

---

# **O JULGAMENTO DO CASO “ENGEL E OUTROS VS HOLANDA” DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS HUMANOS: PODE O DIREITO DE LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO CASTRENSE SE SOBREPOR AO DIREITO DE PROTEÇÃO À DISCIPLINA MILITAR (PAUTADA NA ORDEM PÚBLICA) DE ACORDO COM O PRAGMATISMO JURÍDICO?**

*THE JUDGMENT OF THE CASE "ENGEL AND OTHERS VS NETHERLANDS" OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS: CAN THE RIGHT OF FREEDOM OF EXPRESSION OF THE CASTRENSE OVERRIDE THE RIGHT TO PROTECTION OF MILITARY DISCIPLINE (BASED ON PUBLIC ORDER) ACCORDING TO LEGAL PRAGMATISM?*

**Elenita Araújo e Silva NETA<sup>1</sup>**

---

**ISSUE DOI: 10.5281/zenodo.11958724**

---

## **RESUMO**

A problemática central do presente trabalho é: pode o direito de liberdade de expressão do militar se sobrepor ao direito de proteção à disciplina castrense (baseada na manutenção da ordem pública), de acordo com o uso da doutrina da margem de apreciação nacional - no julgamento do caso “Engel e outros vs Holanda” - pela Corte Europeia de Direitos Humanos? No mesmo sentido, o objetivo do

---

<sup>1</sup> Mestranda em Direito Público pela Universidade Federal de Alagoas (UFAL). Pós-graduanda em Direito e Prática Previdenciária pelo Centro Educacional Renato Saraiva (CERS). Especialista em Direito Penal e Direito Processual Penal pelo Centro Universitário Tiradentes (UNIT/AL). Graduada em Direito pelo Centro Universitário Tiradentes (UNIT/AL). Articulista do Portal Minuto Nordeste. Membro associada ao Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPED). Advogada. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9341469176721244>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6664-9078>. E-mail: [elenita.advocatus@gmail.com](mailto:elenita.advocatus@gmail.com).

artigo é identificar se do julgamento do citado caso, houve a universalização ou a relativização dos direitos humanos contidos nos artigos 5º, 6º, 10º, 11, 14, 17 e 18 da Convenção Europeia de Direitos do Homem. Logo - para se atingir tal objetivo - utilizou-se de um método dedutivo e pragmatista, partindo-se do estudo – inicialmente – da teoria da margem de apreciação nacional para, depois, analisar o caso “Engel e outros vs Holanda” com a intenção de identificar as consequências jurídicas advindas de tal julgamento para – assim - determinar se ele relativizou ou universalizou os direitos humanos elencados na referida Convenção Europeia.

**Palavras-Chave:** Liberdade de expressão. Disciplina militar. Direitos humanos. Pragmatismo. Consequências.

#### **ABSTRACT**

The central problem of the present work is: can the right of freedom of expression of the military override the right to protection of Castro discipline (based on the maintenance of public order), according to the use of the doctrine of the national margin of appreciation - in the judgment of the case "Engel and others vs Holland" - by the European Court of Human Rights? In the same sense, the objective of the article is to identify whether from the judgment of the aforementioned case, there was the universalization or relativization of the human rights contained in articles 5, 6, 10, 11, 14, 17 and 18 of the European Convention on Human Rights. Therefore, in order to achieve this objective, a deductive and pragmatist method was used, starting from the study – initially – of the theory of the national margin of appreciation and then analyzing the case "Engel and others vs Holland" with the intention of identifying the legal consequences arising from such a judgment in order – thus – determine whether it relativized or universalized the human rights listed in the aforementioned European Convention.

**Keywords:** Freedom of expression. Military discipline. Human rights. Pragmatism. Consequences.

## **1 INTRODUÇÃO**

A teoria da margem de apreciação nacional consiste em uma construção jurisprudencial desenvolvida pela Corte Europeia de Direitos Humanos, a qual – a partir da década de 1960 – começou a aplicá-la nos casos em concreto que chegavam até o Tribunal Europeu. Assim, de forma geral, a doutrina da margem de apreciação nacional, quando aplicada por uma corte internacional, acaba afirmando que o Estado possui certa margem de apreciação para poder decidir sobre determinados assuntos ou direitos, tendo em vista que a máquina estatal estaria mais a par das necessidades do seu próprio povo em detrimento do juiz internacional. Logo, uma vez aplicada, a Corte Europeia não reformaria a decisão do ente estatal, mantendo-a com base nesta margem de apreciação.

Contudo, em 1976, chegou perante o Tribunal Europeu o denominado caso “Engel e outros vs Holanda”, onde a Corte precisou decidir – de acordo com a doutrina da margem de apreciação nacional – se o direito de liberdade de expressão dos militares poderia se sobrepor (em caso de colisão) sob o direito de proteção à disciplina castrense

(manutenção da ordem pública). Do julgado pelo Tribunal Europeu, foram originadas consequências jurídicas e, a partir disso, a universalização ou a relativização dos direitos humanos do referido caso (artigos 5º, 6º, 10º, 11, 14, 17 e 18 da Convenção Europeia de Direitos do Homem).

Diante disso, o presente trabalho tem como problemática central: pode o direito de liberdade de expressão do militar se sobrepor ao direito de proteção à disciplina castrense (baseada na manutenção da ordem pública), de acordo com o uso da doutrina da margem de apreciação nacional - no julgamento do caso “Engel e outros vs Holanda” - pela Corte Europeia de Direitos Humanos?

Em relação ao objetivo do artigo, o mesmo se constitui em identificar se do julgamento do referido caso, houve a universalização ou a relativização dos direitos humanos contidos nos artigos 5º, 6º, 10º, 11, 14, 17 e 18 da Convenção Europeia de Direitos do Homem de 1950.

Para se atingir tal objetivo, usou-se de um método dedutivo e pragmático, partindo-se do estudo – inicialmente - da teoria da margem de apreciação nacional para, depois, analisar o caso “Engel e outros vs Holanda” com a intenção de identificar as consequências jurídicas advindas de tal julgamento para – assim - determinar se ele relativizou ou universalizou os direitos humanos elencados na referida Convenção Europeia. No mesmo sentido, foram também utilizados alguns dos autores que tratam sobre a referida temática, como Robert Alexy, Oliver Holmes Jr. e Andreas Krell.

