

O instituto da denúncia como reflexo da crise das democracias liberais sob o recente entendimento do Supremo Tribunal Federal

Marina Faraco Lacerda Gama

Doutora e Mestre em Direito do Estado pela PUC-SP. Professora da Faculdade de Direito da PUC-SP. Coordenadora Adjunta e Professora do Programa de Mestrado em Direito Constitucional Econômico da UNIALFA. *E-mail:* marina.faraco@unialfa.com.br.

Vinícius Cássio Ferreira de Souza

Mestre em Direito Internacional Público pela Leiden University. Mestre em Política Global pela London School of Economics and Political Science. Bacharel em Direito pela PUC-SP. Bacharel em Relações Internacionais pela UNIFESP. *E-mail:* viniciusc_96@hotmail.com

Resumo: O presente artigo busca analisar o instituto da denúncia, no âmbito do direito dos tratados, considerando a conjuntura da crise das democracias liberais e o recente entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a matéria. Para tanto, se valerá de uma metodologia de natureza indutiva, por meio de levantamento bibliográfico e normativo. Nesse sentido, a partir da compreensão da crise das democracias liberais e de seus reflexos, como a reascensão do princípio da soberania em detrimento dos esforços globalistas, busca-se compreender qual o impacto do instituto da denúncia no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente sob o atual posicionamento do STF. O artigo busca demonstrar que em tempos de crise das democracias liberais, os direitos civis e políticos historicamente garantidos se tornam alvos de novos atores políticos que ascendem ao poder, de modo que obrigações internacionais outrora consideradas importantes conquistas do ponto de vista do interesse público nacional são transformadas em obstáculos à manutenção de uma dita soberania neste novo contexto. O caso brasileiro serve de ilustração a tal realidade, sendo de extrema relevância tutelar o instituto da denúncia, de modo a efetivar o sistema de *checks and balances* assegurado pela Constituição da República de 1988. O que se pretende por meio deste estudo, portanto, é trazer à tona um debate que foi marginalizado pela doutrina, mas que, em tempos de crise das democracias liberais, revive como fundamental para a manutenção do Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Crise das Democracias Liberais. Soberania. Denúncia de Tratados Internacionais. Globalização do Direito Constitucional. Supremo Tribunal Federal.

Sumário: Introdução – **1** Crise das democracias liberais: um breve contexto – **2** Reflexos da crise: a reascensão do princípio da soberania sob a crítica antiglobalista – **3** Direito dos Tratados e o instituto da denúncia – **4** A denúncia para o Direito brasileiro sob a recente interpretação do STF – Conclusões – Referências

Introdução

O presente artigo busca examinar a aplicabilidade do instituto da denúncia no âmbito do Direito dos Tratados, consistente na possibilidade de um Estado se eximir do cumprimento de obrigações firmadas internacionalmente por meio de sua saída do acordo, à luz do recente entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o tema.

Para tanto, não se pode deixar de observar a conjuntura na qual se inserem os Estados-nação na contemporaneidade. O pano de fundo da crise das democracias liberais é o ponto de partida do presente estudo, que pretende, por meio de revisão bibliográfica e de método indutivo de pesquisa, determinar as finalidades e limitações do instituto da denúncia, bem como o significado da sua frequente utilização na atualidade, além dos contornos de seu procedimento, sob o recente entendimento do STF.

Diante do cenário de crise global das democracias liberais e das crescentes incertezas quanto ao futuro das relações internacionais e subnacionais, que são entrelaçadas e mutuamente influenciadas, dado os efeitos da globalização do Direito, questiona-se em que medida o instituto da denúncia vem sendo utilizado por Estados no âmbito do sistema internacional para atender a políticas de governo. De que modo a soberania se choca com os esforços globalistas, numa suposta era de crise sistêmica? Quais os efeitos desse cenário para a relação entre os sujeitos de Direito Internacional Público: Estados, Organismos Internacionais e Indivíduos?

Nesta conjuntura, busca-se, ainda, examinar o instituto da denúncia e sua aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente segundo a recente interpretação do STF, e quais efeitos deste instrumento refletem o momento de crise das democracias liberais no sistema internacional.

Para tanto, o presente artigo se dividirá em três tópicos. O primeiro buscará realizar uma análise conjuntural, conceituando e interligando os conceitos de democracia liberal, globalização e soberania. Dando continuidade, apresentaremos o instituto da denúncia, considerando suas características e finalidades, bem como a base legal sob a qual está fundado. Por fim, analisaremos sua aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro e as discussões daí advindas, que resultaram na propositura de ações de controle de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal e a recente decisão da Corte sobre o tema em 2023.

1 Crise das democracias liberais: um breve contexto

Francis Fukuyama, em sua obra “O fim da história e o último homem”,¹ sustenta que a única forma de governo que sobreviveu intacta na história da humanidade

¹ FUKUYAMA, Francis. *O fim da história e o último homem*. Rio de Janeiro: Rocco, 1992.

até o fim do século XX foi a democracia liberal, e que não há nenhum princípio universal de legitimidade que não seja aquele da soberania do povo.

Nesse sentido, aponta para uma tendência da história universal da humanidade na direção da democracia liberal, como espécie de modelo ideal:

A ciência natural moderna nos ofereceu um mecanismo cujo desenvolvimento progressivo dá direcionalidade e coerência à história humana ao longo dos vários séculos passados. [...] Com exceção das tribos que estão desaparecendo rapidamente nas selvas do Brasil ou dos papuas na Nova Guiné, não existe nenhum ramo da humanidade que não tenha sido ligado ao resto da humanidade por meio do nexo econômico universal do consumismo moderno. Não é de provincianismo, mas de cosmopolitismo reconhecer que nos últimos séculos surgiu algo como uma verdadeira cultura global, tendo como centro o crescimento econômico conduzido pela tecnologia e as relações sociais capitalistas necessárias para produzi-la e mantê-la.²

Para o autor, o fato de não ser possível na contemporaneidade vislumbrar um regime político com maior potencialidade de êxito em gerir o interesse político de uma determinada população implica considerar a possibilidade de que a própria história tenha chegado ao fim.

A história universal da humanidade seria a tentativa de encontrar um padrão significativo no desenvolvimento geral das sociedades humanas. Assim, Fukuyama aponta para a democracia liberal como o ápice da evolução universal da humanidade, ou seja, como o fim da história.

Todavia, diante da afirmação de Fukuyama de que a democracia liberal é o regime insuperável, cabe o questionamento do que se entende por democracia liberal. Tal conceito possui diversas definições, a depender da vertente teórica do liberalismo que se adota, variando também em conformidade com a faceta que se deseja analisar, podendo ser econômica, política ou social.

Para o presente artigo, consideraremos a faceta política do liberalismo, que guarda profunda relação com a classe de direitos denominada “direitos humanos de primeira geração”. Tais direitos têm fundamento na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão decorrente da Revolução francesa de 1789 e também da Constituição dos Estados Unidos da América de 1787.

Bobbio, Matteuci e Pasquino³ demonstraram a evolução do caráter político-liberal das democracias, cuja liberdade tem seu significado atribuído pelas obras

² *Idem*, p. 165.

³ BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*: volume I. 13. edição. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2010, p. 324 e ss.

de Benjamin Constant, Stuart Mill e Rousseau. A partir desses estudos, os pensadores italianos apontam que a liberdade defendida por um Estado democrático, em sua essência, refere-se à liberdade civil e política, englobando a liberdade de pensamento, de religião, de imprensa, de reunião, de manifestação e de participação política, por meio do voto.

