

See discussions, stats, and author profiles for this publication at: <https://www.researchgate.net/publication/224883592>

Direitos Humanos

Book · July 2009

CITATIONS

0

READS

158

3 authors, including:



[Vanessa Oliveira Batista Berner](#)

Federal University of Rio de Janeiro

21 PUBLICATIONS 7 CITATIONS

[SEE PROFILE](#)



[Luciana Boiteux](#)

Federal University of Rio de Janeiro

12 PUBLICATIONS 12 CITATIONS

[SEE PROFILE](#)

Some of the authors of this publication are also working on these related projects:



Fluxos Migratórios no Mundo Contemporâneo [View project](#)

SÉRIE PENSANDO O DIREITO

Nº 05/2009

DIREITOS HUMANOS



Série Pensando o Direito

Nº 05/2009 – versão integral

Direitos Humanos
Convocação 01/2007

Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro
FND/UFRJ

Coordenação Acadêmica
Vanessa Oliveira Batista
Luciana Boiteux de Figueiredo Rodrigues
Thula Rafaela de Oliveira Pires

Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça (SAL)
Esplanada dos Ministérios, Bloco T, Edifício Sede – 4º andar, sala 434
CEP: 70064-900 – Brasília – DF
www.mj.gov.br/sal
e-mail: sal@mj.gov.br



Secretaria
de Assuntos Legislativos

Ministério
da Justiça



CARTA DE APRESENTAÇÃO INSTITUCIONAL

A Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça (SAL) tem por objetivo institucional a preservação da ordem jurídica, dos direitos políticos e das garantias constitucionais. Anualmente são produzidos mais de 500 pareceres sobre os mais diversos temas jurídicos, que instruem a elaboração de novos textos normativos, a posição do governo no Congresso, bem como a sanção ou veto presidencial.

Em função da abrangência e complexidade dos temas analisados, a SAL formalizou, em maio de 2007, um acordo de colaboração técnico-internacional (BRA/07/004) com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), que resultou na estruturação do *Projeto Pensando o Direito*.

Em princípio os objetivos do *Projeto Pensando o Direito* eram a qualificação técnico-jurídica do trabalho desenvolvido pela SAL na análise e elaboração de propostas legislativas e a aproximação e o fortalecimento do diálogo da Secretaria com a academia, mediante o estabelecimento de canais perenes de comunicação e colaboração mútua com inúmeras instituições de ensino públicas e privadas para a realização de pesquisas em diversas áreas temáticas.

Todavia, o que inicialmente representou um esforço institucional para qualificar o trabalho da Secretaria, acabou se tornando um instrumento de modificação da visão sobre o papel da academia no processo democrático brasileiro.

Tradicionalmente, a pesquisa jurídica no Brasil dedica-se ao estudo do direito positivo, declinando da análise do processo legislativo. Os artigos, pesquisas e livros publicados na área do direito costumam olhar para a lei como algo pronto, dado, desconsiderando o seu processo de formação. Essa cultura demonstra uma falta de reconhecimento do Parlamento como instância legítima para o debate jurídico e transfere para o momento no qual a norma é analisada pelo Judiciário todo o debate público sobre a formação legislativa.

Desse modo, além de promover a execução de pesquisas nos mais variados temas, o principal papel hoje do Projeto Pensando o Direito é incentivar a academia a olhar para o processo legislativo, considerá-lo um objeto de estudo importante, de modo a produzir conhecimento que possa ser usado para influenciar as decisões do Congresso, democratizando por consequência o debate feito no parlamento brasileiro.

Este caderno integra o conjunto de publicações da *Série Projeto Pensando o Direito* e apresenta a versão na íntegra da pesquisa denominada **Direitos Humanos**, conduzida pela Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro.

Dessa forma, a SAL cumpre seu dever de compartilhar com a sociedade brasileira os resultados das pesquisas produzidas pelas instituições parceiras do *Projeto Pensando o Direito*.

Pedro Vieira Abramovay

Secretário de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça

CARTA DE APRESENTAÇÃO DA PESQUISA

O objetivo geral da pesquisa, indicado pelo Ministério da Justiça no Projeto “Pensando o Direito” (Edital BRA/07/004), levou o Grupo de Pesquisa em Direitos Humanos da Universidade Federal do Rio de Janeiro (Faculdade Nacional de Direito/FND) a trabalhar na construção de uma proposta de regulamentação jurídica que atendesse ao ditame da Emenda n.º45/2004, destinado a fortalecer os direitos fundamentais no âmbito interno.

A investigação levada a cabo pelos proponentes entre agosto de 2007 e março de 2008, abrangeu as áreas de Direito Constitucional, Direito Internacional Público, Direito Comparado, Processo Legislativo e Teoria dos Direitos Humanos.

A fim de obter êxito nesta empreitada, os participantes da pesquisa fizeram análise de textos constitucionais estrangeiros, da legislação brasileira compreendida nos tratados internacionais de direitos humanos, dos tratados de direitos humanos existentes no sistema universal e no sistema regional, bem como a jurisprudência – nacional e da Corte Interamericana de Direitos Humanos – atualizada sobre o tema abordado.

