Por essas e por outras, minha convicção é velha, portanto, no sentido da inconstitucionalidade da prisão do alienante fiduciário que se pretenda albergar na exceção constitucional da vedação da prisão por dívidas” (Brasil, 2009b).

²⁸ A propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça à época já se mostrava firmemente refratária à medida de prisão, como espelha o seguinte julgado: “PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS* - PRISÃO CIVIL - DEPOSITÁRIO INFIEL - PREQUESTIONAMENTO - EIVA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA - INVIABILIDADE. I - Pendente no C. Supremo Tribunal Federal julgamento que não se completou (Recurso Extraordinário 466.343-1/SP) acerca da aplicação do Pacto de São José da Costa Rica, no sentido da insubsistência da prisão do depositário infiel, deve ser mantida a orientação firmada há anos por esta Corte, ainda pela não aplicação do Pacto referido ao caso de depositário infiel. II - Inexistência de defeitos intrínsecos ao julgamento, tratando os Embargos de pretensão de reapreciação do julgamento. Embargos de declaração rejeitados” (BRASIL, 2008b).

²⁹ “Art. 66. A alienação fiduciária em garantia transfere ao credor o domínio resolúvel e a posse indireta da coisa móvel alienada, independentemente da tradição efetiva do bem, tornando-se o alienante ou devedor em possuidor direto e depositário com todas as responsabilidades e encargos que lhe incumbem de acordo com a lei civil e penal” (BRASIL, 1969a). Esse dispositivo legal foi integralmente revogado pela Lei nº 10.931, de 2004 (BRASIL, 2004a).

tal individual a vedação de prisão por dívidas (BRASIL, 1934), sendo as exceções trazidas na CRFB uma repetição do art. 153, § 17 da Emenda nº 1/1969 (BRASIL, 1969b), sem, contudo, o constituinte de 1988 ter especificado o que se compreende por “depositário infiel”. Conclui que a questão se subsume à interpretação da própria ordem jurídica interna, *sequer sendo necessário valer-se da CADH*, porquanto o uso deturpado do contrato de depósito resulta em arbítrio, sendo, pois, ilegítima a prisão civil do fiduciante.

O ministro Gilmar Mendes, seguinte a votar, iniciou seu pronunciamento destacando que as normas mais avançadas de direitos humanos, como as encontradas na CADH, não admitem prisão por dívida, salvo na hipótese de alimentante inadimplente. Com base nisso, em seu voto fez uma longa exposição sobre as teses relativas à hierarquia dos tratados internacionais sobre direitos humanos, para concluir que, afastada a possibilidade de automática recepção de constitucionalidades dos tratados sobre direitos humanos, o advento da EC nº 45/2004 ao menos acenou para a insuficiência da tese da hierarquia equivalente a lei ordinária, até mesmo por influxo de um necessário *diálogo entre os Estados Constitucionais*, especialmente no que se refere à proteção dos direitos humanos. E, no caso brasileiro, em diversas passagens a CRFB sinaliza a abertura para o direito internacional, a exemplo dos arts. 4º; 5º, §§ 2º, 3º e 4º (BRASIL, 1988), que seguiriam uma linha de tendência do constitucionalismo mundial de prestígio às normas internacionais de proteção do ser humano.

Defendeu, pois, uma revisão da posição do Tribunal, partindo da afirmação do anacronismo da tese da legalidade ordinária dos tratados de direitos humanos, para, ao final, sustentar que a solução mais consistente seria a que atribui às normas internacionais sobre

direitos humanos o *status* jurídico de “supralegalidade”, já que, não podendo afrontar a supremacia constitucional, tampouco seria equiparada à legislação infraconstitucional ordinária. Nesses termos, afirmou que a prisão do depositário infiel, prevista na CRFB, não foi revogada pela adesão do Brasil à CADH, mas deixou de ter aplicabilidade, diante dos *efeitos paralisantes* produzidos pelo tratado sobre as normas infraconstitucionais respectivas, ou seja, sobre o art. 1.287 do Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916) e Decreto-Lei nº 911/1969 (BRASIL, 1969a), vigentes à época da ratificação (1992). E mais: em vista da supralegalidade do tratado, a legislação posterior sobre a matéria, art. 652 do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002a), também haveria de sofrer efeitos paralisantes em sua eficácia. Deixa-se, assim, de haver base legal para a prisão do depositário infiel no ordenamento jurídico brasileiro.

O ministro Gilmar Mendes agregou duas teses sobre prisão do devedor fiduciante que implicam *violação ao princípio da proporcionalidade*: a) a existência de outros meios de coerção do devedor, a qual não justificaria a prisão; e b) a instituição do depósito vinculado ao contrato de alienação fiduciária é atípica, transbordando os limites semânticos da expressão “depositário infiel”, a que alude o art. 5º, LXVII da CRFB (BRASIL, 1988).³⁰

Ao acompanhar os votos precedentes, a ministra Cármen Lúcia expôs o fundamento de que, após a ratificação da CADH, não poderia haver interpretação extensiva em relação

³⁰Neste ponto, o ministro Gilmar Mendes desenvolve uma longa exposição sobre o conceito de reserva legal proporcional, com especial ênfase no Direito alemão, bem como sobre os limites à atuação do Poder Legislativo na disciplina de institutos que, embora previstos na CRFB, não apresentam reserva legal expressa. Essa tese se aplicaria ao contrato atípico de depósito atrelado ao de alienação fiduciária, porque, nessa hipótese, seria o mesmo que admitir a ampliação de uma restrição indevida e desproporcional ao direito fundamental de não ser preso por dívidas.

ao que limita a liberdade, sendo este outro princípio constante do tratado.³¹

O julgador a votar em seguida foi o ministro Ricardo Lewandowski, que acompanhou os votos precedentes sem acrescentar qualquer argumento novo, apenas registrou considerar que a decisão representava um avanço quanto ao tema.

O ministro Joaquim Barbosa votou em seguida, ressaltando que a CRFB não admite, de forma expressa, a alienação fiduciária entre as exceções para a prisão civil, não podendo a legislação ordinária acrescer nesse tema, nem mesmo por analogia, porquanto se trata de restrição à liberdade individual. Na sequência, afirmou que a CADH estabelece preceitos que se integram ao catálogo de direitos fundamentais da ordem brasileira. Daí a incompatibilidade do Decreto-Lei nº 911/1969 (BRASIL, 1969a), com o art. 7º, § 7º da CADH (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969).

Sobreveio o pronunciamento do ministro Ayres Britto, que destacou que o conteúdo do art. 5º, LXVII, da CRFB (BRASIL, 1988), é de “eficácia restringível”, cujo núcleo deontico traz duas exceções que não podem ser alargadas pela legislação sem o prévio crivo da proporcionalidade, uma vez que o referido direito fundamental (da vedação de prisão por dívida) integra o denominado “estatuto constitucional da liberdade”³², “protetores ou eminentemente tutelares da liberdade de locomoção do indivíduo”, cujo rol é encerrado pela previsão de sua garantia: o *habeas corpus*, no inciso LXVIII do mesmo artigo constitucional (BRASIL, 1988).