Ainda, segundo os mesmos autores italianos, o ideal de democracia liberal pode se manifestar das seguintes maneiras:

a) no alargamento gradual do direito do voto, que inicialmente era restrito a uma exígua parte dos cidadãos com base em critérios fundados sobre o censo, a cultura e o sexo e que depois se foi estendendo, dentro de uma evolução constante, gradual e geral, para todos os cidadãos de ambos os sexos que atingiram um certo limite de idade (sufrágio universal); b) na multiplicação dos órgãos representativos (isto é, dos órgãos compostos de representantes eleitos), que num primeiro tempo se limitaram a uma das duas assembleias legislativas, e depois se estenderam aos poucos, à outra assembleia, aos órgãos do poder local, ou, na passagem da monarquia para a república, ao chefe do Estado.⁴

Nesse sentido, a democracia liberal, em sua vertente política, pode ser compreendida como a democracia representativa, definida, por sua vez, pela existência de órgãos representativos eleitos por meio de sufrágio universal.

Na mesma linha, Carlos Ari Sundfeld⁵ define o Estado Democrático de Direito como aquele em que o povo participa do exercício do poder, baseado em sua livre convicção, de modo a fundamentá-lo, sendo também destinatário do poder político. Para tanto, segundo o autor, as seguintes características devem estar presentes:

Chegamos assim aos elementos do conceito de Estado Democrático de Direito: a) criado e regulado por uma Constituição; b) agentes públicos fundamentais são eleitos e renovados periodicamente pelo povo e respondem pelo cumprimento de seus deveres; c) o poder político é exercido, em parte diretamente pelo povo, em parte por órgãos estatais independentes e harmônicos, que controlam uns aos outros; d) a lei produzida pelo Legislativo é necessariamente observada pelos demais Poderes; e) os cidadãos, sendo titulares de direitos, inclusive políticos, podendo opô-los ao próprio Estado.⁶

⁴ *Idem*, p. 324.

⁵ SUNDFELD, Carlos Ari. *Fundamentos do Direito Público*. 5. edição. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 53-54.

⁶ SUNDFELD, Carlos Ari. *Fundamentos do Direito Público*. 5. edição. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 49.

Desse modo, a partir da concepção de democracia liberal destacada anteriormente, bem como do argumento idealista de Fukuyama⁷ de que tal regime seria a última estrutura política vigente na história da humanidade, cabe examinar as críticas a essa teoria, baseadas não somente em um debate teórico, mas na cristalização dos fatos que ocorrem no sistema internacional na contemporaneidade.

Para tanto, importante pontuar a eleição de diversos líderes mundiais, cujas pautas políticas são contrárias ao comprometimento com as regras do jogo democrático, inclusive combatendo tais regras e negando sua necessidade para a concretização dos interesses públicos. Seria tal fenômeno indicativo da crise das democracias liberais e da ascensão de um regime político diverso? Seria talvez a evidenciação de que o fim da história, como anunciado por Fukuyama, não se dará com a democracia liberal?

O crescimento desses líderes reflete uma onda antiglobalista, caracterizada por sistemáticos ataques às regras do jogo democrático, em diversos regimes mundo afora, como se deu nos Estados Unidos, Reino Unido, Polônia, Hungria, Itália, Argentina, Colômbia, Peru e Brasil, alguns dos muitos regimes conservadores no mundo durante a última década.

Nos Estados Unidos, o governo de Donald Trump, pautado por discursos antidemocráticos, constantes ataques aos meios midiáticos e pelo solapamento do sistema eleitoral norte-americano, como justificativa de sua derrota para Joe Biden, em 2020, é uma clara ilustração do *modus operandi* desses emergentes atores políticos. No Brasil, por sua vez, Jair Bolsonaro, eleito no fim de 2018, também se valeu das mesmas estratégias de ataque aos instrumentos midiáticos e de discursos falaciosos e falsos, calcados nas denominadas “fake news”, para alcançar a vitória nas urnas. Na França, tal bandeira vem sendo liderada por Marine Le Pen, que nas últimas eleições presidenciais (2022) representou enorme força política, com campanha agressiva, se mostrando capaz de mobilizar grandes massas para questionar e confrontar o governo, liderado por Emmanuel Macron, e suas instituições.

Wolfgang Streeck⁸ apontou que o neoliberalismo inaugurou a era da pós-verdade na política. Com a globalização, no caso britânico, a atenuação dos problemas decorrentes da interdependência econômica e a disseminação da ideia de que não existe alternativa (“there is no alternative”) para os problemas político-sociais enfrentados no âmbito nacional⁹ levaram à aceitação de medidas conservadoras

⁷ FUKUYAMA, Francis. *O fim da história e o último homem*. Rio de Janeiro: Rocco, 1992.

⁸ STREECK, Wolfgang. O retorno do recalcado: o começo do fim do capitalismo neoliberal. *Revista Piauí*: Edição 135, dez., 2017, *passim*.

⁹ Cf. FARACO, Marina; SOUZA, Vinícius Cássio Ferreira de. “Brexit”: da globalização à soberania. In: GUIMARÃES, Antônio Márcio da Cunha; GUIMARÃES, Arianna Stagni (Org.). *Direito Internacional e Globalização Econômica – DIGE*. Volume II. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2020, p. 330 a 343.

que atendiam precipuamente às elites, mas com grande apoio das massas, devido à retórica e as promessas do Partido Conservador, liderado por Theresa May e, posteriormente, Boris Johnson.

Da mesma forma, na Hungria, com a indicação do primeiro-ministro Viktor Órban, no poder desde 2010, e na Itália, de Giorgia Meloni, líder do partido *Fratelli d'Italia-Alleanza Nazionale* (Irmãos de Itália-Aliança Nacional), percebeu-se uma ascensão da extrema direita aos cargos de liderança da política global. No contexto europeu, tanto nos casos italiano e húngaro quanto na situação polonesa, liderada por Mateusz Morawiecki, do Partido ultranacionalista Lei e Justiça (PiS), é evidente a tentativa de solapamento do projeto integracionista da União Europeia, em prol de medidas nacionalistas.

Aliado a isso, a crescente mobilização de discursos contrários à manutenção de direitos civis, em especial a liberdade de expressão de grupos minoritários – importante pilar das denominadas democracias liberais –, se torna a marca de um novo tipo de regime que contraria as premissas desse modelo democrático liberal e aponta dúvidas quanto à sua estabilidade, dito o último na história da humanidade, segundo Fukuyama.¹⁰

Para além disso, o que se nota cada vez mais nas eleições recentes é a determinação dos resultados por meio de instrumentos de *marketing* e de comunicação, corroborando o conceito de pós-verdade de Wolfgang Streeck.¹¹ E, uma vez realizado o ato da eleição, dominado pelo *marketing* eleitoral e pelas estratégias de comunicação, com escasso debate e pouca participação dos eleitores, o sistema funciona autonomamente em relação aos seus cidadãos, conforme sustenta Manuel Castells.¹²

Nos mesmos termos, a crença de que a *internet* e os meios de informação sejam estritamente um instrumento favorável à manutenção da democracia, por permitir melhor acompanhar a atuação do governo e acessar a verdade, é falaciosa. Yascha Mounk demonstra que este maniqueísmo pouco contribui para a compreensão do potencial destrutivo das mídias digitais:

Em anos recentes, foram os populistas que exploraram melhor a nova tecnologia para solapar os elementos básicos da democracia liberal. Desimpedidos das coibições do antigo sistema midiático, eles

¹⁰ FUKUYAMA, Francis. *O fim da história e o último homem*. Rio de Janeiro: Rocco, 1992, *passim*.