Foram promovidos seminários externos e reuniões internas com a finalidade de discutir e avaliar as opções teóricas disponíveis para se alcançar marcos teóricos adequados. Estas iniciativas resultaram, naturalmente, em novas reflexões e amadurecimento sobre o tema da pesquisa. Isto se deu em face dos dados obtidos e do diálogo com outros docentes da área, como o professor espanhol Joaquín Herrera Flores, Universidad Pablo de Olavide, Espanha, autor de uma das teorias que serviu de marco teórico para a investigação, e docentes de outras instituições de ensino superior do país (UNIRIO, Unibrasil, Faculdade de Direito de Campos).

Em outro momento debatemos, em evento realizado pelo Grupo de Pesquisa em Direitos Humanos, com a então Alta Comissária de Direitos Humanos das Nações Unidas, Louise Arbour, que, de passagem pelo Brasil, nos brindou com uma palestra sobre o problema da efetivação dos tratados internacionais de direitos humanos em países em desenvolvimento. Nessa oportunidade, convidamos o Presidente, à época, da Comissão de Direitos Humanos da Assembléia Legislativa do Rio de Janeiro, Deputado estadual Alessandro Molon, para contribuir para as discussões, travadas com

professores de outras instituições do Estado (Universidade Federal Fluminense, Universidade Estadual do Rio de Janeiro e PUC-Rio).

A fim de discutir as propostas em construção pelo Grupo de Pesquisa com o Poder Público, foram realizadas diversas reuniões com representantes do **Poder Legislativo** (Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados; lideranças partidárias; assessores da Comissão de Direitos Humanos e da Comissão de Relações Exteriores do Senado Federal); com representantes do **Poder Judiciário** (Supremo Tribunal Federal; Conselho Nacional de Justiça), do **Ministério Público Federal** (Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão da Procuradoria Geral da República); e do **Poder Executivo** (Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República; Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça; Núcleo de Assuntos Estratégicos da Secretaria Especial de Ações de Longo Prazo da Presidência da República); e com representantes de Organizações Não Governamentais dedicadas à defesa e efetivação de direitos humanos (IDDH/Comitê Brasileiro de Direitos Humanos e Política Externa; Comunidade Bahá'í do Brasil/Comitê Brasileiro de Direitos Humanos e Política Externa; Movimento Nacional de Direitos Humanos; Conectas).

O resultado final da pesquisa foi apresentado e amplamente debatido no Congresso Nacional, a convite da Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados. Este evento contou com a presença do Ministro da Corte Suprema Argentina, Professor Raúl Zaffaroni, que veio expor acerca da situação da recepção dos tratados internacionais de direitos humanos em seu país, modelo que nos pareceu bastante adequado e com resultados muito positivos em termos de efetivação. Cientes da polêmica em torno do assunto suscitado pela Emenda 45/2004, convidamos para aquele debate estudiosos cuja posição sobre a solução do problema apresentado é distinta da postulada pelo grupo, como a professora Flávia Piovesan e o professor Oscar Vilhena, ambos da PUC de São Paulo.

A partir da investigação empreendida, o grupo construiu conceitos próprios de direitos humanos e de tratados internacionais de direitos humanos, que serviram de referência para as propostas legislativas que apresenta ao final, acompanhadas das respectivas justificativas. Foram elaboradas uma Proposta de Emenda à Constituição e propostas de alteração nos Regimentos do Senado e da Câmara dos Deputados.

A experiência de transpor a reflexão acadêmica para o debate com a sociedade e com o Poder Público, a fim de contribuir para a efetivação dos direitos foi extremamente estimulante, tanto para docentes quanto para discentes envolvidos na pesquisa. O melhor dessa experiência foi poder “testar” as teorias desenvolvidas e detectar, efetivamente, o que pode ou não ser implementado, por meio da discussão científica e do diálogo, numa verdadeira prática da cidadania, tal como se espera que seja o papel desempenhado pela Universidade.

Esperamos, com a divulgação do nosso trabalho para a comunidade científica, estar contribuindo para esclarecer questões fundamentais para o desenvolvimento da sociedade brasileira, bem como acreditamos estar colaborando e intervindo no debate institucional acerca do tema dos direitos humanos.

Rio de Janeiro, setembro de 2009.

Vanessa Oliveira Batista
Coordenadora Acadêmica

PROJETO PENSANDO O DIREITO

Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro
FND/UFRJ

A Emenda Constitucional nº 45/2004 e a Constitucionalização dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos no Brasil

Vanessa Oliveira Batista, Luciana Boiteux de Figueiredo Rodrigues
Thula Rafaela de Oliveira Pires

1. INTRODUÇÃO

1.1 Enquadramento teórico do tema

Julgamos oportuno iniciar explicitando o desenvolvimento das premissas teórico-metodológicas a partir das quais os objetos da presente pesquisa foram pensados.