³¹ Apesar de não fazer referência no voto, provavelmente se trata da norma de interpretação contida no Artigo 29, alínea “b” da CADH (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969).

³² Refere-se o ministro Ayres Britto aos oito incisos do art. 5º que tratam, de forma sucessiva, do tema da liberdade: do inciso LXI ao LXVIII (BRASIL, 1988).

Quanto ao tema da CADH, indicou o caráter complementar de argumento que o tema assumiu no voto do ministro Gilmar Mendes, concluindo que as normas de caráter infraconstitucional que cuidam de direitos fundamentais têm natureza bifronte, pois, apesar de não serem normas constitucionais, ostentam conteúdo que seria materialmente constitucional, atraindo, assim, a garantia de *proibição de retrocesso* de direitos.

Em seguida, o ministro Marco Aurélio proferiu seu voto, registrando, logo de saída, que o Tribunal estava revendo (mais uma vez) sua jurisprudência, desta vez não só em razão da chegada de novos membros, mas também por conta da dinâmica da vida. Assentou que a prisão civil por dívida é resquício do velho Direito Romano e que figura apenas por exceção no nosso ordenamento jurídico. Desse modo, fugiu à razoabilidade o uso da figura jurídica do depósito para potencializar o contrato de alienação fiduciária, meio que as entidades financeiras encontraram para dar mais garantia ao recebimento dos financiamentos. De outro lado, a introdução da CADH no nosso ordenamento jurídico, ainda que sem status constitucional, suplantou a legislação regulamentadora do depositário infiel, que somente poderia versar sobre inadimplemento voluntário e inescusável de alimentos. Nada mais. Lembrou que ficara vencido, noutras oportunidades, quanto ao tema. Acompanhou, ao final, o relator.

O ministro Celso de Mello, em voto-*visita*, circunscreveu a controvérsia tratada nos recursos e *habeas corpus* julgados simultaneamente em torno do questionamento: se subsiste ou não a legislação infraconstitucional, considerando o que dispõe o art. 7º, § 7º da CADH (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969) e o art. 11 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos

(BRASIL, 1992a). Destacou que *o tema envolve o exame da questão da crescente internacionalização dos direitos humanos e sua relação com o direito interno, em especial após a EC nº 45/2004.*

No que se refere à vedação de prisão civil no direito constitucional brasileiro, indicou a tradição da inclusão do tema desde a Constituição de 1934 (com exceção da Constituição outorgada em 1937). De outro lado, observou que, no plano internacional, os tratados subscritos pelo Brasil, como a CADH, reafirmam o compromisso do Estado brasileiro na promoção de um regime de liberdades pessoais e de justiça social, nomeadamente no panorama do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. O desafio que se coloca, afirma, é o de emprestar máxima efetividade a essas normas de cariz internacional, missão concretizada também confiada ao Poder Judiciário, como expressão de “um constitucionalismo democrático aberto ao processo de crescente internacionalização dos direitos básicos da pessoa humana” (BRASIL, 2009a). Em relação ao tema da controvérsia, os tratados internacionais deixam clara *a proibição de prisão por dívidas*, apenas ressaltando a excepcional situação do inadimplemento inescusável de obrigação alimentar.

Quanto ao contido no art. 5º, LXVII, da CRFB (BRASIL, 1988), o ministro Celso de Mello assinalou que as exceções ao preceito da proibição da prisão civil por dívidas devem ser compreendidas como um *afastamento pontual à interdição constitucional, a depender de lei*, já que as exceções não teriam eficácia sem disposição legal regulamentadora, com requisitos, prazos e condições da privação da liberdade.

Relativamente à hierarquia dos tratados internacionais sobre direitos humanos, *reviu sua posição anterior* e seguiu a doutrina que atribui especial qualificação às suas normas, *atribuindo-lhes natureza constitucional*, em razão do que consta do § 2º do art. 5º da CRFB (BRASIL, 1988), passando a integrar, desse modo, o *bloco de constitucionalidade*, ainda que tenha afirmado, de outro lado, a supremacia das normas constitucionais sobre aquelas presentes nos tratados e convenções internacionais, por se qualificar como “estatuto fundamental da República”, salvo se introduzidas pelo rito do § 3º do art. 5º da CRFB (BRASIL, 1988).

Aponta, em sua conclusão, que as normas infraconstitucionais autorizadas da prisão civil do depositário fiduciante não foram recepcionadas pelo ordenamento constitucional, razões pelas quais acompanhou o voto do relator.

Só então tomou a palavra o relator, o ministro Cezar Peluso, para complementar o seu voto, a fim de nele fazer incluir seu ponto de vista quanto à questão da posição hierárquica das normas internacionais sobre direitos humanos, afirmando que não vislumbra antinomia en-

tre o preceito (principal e secundário) do art. 5º, LXVII, da CRFB (BRASIL, 1988) e o art. 7º, § 7º da CADH (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969), não considerando relevante, para o caso, o problema na taxonomia das normas dessa Convenção, assentando, apenas, não comungar a tese do status infraconstitucional de tais normas.

O seguinte a votar, o ministro Menezes Direito, asseverou que “há uma força teórica impulsionando a comunidade internacional para legitimar-se ela própria como fonte criadora e protetora dos direitos humanos” (BRASIL, 2009b), encampando, assim, o movimento do Tribunal, no sentido de firmar uma “posição transformadora” sobre o tema da hierarquia das normas internacionais. Nesse propósito, acompanha a proposta do ministro Gilmar Mendes, no sentido da sua *supralegalidade* (que denominou de “hierarquia especial”), suficiente para atribuir à CADH *força paralisante* sobre as normas internas relacionados ao depósito, tanto nos contratos de alienação fiduciária, como nos contratos de depósito “puro”. Excluiu, contudo, desse âmbito de efeitos, o *depósito judicial*, porque teria este “outra natureza”, na medida em que entre o Juiz e o depositário há uma relação hierárquico-subordinativa, pois este último exerce uma função pública, como sempre assim decidiu o STF.³³

Colhidos os votos³⁴, houve ainda breves manifestações sobre algumas questões, em es-

³³ Cita o ministro Menezes Direito os seguintes precedentes em seu voto: o RHC nº 90.759/MG, Primeira Turma, relator o ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 22/6/2007; o HC nº 82.682/RS, Segunda Turma, relator o ministro Carlos Velloso, DJ de 30/5/2003; o HC nº 68.609/DF, Tribunal Pleno, relator o ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 30/8/1991; o RHC nº 80.035/SC, Segunda Turma, relator o ministro Celso de Mello, DJ de 17/8/2001; e o HC nº 92.541/PR, Primeira Turma, de que ele foi o relator, DJ de 25/4/2008 (BRASIL, 2009a).