## **2 O PRAGMATISMO JURÍDICO DE OLIVER HOLMES JR.: A POSSIBILIDADE DE CLASSIFICAÇÃO DA UNIVERSALIZAÇÃO OU DA RELATIVIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DE ACORDO COM A INTERPRETAÇÃO DAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DA DECISÃO JUDICIAL**

Interpretar sempre foi um ato humano. Conforme ensina Jürgen Habermas, a comunicação entre os seres humanos é realizada através de uma ação comunicativa<sup>2</sup>, sendo esta formada pela ação/omissão de um em

---

<sup>2</sup> A ação comunicativa de Habermas se baseia em três elementos: o agir, a interpretação do agir e o ato de argumentar, com base no agir e na interpretação dada para a conduta. Assim, os seres humanos acabariam se comunicando através do cumprimento dessas três etapas gradativas de comunicação, sendo elas complementares entre si.

detrimento da interpretação e argumentação desta conduta, pelo outro (HABERMAS, 1997, p.247). Logo, interpretar e argumentar sempre fizeram parte do agir humano, inclusive em relação a si mesmo (o próprio homem) e aos seus semelhantes (enquanto comunidade).

Com isso, a preocupação com a comunicação - interpretação e argumentação – não seria algo apenas do campo filosófico (como o próprio Habermas tratou), mas também é um ponto que sempre preocupou o campo jurídico no tocante à aplicação do direito. É evidente que desde o jusnaturalismo<sup>3</sup> – por volta dos séculos XVII e XVIII – os juristas procuraram fundamentar e interpretar o direito de acordo com suas origens naturais, como se estes tivessem nascidos juntamente com o ser humano, enquanto pessoa (LIMA, 2023, p.15).

Assim, além do jusnaturalismo, outras escolas posteriores de hermenêutica jurídica também acabaram tomando conta do cenário de interpretação do ordenamento, buscando – enfim – como seria a melhor aplicação do direito de acordo com a interpretação dada a este. Nesse sentido, pode-se citar a Escola da Exegese – por exemplo – como um importante marco na definição das balizas de como a lei deveria ser interpretada.

Em linhas gerais, a referida Escola da Exegese correspondeu a um momento – ao longo do desenvolvimento da Revolução Francesa (1789) – em que começava a se pregar o “apego” a própria letra lei, ou seja, foi um divisor de águas para a produção maciça e posterior dos códigos e constituições que serviriam de base para os ordenamentos jurídicos contaminados pelo juspositivismo<sup>4</sup>:

E é nesse cenário que o discurso napoleônico propôs arras ao racionalismo contratualista pós-revolucionário. Um direito uno para uma nação fragmentada, mas legitimado pela representatividade do povo, pelo equilíbrio ocasionado pela separação dos poderes. Naquele momento, com a aprovação do

<sup>3</sup> Em linhas gerais, o jusnaturalismo correspondeu a um movimento jusfilosófico que procurou fundamentar a existência dos direitos ligados à natureza do homem, como se os referidos direitos pertencessem ao ser humano desde o seu nascimento. Tal interpretação foi essencial para o início da formação dos códigos e constituições, como ferramentas para limitar o poder absolutista do monarca em prol de uma segurança jurídica mínima de alguns direitos e garantias para os indivíduos (e inicialmente, a burguesia), como a vida, a propriedade e a liberdade.

<sup>4</sup> O juspositivismo foi o responsável por germinar o pensamento de que a lei escrita serviria como única ferramenta para a aplicação do direito pelo intérprete. Tal pensamento foi crucial, por exemplo, para a hierarquização dos diplomas normativos e a organização destes de acordo com critérios racionais e lógicos, como a temporariedade, especialidade e espaço.

Código Napoleônico, o fenômeno codificador propagava-se como um benefício aos muitos territórios ocupados por Napoleão [...] (DE MACEDO FILHA; CAVALCANTE; BATISTA, 2022, p.06).

Inclusive, a Escola de Exegese foi a responsável pela produção do Código Civil Napoleônico de 1804, o qual previu uma série de direitos, como o da igualdade e a separação entre o Estado e a Igreja Católica, primando pela instituição da legislação como o norte da aplicação do direito pelo jurista (SARAIVA, 2021, p.04). Outro ponto interessante de se citar da referida Escola foi a vedação para o magistrado não julgar casos em que a solução para estes não se encontre devidamente prevista no texto legal (e hoje, no Brasil, por exemplo; é devidamente proibido pela força do princípio da vedação ao *non liquet*, onde o magistrado não pode alegar lacuna legal e se eximir de solucionar a controvérsia suscitada pelas partes).

Além da Escola de Exegese, outro movimento que representou um marco para a interpretação do direito foi o denominado realismo jurídico. Destarte, o realismo jurídico norte-americano – criado ao longo das décadas de 1920 e 1940 – foi o responsável por deslocar a ênfase da hermenêutica jurídica da lei (construção essa que “contaminava” o campo jurídico, após o juspositivismo) para a atuação dos juízes, já que:

O realismo norte-americano é a um só tempo crítico do jusnaturalismo, do formalismo e do positivismo, sendo devoto dos fatos e não das regras jurídicas. Para os realistas norte-americanos o que importa em apertada síntese é avaliar bem os fatos sendo o juiz seu intérprete fiel (DE CASTRO, 2022, p.06).

A finalidade do realismo jurídico, diante disso, foi combater o formalismo advindo da legislação e concentrar a interpretação do direito nas decisões judiciais e como as normas jurídicas são aplicadas nestas decisões pelos magistrados. Percebe-se, dessa maneira, que o realismo jurídico veio com uma nova guinada: interpretar o direito com base na atuação dos magistrados, do conteúdo das decisões judiciais e notar que o campo jurídico vai mais além do que a legislação escrita em códigos ou constituições.

Como afirma Robert Alexy: “esse é particularmente o caso quando dogmáticas jurídicas são usadas para ocultar as verdadeiras razões de uma decisão ou para prover programas autônomos para a tomada de decisões” (ALEXY, 2001, p.257).

Dentro do citado movimento, surge um grupo – inicialmente formado por Charles Peirce, Williams James e Oliver Holmes Jr.– denominado “Clube Metafísico” que, em 1870 e graças a Peirce, passou a se denominar de “Os pragmatistas”. Assim, o pragmatismo surgiu – dentro do realismo jurídico – com a proposta inicial de interpretar o direito com base nas decisões do magistrado (requício do realismo jurídico), porém identificando e interpretando as consequências jurídicas destas, para se perceber como o direito é construído e aplicado (MEDEIROS, 2022, p.07).

O enfoque nas decisões dos magistrados, na identificação das consequências jurídicas e na importância do juiz em identificar qual das decisões é a melhor para aplicar ao caso em concreto, foram construções levantadas pelo pragmatista Oliver Holmes Jr., o qual definiu que a realidade jurídica do direito pode ser encontrada através das decisões proferidas pelas cortes judiciais (HOLMES JR., 2009, p.18).

Para Holmes Jr., a lei não deveria deixar de existir, mas o verdadeiro direito poderia ser encontrado nas palavras dos juízes, quando estes confeccionavam as decisões responsáveis por cessarem os litígios; contudo:

Acho que os próprios juízes falharam em reconhecer adequadamente seu dever de ponderar considerações de vantagem social. O dever é inevitável, e o resultado da frequentemente proclamada aversão judicial para negociar com tais considerações é simplesmente deixar o próprio fundamento e fundamento dos julgamentos inarticulados, e muitas vezes inconscientes, como eu disse<sup>5</sup> (HOLMES JR., 2009, p.03).