¹¹ STREECK, Wolfgang. O retorno do recalcado: o começo do fim do capitalismo neoliberal. *Revista Piauí*: Edição 135, dez., 2017, *passim*.

¹² CASTELLS, Manuel. *Ruptura: A crise da democracia liberal*. São Paulo: Zahar, 2018, p. 11.

estão preparados para fazer tudo que for necessário para serem eleitos – mentir, confundir e incitar o ódio contra os demais cidadãos.¹³

Em suma, as democracias liberais estão em crise por não cumprirem seu propósito básico, assim enunciado por Bobbio, Matteuci e Pasquini,¹⁴ o de configurar-se como verdadeiras representantes do interesse público e promotoras dos direitos civis e políticos reconhecidos na Revolução Francesa de 1789. Disso se depreende que a tese de Fukuyama estava incorreta, que o futuro permanece incerto e que a história não chegou ao fim.

2 Reflexos da crise: a reascensão do princípio da soberania sob a crítica antiglobalista

Como reflexo direto da crise que as democracias liberais enfrentam, tem-se vislumbrado, na atualidade, o fortalecimento do princípio da soberania, em sua acepção clássica, em detrimento dos esforços globalistas e de cooperação internacional.

De fato, o princípio da soberania e a globalização das relações sociais e econômicas no âmbito do sistema internacional configuram-se dois esforços em permanente confronto.

O conceito de soberania, atualmente, está relacionado à ideia de que nenhum Estado ou grupo de Estados têm o direito de intervir, direta ou indiretamente, seja qual for o motivo, nos assuntos interiores ou exteriores de qualquer outro, conforme define Valério Mazzuoli.¹⁵

Quanto ao termo globalização, adota-se no presente artigo a definição de John Baylis, Steve Smith e Patricia Owens de que “um mundo globalizado é aquele no qual eventos de natureza política, econômica, social e cultural se tornam cada vez mais interconectados, e também aquele no qual esses eventos possuem mais impacto”.¹⁶

¹³ MOUNK, Yascha. *O povo contra a democracia*: porque nossa liberdade corre perigo e como salvá-la. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, p. 183.

¹⁴ BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*: volume I. 13. edição. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2010, p. 324 e ss.

¹⁵ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 12. edição. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 441.

¹⁶ Tradução livre do original: “A globalized world is one in which political, economic, cultural, and social events become more and more interconnected, and also one in which they have more impact” (BAYLIS, John; SMITH, Steve; OWENS, Patricia. *The globalization of world politics*: An introduction to international relations. 6th edition. Oxford: Oxford University Press, 2014, p. 09).

Diante de tais conceituações, há de se questionar os impactos produzidos pela globalização, como qualquer outro fenômeno que influencia as relações político-sociais, no desenvolvimento do Direito Internacional e do próprio Direito Interno de qualquer Estado soberano.

A esse respeito, interessante a contribuição proposta por Carlos Roberto Husek,¹⁷ para quem a globalização faz com que os fatos do mundo ocorram em quaisquer espaços, independentemente dos territórios e das fronteiras demarcadas dos Estados. Em suma, as sociedades se influenciam mutuamente, cada vez mais e de formas cada vez mais profundas.

Diante de tal consideração, torna-se difícil sustentar o argumento de que a soberania de um Estado não é objeto de intervenção, ainda que de maneira indireta, por valores, entendimentos, decisões judiciais e fatos políticos de outros Estados.

Isso porque o pluralismo¹⁸ de fontes jurídicas, derivado dos diferentes atores da sociedade globalizada, como os movimentos sociais, as empresas transnacionais e as diversas instâncias democráticas transnacionais, contribui para eliminar o monopólio do Estado sobre o poder de criar normas, conforme afirma Marcelo Varella.¹⁹

A título de ilustração, considerando um Estado europeu, pode-se apontar a existência de pluralidades normativas regendo dada situação num mesmo espaço territorial. Tal pluralidade engloba o Direito Comunitário, o Direito interno do Estado respectivo, o Direito Internacional e seus tratados e, ainda, os conjuntos normativos subnacionais. Ou seja, um mesmo fato pode estar sujeito a múltiplas diretrizes oriundas de diferentes órgãos legislativos e de tomada de decisão se entrelaçando na formação da norma respectiva.

Essa inegável influência, por vezes, se torna objeto de críticas por parte dos líderes que ascenderam ao poder no contexto de crise das democracias liberais, sob o argumento de que as inspirações advindas da seara internacional devem ser excluídas do âmbito nacional, que deve ser elevado ao centro de interesse da atuação do Estado.

Elucidando tais questionamentos aos inevitáveis influxos da ordem internacional ou supranacional no atual cenário de globalização do Direito, cabe destacar as constantes ofensivas da ex-Primeira-Ministra britânica Theresa May e seu sucessor Boris Johnson contra potenciais normativos europeias que exigiam mudanças

¹⁷ HUSEK, Carlos Roberto. *Curso de Direito Internacional Público*. São Paulo: LTr, 2015, p. 58.

¹⁸ Adotamos aqui a concepção de que pluralismos jurídicos se configuram pela existência de diferentes ordens jurídicos simultaneamente vigentes num mesmo território (FARACO L. G., Marina. Pluralismos jurídicos e conflitos normativos: a solução de antinomias sob a racionalidade dualista. In: GUIMARÃES, Antônio Marcio da Cunha; MARQUES, Miguel Ângelo (Coord.). *Direito Internacional e Globalização Econômica* – DIGE. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017, p. 61).

¹⁹ VARELLA, Marcelo D. *Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 240.

nas políticas e nas legislações do Reino Unido. Outro exemplo notável é a saída dos Estados Unidos, sob a liderança de Donald Trump, de diversos tratados multilaterais e organismos internacionais, como a UNESCO, o Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, o Tratado de Associação Transpácifica e o Acordo de Paris sobre o Clima – que acabou não se concretizando sob a gestão de Joe Biden.

O argumento central para tais medidas antiglobalistas reside na necessidade de proteção da soberania nacional. Daí porque, como reflexo direto da crise das democracias liberais, tem-se exatamente o reforço do princípio da soberania, em sua acepção clássica,²⁰ relacionada à supremacia absoluta²¹ da ordem estatal, conforme a definição de Jean Bodin.²²

Consequentemente, tanto no nível do discurso como da ação, em nome de uma suposta proteção aos interesses nacionais, tais democracias em crise acabam por restringir e reduzir direitos básicos, como as liberdades civis e políticas, de maneira que a ideia de “defesa da soberania” acaba sendo utilizada como argumento para satisfazer interesses políticos de uma elite seleta, em detrimento de grupos vulneráveis ou minoritários e das classes menos abastadas dos Estados nacionais.

O que se percebe, portanto, é o início de outro movimento no pêndulo histórico, agora no sentido da desconstrução de diversos direitos humanos, em favor de supostas aspirações nacionais que se mostram em conformidade ao recrudescimento dos ataques às conquistas do final do século XX e início do século XXI, no sentido oposto ao que propõe Flávia Piovesan, para quem “[...] se a Segunda Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o Pós-Guerra deveria significar a sua reconstrução”.²³

²⁰ A respeito do retorno à noção clássica de soberania acarretado pelo fortalecimento de posicionamentos antiglobalistas na atualidade, vide: FARACO, Marina; SOUZA, Vinícius Cássio Ferreira de. “Brexit”: da globalização à soberania. In: GUIMARÃES, Antônio Márcio da Cunha; GUIMARÃES, Arianna Stagni (Org.). *Direito Internacional e Globalização Econômica* – DIGE. Volume II. Belo Horizonte: Arraes editores, 2020, p. 330 a 343.

