



EXAME DE CONVENCIONALIDADE DO TEMA 1.199 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOB A ÓTICA DA CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

Daniel Ramos Pereira FERREIRA¹

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo empenhar um exame de convencionalidade do tema de repercussão geral nº 1.199 do STF, por meio do método hipotético-dedutivo, utilizando-se de material jurisprudencial e doutrinário. Para tanto, foi realizado um levantamento dos parâmetros atinentes ao princípio da legalidade e a retroatividade da norma sancionadora mais benéfica no Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos. Por fim, foi concluído pela inconvenção do precedente estudado, haja vista não ter observado os parâmetros fixados pela Corte IDH.

Palavras-chave: Princípio da legalidade e retroatividade. Retroatividade da norma sancionadora administrativa. Inconvenção do tema 1199 do STF.

1 INTRODUÇÃO

Com o presente trabalho, em razão da importância do princípio da legalidade e todos os seus contornos, buscou-se analisar, inicialmente, os parâmetros desse princípio advindos do artigo 9 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Para além, foi empenhada uma análise do tema de repercussão geral nº 1.199 do STF que tratou sobre a impossibilidade de retroatividade da lei mais benéfica das normativas sancionadoras da nova Lei de Improbidade Administrativa.

Por fim, utilizando-se dos parâmetros interamericanos atinentes ao direito objeto do estudo, foi realizado um exame de convencionalidade da decisão

¹ Discente do 10º termo do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. Bolsista do Programa de Iniciação Científica da Toledo (PICT) do grupo de pesquisas "Sincretismo Constitucional". Pesquisador do Núcleo de Estudos e Pesquisa em Direito Internacional da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (NEPEDI/UERJ) no eixo de Direito Internacional dos Direitos Humanos, com enfoque no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Representante discente no Conselho Superior Administrativo e Acadêmico (CSAA) da Toledo Prudente. E-mail: danielrperreira62@gmail.com.

que culminou no tema de repercussão geral nº 1.199 do STF. Para o fim que o presente trabalho se propôs, foi utilizado o método hipotético-dedutivo, por meio de pesquisas jurisprudenciais e doutrinárias

2 O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E A RETROATIVIDADE DA NORMA SANCIONADORA MAIS BENÉFICA NO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

O princípio da legalidade penal é intrínseco ao Estado Democrático de Direito, uma vez que estando situado no âmbito dos direitos de primeira dimensão (direitos de liberdade) que impõe ações negativas (ou de abstenção), fixa limitações ao *jus puniendi* Estatal, de modo que, conforme Claus Kreß (2010, p. 382) “um ato só pode ser punível se, no momento da sua prática, era objeto de uma lei penal em vigor, suficientemente precisa e escrita, acompanhada de uma sanção suficientemente certa”².

É possível extrair do final do artigo 9 do Pacto de San José da Costa Rica que se após o cometimento de uma ilicitude sobrevier pena mais leve, tal penalidade posterior deve ser aplicada em detrimento de pena vigente à época da prática do ato ilícito que detinha natureza mais gravosa (OEA, 1969).

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), por sua vez, no julgamento do Caso Baena Ricardo e outros vs. Panamá, fincou o entendimento de que o princípio da legalidade não é aplicado tão somente em *locus* penal, mas sim, seu alcance se espalha por todo ordenamento, atingindo, por consequência, as matérias de Direito Administrativo sancionador (CORTE IDH, 2001, p. 84).

Nessa toada, depreende-se da jurisprudência da Corte IDH uma interpretação de que além da necessidade de se aplicar o princípio da legalidade em sede administrativa sancionatória, de igual modo incide a retroatividade da norma mais favorável nas punições realizadas nesta mesma esfera (CORTE IDH, 2004, p. 89).

Deste modo, compreende-se que o referido posicionamento é fincado na jurisprudência da Corte Interamericana em razão de que no Estado Democrático de Direito, “os princípios da legalidade e da irretroatividade [ou retroatividade da

² Tradução livre.

norma mais favorável] regem as ações de todos os órgãos do Estado, (...) especialmente quando se trata do exercício de seu poder punitivo” (CORTE IDH, 2010, p. 58).

3 O TEMA DE REPERCURSÃO GERAL 1.199 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A Suprem Corte, no julgamento do ARE nº 843.989/PR, ao qual se atribuiu repercussão geral (tema 1.199), travou-se um debate sobre a retroatividade ou não da lei mais benéfica por atos ilícitos de improbidade administrativa, em razão do advento da Lei nº 14.230/2021 (nova Lei de Improbidade Administrativa).