Além disso, o próprio Holmes defendia que o direito não é algo construído de maneira formalista apenas, pois o direito também comporta a possibilidade de outros elementos para a construção das leis, como a

---

<sup>5</sup> Texto original: “I think that the judges themselves have failed adequately to recognize their duty of weighing considerations of social advantage. The duty is inevitable, and the result of the often proclaimed judicial aversion to deal with such considerations is simply to leave the very ground and foundation of judgments inarticulate, and often unconscious, as I have said.”

moral (inclusive, Holmes cita como exemplo o tempo determinado pela lei para que o devedor pague a dívida ao credor, em troca de não se iniciar uma execução perante o juízo. Segundo ele, isso seria uma amostra de que o direito confiaria na moral [honestidade] dos indivíduos, tipificando disposições nesse sentido) (HOLMES JR., 2009, p.03).

No mesmo sentido, outro ponto que Holmes levanta é a preocupação na análise do magistrado em qual seria a melhor decisão aplicável ao caso em concreto, de acordo com a observação das possíveis consequências jurídicas que poderiam ser geradas com a escolha de uma ou outra decisão (HOLMES JR., 2009, p.08). Aqui, há a consideração dos efeitos práticos das decisões judiciais e como isso é capaz de influenciar no decidir do juiz no caso em concreto, pois se busca – na aplicação do direito – uma efetividade na proteção jurídica do bem que é posto em litígio pelas partes e perante o magistrado.

Logo, a identificação e interpretação das consequências jurídicas são capazes de determinar o modo como o direito deve ser aplicado pelas cortes judiciais, na figura do juiz. Sobre tal ponto, o pragmatismo jurídico pode ser utilizado como método para a identificação das consequências originadas pelas decisões judiciais, como nos casos de saber se certa decisão jurídica relativizou ou universalizou os direitos humanos; assim:

A ciência do Direito é eminentemente pragmática e orientada a decisões práticas [...], o que torna imprescindível que ela mantenha sempre estreito contato com a realidade social. Na visão pragmática, há uma ligação direta entre o conhecimento científico e o seu fim: não é decisiva a dedução correta a partir de fundamentos seguros, mas a comprovação da utilidade na prática (KRELL, 2014, p.297).

Se bem que - conforme Adrualdo Catão - apesar do pragmatismo jurídico ser uma corrente tendente mais à universalidade dos direitos humanos, uma vez que se pauta sob o pensamento liberal (CATÃO, 2017, p.65), o método pragmatista pode ser usado para identificar e classificar as decisões judiciais de acordo com suas consequências jurídicas e práticas destas e, dessa forma, permitir a classificação de certa decisão jurídica como um meio de universalizar ou de relativizar os direitos humanos.

Portanto, o intuito do presente artigo é exatamente esse (como bem explicitado anteriormente), ou seja, identificar se a decisão do caso

“Engel e outros vs Holanda” – proferida pela Corte Europeia de Direitos Humanos – relativizou ou universalizou os direitos humanos.

Assim, após a explanação da importância do pragmatismo enquanto método, o estudo da doutrina da margem de apreciação nacional se mostra, agora, necessário para a compreensão completa da problemática apresentada; uma vez que a referida Corte Europeia acabou se utilizando dela para decidir o caso “Engel e outros vs Holanda” em 1976.

## **2 O SURGIMENTO DA TEORIA DA MARGEM DE APRECIACÃO NACIONAL NA CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS: A SOBERANIA DO ESTADO DEVERIA PREVALECER EM DETRIMENTO DO JUÍZ INTERNACIONAL?**

Torna-se nítido, a partir do presente ponto, que o método pragmatista corresponde a um meio de identificação das consequências práticas dos julgamentos pelas cortes judiciais e, de forma consequencial, a sua possível classificação como um meio de universalizar ou relativizar os direitos humanos que, no caso “Engel e outros vs Holanda”, seriam: o direito de liberdade de expressão do indivíduo de um lado e, do outro, o da proteção da disciplina militar (ou da ordem pública).

Contudo, a construção dos direitos humanos não foi algo originado da noite para o dia. Ela acabou correspondendo a uma construção histórica gradativa, através de geração/dimensões, em que se germinou a ideia de que era necessária a criação de um rol de direito e garantias fundamentais mínimas que o particular deveria deter em face do poderio do próprio ente estatal (SILVA; DIAS, 2022, p.238).

Sendo assim, resultantes dessa construção histórica dos referidos direitos (já que foram cerca de três dimensões<sup>6</sup>), os sistemas de proteção dos direitos humanos acabaram tendo como norte para a sua consolidação a denominada Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) de 1948, a qual determinou que a proteção dos direitos humanos deveria ser

---

<sup>6</sup> Atualmente, a consolidação dos direitos humanos é considerada de acordo com a formação de três dimensões/gerações, sendo elas: a primeira, correspondente aos direitos de primeira geração e ligada a um “não fazer” por parte do Estado (como os direitos à vida, à propriedade, à integridade); a segunda, associada aos direitos sociais, econômicos e culturais, onde exigiram por parte do Estado um “fazer”, isto é, o encargo de garantir direitos mínimos de cunho social, como saúde, trabalho e previdência. E, por fim, os direitos de terceira geração, voltados ao resguardo dos direitos difusos, coletivos e transindividuais; como a proteção do meio ambiente e do consumidor.



algo que todos os Estados buscariam para a manutenção da paz social entre os povos e as nações (BONAVIDES, s.d., p.578).

Dessa maneira, atualmente há cerca de três sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos já consolidados, sendo eles: o africano, o interamericano e o europeu. Nesse sentido, o sistema africano de proteção dos direitos humanos – pautado na Carta de Banjul de 1981 – é considerado o sistema mais recente de proteção, quando comparado aos outros dois sistemas internacionais (o interamericano e o europeu); assim:

[...] os Estados africanos, que tinham estado por muito tempo preocupados com as lutas contra a dominação colonial, perceberam que, após mais de duas décadas do fim do colonialismo, existia uma necessidade de organização para a proteção dos direitos da pessoa humana contra as violações de seus próprios governos (DO NASCIMENTO, 2012, p.107).

Logo, o sistema interamericano – construído a partir da Convenção Americana de Direitos Humanos – acabou por corresponder à proteção dos direitos humanos no âmbito do América Latina, constituindo-se através de uma Comissão Interamericana (responsável por ter uma função consultiva e de fiscalização) e de uma Corte Interamericana (com exercício de julgamento dos países signatários) (PIOVESAN, 2003, p.61). Diferentemente do sistema europeu (e mais antigo), o sistema interamericano ainda não permite que o próprio indivíduo possa buscar o exercício da função jurisdicional do sistema, sem terceiros realizando a mediação (como advogados).