²¹ Sobre o tema, interessante destacar o posicionamento de Carlos Roberto Husek, para quem a soberania só se satisfaz quando orientada para o bem-estar do indivíduo humano. O autor sustenta que a noção de soberania não é relativizada diante de influências externas, senão aquiescente a elas, no sentido de optar por ceder a tais influências: “Para nós, pois, a soberania só tem razão de ser quando de posse de suas capacidades institucionais, o Estado legisla, administra e age, interna e externamente para cooperar internacionalmente, estabelecendo regras fundamentais – comuns a todos os Estados, no âmbito da sobrevivência humana – e se submete aos mecanismos internacionais de fiscalização. A soberania moderna não é exatamente relativa, em oposição à soberania absoluta, é a soberania que se perfaz e se constitui, de modo responsável, voltada para a cooperação social do Estado em um mundo em transformação” (*Curso de Direito Internacional Público*. São Paulo: LTr, 2015, p. 203).

²² BODIN, Jean. *Os seis livros da república*. Livro Primeiro. Tradução de José Carlos Orsi Morel. São Paulo: Ícone, 2011, p. 195 e ss.

²³ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos, globalização econômica e integração regional: desafios do direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002, p. 41.

Todas essas medidas restritivas aos direitos humanos vêm sendo norteadas pelo falacioso discurso de perigo estrangeiro e das influências negativas de organismos internacionais, que supostamente resultariam em prejuízos às populações nacionais. Argumenta-se pela negação do global como meio de tutelar o local.

Foi justamente essa a tônica que permeou todo o processo do *Brexit*, como analisamos em outro estudo,²⁴ e que tem servido recentemente de argumento aos Estados nacionais para justificar sua recorrente saída de tratados multilaterais e organismos internacionais, como mecanismo antiglobalista de suposto fortalecimento da soberania dessas democracias liberais em crise, como analisaremos a seguir.

3 Direito dos tratados e o instituto da denúncia

Por tratado internacional entende-se o ato jurídico por meio do qual se manifesta o acordo de vontades entre dois ou mais sujeitos de Direito Internacional.²⁵ Para Carlos Roberto Husek,²⁶ trata-se do acordo formal concluído entre sujeitos de Direito Internacional Público destinado a produzir efeitos jurídicos na órbita internacional.

Discordamos, entretanto, do enfoque aos efeitos restritos à órbita internacional contido nessa conceituação, visto que o Direito Internacional, em sua essência, busca regular as relações entre Estados, Organismos Internacionais e também indivíduos, esses últimos que transitam e residem no seio dos Estados-nação, de modo que o ambiente interno é o fim das normas de Direito Internacional Público, em última instância.²⁷

Cabe menção, ainda, à definição contida na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados e Organizações Internacionais ou entre Organizações Internacionais de 1986,²⁸ que reconhece a capacidade dessas organizações de celebrar pactos internacionais, por deterem personalidade jurídica de Direito Internacional Público.

²⁴ FARACO, Marina; SOUZA, Vinícius Cássio Ferreira de. “Brexit”: da globalização à soberania. In: GUIMARÃES, Antônio Márcio da Cunha; GUIMARÃES, Arianna Stagni (Org.). *Direito Internacional e Globalização Econômica* – DIGE. Volume II. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2020, p. 330 a 343.

²⁵ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. do Nascimento e; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 154.

²⁶ HUSEK, Carlos Roberto. *Curso de Direito Internacional Público*. São Paulo: LTR, 2015, p. 82.

²⁷ Nesse mesmo sentido é a definição de Antônio Márcio da Cunha Guimarães: “Os Tratados Internacionais (em sentido amplo), portanto servem para essa finalidade, atingimento do consenso ou acordo entre Estados, ou mais amplamente, entre os sujeitos de direito internacional que estão aptos para negociá-los e contratarem, conseguindo destarte, obter aquilo que desejam para suas respectivas comunidades (países)” (*Tratados Internacionais*. São Paulo: Aduaneiras, 2009, p. 29).

²⁸ Que positiva regras já aplicáveis na seara internacional – em grande parte contempladas na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 –, nada obstante ainda não esteja em vigor, por não ter sido atingido o quórum necessário de ratificações para tanto – o próprio Brasil, por exemplo, ainda não o fez, apesar de já ter aprovado o documento no âmbito legislativo.

Em conformidade com o Artigo 2º desta Convenção, tratado significa um acordo internacional regido pelo Direito Internacional e celebrado por escrito entre um ou mais Estados e uma ou mais organizações internacionais, ou entre organizações internacionais. A Convenção também estabelece que esse acordo pode constar de um único ou mais instrumentos conexos e possuir qualquer denominação específica.

O Direito dos Tratados fundamenta-se basilamente em um princípio central para o Direito Internacional, o *pacta sunt servanda*. Em conformidade com o Artigo 26 da mesma Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados de 1986, “Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa-fé”.

Todavia, a depender do conteúdo do tratado, existe a possibilidade de o Estado se eximir do cumprimento das obrigações nele firmadas, como estabelecem os Artigos 54 a 64 da Convenção de Viena de 1986 e os mesmos dispositivos da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969²⁹ – essa última, em vigor.

A partir da análise desses dispositivos, que relacionam as causas de extinção de um tratado, a doutrina sintetiza tais hipóteses da seguinte maneira:

As causas de extinção previstas pela Convenção correspondem, de modo geral, aos modos de extinção enumerados pela doutrina, ou seja: 1) a execução integral do tratado; 2) a expiração do prazo convencionado; 3) a verificação de condição resolutória, prevista expressamente; 4) acordo mútuo entre as partes; 5) a renúncia unilateral, por parte do estado ao qual o tratado beneficia de modo exclusivo; 6) a impossibilidade de execução; 7) a *denúncia, admitida expressa ou tacitamente pelo próprio tratado*; 8) a inexecução do tratado, por uma das partes contratantes; 9) a guerra sobrevinda entre as partes contratantes; e 10) a prescrição liberatória.³⁰ (grifos nossos)

Dentre essas modalidades de extinção, destacamos o instituto da denúncia, que significa a saída de um Estado de determinado tratado. A denúncia, portanto, pode ser definida como o modo de extinção de um tratado internacional para um Estado ou organização internacional, por se tratar de ato unilateral da parte.³¹ Daí porque a denúncia apenas implicará a extinção de um tratado quando este for bilateral. No caso de tratados multilaterais, a denúncia extinguirá seus efeitos apenas para o denunciante.

²⁹ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm. Acesso em: 25 jul. 2023.

³⁰ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. do Nascimento e; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva: 2016, p. 172-173.

³¹ Cf. MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Direito dos Tratados*. 2. edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 349.

O instituto da denúncia está previsto nos Artigos 54 e 56 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969. O primeiro dispositivo³² regula a extinção do tratado pela denúncia quando esta estiver prevista no próprio tratado ou quando houver consentimento das partes, consultados os demais Estados contratantes. Já o Artigo 56³³ da Convenção estabelece que, caso inexista previsão no tratado quanto à possibilidade de denúncia, esta só será possível se tal direito for deduzido da natureza do tratado ou caso se estabeleça que as partes tenham admitido tal possibilidade no momento das negociações e da conclusão do tratado. Neste caso, o Estado denunciante deve notificar sua intenção com, no mínimo, 12 meses de antecedência, como prevê o item 2 do Artigo 56 da Convenção.