A partir das influências de Joaquín Herrera Flores e Boaventura de Sousa Santos, pudemos chegar a um conceito de direitos humanos histórico, contextual, crítico e intercultural, destinado a proteger a pessoa humana em todas as suas dimensões. A partir de então e depois de estabelecer as diversas implicações que o termo “tratado” traz na doutrina internacional, elaboramos uma concepção de *tratados internacionais de direitos humanos*, que servisse de parâmetro para nossa análise.

Em seguida, retomamos o procedimento tradicional de elaboração e incorporação dos tratados internacionais adotado no ordenamento brasileiro, refletindo sobre a forma mais eficaz para que nossas propostas pudessem contribuir para o processo de proteção dos direitos humanos no Brasil.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1 Marcos teóricos

2.1.1 Marcos Teóricos: Definição de Direitos Humanos

Essa pesquisa pretende contribuir para o processo de constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos na perspectiva da Emenda Constitucional nº. 45/2004. Uma questão de extrema relevância, portanto, é a definição de *direitos humanos*.

Para Fábio Konder Comparato, remonta aos séculos VIII a.C. a II a.C. o estabelecimento das premissas a partir das quais puderam se desenvolver os direitos humanos: “É a partir do período axial que o ser humano passa a ser considerado, pela primeira vez na História, em sua igualdade essencial, como ser dotado de liberdade e razão, não obstante as múltiplas diferenças de sexo, raça, religião ou costumes

sociais”¹. Desde essa época percebeu-se a necessidade de criarmos direitos que permitam que todos os seres humanos, reconhecidas suas diferenças, sejam dignos de igual respeito e consideração. No entanto, só depois de vinte e cinco séculos a máxima “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos” foi proclamada como compromisso formal de grande parte dos povos da Terra [1].

Alguns autores traçaram o processo histórico de afirmação dos direitos humanos, mas nem todos se impuseram a tarefa de defini-los [2]. O valor dignidade humana fundamenta e reconstrói a noção de direitos humanos ao longo dos tempos. A origem da idéia do valor da pessoa humana pode ser atribuída ao pensamento clássico e à ideologia cristã. O dogma de que o homem fora criado à imagem e semelhança de Deus foi apropriado pelo cristianismo que passou a difundir a idéia de que o ser humano é dotado de um valor próprio que lhe é intrínseco, não podendo ser transformado em mero objeto ou instrumento.²

Até o século XVI, a idéia de dignidade esteve vinculada às noções de liberdade – homem como ser livre e responsável por seus atos e seu destino – e à idéia de que todos os seres humanos são iguais em dignidade³. O pensamento jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII [3] promoveu um processo de racionalização e laicização da concepção de dignidade, o homem passou a ocupar o centro de todas as coisas e a legitimação do pensamento passou a estar sujeita à sua racionalização, mas a noção fundamental da igualdade de todos os homens em dignidade e liberdade permaneceu a mesma.

Como decorrência do desenvolvimento teórico humanista, Kant vai apresentar uma concepção de dignidade, cuja complexidade foi determinante para que se tornasse hegemônica durante muito tempo. O autor sustenta que a autonomia ética do ser humano constitui o fundamento de sua dignidade, não podendo este ser tratado – nem por si próprio – como mero objeto. Dispondo de uma dignidade ontológica, o homem

¹ COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 11.

² SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 106.

³ SARLET, Ingo Wolfgang, op. cit, pp. 106-107.

passa a ser um fim em si mesmo, restando ao Direito e ao Estado a função de assegurar aos homens a liberdade de perseguirem seus projetos individuais⁴.

Na segunda metade do século XX, a dignidade passa a ser considerada o valor fundamental e norteador dos diversos ordenamentos jurídicos e de suas instituições, constituindo uma espécie de valor absoluto, exercendo papel essencial na fundamentação e legitimação do Estado Democrático de Direito. O conceito sofre nova reformulação, sendo encarado como o respeito à integridade e à inviolabilidade do homem, e não apenas tomados tais atributos em sua dimensão física, mas em todas as dimensões existenciais nas quais se contém a sua humanidade [4].

A dignidade, como valor intrínseco do ser humano, gera para o indivíduo o direito de decidir de forma autônoma sobre seus projetos existenciais e felicidade e, mesmo onde esta autonomia lhe faltar ou não puder ser atualizada, ainda assim ser considerado e respeitado pela sua condição humana⁵. A dignidade é uma qualidade intrínseca do indivíduo pelo simples fato de ser humano, “é algo que se reconhece, respeita e protege, mas não que possa ser criado ou lhe possa ser retirado, já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente⁶”.

O Tribunal Constitucional Espanhol conceituou a dignidade, em 1985, como “um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que leva consigo a pretensão ao respeito pelos demais⁷”. A maioria da doutrina constitucional aponta como elementos nucleares da dignidade a autonomia e a autodeterminação de cada pessoa. Há, no entanto, autores que defendem que a dignidade não deve ser vista como algo exclusivamente relacionado com a natureza humana, por possuir esta também um sentido cultural, sendo fruto do trabalho de diversas gerações e da humanidade como um todo, razão pela qual a dimensão natural deve ter com a dimensão cultural uma relação de complementaridade⁸.