Agora, o sistema europeu de proteção dos direitos humanos – criado em 1950 através da Convenção Europeia de Direitos Humanos – corresponde ao sistema de proteção mais consolidado e antigo (quanto comparado aos outros dois). Além de contar com a estrutura de uma Comissão e de uma Corte para julgamento dos casos levados a sua apreciação, o Tribunal Europeu (TEDH) se torna o principal guardião da Convenção Europeia, devendo primar pela proteção dos direitos humanos constantes neste documento (e simetricamente ligados à DUDH).

O problema é que – a partir do ano de 1960 – o Tribunal Europeu de proteção dos direitos humanos começou a invocar uma teoria/doutrina denominada de “margem de apreciação nacional”, sendo a sua primeira

menção expressa no intitulado caso “Handyside vs Reino Unido”<sup>7</sup> do referido ano, onde o Tribunal determinou que haveria uma margem de apreciação nacional – por parte do Estado - para certos assuntos, como o conceito de moralidade pública (ENPEJUD, 2022, p.13-14).

Logo, não poderia o juiz internacional decidir sobre tais assuntos (como no exemplo apontado), tendo em vista que o Estado-nação se encontraria em uma posição melhor para definir os citados direitos, uma vez que o juiz local estaria mais a par da realidade e das necessidades do seu próprio povo e:

É precisamente dentro desse contexto que se enquadra a margem de apreciação como um instrumento que permita que a Corte Interamericana reconheça um espaço de atuação nacional em um âmbito no qual, em princípio, o Estado estaria em melhores condições de decidir, levando em consideração questões culturais peculiares (DE MORAES; LIMA, 2020, p. 43).

O problema é que – no julgamento do caso “Handyside vs Reino Unido” – o Tribunal Europeu aplicou a teoria da margem de apreciação do Estado, mas não delimitou quaisquer balizas para a sua aplicação, uma vez que bastaria o TEDH perceber que um ou outro direito seria conceituado pelo próprio Estado – levando em consideração a sua soberania –, o que bastaria para justificar a aplicação da doutrina da margem, pois se buscaria a “[...] harmonização das normas internacionais de direitos humanos, de cujo universal, com as normas nacionais, impregnadas das suas próprias realidades culturais” (LOPES; DOS SANTOS JÚNIOR, 2018, p.38).

---

<sup>7</sup> De forma geral, o caso “Handyside vs Reino Unido” tratou sobre a busca e apreensão dos exemplares de um livro denominado de “O livro vermelho da juventude”, o qual foi distribuído pelo Sr. Handyside no Reino Unido, com a intenção de informar os jovens sobre sexualidade, aborto, entre outros temas sensíveis para a sociedade da época. Assim, após a distribuição dos exemplares, o Reino Unido acabou realizando o confisco dos livros e condenando o Sr. Handyside ao pagamento de uma multa pecuniária, tendo em vista que – conforme o Estado – o conteúdo do livro violaria a moralidade pública. Não se conformando com a decisão nacional, o Sr. Handyside recorre à jurisdição da Corte Europeia de Direitos Humanos com a alegação que o seu direito de liberdade de expressão estava sendo violado pelo Reino Unido, pois o conteúdo dos exemplares era informativo. Logo, o Tribunal Europeu acabou decidindo no sentido de que como o conceito de “moralidade pública” acabaria por variar de Estado para Estado, o juiz internacional não poderia reformar a decisão, já que o ente estatal teria uma margem de preferência para conceituar o tema de “moralidade pública”, não havendo – dessa forma – violação ao direito de se expressar do Sr. Handyside. O referido caso foi o primeiro a utilizar a doutrina da margem de apreciação nacional para manter a decisão do juiz local, em detrimento da corte internacional, sob a justificativa que este primeiro estaria mais a par para conceituar alguns direitos do que o próprio magistrado internacional.

Inclusive, tal tipo de mentalidade não permaneceu apenas na Europa, tendo a referida teoria – também – chegado ao sistema interamericano de direitos humanos, através da Opinião Consultiva (OP) de nº. 04/84<sup>8</sup>, a qual precisou proferida pela Corte Interamericana (CIDH). Nesse sentido, a citada OP foi o primeiro contato que o sistema interamericano possui com a doutrina da margem de apreciação nacional, sendo preciso que a Corte analisasse se os Estados deveriam ter margem de escolher as suas próprias regras de nacionalização, sem que isso viesse a provocar algum tipo de discriminação entre os indivíduos pelo Estado.

Além da referida opinião consultiva, a CIDH também se deparou com a doutrina da margem de apreciação no contencioso do sistema de proteção interamericano, através do caso “Herrera Ulloa vs Costa Rica”<sup>9</sup> de 2004, por exemplo; o qual determinou – em simetria com o entendimento europeu – que os Estados gozariam de uma margem de discricionariedade (ou de apreciação nacional) para decidir sobre determinados assuntos domésticos (SCHAFFER; PREVIDELLI; GOMES, 2018, p.333-334).

Diante disso, percebe-se que a teoria da margem de apreciação nacional é algo que se reconhece como existente pelas cortes internacionais, porém o Tribunal Europeu – no julgamento do caso que mencionou expressamente, pela primeira vez, a citada doutrina - não houve a constituição de critérios para a sua aplicação pelo juiz internacional:

Assim, a margem de apreciação é utilizada quando a corte internacional entende que é melhor que o Estado decida, por si mesmo, determinado caso concreto. Desse modo, conclui-se que esta “remessa de competência” parte, necessariamente, da jurisdição internacional. Isto é, aplicar ou não a margem de

---

<sup>8</sup> Considerado o primeiro caso consultivo da Corte Interamericana a tratar sobre a doutrina da margem de apreciação nacional, a OP nº. 04/48 versou sobre a possibilidade do Estado-nação em ter o poder de determinar as suas regras de naturalização dos seus nacionais ou isso, de alguma forma, acabaria gerando discriminações contra os estrangeiros que gostariam de ser naturalizar em determinado país. Ao final, a Corte decidiu que – pela margem de apreciação nacional – o ente estatal teria a margem de preferência (nacional) para decidir sobre as regras de naturalização dos seus nacionais, aplicando-se – com isso – a referida teoria.

<sup>9</sup> O caso tratou sobre a publicação de algumas matérias jornalísticas contra um diplomata da Costa Rica, tendo o Estado condenado o jornalista (Sr. Herrera Ulloa) por difamações contra a autoridade pública. Sem aceitar a decisão nacional, o jornalista acabou recorrendo à jurisdição da Corte Interamericana, a qual prelecionou que no presente caso, o que deveria prevalecer era o direito de liberdade de expressão, afastando a aplicação da margem de apreciação nacional e anulando o processo criminal movido em desfavor do jornalista.

apreciação é uma decisão da corte internacional em deferência à corte nacional em razão da subsidiariedade da jurisdição daquela [...] (GUERRA; MARCOS, 2018, p.176).