³⁴ Os extratos de Ata das sessões registram a presença, ainda, do ministro Eros Grau no quórum de votação, mas

pecial: a) se prevaleceria, efetivamente, a tese da proibição da prisão do depositário judicial infiel; b) o que fazer com o contido na Súmula nº 619 do STF, que trata dessa questão.³⁵ Nesse julgamento, contudo, prevaleceu a tese do relator, ou seja, sem qualquer exceção à prisão civil, a não ser na hipótese do devedor-alimentante. Por outro lado, não houve expressa deliberação sobre a revogação da Súmula nº 619.³⁶

3. A prisão civil do depositário infiel judicial: algumas questões em aberto

Neste segmento, será feito um exame crítico desse precedente judicial que, como se viu, inaugura o debate sobre várias questões jurídicas, como: a) a hierarquia dos tratados sobre direitos humanos ratificados pelo Brasil e seu *status de supralegalidade*; b) o controle de convencionalidade; c) os *efeitos paralisantes* das normas domésticas em desacordo com os tratados internacionais; d) a ineficácia de todas as normas infraconstitucionais autorizadas da prisão do depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito.

Observe-se desde já que o STF praticou *overruling*³⁷ em relação à sua jurisprudência,

o acórdão publicado não indica qualquer manifestação sua registrada, embora anotado que acompanhou o voto do relator, pois a votação foi unânime.

³⁵ Súmula nº 619 (revogada) do STF: “A prisão do depositário judicial pode ser decretada no próprio processo em que se constituiu o encargo, independentemente da propositura de ação de depósito” (BRASIL, 1984).

³⁶ Somente quando do julgamento do HC nº 92.566 (BRASIL, 2009d), o STF veio a se pronunciar sobre o depositário judicial infiel de forma mais específica, ainda que não enfrentados os fundamentos lançados pelo ministro Menezes Direito.

³⁷ Explica Bustamante (2012, p. 387-388) que o *overruling* ou ab-rogação do precedente judicial é uma espécie de *judicial departure*, ou seja, o afastamento de uma regra jurisprudencial, em situações que costumam variar em função de fatores institucionais e extrainstitucionais que dão força ao precedente.

até então pacífica, não somente quanto à hierarquia dos tratados internacionais no panorama das normas internas, mas também quanto à própria possibilidade de prisão civil do depositário infiel, cristalizada no enunciado da Súmula nº 619.

Sucedo que o *percurso analítico* sobre o acórdão proferido no RE nº 466.343/SP (BRASIL, 2009b) revela toda a complexidade e o caráter problemático do modelo de deliberação adotado pelo STF, o modelo *seriatim* (ou de votos em série, múltiplos). Como já pontuado por Silva (2009), esse esquema deliberativo, pelo menos na experiência brasileira (considerada como *modelo extremo*), pode apresentar diversos aspectos que acabam por dificultar a compreensão da *unidade decisória*, já que se apresenta como um *feixe de votos individuais*, muitas vezes já trazidos prontos para a sessão de julgamento, sem o necessário debate.

E desse modelo ainda se exige maior cuidado quando se trata de uma deliberação do Tribunal que implica a superação de um precedente judicial, ou mesmo de uma súmula de sua jurisprudência, o que demanda maior congruência argumentativa na formação da *ratio decidendi*.

O que se viu no julgamento, tomado num período de dois anos (2006 até 2008, quando concluído), foi uma *seqüência de argumentos por vezes díspares* e manifestações individuais que dificultaram a compreensão do(s) argumento(s) aceito(s) pela maioria dos julgadores.

Vejamos alguns exemplos. Quanto à aplicação da CADH ao caso concreto, o voto original do relator, ministro Cezar Peluso, *sequer suscitou esse argumento*, que só foi trazido mais adiante, no voto do ministro Gilmar Mendes. Em realidade, a posição do ministro Peluso, pelo desprovimento do recurso, baseou-se, exclusivamente, na impossibilidade de se admitir a condição de depositário ao fiduciante ina-

dimplente, na medida em que essa modalidade acessória de garantia estaria sendo usada nos contratos de alienação fiduciária de maneira esdrúxula ou imprópria, escudando-se da permissão da parte final do art. 5º, LXVII, da CRFB (BRASIL, 1988), para impor ao devedor um constrangimento ilegal. Essa posição foi acompanhada pelo ministro Marco Aurélio.

Desde já aqui fica delineado que o *caso concreto não cuidou do depositário judicial*, mas somente do depositário fiduciante. A análise, pelo relator, quanto a esse aspecto, parece muito apropriada, principalmente se considerarmos a natureza atual dos contratos de alienação fiduciária, praticamente contratos de adesão, classificando-se, assim, a cláusula do depósito como potencialmente *leonina ou abusiva*, no panorama atual do direito do consumidor.

Somente a partir da manifestação do ministro Gilmar Mendes, inaugura-se no Plenário do STF o debate sobre a incidência, na espécie, do art. 7º, § 7º da CADH (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969), ainda que tenha expressamente concordado com os argumentos originais do relator. Houve aqui o desejo de se valer da oportunidade do julgamento para se promover a rediscussão da questão da hierarquia da CADH, e os demais tratados internacionais sobre direitos humanos ratificados, na ordem jurídica doméstica. Aliás, o ministro Gilmar Mendes deixou evidenciado que o STF aproveitou a ocasião para enfrentar um problema há algum tempo pendente na Corte: a taxonomia ou hierarquia dos tratados de direitos humanos, ratificados pelo Brasil, na ordem jurídica interna. Esse propósito é, numa assentada posterior do julgamento, expressamente registrado por ele.³⁸

³⁸Na oportunidade, assim se manifestou o ministro Gilmar Mendes: “de modo que saúdo os avanços que esta-

Só após esse novo rumo argumentativo e diversos votos colhidos na sequência, o relator, como visto, ofereceu um complemento de voto, manifestando-se expressamente sobre essa questão da hierarquia dos tratados, mas em outra direção: a da hierarquia constitucional daquela estirpe de tratados internacionais.

Sucedem que a conclusão do julgamento aponta unanimidade em torno do voto do relator, o que resulta numa *incongruência* argumentativa, pelo menos quanto a alguns aspectos, como a questão da hierarquia da CADH, como tratado internacional. Essa questão somente foi dirimida no julgamento de outro feito, na mesma tarde no julgamento do *Habeas Corpus* nº 92.566³⁹ (BRASIL, 2009d), quando o ministro Celso de Mello chamou a atenção do Plenário para uma explícita checagem do quórum majoritário em favor da tese da suprallegalidade, recontando-se os votos, inclusive porque alguns ministros sequer se pronunciaram sobre a questão no RE nº 466.343. Por essa razão, chegou o ministro Celso de Mello a asseverar: “houve, no julgamento anterior, clara dispersão dos fundamentos que deram suporte às correntes que se formaram, nesta Corte, no exame da controvérsia em referência” (BRASIL, 2009b).