⁴ BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 107..

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de 1998*, 2.ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 52.

⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*, op.cit., p. 109.

⁷ Id. *Ibidem*.

⁸ Idem, p. 110.

Temos, agora, um conceito marcado por duas dimensões que são, por princípio, inseparáveis: a individual e a intersubjetiva. Na primeira, encontramos a concepção de que a dignidade constitui atributo da pessoa humana individualmente considerada; a segunda, parte da relação do indivíduo com o outro, ao invés de fazê-lo em função do homem singular, limitando sua esfera individual.⁹ Cumpre enfatizar, nesse momento, que as duas esferas devem ser analisadas conjuntamente, a dignidade individual não deve ser sacrificada em relação à dignidade intersubjetiva e vice-versa. A dignidade plena só poderá ser alcançada pela observância necessária entre esses dois aspectos, porque a ofensa desmedida e injustificável a qualquer uma delas implica em violação ao valor em questão.

Nesse sentido, a dignidade tem como postulados: a) o respeito e a proteção da integridade física do indivíduo; b) a garantia de condições justas e adequadas de vida para o indivíduo e sua família, c) a isonomia de todos os seres humanos, que não podem ser submetidos a tratamento discriminatório e arbitrário; e d) a garantia da identidade pessoal do indivíduo, no sentido de autonomia e integridade psíquica e intelectual¹⁰.

Como a noção de direitos humanos está atrelada diretamente à idéia de dignidade humana, utilizamos como marcos teóricos centrais de nossa pesquisa as concepções de direitos humanos desenvolvidas por Joaquín Herrera Flores e Boaventura de Sousa Santos. Suas visões são dotadas de uma complexidade tal que nos permite superar a polêmica entre o suposto universalismo dos direitos humanos e a particularidade das culturas, tal como o exige a concepção de dignidade acima descrita.

Joaquín Herrera Flores defende um enfoque cultural dos direitos humanos, a partir do que ele chama de perspectiva *impura*. O acordo básico para tratar de uma metodologia de direitos humanos seria negá-los como instâncias imanentes, puras, naturais, atribuídas por entes espirituais ou como direitos provenientes de características inatas dos seres humanos¹¹. A perspectiva é impura, portanto, no sentido de que os direitos humanos só podem ser bem compreendidos se integrados aos

⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*, op.cit, p. 111.

¹⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*, op.cit, p. 113 e 114.

¹¹ PRONER, Caroline, Direitos Humanos e Constituição, palestra proferida no I Colóquio Internacional do Grupo de Pesquisa em Direito Público na Faculdade Nacional de Direito/UFRJ, em 29 de Outubro de 2007.

seguintes elementos: 1º) a história; 2º) o contexto (social, econômico, político) em que eles estão incluídos; e 3º) a crítica.

Sua historicidade se caracteriza pelo fato dos direitos humanos serem produtos culturais que surgem em um contexto histórico, social, econômico muito complexo e que, portanto, não são de origem transcendental. Além disso, são direitos extremamente vinculados ao contexto ao qual se dirigem. Herrera Flores aponta que o surgimento da prática de acumulação de capitais no século XVI necessitou de uma nova fundamentação filosófica e ideológica, e os direitos humanos “surgiram” paralelamente à consolidação dessa nova forma de produção. Segundo o pensador espanhol, não podemos entender os direitos humanos se não avaliarmos o seu contexto, cujo marco é a acumulação de capitais. A compreensão dos direitos humanos dentro de seu contexto é uma questão de honestidade intelectual, uma postura corajosa, franca e transparente no sentido de situar os direitos e sua negação a partir de suas causas¹². O esforço de crítica, por definição, pretende fornecer o critério a uma situação de crise. E os direitos humanos são algo que estão em crise no mundo, principalmente depois de muitas guerras em seu nome. Então, precisamos criar parâmetros para abordar essa tensão de um modo positivo, construtivo.

Precisamos utilizar a força libertadora e contra-hegemônica dos direitos humanos porque, como bem alerta Sousa Santos, “a linha tênue entre emancipação e regulação oscila de acordo com a ambigüidade das parcerias, que, por razões táticas, podem combinar as iniciativas *emancipatórias da luta com instrumentos de regulação social*¹³”. Yash Ghai sugere que os direitos humanos sejam utilizados para desafiar a noção de universalidade dos valores ocidentais, promovendo outros valores a partir de argumentos sobre o relativismo cultural para demonstrar a *especificidade cultural dos direitos humanos*¹⁴.

Segundo Herrera Flores:

Os direitos humanos não são unicamente declarações textuais.
Tampouco, são produtos unívocos de uma cultura determinada. Os

¹² Idem.

¹³ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 565.