A ideia que paira, dessa forma, é que a doutrina da margem poderia ser aplicada conforme o entendimento subjetivo do Tribunal Europeu, quando este vislumbrasse que determinado direito ou tema deveria ser tratado com exclusividade pela máquina estatal, não podendo a corte internacional influenciar em tal tratamento nacional. Assim, a construção de critérios para a aplicação da teoria da margem foi algo superveniente ao seu uso pela Corte Europeia, só tendo sido o embrião das primeiras balizas<sup>10</sup> formulado no julgamento do caso “Sunday Times vs Reino Unido”<sup>11</sup> do ano de 1979 (ENPEJUD, 2022, p.19-20).

Além disso, a aplicação da doutrina da margem também suscita a discussão sobre a universalização e a relativização dos direitos humanos, uma vez que a depender da forma como o Tribunal Europeu utiliza a referida margem, esta pode acabar promovendo a universalização de tais

---

<sup>10</sup> A preocupação da Corte Europeia em definir critérios para a aplicação da margem de apreciação só se iniciou no caso “Sunday Times vs Reino Unido”, sendo elas: que o Estado tem uma margem de preferência para julgar, porém não poderia haver a prevalência do direito à imparcialidade do magistrado se sobrepôr em relação à liberdade de expressão do indivíduo, quando envolver matérias jornalísticas de assuntos públicos.

<sup>11</sup> De forma sintética, o presente caso tratou sobre o uso da droga denominada de talidomia em mulheres, na Inglaterra, que estariam grávidas ou prestes a dar à luz, com a intenção de amenizar as dores da gestação. O problema é que, com o passar dos anos, os bebês que nasciam acabam desenvolvendo alguma anomalia, principalmente cerebral; a qual foi originada graças à utilização da citada droga nas mulheres. Assim, as famílias que foram vítimas da talidomia acabaram movendo diversos processos judiciais contra a empresa farmacêutica responsável pela produção da droga. Contudo, os advogados da empresa começaram a tentar realizar acordos com tais famílias, com a intenção de se livrarem dos processos judiciais, tendo – inclusive – a empresa farmacêutica criada um fundo de amparo para as futuras crianças que nasceriam com as deficiências originadas do uso da droga. Após tomar conhecimento de tais fatos, o jornal Sunday Times começou a produzir diversos artigos e matérias jornalísticas, denunciando o agir da empresa farmacêutica e sua tentativa de “limpar” todos os danos que causou contra as famílias. Todavia, o Reino Unido acabou proibindo a publicação e circulação de tais matérias, sob a justificativa que o conteúdo dos artigos e matérias jornalísticas tinham o poder de influenciar os magistrados no momento de decidir sobre os processos judiciais que haviam sido movidos contra a citada empresa. O jornal acabou recorrendo à Corte Europeia, sustentando que o seu direito de liberdade de expressão estava sendo violado pelo Estado. Ao decidir, a Corte Europeia acabou afastando a decisão do Reino Unido, sob a justificativa que o ente estatal não poderia decidir arbitrariamente contra o referido direito, apesar de possuir uma margem de apreciação para tipificar o que seriam informações de interesse público. Logo, o juiz internacional pacificou o entendimento de que por se tratar de informações de interesse público e notório, o direito de liberdade de expressão é quem deveria prevalecer sob a imparcialidade o juiz, uma vez que o magistrado – antes de ser juiz – também é cidadão e tem o direito de receber tais informações também. Portanto, a Corte Europeia afastou – neste julgamento – a doutrina da margem de apreciação nacional.

direitos ou relativizando-os, de acordo com as consequências concretas e práticas advindas da margem de apreciação e:

Prefere-se, pois, entender, e tal posição é hoje autorizada pelo aditamento efetuado através do Protocolo n.º 15, que a margem de apreciação é um critério hermenêutico jurisprudencial, destinado a evitar tensões e a possibilitar o diálogo entre as jurisdições, embora a interpretação, em cada caso concreto, tenha sempre que se fazer dentro da esfera de proteção dos direitos humanos (VEIGA, 2021, p.108).

Com isso, “Engel e outros vs Holanda” acaba se localizando topograficamente entre o julgamento do primeiro caso envolvendo a doutrina da margem de apreciação (*Handyside vs Reino Unido*) e o primeiro caso que formulou os critérios iniciais para a sua aplicação pela Corte Europeia, ou seja, o “*Sunday Times vs Reino Unido*”.

Dessa forma, agora, será analisado o caso objeto deste artigo, com o intuito de identificar se o seu julgamento promoveu a universalização ou a relativização dos direitos humanos (liberdade de expressão *versus* garantia da disciplina militar [ordem pública]) sob a ótica do método pragmatista de interpretação, com o intuito de perceber se a liberdade de expressão do militar teria (ou não) prevalência sob a disciplina castrense como garantidora da ordem pública.

### **3 A ANÁLISE DO CASO “ENGEL E OUTROS VS HOLANDA” DO TRIBUNAL EUROPEU DE DIREITOS HUMANOS: ENTRE O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A PROTEÇÃO DA DISCIPLINA MILITAR (ORDEM PÚBLICA)**

Como foi anteriormente visto, a doutrina da margem de apreciação nacional serve – na ótica da Corte Europeia de Direitos Humanos – como um mecanismo jurisprudencial em que o juiz internacional invoca a existência de uma suposta margem de apreciação, por parte do ente estatal, para tratar de certos assuntos/direitos que digam respeito às necessidades do seu povo, tendo em vista a existência da soberania do Estado.

O problema é que com a utilização da citada teoria – e a depender das consequências jurídicas advindas da decisão judicial que a aplica (ou não) no caso em concreto – pode existir uma universalização ou uma relativização dos direitos humanos, isto é, que aqueles direitos previstos ao longo da Convenção Europeia dos Direitos do Homem foram universalizados (primando pela sua proteção integral, independentemente do território nacional em tela) ou relativizados (havendo a preponderância do interesse nacional e como aquele direito ou garantia será regulado pelo corpo estatal).

No mais, a questão que gravita em torno da presente problemática – identificação da universalidade ou da relatividade dos direitos humanos no caso “Engel e outros vs Holanda” – será respondida através da aplicação do método pragmatista (Oliver Holmes Jr.) e com a identificação das consequências jurídicas advindas da decisão judicial da Corte Europeia no referido caso.

Dessa maneira, o caso “Engel e outros vs Holanda”<sup>12</sup> (*Application* n.º. 5370/72) foi julgado pela CEDH no ano de 1976 e tratou da colisão entre o direito à liberdade de expressão de alguns recrutas que serviam as Forças Armadas da Holanda (no tocante às denúncias que eram feitas por eles pela aplicação de sanções disciplinares arbitrárias ou parciais dos seus superiores) e o direito à proteção da disciplina militar (pautada na hierarquia e na manutenção da ordem pública pelos comandantes holandeses castrenses).