Assim, a maioria formada em favor da *tese da suprallegalidade* (ou da *hierarquia especial*, como preferiu denominar o ministro Menezes Direito) contou com *apenas cinco votos*, dos onze integrantes da Corte (Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Menezes Direito e Ayres Britto), ficando vencidos os ministros Celso de Mello, Cezar Peluso, Eros Grau e Ellen Gracie. Não se manifestaram sobre o tema os ministros Marco Aurélio e Joaquim Barbosa.

Critique-se, pois, que um tema tão delicado e importante, que resultou na superação do precedente (*overruling*), tenha sido deliberado pelo STF com tal carência de *unidade decisória* (SILVA, 2009, p. 217), a ponto de deixar dúvida no próprio Plenário, dirimida somente em outro julgamento, feito na sequência, mas cujas informações estão ausentes no *leading case*.

Seja como for, a partir de então, a tese da *suprallegalidade* dos tratados internacionais sobre direitos humanos passou a orientar a jurisprudência da Corte, assim como a doutrina do *controle da convencionalidade*, utilizada para projetar os efeitos de normas *supralegais*, integrantes da CADH, sobre as leis ordinárias internas, paralisando seus *efeitos* com

mos dispostos a fazer, e eu mesmo incentivei nos votos proferidos a tentativa de abrir um pouco esse debate” (BRASIL, 2009b).

³⁹ “PRISÃO CIVIL - PENHOR RURAL - CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA - BENS - GARANTIA - IMPROPRIEDADE. Ante o ordenamento jurídico pátrio, a prisão civil somente subsiste no caso de descumprimento inescusável de obrigação alimentícia, e não no de depositário considerada a cédula rural pignoratícia” (BRASIL, 2009d).

o fito de frustrar-lhes qualquer eficácia, esvaziando-se, assim, qualquer potencial normativo da exceção cravada na parte final do art. 5º, inciso LXVII, da CRFB (BRASIL, 1988).

De outro lado, ao se prestigiar, no confronto das normas internacionais com as domésticas, aquelas que mais beneficiam o direito fundamental da liberdade, o STF também assimilou *princípios inerentes à interpretação dos tratados de direitos humanos*, como o da interpretação *pro homine* (RAMOS, 2009, p. 254).

A crítica que aqui se faz dirige-se à *extensão dos efeitos paralisantes*, no julgamento do STF, às normas que dispõem sobre o depositário judicial infiel, pelas seguintes razões: a) falta de *densidade argumentativa* da decisão no que se refere ao depositário judicial; b) a distinta natureza do instituto jurídico do depósito judicial; c) a condição de que o depositário sequer é necessariamente o devedor; d) o despreço que se atribuiu à jurisdição executiva e, portanto, à garantia fundamental do acesso à justiça; e) os efeitos sobre a crise da efetividade das tutelas no Brasil e a ausência de alternativas idôneas para a guarda e conservação de bens constrictados ou penhorados.

Em relação à primeira objeção, percebe-se que a posição do STF foi firmada *sem o devido debate ou acúmulo argumentativo* para estender os efeitos paralisantes às normas que cuidavam da prisão do depositário judicial infiel. Quase nada se falou sobre o tema em favor da tese que resultou no principal precedente da Súmula Vinculante nº 25. Ao contrário, os argumentos mais densos a respeito foram lançados pelo ministro Menezes Direito, mas na direção da compatibilidade das regras do Código Civil e do Código de Processo Civil quanto à possibilidade da prisão civil do depositário judicial.

Ao concordar com a tese dos efeitos paralisantes resultantes da incidência das regras da CADH, como norma de hierarquia superior, ao instituto da prisão civil, o ministro Menezes Direito argumentou que: a) essa aplicação seria possível quanto ao depositário infiel “no plano dos contratos de depósito”; b) não seria adequado incluir nessa hipótese a prisão do depositário judicial, que era, até então, inclusive assegurada pela Súmula nº 619 do STF. E justificou da seguinte forma:

Por essa razão, *sequer incluo nesse cenário o depositário judicial*, que, na minha avaliação, tem outra natureza jurídica apartada da prisão civil própria do regime dos contratos de depósito. Nesse caso específico, a prisão não é decretada com fundamento no descumprimento de uma obrigação civil, *mas no desrespeito a um múnus público*. Entre o Juiz e o depositário dos bens apreendidos judicialmente a relação que se estabelece é, com efeito, de subordinação hierárquica, já que este último está exercendo, por delegação de uma função pública [...] É que, neste caso,

a designação não decorre nem origina obrigação contratual, sendo indubitoso que o depositário judicial não assume nenhuma dívida, mas, tão-só, um encargo judicial, envolvendo a própria dignidade do processo judicial. É que ‘considerada essa peculiar condição jurídica do depositário judicial de bens penhorados, que não resulta de contrato, *nem representa uma dívida*, não se pode ter por incompatível a sua prisão civil com as normas de direito internacional acima referidas⁴⁰ (BRASIL, 2009b, grifos nossos).

O acórdão ressentiu-se tanto de unidade argumentativa decisória quanto ao tema do depositário judicial infiel, que o próprio ministro Menezes Direito, nos debates finais, indagou ao Plenário se a decisão contemplaria ou não essa figura jurídica no controle de convencionalidade que se estava a fazer, até mesmo porque *o caso concreto não tratava dessa hipótese*. Deliberou-se então de se voltar ao tema em julgamento seguinte, inclusive para os fins de revogação da Súmula nº 619.

Ocorre que, no julgamento do já mencionado HC nº 92.566, o Tribunal deliberou-se pela revogação da Súmula nº 619 e pelos efeitos paralisantes das regras atinentes ao depositário judicial, mas *sem agregar argumentos específicos*, como fizera o ministro Menezes Direito. Aliás, a maioria dos julgadores apenas fez remissão aos votos proferidos no RE nº 466.343, os quais, como visto, não enfrentaram adequadamente o tema.

É de sublinhar que a posição da doutrina daquele momento, relativamente à defesa da insubsistência da prisão civil em razão da preferência que deveria ser dada às normas da CADH, relacionava à hipótese do devedor-fiduciante. Nesse sentido, talvez um dos primeiros trabalhos de que se tenha notícia seja o de Mazzuoli (2002, p. 202), no qual conclui que a ordem jurídica internacional, em especial a CADH, projetou efeitos internos para proibir qualquer prisão por dívidas.