¹⁴ GHAI, Yash. “Globalização, multiculturalismo e direito”. In SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 563.

direitos humanos são os meios discursivos, expressivos e normativos que propiciam a inclusão dos seres humanos no circuito de reprodução e de manutenção da vida, permitindo-nos abrir espaços de luta e de reivindicação. São processos dinâmicos que permitem a abertura e posterior consolidação e garantia de espaços de luta para a particular manifestação da dignidade humana.¹⁵

Essa *concepção de direitos humanos como fim* permite por em prática o que o autor chama de racionalidade de resistência, algo que nos leva a um universalismo de contrastes, de entrecruzamentos. Sousa Santos defende que enquanto os direitos humanos forem concebidos como universais, eles tenderão a operar como forma de globalização hegemônica. Para que operem como globalização contra-hegemônica, devem ser reconceitualizados como multiculturais¹⁶.

Herrera Flores vai além, propondo um *universalismo impuro* que pretende não a superposição, mas a inter-relação. Um universalismo que não aceita a visão microscópica de nós mesmos que nos impõe o universalismo de partida ou de retas paralelas. Uma proposta que não é universalista nem multicultural, mas *intercultural*: “uma prática criadora e recriadora de mundos que esteja atenta às conexões entre as coisas e as formas de vida, que não nos privem dos ‘outros ecos que habitam o jardim¹⁷’”.

Para operacionalizarmos essa abordagem dos direitos humanos, utilizamo-nos da *hermenêutica diatópica* de Boaventura de Sousa Santos¹⁸. No diálogo intercultural, a troca se dá entre universos de sentido diferentes e, por vezes, incomensuráveis. Estes universos de sentidos consistem em constelações de *topoi* [5] fortes. Compreender determinada cultura a partir dos *topoi* de outra é uma tarefa bastante complicada. Para enfrentar essas dificuldades, a hermenêutica diatópica se baseia na idéia de que os *topoi*

¹⁵ FLORES, Joaquín Herrera. “Derechos Humanos, Interculturalidad y Racionalidad de Resistência”. In *DIKAIOSYNE n° 12. Revista de filosofía práctica*. Universidad de Los Andes. Mérida, Venezuela. Junio de 2004. p.54.

¹⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 438.

¹⁷ FLORES, Joaquín Herrera. “Derechos Humanos, Interculturalidad y Racionalidad de Resistência”. In *DIKAIOSYN, n° 12. Revista de filosofía práctica*. Universidad de Los Andes. Mérida, Venezuela. Junio de 2004. p.52.

¹⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, pp. 443-451.

de uma dada cultura, por mais fortes que sejam, são tão incompletos quanto a própria cultura a que pertencem.

Tal incompletude não é visível do interior dessa cultura, uma vez que a aspiração à totalidade induz a que se tome a parte pelo todo. O objetivo da hermenêutica diatópica não é, porém, atingir a completude - um objetivo inatingível - mas, pelo contrário, ampliar ao máximo a consciência de incompletude mútua através de um diálogo que se desenrola, por assim dizer, com um pé numa cultura e outro, noutra¹⁹. O reconhecimento das incompletudes múltiplas é fundamental para um diálogo intercultural, que exige um diferente processo de criação do conhecimento, que sai do conhecimento-regulação para o conhecimento-emancipação. Postula a produção de conhecimento “coletiva, participativa, interativa, intersubjetiva e reticular,[...] baseada em trocas cognitivas e afetivas que avançam por intermédio do aprofundamento da reciprocidade entre elas”²⁰.

Acolhemos o conceito dos direitos humanos como o conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, buscam concretizar as exigências da dignidade, da liberdade, da igualdade, da fraternidade e da solidariedade humanas. Estas devem ser reconhecidas positivamente em todos os níveis, sendo que tais direitos guardam relação com os documentos de direito internacional, por se referirem àquelas posições jurídicas endereçadas à pessoa humana como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional. Assim, os direitos humanos são válidos para todos os povos e tempos, de modo a demonstrar um inequívoco caráter cosmopolita.

2.1.2. *Marcos Teóricos: Definição de Tratados*

Uma das mais importantes fontes do Direito Internacional Público é a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (1969), porque codifica as regras costumeiras. Neste documento *tratado* é definido, em sentido lato, como “um acordo internacional concluído entre Estados em forma escrita e regulado pelo Direito Internacional, consubstanciado em um único instrumento ou em dois ou mais instrumentos conexos qualquer que seja a sua designação específica”[6].

¹⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 444.

²⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 451.

Assim, tratado é gênero, sendo que as diversas denominações que se lhe dá variam conforme seu conteúdo, forma, objeto ou fim, como enumeraremos adiante. Um tratado internacional é, portanto, uma manifestação de vontade de pessoas internacionais no âmbito internacional, é o acordo formal entre dois ou mais sujeitos do direito internacional público, com a finalidade de estabelecer obrigações, nos termos do direito internacional.

Algumas *características* dos tratados devem ser destacadas para fins de nossa pesquisa. Esses são condicionados pelos seguintes fatores, todos eles revestidos dos pressupostos da soberania e boa-fé: *descentralização, coordenação, horizontalidade e consentimento*.