Assim, a Corte Europeia foi acionada pelos Srs. Engel, Wiel, Wit, Dona e Schul, os quais alegaram a violação dos artigos 5º, 6º, 10º, 11, 14, 17 e 18 da Convenção Europeia de Direitos do Homem (CEDH, 1976, p.02), tendo em vista que os chefes de serviço (superiores hierárquicos que fiscalizavam a disciplina militar nas Forças Armadas da Holanda) estavam aplicando sanções arbitrárias, parciais e, em algumas situações, com tom

---

<sup>12</sup> De forma geral, o caso ora estudado tratou principalmente sobre as denúncias que o jornal/revista intitulado “Alarme” e comandado por soldados (Sr. Dona e Sr. Schul) realizava em relação as sanções militares que eram impostas pela justiça militar que, muitas vezes, era arbitrária e não eram impostas de forma imparcial. No mesmo sentido, outros soldados, como o Sr. Engel; também acabaram levando para a Corte Europeia a discussão se a imposição de tais sanções não acabaria por violar o direito à liberdade dos castrenses, em especial o direito de liberdade de expressão. Com isso, a corte internacional precisou enfrentar, da colisão dos direitos de liberdade de expressão e de proteção à disciplina militar, fundada na manutenção da ordem pública, qual dos dois direitos é quem deveria prevalecer no caso em apreço. Durante o julgamento do litígio, foi utilizada a teoria da margem de apreciação nacional pela Corte Europeia, fazendo com que prevalecesse o segundo quando comparado ao primeiro, tendo em vista que os Estados possuiriam uma margem de preferência nacional para ditar os preceitos de organização da hierarquia e da disciplina militar do seu país, de acordo com as necessidades de seu próprio povo.

de penalização criminal, por fatos – segundo os senhores referidos – que não violavam a disciplina e a hierarquia militar a ponto de justificar a aplicação demasiada de punições contra estes (como no caso do Sr. Engel, que acabou recebendo penas sucessivas pelo mesmo fato).

Além disso, os mesmos também indicaram que o seu direito de liberdade de expressão estava sendo violado pelo Superior Tribunal Militar da Holanda, uma vez que os Srs. Dona e Schul trabalhavam em um jornal denominado “Alarme”, o qual acabou publicando artigos que traziam a público as arbitrariedades cometidas pelos militares holandeses quando os mesmos aplicavam penalidades castrenses contra os recrutas e de patentes menores (CEDH, 1976, p.15).

O artigo que ganhou bastante notoriedade à época foi o intitulado “A lei do mais forte” (*Het recht van de sterkste*) que evidenciavam exatamente a realidade que os recrutas sofriam dentro das Forças Armadas no tocante à aplicação das sanções militares que eram justificadas, em sua maioria, pela necessidade de manutenção da hierarquia militar e, conseqüentemente, da ordem pública no Estado:

Intitulado "A lei do mais forte" (*Het recht van de sterkste*), o artigo contestado no n.º 8 do "Alarme" aludia a uma manifestação ocorrida em Ermelo a 13 de Agosto de 1971 por iniciativa da comissão executiva da V.V.D.M. De acordo com van der Schans, a manifestação foi encerrada quase de uma vez, já que os manifestantes haviam retornado prontamente aos seus aposentos após a promessa do comandante de que, se o fizessem, não haveria sanções disciplinares. No entanto, alguns soldados teriam sido transferidos logo depois por terem participado do incidente<sup>13</sup> (CEDH, 1976, p.15).

Assim, os responsáveis pela publicação do citado artigo, em especial, Dona e Schul; acabaram recebendo a proposta dos seus superiores hierárquicos – dentro da corporação – que não seriam punidos de forma disciplinar se não produzissem mais artigos nesse sentido. Apesar de

---

<sup>13</sup> Texto original: “As editor of a journal called "Alarm", published in stencilled form by the V.V.D.M. at the General Spoor barracks at Ermelo, he had collaborated in particular in the preparation of no. 8 of that journal dated September 1971. Acting in pursuance of the "Distribution of Writings Decree", a ministerial decree of 21 December 1967, the commanding officer of the barracks provisionally prohibited the distribution of this number, whose contents he considered inconsistent with military discipline”.

aceitarem a “proposta”, acabaram sendo punidos mesmo assim pela justiça castrense, pela publicação e circulação do artigo no “Alarme” (CEDH, 1976, p.45).

No mesmo sentido que os Srs. Dona e Schul, o Sr. Engel também denunciou as arbitrariedades das punições aplicadas, uma vez que mesmo participando ativamente das suas funções dentro da corporação militar holandesa, como a participação em curso de doutorado; seus superiores hierárquicos – independentemente do motivo – sempre procuravam aplicar sanções contra o mesmo, inclusive quando Engel havia se afastado de suas funções militares por questões de saúde (licença) (CEDH, 1976, p.11-12). Agora, no caso de Wiel, as punições disciplinares eram aplicadas sem a oportunidade do mesmo se defender da imposição das mesmas, através de uma assistência jurídica e a garantia de ser punido de forma disciplinar por um juiz imparcial (CEDH, 1976, p.13).

Sobre o Sr. Wit, foi apontado que o mesmo era punido constantemente por que já havia um histórico de insubordinações do mesmo quanto à necessidade de cumprimento das ordens dos superiores castrenses, principalmente em relação à direção de veículos (CEDH, 1976, p.14).

De tais alegações, a CEDH precisou julgar – com base na alegação de violação dos artigos 5º, 6º, 10º, 11, 14, 17 e 18 da Convenção Europeia de Direitos do Homem – se da colisão entre o direito de liberdade de expressão dos soldados e o direito à proteção da disciplina militar (ordem pública), qual dos dois é quem deveria prevalecer.

Dessa maneira, o Art.5º da Convenção – conforme os recrutas – estaria sendo violado pela Holanda (quando manteve as punições disciplinares), uma vez que todos teriam o direito à liberdade, não podendo ninguém ser privado da mesma, sem que haja um devido procedimento legal (CEDH, 1976, p.21-22). Além disso, o Art.6º também estaria sendo ferido por que nem todos os castrenses – como o Sr. Wiel – tiveram o direito de um processo equitativo na aplicação das punições, já que não teve a oportunidade de ser assessorado juridicamente dentro dos procedimentos de aplicação das sanções.