Sucedendo que, na linha do voto-vencido do ministro Menezes Direito, o depositário judicial exerce um *munus* público e sequer é ele necessariamente a parte executada, ou seja, o devedor. A natureza dessa relação jurídica é distinta da do depositário contratual, como há muito tem assentado a literatura processual (ACIOLI, 2011, p. 53)⁴¹, que aponta o

⁴⁰ O ministro Menezes Direito ressaltou o depositário judicial em seu voto, homenageando os precedentes do próprio STF, entre os quais: o RHC nº 90.759/MG, Primeira Turma, relator o ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 22/6/2007; o HC nº 82.682/RS, Segunda Turma, relator o ministro Carlos Velloso, DJ de 30/5/2003; HC nº 68.609/DF, Tribunal Pleno, relator o ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 30/8/1991; o RHC nº 80.035/SC, Segunda Turma, relator o ministro Celso de Mello, DJ de 17/8/2001; e o HC nº 92.541/PR, Primeira Turma, relator o ministro Menezes Direito, DJe, 25/4/2008 (BRASIL, 2009b). Percebe-se, aqui, o uso de um *argumento sistêmico* de prestígio ao precedente (MACCORMICK, 2010, p. 72).

⁴¹ Sobre essa natureza, escreve Acioli (2011, p. 53): “Com efeito, a relação que se instaura com a nomeação de um depositário judicial de bens penhorados no processo conecta esse sujeito ao juiz da execução sob o manto do *jus imperium* inerente ao exer-

depositário como um auxiliar do juízo, designado mediante ato do juiz, ainda que possível a recusa da designação.

Desse modo, o descumprimento dessa obrigação processual resulta numa sanção (*contempt of court*⁴²), que era gradualmente aplicada, pois a prisão, então autorizada pelo, agora revogado, § 3º do art. 666 do Código de Processo Civil de 1973 (BRASIL, 1973), somente ocorria após a concessão de prazo para a restituição do bem, na linha interpretativa do art. 642 do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002a). E mais: sequer o depósito se presumia gratuito, ou seja, o depositário poderia receber uma remuneração pela atividade de guarda e conservação do bem.

Por essas razões, até a decisão do STF, não havia rechaço à prisão civil como medida de *contempt of court* constitucionalmente permitida, até mesmo porque a CADH não vedava (nem veda) expressamente prisões civis como sanção processual, medida muito comum em outras democracias, como na Alemanha (ACIOLI, 2011, p. 28).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), mesmo quando não admitia a prisão do “depositário” fiduciante, já reconhecendo a força normativa da CADH nessa particular hipótese⁴³, admitia a do depositário judicial infiel, por considerar a natureza distinta das obrigações, conforme pode ser apreciado no RHC nº 24.571/SP e no HC nº 116.480/SP:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PRISÃO CIVIL. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. TEMPESTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRECEDENTES. 1. É intempestivo o recurso ordinário interposto após o término do prazo legal, consoante o disposto no art. 30, da Lei nº 8.038/90. Deve ser conhecido o recurso ordinário intempestivo como writ substitutivo, nos termos da jurisprudência majoritária desta Corte. 2. A obrigação de apresentar o bem penhorado é oriunda de um múnus público confiado ao depositário do juízo. 3. É impossível a utilização do remédio heroico quando não estiver pré-constituído todo o arcabouço probatório. 4. O Pacto de São José da Costa Rica não pode ser invocado para o caso do depositário infiel. A prisão referida nesse documento é a que decorre de dívida oriunda de contrato, e não a que se aplica como sanção pelo descumprimento de decisão judicial. 5. Ordem denegada (BRASIL, 2009a).

cício do poder jurisdicional. Nesse caso, não há propriamente manifestações de vontade recíprocas, opostas e simétricas em relação ao objeto desse ato, como é bem ao feito dos negócios jurídicos celebrados no âmago do princípio do autoregramento ou da autonomia da vontade das partes”.

⁴²Toma-se o conceito de *contempt of court* assimilado por Wambier (2005, p. 585), “genericamente entendido como o desacato à ordem judicial”. Sobre o tema, ver Feliciano (2009, p. 72).

⁴³Nota-se, assim, que o *controle de convencionalidade* já era praticado pelo STJ mesmo antes de o tema ser absorvido na jurisprudência do STF.

HABEAS CORPUS – PRISÃO CIVIL – DEPOSITÁRIO INFIEL – ALIENAÇÃO DE BENS PENHORADOS. 1. A vedação à prisão civil como estabelecido no Pacto Internacional de San José da Costa Rica não se aplica às hipóteses de descumprimento de ordem judicial. 2. Decreta-se a prisão civil do depositário, que no cumprimento de *munus* público, como auxiliar da justiça, tem de responsabilizar-se pelos bens que lhe são entregues em garantia. 3. Descumprida injustificadamente a ordem judicial de apresentação dos bens dados em garantia, torna-se pertinente a prisão civil do depositário nos próprios autos da ação (Súmula n. 619/STF). 4. Ordem denegada (BRASIL, 2008c).

Arenhart ([2007]) sustenta que a proibição de prisão civil por dívida é da tradição constitucional brasileira, não sendo, portanto, um tema inovado pela CADH. E mais: no cenário internacional, essa expressão de “prisão por dívida” está relacionada a obrigações contratuais, não a outros casos. E conclui:

Em razão disso, pode-se concluir que a indicação presente nos tratados internacionais (referente à prisão por dívida ou à prisão por obrigação contratual), bem como a expressão “por dívida”, presente nos diversos diplomas nacionais, *devem ser interpretados de forma significativa*, restringindo a proibição de prisão civil apenas para tais casos, ou seja, *em relação a dívidas ou obrigações contratuais*. Não há, portanto, no direito brasileiro, limitação quanto ao uso da prisão civil em outros casos. Não fosse assim, *seria difícil de justificar o uso da prisão civil na Alemanha e nos Estados Unidos que, como visto, apresentam em sua legislação a mesma restrição existente no Brasil* (ARENHART, [2007], p. 12, grifos nossos).

Ao defender, portanto, a *prisão* civil como meio coercitivo – excluída, assim, a hipótese de coerção por dívidas, como veda a própria CRFB –, percebe-se a preocupação desse autor com outras questões muito importantes, como a *eficácia da jurisdição*, que se conecta com fundamentais *garantias constitucionais*, como o *acesso à justiça e a duração razoável do processo*, previstas respectivamente nos incisos XXXV e LXXXVIII do art. 5º da CRFB (BRASIL, 1988). É que, muitas vezes, não dispõe o Poder Judiciário de outros meios eficazes e idôneos para fazer cumprir suas determinações. Observa Aciole (2011, p. 34) que a garantia do “acesso à justiça somente é acolhida em sua fundamentalidade se houver máxima correspondência entre a tutela executiva prestada e aquela inovada na petição inicial, devendo ser dispensado ao juiz os meios necessários e adequados à efetiva entrega da prestação jurisdicional em concreto”.

É o que sucede com o depósito e a conservação dos bens penhorados. Sem a coerção da prisão daquele que aceita essa obrigação, e que não é, repita-se, necessariamente o devedor, *perde-se um mecanismo essencial de realização da tutela*, por meio da execução forçada sobre o patrimônio da parte executada. Se a infidelidade do depositário gerasse

apenas perdas e danos, teríamos uma situação conflitiva, pois o juiz da execução passaria a ter não uma, mas duas execuções: uma contra o executado originário e outra contra o depositário infiel. Essa não tem sido a tradição brasileira, pelo menos até a decisão do STF no RE nº 466.343.