Cabe destacar que os termos denúncia (*denunciation*) e retirada (*withdrawal*) têm o mesmo sentido prático, relacionado à saída do Estado de um acordo internacional e consequente desobrigação aos seus termos. Todavia, para fins doutrinários, pode-se apontar diferenças contextuais entre os dois institutos.

Para Paulo Henrique Faria Nunes, a denúncia, de maneira geral, é “[...] uma declaração formal por meio da qual uma parte de um tratado notifica formalmente às demais que se desobriga do cumprimento do que fora pactuado”.³⁴ Já de acordo com Anthony Aust, a denúncia pode ser associada ao contexto de saída de um Estado de um tratado bilateral, enquanto a retirada se refere ao processo de saída de um Estado de um tratado multilateral.³⁵

No âmbito da sociedade internacional globalizada, o instituto da denúncia ganha especial relevância no que se refere à saída de Estados de tratados constituintes de organizações internacionais. Este fenômeno assume ainda mais importância no atual contexto de crise das democracias liberais, em que tais retiradas vêm sendo utilizadas pelos Estados como mecanismo político de reforço de ideias ultranacionalistas e antiglobalistas e, invariavelmente, também antidemocráticas, como se deu, por exemplo, com a decisão dos EUA em 2021, sob a administração de

³² “Artigo 54: Extinção ou Retirada de um Tratado em Virtude de suas Disposições ou por consentimento das Partes. A extinção de um tratado ou a retirada de uma das partes pode ter lugar: a) de conformidade com as disposições do tratado; ou b) a qualquer momento, pelo consentimento de todas as partes, após consulta com os outros Estados contratantes.”

³³ “Artigo 56: Denúncia, ou Retirada, de um Tratado que não Contém Disposições sobre Extinção, Denúncia ou Retirada. 1. Um tratado que não contém disposição relativa à sua extinção, e que não prevê denúncia ou retirada, não é suscetível de denúncia ou retirada, a não ser que: a) se estabeleça terem as partes tencionado admitir a possibilidade da denúncia ou retirada; ou b) um direito de denúncia ou retirada possa ser deduzido da natureza do tratado. 2. Uma parte deverá notificar, com pelo menos doze meses de antecedência, a sua intenção de denunciar ou de se retirar de um tratado, nos termos do parágrafo 1.”

³⁴ NUNES, Paulo Henrique Faria. O Problema da ratificação e da denúncia dos tratados internacionais no sistema constitucional brasileiro. In: *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, nº 22, Ciudad de México, enero/junio, 2010, p. 125.

³⁵ AUST, Anthony. *Treaties, Termination*. *Max Planck Encyclopedias of International Law*, 2006. Disponível em: <https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1491?prd=EPI>. Acesso em: 25 jul. 2023.

Donald Trump, de se retirar da Organização Mundial da Saúde, além do emblemático caso do “Brexit”, que culminou na saída do Reino Unido da União Europeia, em 2020.

Neste cenário, o chamado “Direito das Organizações Internacionais” ou “Direito Internacional Institucional” emerge como campo de crucial relevância para a compreensão da temática e suas consequências.

A obra pioneira deste sub-ramo do Direito, escrita por Henry G. Schermers e Niels M. Blokker,³⁶ aponta quatro motivos para o término das relações entre determinado Estado e uma Organização Internacional, que são: a) a retirada da Organização por decisão unilateral do Estado; b) a expulsão do Estado pela própria Organização; c) a perda das qualidades essenciais do Estado para manutenção na membresia; e d) a dissolução da Organização. A primeira hipótese, consistente na retirada unilateral do Estado, é a modalidade de extinção do tratado que mais interessa para as finalidades deste artigo, como analisado acima.

Segundo os mesmos autores,³⁷ a retirada unilateral da Organização, por sua vez, pode ocorrer a partir de três diferentes justificativas jurídicas. A primeira diz respeito à possibilidade de retirada prevista no próprio tratado constitutivo da Organização, como se deu, por exemplo, no caso do “Brexit”, regulada no Artigo 50 do Tratado da União Europeia de 2007. A segunda consiste na possibilidade de retirada unilateral do Estado ainda que não haja expressa previsão para tanto na carta fundante da Organização. Trata-se, neste caso, das exceções previstas no já citado Artigo 56 das Convenções de Viena sobre o direito dos tratados de 1969 e 1986, retratada, na prática, pelos recentes casos de saída de Estados da UNESCO e da OMS. A terceira e última hipótese se refere à possibilidade de saída parcial, que ocorreu apenas no contexto da OTAN, cujos membros aceitaram a referida modalidade como forma de eximir determinados Estados do cumprimento de suas regras sem que houvesse a correspondente desfiliação, de maneira a evitar o abandono da Organização por parte de alguns membros, com destaque para as saídas temporárias, no formato parcial, da França, em 1966, da Grécia, em 1974, e da Espanha, em 1986.

4 A denúncia para o direito brasileiro sob a recente interpretação do STF

Vistos os contornos gerais do instituto da denúncia, passemos à sua análise sob o ordenamento jurídico brasileiro, ressaltando-se, desde logo, a controvérsia

³⁶ SCHERMERS, H. G.; BLOKKER, N. M. *International Institutional Law*. 6. edição. Leiden: Brill Nijhoff, 2018, p. 118.

³⁷ SCHERMERS, H. G.; BLOKKER, N. M. *International Institutional Law*. 6. edição. Leiden: Brill Nijhoff, 2018, p. 118.

envolvendo sua natureza e aplicação, em razão da ausência de entendimento uniforme da doutrina e, até 2023, também da jurisprudência, acerca da possibilidade de sua concretização sem o consentimento do Poder Legislativo.

No direito brasileiro, o procedimento de celebração de um tratado internacional, inclusive os constitutivos de Organizações Internacionais, encontra-se essencialmente regulado nos Artigos 84, VII e VIII³⁸ e 49, I,³⁹ da Constituição Federal de 1988, que estabelecem, respectivamente, a competência para sua celebração e o trâmite necessário para aprovação e posterior internalização do acordo ao direito pátrio, considerando a natureza dualista⁴⁰ do sistema jurídico brasileiro, o que, em última instância, significa a necessidade de incorporação legislativa da norma internacional aprovada em definitivo como condição de sua eficácia interna.

Assim, a competência para negociação e assinatura do acordo, primeira etapa de elaboração do tratado, pertence ao Presidente da República e respectivos agentes plenipotenciários, como o Ministro das Relações Exteriores e o chefe de missão diplomática, entre outros indivíduos acreditados para tanto, nos termos do Artigo 84, VII, *in fine*, do texto constitucional.

O passo seguinte consiste na aprovação legislativa, emanada pelo Congresso Nacional no exercício da competência prevista no já citado Artigo 49, I, da Constituição de 1988, decisão que será externalizada por meio de decreto legislativo.

Com a aprovação do Congresso Nacional, a última etapa consiste na ratificação, que é o ato unilateral por meio do qual o Estado manifesta em definitivo perante a comunidade internacional sua vontade soberana em se submeter ao tratado,⁴¹ de competência do Presidente da República, chefe do Estado brasileiro.⁴² É com a ratificação, portanto, que o Estado confirmará o compromisso assinado e a obrigação decorrente da norma internacional.

Desse modo, apesar da competência privativa do chefe do Poder Executivo para manter relações com Estados estrangeiros e celebrar tratados, convenções e atos internacionais, a adesão definitiva do Estado brasileiro a qualquer norma

³⁸ “Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: [...] VII – manter relações com Estados estrangeiros e acreditar seus representantes diplomáticos; VIII – celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional; [...]”

³⁹ “Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional: [...] I – resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional; [...]”