Conforme o entendimento firmado no julgado alhures, firmou-se que a retroatividade da lei penal mais benéfica (advinda do princípio da legalidade) não se aplica ao Direito Administrativo sancionador por ausência de previsão expressa normativa (BRASIL, 2022, p. 2), uma vez que, segundo o julgado, o artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal da República Federativa do Brasil (CRFB/88) se aplicaria única e exclusivamente em matéria penal.

Finalmente, fixou-se no mencionado julgado o entendimento de que a norma mais benéfica prevista na nova Lei de Improbidade Administrativa — atinente à revogação da modalidade culposa do ato de improbidade e sobre o novo regime prescricional — é irretroativa (BRASIL, 2022, p. 6).

4 A INCONVENCIONALIDADE DO TEMA 1.199 DO STF À LUZ DA CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

Conforme anteriormente esposado, é pacificado no entendimento da Corte IDH, que a parte final do artigo 9 da CADH, com relação à retroatividade da norma penal sancionadora se aplica não só na persecução penal, como também em se tratando da esfera administrativa sancionadora.

Todavia, ao fixar o tema de repercussão geral nº 1.119, o STF foi em sentido oposto ao que é entendido na jurisprudência da Corte IDH, em afronta aos deveres do Estado brasileiro de adotar disposições de direito interno a fim de fazer cumprir os direitos estabelecidos no Pacto de San José, conforme previsto em seu artigo 2; bem como de encontro com o princípio do Direito Internacional previsto no

artigo 26 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (CVDT), o qual prevê que todos os tratados obrigam as partes que firmaram o respectivo pacto.

Nessa toada, consoante o instituto do controle de convencionalidade, inicialmente surgido na jurisprudência interamericana por meio do voto apartado do juiz Sérgio García Ramírez no caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, até o caso *Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*, a Corte IDH (2016, p. 101) compreende-se que “os Estados têm uma obrigação que vincula todos os seus poderes e órgãos estatais de exercer um controle *ex officio* de convencionalidade”.

Por todo o exposto, é possível verificar a inconvenção do tema de repercussão geral nº 1.119 do STF, haja vista que conforme o artigo 9 da CADH e a jurisprudência cristalina da Corte IDH, as normas sancionadoras mais benéficas devem retroagir para beneficiar aos sujeitos que são responsabilizados não só na esfera penal, como também deve ser possível fazê-lo para as novas disposições da Lei nº 14.230/2021.

5 CONCLUSÃO

Antes o exposto, é possível concluir que, apesar dos fundamentos que levaram ao tema de repercussão geral nº 1.119 do STF, referido precedente é inconvenção, haja vista que não observou os parâmetros interamericanos atinente a retroatividade da norma sancionadora administrativa, nos termos do artigo 9 da Convenção Americana.

Embora o entendimento de que a retroatividade benéfica só pode ser aplicada em matéria penal por disposição do artigo 5º, XL, da CRFB/88, os Estados não podem utilizar de disposições de direito interno para se eximir das obrigações que lhe são imputadas em razão de um tratado internacional, nos termos do artigo 27 da CVDT.

Destarte, o tema nº 1199 do STF é mais uma decisão que entra para a coleção de decisões da Suprema Corte de nosso Estado que vão de encontro aos padrões internacionais de Direitos Humanos adotados pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos e dos julgados pela Corte IDH, mostrando um recalcitrante descumprimento de acordos internacionais em matéria de Direitos Humanos pelo Brasil.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal pleno. **ARE 843.989/PR**. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 18 de agosto de 2022. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15355258369&ext=.pdf>.

Acesso em: 18 set. 2023.

CORTE IDH. **Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá**. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 2 de fevereiro de 2001. Série C. No. 72. Disponível em:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_72_esp.pdf. Acesso em: 18 set. 2023.

Corte IDH. **Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai**. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C. No. 111. Disponível em:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_111_esp.pdf. Acesso em: 18 set. 2023.

CORTE IDH. **Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil**. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de outubro de 2016. Série C. No 318. Disponível em:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_318_esp.pdf. Acesso em: 18 set. 2023.

CORTE IDH. **Caso Vélez Loo Vs. Panamá**. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C. No. 218.

OEA. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** (“Pacto de San José da Costa Rica”), 1969. Disponível em:

https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm. Acesso em: 18 set. 2023.

KREß, Claus. Nulla poena nullum crimen sine lege. **Max Planck Encyclopedia of Public International Law**, p. 381-390, 2010.