De outro modo, a defesa da prisão do depositário judicial infiel não nega o vetor interpretativo *pro homine*, na medida em que deve também ser considerada a necessária proteção à sociedade (*interesse geral*) quanto à efetividade das decisões judiciais. Há contradição em ser parte do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a efetividade das tutelas e o respeito às decisões judiciais, em especial quando se tem a compreensão de que a CADH, assim como a própria CRFB, somente veda prisão por dívida, que, a rigor, não é da essência da coerção sobre o depositário judicial.

E mais: “é bastante discutível a proteção à liberdade individual consagrada por aqueles que entendem que a prisão civil do depositário restou banida pela ratificação da CADH, na medida em que transforma sua conduta de um ilícito processual em um ilícito penal” (ACIOLI, 2011, p. 59). É que, inviável a sanção processual, pode-se enquadrar o desrespeito à obrigação de restituir o bem judicialmente entregue ao depositário como um tipo penal, de desobediência à ordem judicial (art. 330) ou mesmo estelionato (art. 171), ambos previstos no Código Penal brasileiro (BRASIL, 1940), agravando, assim, a condição pessoal do depositário.

Por outro lado, como já destacado, as taxas de congestionamento da execução no Poder Judiciário são mais que alarmantes: chegam a flertar com a ineficiência crônica. Assim, as sanções processuais, se não constituem a única solução, podem ao menos auxiliar no movimento de efetividade das decisões judiciais. A defesa de um argumento desse tipo – *teleológico* (MACCORMICK, 2010, p. 74) – mostra-se apropriada, principalmente porque a própria CADH, assim como a tradição constitucional brasileira, ressaltam o dever de prestar alimentos, cuja inatendimento pode resultar na prisão do devedor (por dívida, ressalte-se). Pesou aqui, certamente, a natureza alimentar da obrigação. Porém, o que dizer de iguais dívidas alimentares, como aquelas de natureza trabalhista, em execução no Poder Judiciário? Nesse caso, a força vinculante da Súmula nº 25 impede a prisão do depositário do bem que garante e busca satisfazer essa obrigação.

Em relação a todas essas questões, deixou muito a desejar a decisão do STF, aqui estudada, já que os argumentos prevaletentes, além de baixa densidade, mostram-se contraditórios, em contraste com os outros interesses que competia à Corte considerar, até mesmo porque suscitados por pelo menos um dos julgadores, como visto.

O voto do relator, prevalecente, ao não enfrentar, pois, a distinção da natureza jurídica das obrigações e a condição de que o depositário infiel judicial sequer é – obrigatoriamente – o devedor, ampliou o significado do texto normativo constante do art. 7º, § 7º da CADH (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969). E mais: faltou-lhe coerência, porque ele mesmo reconheceu o fundamento especial da prisão do alimentante devedor, em razão da natureza particular da obrigação. E uma obrigação judicial, como *munus público*, qual a sua relevância? Qual o fundamento para desprezá-la?

Por essas razões ainda em aberto, deve-se considerar a possibilidade de uma revisão do posicionamento do STF quanto ao tema, até porque uma súmula vinculante, como *razão autoritativa ou de autoridade* (MACCORMICK, 2010, p 67), não se converte em razão absoluta, como, aliás, acentua a CRFB, ao prever, no art. 103-A, § 2º, a possibilidade de revisão ou cancelamento de súmula vinculante (BRASIL, 1988).

Conclusão

No que se refere à prisão do depositário-fiduciante, a decisão do STF valeu-se do método do *controle de convencionalidade*, proposto pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, para impor *efeitos paralisantes* sobre todas as normas infraconstitucionais que a autorizavam, esvaziando, assim, a normatividade da parte final do art. 5º, LXVII, da CRFB. E mostra-se correto o precedente, quando considera o uso anômalo ou impróprio do instituto jurídico do depósito acoplado ao contrato de alienação fiduciária apenas com o propósito de oferecer à instituição financeira uma garantia eficaz para o recebimento de um crédito. Nessa hipótese, trata-se de uma ameaça à liberdade da pessoa humana em função de uma dívida, não somente contrária à Convenção Americana de Direitos Humanos, mas ao princípio da proporcionalidade, como assentado no julgamento.

Ainda assim, a extensão pouco fundamentada da decisão à possibilidade de prisão do depositário judicial implicou indevida restrição de uma sanção processual (*contempt of court*) importante e que não envolve necessariamente a pessoa do devedor, já que o depositário não é forçosamente o devedor da obrigação civil exequenda.

Ao não estabelecer essa distinção e, portanto, a subsistência da possibilidade de coerção indireta, mediante prisão civil, do depositário, a decisão do STF pode provocar diversas consequências:

a) ao esvaziar o conteúdo normativo da parte final do art. 5º, LXVII, da CRFB – pelos efeitos paralisantes das normas processuais sanciona-

tórias da infidelidade do depósito –, deixou ao juiz da execução apenas duas possibilidades, diante de uma situação concreta: i) converter a não devolução do bem em perdas e danos e, assim, inaugurar outro processo executivo, aprofundando, ainda mais, a crise de litigiosidade do Poder Judiciário, em especial quanto à já elevadíssima taxa de congestionamento; ii) considerar a infidelidade como um tipo penal, de *desacato* ou *desobediência* à ordem judicial, o que, em qualquer desses casos, implica *gravame jurídico maior à pessoa do depositário*, subvertendo-se, assim, a lógica jurídica de proteção à pessoa (interpretação *pro homine*) que deveria reger a hermenêutica dos tratados internacionais sobre direitos humanos.

b) criou severos embaraços para o desenvolvimento das políticas judiciais de redução do estoque de execução, já que dependem de medidas executivas que passam pela penhora e expropriação de bens.

Conclui-se que a questão da possibilidade de prisão civil do depositário judicial infiel ainda deve ser tida como aberta em nossa realidade jurídica, a fim de fomentar os constitucionalmente legitimados a propor, junto ao STF, a alteração da Súmula Vinculante nº 25, como o permite o art. 103-A, § 2º, da CRFB, excluindo-se aquela hipótese do cenário de proibição da aplicação da medida excepcional de restrição de liberdade.

Sobre os autores

Ana Maria D'Ávila Lopes é doutora e mestre em Direito Constitucional pela Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, Brasil; professora titular do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Fortaleza, Fortaleza, CE, Brasil; bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq – PQ2.
E-mail: anadavilalopes@yahoo.com.br

Luciano Athayde Chaves é doutorando em Direito Constitucional na Universidade de Fortaleza, Fortaleza, CE, Brasil; mestre em Ciências Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, RN, Brasil; professor do Departamento de Direito Processual e Propedêutica da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, RN, Brasil; juiz do Trabalho; membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual.
E-mail: lucianoathaydechaves@gmail.com

Título, resumo e palavras-chave em inglês⁴⁴

THE BRAZILIAN SUPREME COURT AND THE PROHIBITION OF THE CIVIL PRISON OF JUDICIAL UNFAITHFUL DEPOSITARY: AN ISSUE STILL OPEN

⁴⁴Sem revisão do editor.