⁴⁰ *Vide*, a esse respeito: FARACO L. G., Marina. Pluralismos jurídicos e conflitos normativos: a solução de antinomias sob a racionalidade dualista. In: GUIMARÃES, Antônio Marcio da Cunha; MARQUES, Miguel Ângelo (Coord.). *DIGE: Direito Internacional e Globalização Econômica* – DIGE. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017, p. 61-74.

⁴¹ HUSEK, Carlos Roberto. *Curso Básico de Direito Internacional Público e Privado do Trabalho*. 3. edição. São Paulo: LTr, 2017, p. 92.

⁴² SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 9. edição. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 409.

internacional “[...] depende da conjugação de vontades dos Poderes Legislativo e Executivo”, sendo do Poder Executivo “[...] a última palavra na matéria, já que lhe é dado ratificar ou não o texto aprovado pelo Congresso Nacional, decidindo, pois, em última instância sobre eles”.⁴³

Em outras palavras, sem a antecedente aprovação do Congresso Nacional ao tratado internacional assinado pelo Chefe de Estado, não será possível a confirmação da adesão brasileira aos seus termos, já que a ratificação a ser emanada pelo Presidente da República depende do prévio referendo do Congresso Nacional, nos exatos termos do Artigo 84, VIII, da Constituição de 1988: “Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: [...] VIII – celebrar tratados, convenções e atos internacionais, *sujeitos a referendo do Congresso Nacional*; [...]” (grifos nossos).

Vê-se que tal dispositivo constitucional, em sua dicção expressa, condiciona o referendo do Congresso Nacional à aprovação de todo e qualquer tratado, convenção ou ato internacional celebrado pelo Presidente da República, orientando, pois, a interpretação do Artigo 49, I, da Constituição de 1988, para afastar eventual limitação do necessário referendo congressual apenas aos tratados que “[...] acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional”, como prevê a parte final do inciso, já que a competência do Presidente é limitada de forma geral na outra norma.

Relativamente à denúncia, inexistente regramento específico no ordenamento brasileiro sobre as etapas necessárias à formalização da retirada da vigência interna da norma internacional, sendo aplicáveis para sua formalização no plano internacional as regras da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, ratificada e internalizada pelo Brasil.

Nada obstante, diante da ausência de regulamentação do processo de retirada da vigência interna da norma, já que o tratado ratificado e internalizado passa a integrar o sistema jurídico brasileiro, a doutrina e a jurisprudência se dividiram quanto à necessidade de confirmação da decisão presidencial de denúncia pelo Congresso Nacional, não exigida, evidentemente,⁴⁴ na referida Convenção, única norma que regula tal processo de forma expressa.

⁴³ FARACO L. G., Marina. Pluralismos jurídicos e conflitos normativos: a solução de antinomias sob a racionalidade dualista. In: GUIMARÃES, Antônio Marcio da Cunha; MARQUES, Miguel Ângelo (Coord.). *Direito Internacional e Globalização Econômica* – DIGE. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017, p. 64.

⁴⁴ Isso porque a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 regula, para todos os Estados contratantes, o processo de celebração e extinção dos tratados internacionais no e para o plano jurídico internacional, não se destinando, por motivos óbvios, a estabelecer normas a respeito do procedimento interno a ser adotado por cada Estado para tanto, regras que necessariamente têm de ser unilaterais, em preservação da soberania estatal.

Na prática, em todos os casos de denúncia perpetrados pelo Estado brasileiro até 2023, a decisão unilateral do Chefe do Executivo quanto à retirada do país de um tratado internacional nunca fora submetida ao crivo congressional, levantando, consequentemente, a dúvida sobre se tal manifestação, eficaz para o direito internacional, nos termos da citada Convenção de Viena, também ensejaria a automática cessação da vigência da norma no plano jurídico interno.

Não nos parece que seja assim. Ora, se o ingresso do Estado brasileiro no tratado internacional depende do referendo do Congresso Nacional e da posterior confirmação do Poder Executivo, segundo o princípio do paralelismo das formas,⁴⁵ também a saída, e consequente retirada da vigência interna da norma, somente se aperfeiçoará com a mesma conjunção de vontade de ambos os Poderes.

É assim, aliás, com qualquer ato normativo interno: a derrogação legislativa, tácita ou expressa, de qualquer norma jurídica por outra depende da decisão conjunta do Executivo e do Legislativo, responsáveis pela elaboração da norma derogadora. Assim, não se faz nem se retira a vigência de uma norma no direito interno por outra sem que os dois Poderes competentes para tanto estejam em consonância, o que, em última instância, é garantia de um processo democrático, que exige a manifestação conjunta dos dois Poderes eleitos diretamente para exercer o poder estatal em nome de seu verdadeiro titular, o povo, cada qual em sua respectiva esfera de competência, seja para a edição ou para a revogação do direito interno.

Deste modo, compreender que a cessação da vigência interna da norma internacional denunciada prescinde da manifestação congressional significa, simultaneamente, violação do princípio do paralelismo das formas e da própria separação dos Poderes, por supressão de competência do Legislativo em matéria relacionada a função que lhe é típica, o que, em última instância, também representa afronta à democracia, para além da consequente inconstitucionalidade da medida.

No mesmo sentido é o pensamento de Valerio de Oliveira Mazzuoli,⁴⁶ que sintetiza o argumento da seguinte forma:

Assim é que, para nós, da mesma forma que o Presidente da República necessita da aprovação do Congresso Nacional, dando a ele 'carta branca' para ratificar o tratado, mais consentâneo com as normas da Constituição de 1988 em vigor seria que o mesmo procedimento fosse aplicado em relação à denúncia, donde não se poderia falar, por tal motivo, em denúncia de tratado por ato próprio do Chefe do Poder

⁴⁵ Que, de acordo com o vocabulário jurídico do Superior Tribunal de Justiça, pode ser enunciado da seguinte forma: "um ato jurídico só se modifica mediante o emprego de formas idênticas àquelas adotadas para elaborá-lo" (Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/thesaurus/>. Acesso em: 25 jul. 2023).

⁴⁶ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Direito dos Tratados*. 2. edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 361.

Executivo. Com isto se respeita o paralelismo que deve existir entre os atos jurídicos de assunção dos compromissos internacionais com aqueles relativos à sua denúncia. Trata-se de observar o comando constitucional (art. 1º, parágrafo único) segundo o qual todo o poder emana do povo, incluindo-se nesta categoria também o poder de denunciar tratados.

Nada obstante, como dissemos, não foi esse o procedimento observado nos casos de denúncia efetivados pelo Estado brasileiro até então, tendo a matéria sido judicializada inúmeras vezes em sede de controle difuso de constitucionalidade, culminando, em 1997, na propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 1.625⁴⁷ pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura e, em 2015, da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 39⁴⁸ pela Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo e pela Confederação Nacional do Transporte.

Na primeira ação, sustentou-se a inconstitucionalidade da denúncia unilateral da Convenção nº 158 da Organização Internacional do Trabalho – OIT,⁴⁹ concretizada pelo Decreto Presidencial nº 2.100, de 20 de dezembro de 1996⁵⁰ sem o prévio referendo do Congresso Nacional, por se entender inválida a cessação da vigência da norma no plano jurídico interno em razão da falta de anuência congressional, enquanto na segunda demanda se pretendia justamente o reconhecimento da constitucionalidade do ato, ao argumento da desnecessidade de aprovação legislativa para tanto.