Sobre o Art.10º, o mesmo estaria sendo violado no caso em concreto, já que o direito de liberdade de expressão de Dona e Schul, por exemplo; estava sendo gravemente ferido pelos superiores hierárquicos destes, pois foram proibidos de produzirem e fazerem circular artigos no jornal “Alarme” que denunciassem a aplicação das penalidades arbitrárias dos superiores militares na Holanda (CEDH, 1976, p.36). O Art.11 da



Convenção também foi incluído, uma vez que o Sr. Dona e o Sr. Schul, por exemplo; estavam sendo proibidos de se organizarem para apontar como as sanções militares estavam sendo realmente punidas contra os recrutas e:

De acordo com Dona e Schul, após os casos, muitos recrutas que eram membros do V.V.D.M. incorreram em penalidades por terem escrito e/ou distribuído publicações tendentes a minar a disciplina, na acepção do artigo 147 do Código Penal Militar. Em sua opinião, tratava-se de medidas sistemáticas calculadas para impedir o funcionamento da V.V.D.M., violando assim o artigo 11 (art. 11) da Convenção [...] <sup>14</sup> (CEDH, 1976, p. 39).

No mesmo sentido, também indicaram que foram discriminados (Art.14 da Convenção), havendo abuso de direito por parte dos superiores hierárquico (Art.17, também da Convenção), quando estes se encontravam limitação e restringindo os direitos dos soldados de forma totalmente arbitrária e parcial (como no caso do Sr. Engel, o qual recebeu uma pena “em cima” de outra pena, por não cumpri-la) como proíbe o Art.18 da Convenção Europeia (CEDH, 1976, p.02).

Foi diante de tais indicações que a Corte Europeia de Direitos Humanos passou a julgar o presente caso. Inicialmente, a mesma indicou que todos os castrenses serviam em localidades distintas da Holanda, onde as penalidades que foram aplicadas tiveram como justificativa primordial a ofensa à disciplina militar por parte deles, tendo o Superior Tribunal Militar da Holanda mantido as punições e, em alguns momentos, reduzindo a quantificação da sanção. Assim:

Ao avaliar a legalidade da restrição, a Corte Europeia entendeu que a interferência satisfazia esta condição na medida em que seu propósito era evitar a desordem dentro das forças armadas. A Corte analisou o conceito de “ordem pública” afirmando que o termo engloba uma série de situações [...] (OEA, s.d., p.03).

---

<sup>14</sup> Texto original: “According to Mr. Dona and Mr. Schul, after their cases, many conscripts who were members of the V.V.D.M. incurred penalties for having written and/or distributed publications tending to undermine discipline, within the meaning of Article 147 of the Military Penal Code. In their submission, these were systematic measures calculated to impede the functioning of the V.V.D.M., thereby infringing Article 11 (art. 11) of the Convention [...]”.

Nesta seara, a corte internacional mencionou que a legislação militar holandesa é baseada na promulgação central da Lei de 1903, o qual serviu de base para a estruturação e organização militar no citado país, tendo como fundamento dois pontos centrais: (i) a necessidade de manutenção do comportamento do recruta com base na disciplina militar e, (ii) a disciplina militar como uma aliada ao ensinamento – para os soldados – de que os mesmos deveriam cumprir ordens que são emanadas dos seus superior hierárquicos na corporação (CEDH, 1976, p.04-05).

Além disso, a Corte Europeia também mencionou que da leitura dos pontos analisados pelo Superior Tribunal Militar, não haveria qualquer aplicação de penalidades de caráter civil e/ou penal, uma vez que as punições em tela seriam de natureza essencialmente disciplinar (apesar de que em alguns momentos também poderiam ser enquadradas em algum crime). No mesmo sentido, a Corte indicou que a disciplina militar corresponderia a uma forma de manutenção e proteção de uma sociedade democrática, com a finalidade de evitar a desordem dentro do sistema militar (e civil) (CEDH, 1976, p.38).

Sobre as alegações de censura (violação à liberdade de expressão), a Corte Europeia determinou que a justiça castrense não chegou a violar o direito à liberdade de expressão dos recrutas, pois “cada Estado é competente para organizar o seu próprio sistema de disciplina militar e goza nesta matéria de uma certa margem de apreciação”<sup>15</sup> (CEDH, 1976, p. 22).

Aqui, a corte internacional citada acabou aplicando a doutrina da margem de apreciação nacional, concordando com a decisão da Holanda em manter as condenações dos soldados, afastando as alegações de violação ao direito de liberdade (e de expressão) dos mesmos e fazendo prevalecer – dessa forma – o princípio da proteção à disciplina militar (ordem pública).

## CONCLUSÃO

Ao final do trabalho, foi possível identificar – através da utilização do método pragmatista – as seguintes consequências jurídicas advindas do julgamento do caso em tela: (i) a doutrina da margem de

---

<sup>15</sup> Texto original: “*Each State is competent to organise its own system of military discipline and enjoys in the matter a certain margin of appreciation*”.

apreciação nacional pode ser aplicada na justiça militar; (ii) o direito à liberdade de expressão do recruta pode ser balizado pelo superior militar hierárquico, quanto o mesmo estiver servindo a corporação; (ii) da colisão entre o direito de liberdade de expressão e o direito à proteção da disciplina militar, este último é o que deve prevalecer, tendo em vista a aplicação da teoria da margem de apreciação nacional; e (iv) os Estados possuem uma margem de preferência para decidir sobre sua própria estruturação militar, no tocante aos pontos da hierarquia e da disciplina.

Diante da identificação das referidas consequências jurídicas, conclui-se que o julgamento do caso “Engel e outros vs Holanda” acabou por relativizar os direitos humanos (artigos 5º, 6º, 10º, 11, 14, 17 e 18 da Convenção Europeia de Direitos do Homem), uma vez que conferiu totalmente a Holanda (Estado) o poder de definir as balizas da organização militar, em especial a hierarquia e a disciplina; com base nos seus próprios preceitos e necessidades do seu povo.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria da argumentação jurídica*/ tradução de Zilda Hutchinson Schid Silva. São Paulo: Landy Editora, 2001.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. – 15. ed. -. São Paulo: Editora Malheiros, s.d..

CATÃO, Adrualdo de Lima. A fundamentação dos direitos humanos: multiculturalismo, liberalismo e a visão pragmatista. *Revista Direito e Justiça: Reflexões Sociojurídicas*, [s. l.], n. 28, p. 47-68, 2017. Disponível em: <https://www.cesmac.edu.br/admin/wp-content/uploads/2020/02/CATAO-A-fundamentac%CC%A7a%CC%83o-dos-direitos-humanos.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2023.

CORTE EUROPEIA DE DIREITOS DO HOMEM (CEDH). *Case of the Sunday Times vs The United Kingdom (Application n.º. 6538/74)*. Disponível em: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57584%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57584%22]}). Acesso em: 16 jul. 2023.

CORTE EUROPEIA DE DIREITOS DO HOMEM (CEDH). *Case of Handyside vs The United Kingdom (Application N.º. 5493/72)*. Disponível em: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/wp->

content/uploads/2015/07/CASE-OF-HANDYSIDE-v.-THE-UNITED-KINGDOM.pdf. Acesso em: 16 jul. 2023.