ABSTRACT: This study examines the decision by the Brazilian Supreme Court in Extraordinary Appeal nº 466,343 and its effect on the issue of the arrest of faithless judicial depositary. Based on a bibliographical and documentary research in national and international doctrine, legislation and jurisprudence, it presents the theoretical controversy over the rules taxonomy of human rights treaties in domestic law and the control of conventionality doctrine, proposed by the Inter-American Court of Human Rights. Finally, it concludes that the paralyzing effects of internal infra-constitutional rules, due to the art. 7, § 7 of the American Convention on Human Rights, should not empty the normative content of the art. 5, paragraph LXVII of the Brazilian Federal Constitution with regard the civil prison of judicial unfaithful depositary.

KEYWORDS: UNFAITHFUL JUDICIAL DEPOSITARY. CIVIL PRISON. AMERICAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS. CONVENTIONALITY CONTROL.

Como citar este artigo

(ABNT)

LOPES, Ana Maria D'Ávila; CHAVES, Luciano Athayde. O Supremo Tribunal Federal e a vedação da prisão civil do depositário judicial infiel: uma questão ainda em aberto. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, v. 55, n. 217, p. 35-63, jan./mar. 2018. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p35>.

(APA)

Lopes, A. M. D'Á., & Chaves, L. A. (2018). O Supremo Tribunal Federal e a vedação da prisão civil do depositário judicial infiel: uma questão ainda em aberto. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, 55(217), 35-63. Recuperado de http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p35

Referências

ACIOLI, José Adelmy da Silva. *A possibilidade da prisão do depositário judicial infiel*: revisitando a súmula vinculante n. 25 do Supremo Tribunal Federal. São Paulo: LTr, 2011.

ARENHART, Sérgio Cruz. *A prisão civil como meio coercitivo*. [2007]. Disponível em: <<https://www.academia.edu>>. Acesso em: 16 jan. 2018.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. *Diário Oficial da União*, 5 jan. 1916.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. *Diário Oficial da União*, 16 jul. 1934.

_____. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. *Diário Oficial da União*, 31 dez. 1940.

_____. Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965. Disciplina o mercado de capitais e estabelece medidas para o seu desenvolvimento. *Diário Oficial da União*, 16 jul. 1965.

_____. Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969. Altera a redação do art. 66 da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, estabelece normas de processo sobre alienação fiduciária e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 3 out. 1969a.

_____. Emenda constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969. Edita o novo texto da Constituição Federal de 24 de janeiro de 1967. *Diário Oficial da União*, 20 out. 1969b.

_____. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, 17 jan. 1973.

_____. Supremo Tribunal Federal. Súmula n. 619. *Diário da Justiça*, 29 out. 1984. [revogada].

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Diário Oficial da União*, 5 out. 1988.

_____. Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. *Diário Oficial da União*, 7 jul. 1992a.

_____. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. *Diário Oficial da União*, 9 nov. 1992b.

_____. Decreto Legislativo nº 89, de 1998. Aprova a solicitação de reconhecimento da competência obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação... *Diário Oficial da União*, 4 dez. 1998.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade n. 1.480-3/DF. Requerente: Confederação Nacional do Transporte; Confederação Nacional da Indústria. Requerido: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Min. Celso de Mello. *Diário da Justiça*, 18 maio 2001. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347083>>. Acesso em: 15 jan. 2001.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União*, 11 jan. 2002a.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso ordinário em *habeas corpus* n. 79.785-7/RJ. Recorrente: Jorgina Maria de Freitas Fernandes. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, 22 nov. 2002b. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=102661>>. Acesso em: 15 jan. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus* n. 72.131-1/RJ. Paciente: Lairton Almagro Vitoriano da Cunha. Impetrante: Marcello Ferreira de Souza Granado. Coator: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Interessado: Sateplan Consórcios Ltda. Relator: Min. Marco Aurélio. Redator para o acórdão: Min. Moreira Alves. *Diário da Justiça*, 1º ago. 2003. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=73573>>. Acesso em: 15 jan. 2018.

_____. Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004. Dispõe sobre o patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias, Letra de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Bancário, altera o Decreto-Lei nº 911... *Diário Oficial da União*, 3 ago. 2004a.

_____. Emenda constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 31 dez. 2004b.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus* n. 90.172-7/SP. Paciente: Marivaldo Adalberto Albuquerque ou Marivaldo Adalberto Albuquerque. Impetrante: Benedito Donizeth Rezende Chaves. Coator: Relator do HC nº 68584 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Gilmar Mendes. *Diário da Justiça*, 17 ago. 2007. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=479172>>. Acesso em: 16 jan. 2018.

_____. Decreto Legislativo nº 186, de 2008. Aprova o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007. *Diário Oficial da União*, 10 jul. 2008a.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo regimental no recurso ordinário em *habeas corpus* n. 23.606/SC. Embargante: Adriano Reicherdt. Embargado: Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Relator: Min. Sidnei Beneti. *Diário da Justiça Eletrônico*, 28 ago. 2008b. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/788787/agravo-regimental-no-recurso-ordinario-em-habeas-corpus-agrg-no-rhc-23606-sc-2008-0102501-4?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 16 jan. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas corpus* n. 116.480/SP. Paciente: José Aparecido Gomes de Oliveira. Impetrante: Matheus de Oliveira Tavares et al. Impetrado: Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Relatora: Min. Eliana Calmon. *Diário da Justiça Eletrônico*, 23 out. 2008c. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=827158&num_registro=200802128350&data=20081023&formato=PDF>. Acesso em: 16 jan. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso ordinário em *habeas corpus* n. 24.571/SP. Recorrente: Denilson Castilho. Recorrido: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Min. Castro Meira. *Diário da Justiça Eletrônico*, 17 fev. 2009a. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=835404&num_registro=200802161768&data=20090217&formato=PDF>. Acesso em: 16 jan. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário n. 466.343-1/SP. Recorrente: Banco Bradesco S/A. Recorrido: Luciano Cardoso Santos. Relator: Min. Cezar Peluso. *Diário da Justiça Eletrônico*, 5 jun. 2009b. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>>. Acesso em: 15 jan. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário n. 349.703-1/RS. Recorrente: Banco Itaú S/A. Recorrido: Armando Luiz Segabinazzi. Relator originário: Min. Carlos Britto. Relator para o acórdão: Min. Gilmar Mendes. *Diário da Justiça Eletrônico*, 5 jun. 2009c. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595406>>. Acesso em: 16 jan. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus* n. 92.566-9/SP. Paciente: José Arlindo Passos Correa. Impetrante: Eduardo Gomes de Queiroz. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Marco Aurélio. *Diário da Justiça Eletrônico*, 5 jun. 2009d. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595384>>. Acesso em: 16 jan. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus* n. 87.585-8/TO. Paciente: Alberto de Ribamar Ramos Costa. Impetrante: Alberto de Ribamar Ramos Costa. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Marco Aurélio. *Diário da Justiça Eletrônico*, 26 jun. 2009e. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=597891>>. Acesso em: 16 jan. 2018.