O consentimento – observe-se bem – independe da representação parlamentar. Ora, em função dos condicionantes característicos dos tratados, não há que se vincular sua aprovação, no plano internacional, ao princípio majoritário, cabendo a cada parte contratante vincular-se apenas na medida de seus interesses. É o *pacta sunt servanda*, que leva às condições de validade dos tratados, quais sejam: 1) as partes contratantes devem ter capacidade para tal; 2) os agentes devem estar habilitados; 3) o objeto do tratado deve ser lícito.

Dentre as características enumeradas, o consentimento se destaca, a tal ponto que os tratados só são aplicados aos Estados que expressamente consentirem com a sua adoção. Destarte, não podem esses instrumentos gerar obrigações aos Estados que com eles não consentirem [7]. Temos, portanto, que os tratados são expressão de consenso, pois somente por esta via podem criar obrigações legais, na medida em que Estados soberanos, ao aceitá-los, comprometem-se a respeitá-los.

Finalmente, cumpre observar que o *pacta sunt servanda*, amplamente aceito no direito internacional, confere obrigatoriedade aos tratados, integrando o conjunto dos princípios gerais de direito reconhecidos e respeitados pela sociedade internacional.

Nessa linha de pensamento, o tratado é uma norma jurídica especialíssima e *sui generis*. É especial no tocante à forma como se constitui, mediante consenso e entre partes iguais. É *sui generis* porque tem posição estática ou dinâmica conforme cada ordem jurídica nacional. Porém, é uma norma jurídica como qualquer outra, de observância obrigatória, com o fito de produzir efeitos na realidade social sempre que introduzida no ordenamento, o que a torna vigente e eficaz.

Pelo exposto, tratado é norma jurídica produzida mediante um ato de vontade estatal num contexto em que se presume a igualdade formal entre as partes, ato que consuma uma relação jurídica de direito internacional e que funda a obrigatoriedade da aplicação da norma internacional mediante os princípios do *pacta sunt servanda* e da boa-fé.

Considerando que tratado é gênero, vale a pena esclarecer as dúvidas acerca da terminologia usualmente utilizada, considerando que a redação dada pela Emenda 45/2004, na inclusão do parágrafo 3º. ao artigo 5º., traz as duas expressões – tratados e convenções – como termos diferenciados, enquanto o parágrafo 2º do mesmo artigo refere-se apenas a “tratados internacionais de direitos humanos”.

Valemo-nos das observações de Celso D. de Albuquerque Mello, que resume, *in verbis*:

Tratado – é utilizado para os acordos solenes, por exemplo, tratado de paz.

Convenção – é o tratado que cria normas gerais, por exemplo, convenção sobre mar territorial.

Declaração – é usada para os acordos que criam princípios jurídicos ou ‘afirmam uma atitude política comum’ (ex: Declaração de Paris de 1856).

Ato – quando estabelece regras de direito (Ato Geral de Berlim de 1885).

Pacto – foi utilizado pela primeira vez no Pacto da Liga das Nações. É um tratado solene (Pacto de Renúncia à Guerra de 1928).

Estatuto – empregado para os tratados coletivos geralmente estabelecendo normas para os tribunais internacionais (Estatuto da CIJ).

Protocolo – normalmente pode ter dois significados: a) protocolo de uma conferência, que é a ata de uma conferência; b) protocolo-acordo – é um verdadeiro tratado em que são criadas normas jurídicas (Protocolo de Aquisgrama, de 1818,

sobre os ministros residentes). É utilizado neste caso como um suplemento a um acordo já existente.

Acordo – é geralmente usado para os tratados de cunho econômico, financeiro, comercial e cultural.

Modus Vivendi – designa um acordo temporário (*modus vivendi* de 1936 sobre a navegação do Reno).

Concordata – são os assinados pela Santa Sé sobre assuntos religiosos. A concordata trata de matéria que seja da competência comum da Igreja e do Estado.

Compromisso – utilizado para os acordos sobre litígios que vão ser submetidos a arbitragem.

Troca de notas – são os acordos sobre matéria administrativa. Tem mais de um instrumento.

Acordos em forma simplificada – ou acordos executivos – são aqueles que não são submetidos ao Poder Legislativo para aprovação. Muitas vezes feitos por troca de notas. São concluídos pelo poder executivo.

Carta – é o tratado em que se estabelecem direitos e deveres (Carta Social Européia). É uma forma solene. Utilizado também para os instrumentos constitutivos de organizações internacionais (Carta da ONU).

Convênio – palavra utilizada para tratados que versam sobre matéria cultural ou transporte. (grifo nosso)²¹.