Ao longo dos 26 anos de tramitação da primeira demanda, foram firmadas quatro diferentes posições acerca da controvérsia, assim sintetizadas pelo Ministro Dias Toffoli, Relator da ADC 39:

i) Procedência parcial do pedido, com interpretação conforme ao art. 49, inc. I, da Constituição Federal, para estabelecer que *a denúncia da Convenção 158 da OIT condiciona-se ao referendo do Congresso*

⁴⁷ Relator Ministro Maurício Corrêa. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1675413>. Acesso em: 25 jun. 2023.

⁴⁸ Relator Ministro Dias Toffoli, julgamento em 19 jun. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4882450>. Acesso em: 25 jun. 2023.

⁴⁹ Que dispõe sobre o término da relação de trabalho por iniciativa do empregador, estabelecendo parâmetros de proteção ao trabalhador contra a despedida arbitrária ou sem justa causa.

⁵⁰ Cuja redação se limita a tornar “[...] público que deixará de vigorar para o Brasil, a partir de 20 de novembro de 1997, a Convenção da OIT nº 158, relativa ao Término da Relação de Trabalho por Iniciativa do Empregador, adotada em Genebra, em 22 de junho de 1982, visto haver sido denunciada por Nota do Governo brasileiro à Organização Internacional do Trabalho, tendo sido a denúncia registrada, por esta última, a 20 de novembro de 1996” (Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d2100.htm. Acesso em: 25 jun. 2023).

Nacional, a partir do que produz a sua eficácia plena (Relator Ministro Mauricio Correa e Ministro Carlos Britto);

ii) Improcedência de pedido, de forma a reconhecer a constitucionalidade do decreto presidencial questionado, sob o entendimento de que *a denúncia de tratado internacional é ato unilateral do Presidente da República* (Ministro Nelson Jobim);

iii) Total procedência do pedido, diante da inconstitucionalidade formal do decreto, pois, segundo essa corrente, *a denúncia da Convenção no 158 da OIT, para produzir efeitos no ordenamento jurídico interno, depende da anuência do Congresso Nacional*. Essa corrente afasta a interpretação conforme proposta pelo relator, ao fundamento de que se trata de inconstitucionalidade formal (Ministro Joaquim Barbosa e Ministra Rosa Weber); e

iv) Reconhecimento da tese defendida na ADI – *necessidade da chancela do Congresso Nacional para conferir efeitos internos a denúncia de tratado internacional* –, mas, diante da longa prática de reconhecer ao Presidente da República a atribuição de unilateralmente denunciar tratados, julgar improcedente o pedido, para manter a Convenção no 158 da OIT no Brasil e os demais atos de denúncia praticados até a decisão do Tribunal (Ministro Teori Zavascki).⁵¹ (grifos nossos)

Finalmente, em junho de 2023, o Supremo Tribunal Federal julgou a ADC 39, tendo prevalecido, por maioria, o voto do Relator, Ministro Dias Toffoli, no sentido de reconhecer a necessidade de chancela legislativa ao ato de denúncia como condição para a retirada da vigência da norma internacional no ordenamento jurídico interno, com efeito prospectivo, mantendo-se, pois, a eficácia das denúncias realizadas até a prolação da decisão, em homenagem à segurança jurídica, como restou firmado no acórdão:

A denúncia pelo Presidente da República de tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, para que produza efeitos no ordenamento jurídico interno, não prescinde de sua aprovação pelo Congresso. Esse entendimento deverá ser aplicado a partir da publicação da ata do julgamento, mantendo-se a eficácia das denúncias realizadas até esse marco temporal.⁵²

⁵¹ Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 39, Relator Ministro Dias Toffoli, julgamento em 19 jun. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4882450>. Acesso em: 25 jun. 2023.

⁵² Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 39, Relator Ministro Dias Toffoli, julgamento em 19 jun. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4882450>. Acesso em: 25 jun. 2023.

O argumento central para a conclusão da Corte é o de que a denúncia de tratado internacional por vontade exclusiva do Presidente da República, isto é, sem a participação do Congresso Nacional, ofende o Estado Democrático de Direito, o princípio da legalidade e o próprio sistema de freios e contrapesos, inerente à cláusula da separação dos poderes, que caracteriza o “[...] exercício compartilhado do Poder nas democracias contemporâneas, enquanto antítese da autocracia e do totalitarismo [...]”.⁵³

Daí porque o referendo legislativo, exigido pelo texto constitucional para a celebração do acordo internacional, também se faz necessário para a sua ulterior retirada do sistema jurídico interno, de maneira a conferir legitimidade à decisão do Poder Executivo, que não tem aptidão para desfazer norma jurídica por sua vontade unilateral num sistema democrático:

À luz da Constituição de 1988, decorre do próprio Estado Democrático de Direito e de seu corolário – o princípio da legalidade – que a denúncia de um tratado internacional, embora produza efeitos no âmbito externo diante da manifestação de vontade do presidente da República, requer a anuência do Congresso Nacional para que suas normas sejam excluídas do direito positivo interno.⁵⁴

A importância deste julgamento pode ser sintetizada em três pontos centrais. O primeiro é que o reconhecimento desta exigência no Brasil reforça o modelo democrático adotado pela Constituição de 1988, impedindo que o mecanismo da denúncia seja aqui utilizado como ferramenta para a prática de políticas ultranacionalistas ou antiglobalistas, como se verificou recentemente em outros Estados.⁵⁵

Além disso, o julgado reitera o entendimento de que o sistema jurídico brasileiro, de fato, adotou o modelo dualista, a cujo respeito ainda pairam controvérsias doutrinárias, já que a conclusão da Corte está fundada na premissa de que

⁵³ *Idem*.

⁵⁴ Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 39, Relator Ministro Dias Toffoli, julgamento em 19 jun. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4882450>. Acesso em: 25 jun. 2023.

⁵⁵ Como consolidado no acórdão: “Dessa perspectiva, nota-se que a possibilidade de denúncia unilateral de tratados vulnera o princípio democrático e a soberania popular, pois, tendo o tratado internacional ingressado no ordenamento jurídico interno mediante referendo do Congresso Nacional, sua supressão pressupõe também a chancela popular por meio de representantes eleitos. A denúncia unilateral também vulnera a separação dos poderes e o sistema de freios e contrapesos, pois dispensa a participação do poder legislativo na desconstituição de ato normativo de cuja aprovação ele participou, deixando tal incumbência ao arbítrio do Poder Executivo” (Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 39, Relator Ministro Dias Toffoli, julgamento em 19 jun. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4882450>. Acesso em: 25 jun. 2023).

direito interno e direito internacional são sistemas jurídicos distintos e independentes, daí porque a denúncia pode produzir efeitos perante a comunidade internacional sem a correspondente cessação da vigência da norma no plano jurídico interno, enquanto não validamente confirmada pelo Congresso Nacional.

Outra importante consequência da decisão é a de reconhecer a necessidade de regulamentação do processo de denúncia dos tratados internacionais, pois foi justamente esta omissão legislativa que possibilitou a efetivação de diversas retiradas unilaterais do Brasil, preservadas pela Corte por se entender tratar-se de costume consolidado no tempo e de boa-fé, com justa expectativa de legitimidade, tendo sido feito apelo ao legislador para colmatar tal lacuna.

Conclusões

O exame do instituto da denúncia e sua aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro do qual se ocupou este artigo objetivou, a um só tempo, abordar temática pouco debatida na doutrina constitucional e internacional, mas de absoluta relevância na contemporaneidade, considerando sua frequente utilização como ferramenta de práticas nacionalistas e antiglobalistas, além de examinar a mais recente interpretação da Corte Suprema do país a seu respeito.

Essa conjuntura de crise das democracias liberais contraria a tese de Fukuyama de que chegamos ao fim da história e de que seja pouco provável o surgimento de um regime de organização política de maior sucesso, isto é, que se mantenha em vigor.