CORTE EUROPEIA DE DIREITOS DO HOMEM (CEDH). *Case Engel and Other vs The Netherlands (Application N.º. 5370/72)*. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-57479%22%5D%7D>. Acesso em: 16 jul. 2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CEDH). *Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica (Sentença de 02 de julho de 2004)*. Disponível em: [http://www.cor-teidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.cor-teidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf). Acesso em: 16 jul. 2023.

DE CASTRO, Edgard Silva. Interpretação constitucional das cláusulas normativas sob a perspectiva do realismo jurídico e do pós-positivismo: imbricações e afastamentos no contexto da crítica de Streck e Gadamer com sugestionamentos proceduralizados. *Cadernos de Direito Atual*, [s. l.], n. 17, 2022. Disponível em: <https://www.cadernosdedereitoactual.es/ojs/index.php/cadernos/article/view/762/381>. Acesso em: 14 jul. 2023.

DE MACEDO FILHA, Maurides Batista; CAVALCANTE, Jessica Painkow Rosa; BATISTA, Leonardo Matheus Barnabé. A Escola da Exegese e a investigação científica livre: reflexos hermenêuticos jurídicos no Brasil (1873 a 1887). *Revista Brasileira de Desenvolvimento*, Curitiba, v. 8, n. 2, 2022. Disponível em: <https://ojs.brazilianjournals.com.br/ojs/index.php/BRJD/article/view/43698/pdf>. Acesso em: 14 jul. 2023.

DE MORAES, Maria Valentina; LIMA, Sabrina Santos. As teorias da margem de apreciação nacional e do legislador diante da prática do ‘homeschooling’: os casos brasileiro e alemão. *Revista Jurídica em Pauta*, [s. l.], v. 2, n. 1, 2020. Disponível em: <http://revista.urcamp.tche.br/index.php/revistajuridicaurcamp/article/view/3142>. Acesso em: 18 jul. 2023.

DO NASCIMENTO, Marília Aguiar Ribeiro. O acesso do indivíduo às instâncias de proteção do Sistema Africano de Proteção dos Direitos do Homem e dos Povos. *Revista de Direito Internacional*, [s. l.], v. 9, n. 1, 2012. Disponível em: <https://www.uhumanas.uniceub.br/rdi/article/view/1560/1571>. Acesso em: 18 jul. 2023.

ENPEJUD - ENCONTRO DE PESQUISAS JUDICIÁRIAS DA ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO ESTADO DE ALAGOAS, 2022,

Alagoas. *A problemática do uso da teoria da margem de apreciação nacional no caso "Sunday Times vs Reino Unido": é possível limitar o direito à liberdade de expressão em prol da imparcialidade do magistrado no processo?* [...]. Alagoas: [s. n.], 2022. Disponível em: <https://enpejud.tjal.jus.br/index.php/exmpteste01/article/view/565>. Acesso em: 18 jul. 2023.

GUERRA, Gustavo Rabay; MARCOS, Henrique Jerônimo Bezerra. O drible continental: a margem de apreciação nacional na decisão de convencionalidade do crime de desacato pelo Superior Tribunal de Justiça. *Revista da Faculdade de Direito - UFPR*, Curitiba, v. 63, n. 2, 2018. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/59194>. Acesso em: 18 jul. 2023.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*, volume I/ Jürgen Habermas, tradução: Flávio Beno Siebeneichler. – Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. Disponível em: [https://gestaoeducacaoespecial.ufes.br/sites/gestaoeducacaoespecial.ufes.br/files/field/anexo/habermas\\_jurgen.\\_direito\\_e\\_democracia\\_vol.\\_i.pdf](https://gestaoeducacaoespecial.ufes.br/sites/gestaoeducacaoespecial.ufes.br/files/field/anexo/habermas_jurgen._direito_e_democracia_vol._i.pdf). Acesso 14 jul. 2023.

HOLMES JR., Oliver Wendell. *The parth of de Law*. [S.I.] The Floating Press, 2009. Disponível em: <http://moglen.law.columbia.edu/LCS/palaw.pdf>. Acesso 14 jul. 2023.

KRELL, Andreas J. Entre desdém teórico e aprovação na prática: os métodos clássicos de interpretação jurídica. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 1, n. 10, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZcsRkX8WpbVvtctNgzQCC8r/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 14 jul. 2023.

LOPES, Ana Maria D'Ávila; DOS SANTOS JÚNIOR, Luís Haroldo Pereira. Controle de convencionalidade e margem de apreciação nacional: (in)compatibilidade no sistema interamericano de direitos humanos. *Revista de Direito Público*, Porto Alegre, v. 14, n. 81, 18 jul. 2023. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/2866>. Acesso em: 18 jul. 2023.

LIMA, Mateus Ribeiro. A resignação de Antígona através dos séculos: a evolução histórica da dialética jusnaturalista. *Direito UNIFACS*, [s. l.], n. 276, 2023. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/8274/4867>. Acesso em: 14 jul. 2023.

MEDEIROS, Tiago. Pragmatismo e instituições: três abordagens. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ - RFD*, [s. l.], n. 41, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/view/71432/44335>. Acesso em: 14 jul. 2023.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 16 jul. 2023.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). *Resumos da jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos sobre a liberdade de expressão*. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=491&IID=4>. Acesso em: 22 jul. 2023.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*/ Flávia Piovesan. São Paulo: Max Limonad, 2003.

SARAIVA, Bruno Cozza. O direito natural, o direito positivo e o positivismo jurídico: de como se decide no Brasil. *Caderno de Dereito Actual*, [s. l.], n. 15, 2021. Disponível em: <https://cadernosdedereitoactual.es/ojs/index.php/cadernos/article/view/670/325>. Acesso em: 14 jul. 2023.

SCHAFER, Gilberto; PREVIDELLI, José Eduardo Aidikaitis; GOMES, Jesus Tupã Silveira. A margem nacional de apreciação na Corte Interamericana de Direitos Humanos. *Revista de Direito Internacional*, [s. l.], v. 15, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/5351/3964>. Acesso em: 18 jul. 2023.

SILVA, Raquel Torres de Brito; DIAS, Clara Angelica Gonçalves Cavalcanti. A eficácia dos direitos fundamentais e suas problemáticas mais notórias no contexto hodierno jurisdicional constitucional. *Revista de Direito Brasileira*, Florianópolis, v. 32, n. 12, 2022. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/6916/6482>. Acesso em: 18 jul. 2023.

VEIGA, Paula. Proporcionalidade e direitos humanos: TEDH e margem de apreciação. In: VEIGA, Paula. *Princípio da proporcionalidade: Textos do XIII Encontro de Professores de Direito Público*. Coimbra: Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2021. p. 103-110. Disponível em: <https://estudogeral.uc.pt/handle/10316/95787>. Acesso em: 18 jul. 2023