Embora alguns autores entendam que o termo *tratado* é a denominação genérica dada pela Convenção de Viena para atos internacionais, invariavelmente solenes, em sua raiz histórica trata-se de documento cuja finalidade é terminar com alguma situação de conflito entre dois ou mais países. Os Estados envolvidos na situação de atrito seriam os responsáveis por sua elaboração e pela negociação das obrigações que devem constar de seus textos. São, por exemplo, os tratados de paz, de não agressão, de defesa

²¹ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. 7. ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1982, v. 1, p. 133-134.

regional, dentre outros. Nesse caso, seriam atos internacionais que dizem respeito apenas aos Estados envolvidos em uma questão específica. Em geral, uma vez firmados, devem ser executados.[8]

Por *convenções* entendem-se os atos internacionais, solenes e formais, de cuja elaboração podem participar diversos países, porque seu conteúdo se destina a todas as nações. Tratam de codificar normas que se refiram a um tema jurídico específico que careça de regulamentação internacional e que seja de interesse geral da humanidade. Assim, diferente dos tratados, as convenções não são o resultado de risco ou término de conflito. Algumas convenções, para entrarem em vigor, exigem um número mínimo de depósitos de instrumentos de ratificação ou de adesão, sendo também comum que haja previsão de um período de *vacatio legis*,[9] ,ou a previsão de que entrarão em vigor paulatinamente [10]. Nas convenções há possibilidade de *reserva* no caso de dispositivos passíveis de recusa pelos Estados contratantes.[11]

Esta diferenciação entre tratado e convenção, porém, não goza de unanimidade na doutrina. Nesse sentido, Ingo Wolfgang Sarlet entende que a expressão “tratados internacionais” englobaria diversos tipos de instrumentos internacionais. Aponta, ainda, que os tratados, dependendo de seu conteúdo concreto e sua finalidade, são denominados de forma diversa, o que, aliás, decorreria da própria Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.²²

Da mesma forma, ainda, J. F. Rezek afirma: “O uso constante a que se entregou o legislador brasileiro – a começar pelo constituinte – da fórmula *tratados e convenções*, induz o leitor desavisado à idéia de que os dois termos se prestem a designar coisas diversas”.²³

Mesmo considerando que a expressão “tratados internacionais” é gênero, e os diversos atos internacionais suas espécies, para efeito dessa pesquisa, optamos por manter a nomenclatura do artigo 5º, §3º, que utiliza as expressões “tratados” e “convenções”, na medida em que essa opção legislativa contempla os entendimentos doutrinários acima comentados, sem nenhum prejuízo ou contradição com a opção do Constituinte Originário.

²² SARLET, Ingo Wolfgang. Os Direitos Fundamentais, a Reforma do Judiciário e os Tratados Internacionais de Direitos Humanos: notas em torno dos parágrafos 2º e 3º do art. 5º da Constituição de 1988. *Revista da AJURIS*, Porto Alegre, 2006 (ano XXXIII), n.º 102, p. 177-208, junho/2006. p. 187.

²³ REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público - Curso Elementar*. 10ª ed. São Paulo. Saraiva. 2005. p. 14.

2.2 Elaboração e incorporação dos tratados internacionais no direito interno brasileiro

2.2.1 Fases

O ato de internalização de tratados internacionais é tido como um procedimento legislativo especial e complexo por demandar que os Poderes Executivo e Legislativo se manifestem em diferentes momentos. Este ocorre basicamente em quatro fases. A primeira delas, a assinatura, é realizada pelo Chefe do Executivo Federal. Em razão do que consta no artigo 49, I, da Constituição Federal de 1988, entendemos que a mera assinatura do tratado não é suficiente para criar vínculo obrigacional (interno ou internacional), sendo indispensável a apreciação do instrumento pelo Congresso Nacional [12]. A segunda fase, por sua vez, ocorre com a aprovação de um decreto legislativo pelo Congresso Nacional sobre o texto do documento internacional. No terceiro momento, cabe ao Presidente da República promover a sua ratificação, com a elaboração de um decreto presidencial. Por fim, ocorre a sua promulgação e publicação.

Passemos então a discorrer sobre este processo.

De acordo com o artigo 84, inciso VIII, a assinatura de tratados internacionais[13] é de competência do Chefe do Poder Executivo da União, ao exercer as funções de Chefe de Estado. Cabe ao Presidente da República analisar, através de estudos e pareceres sobre as possíveis conseqüências jurídicas advindas do tratado, a conveniência e a oportunidade de assumir perante a comunidade internacional o compromisso de nosso país diante desse ato. Depois de assinar o tratado, o Presidente envia ao Congresso Nacional uma Mensagem acompanhada de Exposição de Motivos do Ministro das Relações Exteriores e do texto do ato internacional para que possa ser analisado pela Câmara e Senado Federal, via decreto legislativo.

Por se tratar de uma espécie normativa de iniciativa do Chefe do Executivo, sua tramitação se inicia na Câmara dos Deputados, com a leitura da Mensagem presidencial em plenário. Tradicionalmente analisam o documento duas Comissões Permanentes da Casa: a Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional e a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. Após a leitura da Mensagem pelo Presidente da Câmara, é formalizado um processo autônomo encaminhado para análise da primeira Comissão, na qual é nomeado um relator que coordena a apreciação do relatório e do parecer que propõe o projeto de decreto legislativo sobre o texto do tratado. Após a

aprovação na Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional, o projeto de decreto legislativo segue para exame na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, submetendo-se a nova discussão e votação, tendo sua decisão nesse caso, caráter terminativo.