Ao contrário, o que se averiguou pela análise da utilização do instituto da denúncia na história recente foi a potencialidade com que regimes democráticos estão na contemporaneidade sujeitos a lideranças que desrespeitam as regras do jogo e, inclusive, se esforçam para expurgá-las, como se viu nos casos estado-unidense, italiano e húngaro.

A crise da democracia liberal que assola o mundo todo, e também o Brasil, tem reflexos de ordem prática notáveis. Não se trata somente do fortalecimento de uma crença no princípio da soberania como argumento lógico para a derrogação por decisão unilateral de um líder – e, por isso mesmo, de forma antidemocrática – de direitos civis e políticos, como também do estabelecimento de políticas antiglobalistas, que se concretizam principalmente pelo abandono de fóruns e organismos internacionais e pela saída de tratados e esforços multilaterais para a garantia universal de direitos.

Tudo isso reforça a importância das discussões teóricas acerca do instituto da denúncia, sua efetivação e consequências. O ordenamento jurídico brasileiro

ainda padece da devida regulamentação do assunto, o que resultou em diversos casos de denúncia potencialmente inconstitucionais, já que perpetrados sem a necessária anuência do Congresso Nacional.

Nada obstante, a demora de mais de 26 anos para a prolação da decisão do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto culminou na consolidação de práticas contrárias à Constituição, cujo desfazimento após tanto tempo igualmente representaria afronta a valores constitucionais, como a segurança jurídica e a boa-fé.

Apesar disso, a importante decisão da Corte Constitucional brasileira, ao reconhecer necessária a participação do Congresso Nacional para o desfazimento dos efeitos internos de normas internacionais incorporadas ao direito pátrio só reforça a cláusula democrática sobre a qual essencialmente fundado o Estado brasileiro.

Garante-se, com isso, maior proteção aos direitos civis e políticos, alvos de forçosas e constantes agressões em tempos de crise das democracias liberais, blindando-se, pois, os instrumentos internacionais ratificados pelo Brasil que versem sobre tais temáticas contra o arbítrio de líderes que eventualmente venham a optar pelo abandono dos esforços de cooperação multilateral para a sua preservação.

The institute of withdrawal as a reflex of the crisis of the liberal democracies under the recent understanding of the Brazilian Federal Supreme Court

Abstract: This article seeks to analyze the institute of denunciation in the context of treaty law, considering the crisis of liberal democracies and the recent understanding of the Brazilian Federal Supreme Court (STF) on the matter. Therefore, an inductive methodology will be used, by means of a bibliographical and normative survey. In this sense, based on an understanding of the crisis of liberal democracies and its repercussions, such as the revival of the principle of sovereignty, which is detrimental to globalist efforts, we seek to understand the impact of the withdrawal institute in the Brazilian legal system, especially under the current position of the STF. The article seeks to demonstrate that in times of crisis within liberal democracies, historically guaranteed civil and political rights become the target of new political actors who rise to power, so that international obligations once considered important achievements from the point of view of the national public interest are transformed into obstacles to the maintenance of a so-called sovereignty in this new context. The Brazilian case serves as an illustration of this reality. The legal institute of withdrawal is extremely important to protect the system of *checks and balances* guaranteed by the 1988 Constitution. The aim of this study, therefore, is to bring such a debate that has been marginalized by the doctrine to light, which is fundamental for the maintenance of the Democratic Rule of Law, especially in times of crisis in liberal democracies.

Keywords: Crisis of Liberal Democracies. Sovereignty. Withdrawal from international treaties. Globalization of Constitutional Law. Brazilian Federal Supreme Court.

Referências

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2016.

AUST, Anthony. Treaties, Termination. *Max Planck Encyclopedias of International Law*, 2006. Disponível em: www.opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1491. Acesso em: 25 jul. 2023.

BAYLIS, John; SMITH, Steve; OWENS, Patricia. *The globalization of world politics: An introduction to international relations*. 6th edition. Oxford: Oxford University Press, 2014.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*: volume I. 13. edição. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2010.

BODIN, Jean. *Os seis livros da república*. Livro Primeiro. Tradução de José Carlos Orsi Morel. São Paulo: Ícone, 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Vocabulário Jurídico*. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/thesaurus>. Acesso em: 25 jul. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 39*. Relator Ministro Dias Toffoli, julgamento em 19 jun. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4882450>. Acesso em: 25 jun. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.625*. Relator Ministro Maurício Corrêa. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1675413>. Acesso em: 25 jun. 2023.

CASTELLS, Manuel. *Ruptura: A crise da democracia liberal*. São Paulo: Zahar, 2018.

FARACO, L. G., Marina. Pluralismos jurídicos e conflitos normativos: a solução de antinomias sob a racionalidade dualista. In: GUIMARÃES, Antônio Márcio da Cunha; MARQUES, Miguel Ângelo (Coord.). *DIGE: Direito Internacional e Globalização Econômica* – DIGE. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017, p. 61-74. Disponível em: <https://pucsp.academia.edu/MarinaFaraco>. Acesso em: 10 jun. 2023.

FARACO, Marina; SOUZA, Vinícius Cássio Ferreira de. “Brexit”: da globalização à soberania. In: GUIMARÃES, Antônio Márcio da Cunha; GUIMARÃES, Arianna Stagni (Org.). *Direito Internacional e Globalização Econômica* – DIGE. Volume II. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2020, p. 330 a 343. Disponível em: <https://pucsp.academia.edu/MarinaFaraco>. Acesso em: 19 jun. 2023.

FUKUYAMA, Francis. *O fim da história e o último homem*. Rio de Janeiro: Rocco, 1992.

GUIMARÃES, Antônio Márcio da Cunha. *Tratados Internacionais*. São Paulo: Aduaneiras, 2009.

HUSEK, Carlos Roberto. *Curso de Direito Internacional Público*. São Paulo: LTr, 2015.

HUSEK, Carlos Roberto. *Curso Básico de Direito Internacional Público e Privado do Trabalho*. 3. edição. São Paulo: LTr, 2017.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 12. edição. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Direito dos Tratados*. 2. edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

MOUNK, Yascha. *O povo contra a democracia: porque nossa liberdade corre perigo e como salvá-la*. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

NUNES, Paulo Henrique Faria. O Problema da ratificação e da denúncia dos tratados internacionais no sistema constitucional brasileiro. In: Cuestiones Constitucionales, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, nº 22, Ciudad de México, enero/junio, 2010. Disponível em: <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2010.22.5907>. Acesso em: 25 jun. 2023.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos, globalização econômica e integração regional: desafios do direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002.

SCHERMERS, Henry G.; BLOKKER, Niels M. *International Institutional Law*. 6. edição. Leiden: Brill Nijhoff, 2018.

SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 9. edição. São Paulo: Malheiros, 2014.

STREECK, Wolfgang. O retorno do recalcado: o começo do fim do capitalismo neoliberal. *In: Revista Piauí*. Edição 135, dez. 2017.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Fundamentos do Direito Público*. 5. edição. São Paulo: Malheiros, 2014.

VARELLA, Marcelo D. *Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2009.

São Paulo, 25 de julho de 2023.

Recebido em: 25.07.2023

Aprovado em: 19.12.2023

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

GAMA, Marina Faraco Lacerda; SOUZA, Vinícius Cássio Ferreira de. O instituto da denúncia como reflexo da crise das democracias liberais sob o recente entendimento do Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, Belo Horizonte, ano 17, n. 52, p. 199-221, jul./dez. 2023.