_____. Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66. *Diário Oficial da União*, 15 dez. 2009f.

_____. Supremo Tribunal Federal. Súmula vinculante n. 25. *Diário da Justiça Eletrônico*, 23 dez. 2009g. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1268>>. Acesso em: 15 jan. 2018.

_____. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em números 2015: (ano-base 2014)*. Brasília: CNJ, 2015a.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, 17 mar. 2015b.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. *Teoria do precedente judicial: a justificação e aplicação de regras jurisprudenciais*. São Paulo: Noeses, 2012.

BUSTILLO MARÍN, Roselia. *El control de convencionalidad: la idea del bloque de constitucionalidad y su relación con el control de constitucionalidad en materia electoral*. [S.l.]: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, [2013]. Disponível em:

<http://www.miguelcarbonell.com/artman/uploads/1/el_control_de_convencionalidad_PJF_1.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2018.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. A interação entre o direito internacional e o direito interno na proteção dos direitos humanos. In: _____ (Ed.). *A incorporação das normas internacionais de proteção dos direitos humanos no direito brasileiro*. São José, CR: Iidh, 1996.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almedina, 2002.

CARBONELL, Miguel. *Introducción general al control de convencionalidad*. México, D.F.: Editorial Porrúa; Universidad Nacional Autónoma de México, 2013. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3271/11.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2018.

CONTESSÉ, Jorge. ¿La última palabra?: control de convencionalidad y posibilidades de diálogo com la Corte Interamericana de Derechos Humanos. [2009]. Disponível em: <https://www.law.yale.edu/system/files/documents/pdf/sela/SELA13_Contesse_CV_Sp_20130401.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Control de convencionalidad*: cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos nº 7. [S.l.]: CorteIDH; DANIDA, 2015. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/controlconvencionalidad8.pdf>>. Acesso em: 16 jan. 2018.

DONIZETTI, Elpidio. *Depósito judicial e prisão civil do depositário infiel*: análise do julgamento do RE 466343/SP. [2009]. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/senado/novocpc/pdf/Artigo_Elpidio.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2018.

FARIA, José Eduardo. *O direito na economia globalizada*. São Paulo: Malheiros, 2002.

FELICIANO, Guilherme G. A prisão civil do depositário judicial infiel economicamente capaz: um outro olhar. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Belo Horizonte, v. 49, n. 79, p. 55-79, jan./jun. 2009.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *A ciência do direito*. São Paulo: Atlas, 1991.

JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de. *Constitucionalismo em tempos de globalização*. Tradução José Luis Bolzan de Moraes e Valéria Ribas do Nascimento. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. (Estado e Constituição, n. 9).

LAFER, Celso. *A internacionalização dos direitos humanos*: Constituição, racismo e relações internacionais. Barueri, SP: Manole, 2005.

LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2005.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. Bloco de constitucionalidade e princípios constitucionais: desafios do poder judiciário. *Seqüência*: Estudos Jurídicos e Políticos, Florianópolis, v. 29, n. 59, p. 43-60, 2009. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2009v30n59p43/13589>>. Acesso em: 17 jan. 2018.

MACCORMICK, Neil. Argumentación e interpretación en el derecho. *Doxa - Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, v. 33, p. 65-78, 2010.

MAUÉS, Antonio Moreira. Supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos e interpretação constitucional. In: LOPES, Ana Maria D'Ávila; MAUÉS, Antonio Moreira (Org.). *Eficácia nacional e internacional dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2013. p. 27-50.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Prisão civil por dívida e o Pacto de San José da Costa Rica*: especial enfoque para os contratos de alienação fiduciária em garantia. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

_____. *O controle de convencionalidade das leis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MEDINA, Marcelo Borges de Mattos. Esboço de uma teoria da ponderação independente da teoria dos princípios. *Revista Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 238, p. 43-56,

out./dez. 2004. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/download/44056/44739>>. Acesso em: 17 jan. 2018.

MÜLLER, Friedrich. *Teoria estruturante do direito*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NEVES, Marcelo. Do diálogo entre as cortes supremas e a Corte Interamericana de Direitos Humanos ao transconstitucionalismo na América Latina. *RIL: Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 51, n. 201, p. 193-214, jan./mar. 2014. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/51/201/ril_v51_n201_p193.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2018.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. *Convenção Americana de Direitos Humanos* [de 22 de novembro de 1969]. 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm>. Acesso em: 15 jan. 2018.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 3. ed. São Paulo: Max Limonad, 1997.

RAMOS, André de Carvalho. Supremo Tribunal Federal brasileiro e o controle de convencionalidade: levando a sério os tratados de direitos humanos. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 104, p. 241-286, jan./dez. 2009. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/67857/70465>>. Acesso em: 17 jan. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. A Constituição Federal de 1988, os tratados internacionais de direitos humanos e o assim chamado controle de convencionalidade dos atos normativos internos analisados à luz do caso dos direitos sociais, econômicos e culturais. In: STRAPAZZON, Carlos Luiz; BARCELÔ I SERRAMALERA, Mercê (Org.). *Direitos fundamentais em estados compostos*. Chapecó, SC: Editora Unesc, 2013. p. 379-412. Disponível em: <http://www.unoesc.edu.br/images/uploads/editora/Brasil_x_Espanha_05_11_2014.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2018.

SILVA, Virgílio Afonso. O STF e o controle de constitucionalidade: deliberação, diálogo e razão pública. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 250, p. 197-227, 2009. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/4144>>. Acesso em: 17 jan. 2018.

STEINMETZ, Wilson; FREITAS, Riva Sobrado de. Modelo *seriatim* de deliberação judicial e controlabilidade da ponderação: uma questão institucional e metodológica para o caso brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, Pouso Alegre, v. 30, n. 1, p. 221-236, jan./jun. 2014. Disponível em: <<https://www.fdsu.edu.br/adm/artigos/c7044a72d8f890dd3591aee8f65f03c5.pdf>>. Acesso em: 17 jan. 2018.

TIERSMA, Peter M. The textualization of precedent. *Notre Dame Law Review*, [S.l.], v. 82, n. 6, p. 1187-1277, 2013. Disponível em: <<http://scholarship.law.nd.edu/ndlr/vol82/iss3/6>>. Acesso em: 17 jan. 2018.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. O *contempt of court* na recente experiência brasileira. In: MARINONI, Luiz G. (Coord.). *Estudos de direito processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho dúctil: ley, derechos, justicia*. Madrid: Trotta, 2005.

ZANETI JÚNIOR, Hermes. *O valor vinculante dos precedentes*. Salvador: JusPODIVM, 2015.