Após a análise das Comissões, o projeto de decreto legislativo segue para discussão e votação em *um único turno no Plenário* da Câmara. Caso não seja alcançada a maioria de votos, encerra-se a possibilidade de internalização do tratado. Uma vez aprovado, o projeto de decreto legislativo é encaminhado ao Senado, onde passa por um processo análogo ao da Câmara. Em um único turno de discussão e votação, será aprovado o projeto de decreto por maioria simples, presentes a maioria absoluta dos Senadores e levado para promulgação e publicação pelo Presidente do Senado, na qualidade de Presidente do Congresso Nacional.

A análise do conteúdo do ato internacional é fundamental para submetê-lo à aprovação legislativa. Esta participação do Legislativo se sustenta no princípio democrático, sendo-lhe, porém, vedado interferir nos estágios de negociação e assinatura dos atos internacionais. Na prática, os concertos são atos executivos e sem contestação do Legislativo quanto à sua conclusão, promulgação e publicação, sendo que a participação do Congresso Nacional se limita à aprovação ou rejeição do texto no curso do processo legislativo.

A doutrina diverge quanto à possibilidade de oposição de *emendas ou reservas*[14] pelas Casas do Congresso Nacional. De acordo com Estevão de Rezende Martins, com o objetivo de promover algum reajuste redacional, podem ser apresentadas emendas ao projeto de decreto legislativo no Senado. Em se tratando de correção formal, não atingindo o conteúdo do projeto, o entendimento é que não há necessidade de que este retorne à Câmara. Já havendo mudança de mérito, o reexame pela Câmara é necessário. Não concordamos com essa posição e no mesmo sentido, Celso D. de Albuquerque Mello, citando Pontes de Miranda, nega a possibilidade de apresentação de emendas pelo Congresso Nacional:

A emenda apresentada pelo Congresso é uma interferência indevida nos assuntos do Executivo, uma vez que só a ele competem negociações no domínio internacional, e a emenda nada mais é do que uma forma indireta pela qual o

Legislativo se imiscui na negociação.²⁴

Sustenta Silvia Loureiro a impossibilidade de apresentação de “emendas de mérito”:

Diante da divisão de competências para a celebração de tratados internacionais, sustenta-se que a apreciação pelo Congresso Nacional deve ser feita nos exatos termos da mensagem presidencial e do texto do instrumento internacional, quer para aprová-lo, quer para rejeitá-lo em sua integralidade, de modo que a apresentação de ‘emendas’ deve ser interpretada como rejeição do ato internacional e, conseqüentemente, reinicia-se a fase de negociações pelo Poder Executivo.²⁵

No tocante às reservas, de acordo com Celso D. de Albuquerque Mello “*a apresentação de reservas é um ato do Poder Executivo*”²⁶. Isto porque ao Presidente da República compete decidir e orientar a política externa, expressando diante da comunidade internacional as intenções e atitudes do Estado brasileiro [15], ou seja, essa atribuição constitucional privativa do Chefe do Executivo federal independe de autorização ou referendo do Congresso Nacional, ao qual cabe simplesmente apreciar os tratados internacionais antes que sejam definitivamente ratificados pelo Presidente. Em relação especificamente aos tratados internacionais de direitos humanos, esses devem ser necessariamente incorporados de forma integral, não sendo possível a apresentação de reservas nem mesmo pelo Executivo.[16]

Em 31 de agosto de 1994, a Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados aprovou, por unanimidade, parecer do deputado José Thomaz Nonô, sobre consulta formulada pela Presidência da Casa, a respeito da "possibilidade de o Congresso Nacional, na sua competência de referendar tratados internacionais celebrados pelo Presidente da República, fazê-lo parcialmente". A consulta decorreu das reservas sugeridas pelas Comissões de Relações Exteriores e de Constituição e Justiça e de Redação aos artigos 25 e 66 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.

²⁴ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*, 10 ed., Rio de Janeiro, Renovar, 1994, p. 200.

²⁵ LOUREIRO, Silvia. *Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos na Constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 99.

²⁶ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*, 10 ed., Rio de Janeiro, Renovar, 1994, p. 240, nota 59.

No referido parecer, argumentou-se que:

se ao Congresso é conferido o direito-dever de aprovar ou rejeitar, in toto, o texto internacional pactuado pelo Executivo, torna-se perfeitamente aceitável a tese de que ele, Congresso, detém o poder de aprová-lo com restrições: *Qui potest maius potest minus*.

A conclusão do deputado foi endossada pela Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados. Nela consolidou-se o entendimento do Poder Legislativo de que o Congresso pode aprovar, ainda que parcialmente, tratado, acordo, convenção ou qualquer outro compromisso internacional, sobre o qual deva se pronunciar.

Antonio Cachapuz de Medeiros, analisando o posicionamento acima descrito, atenta para o fato de que os legisladores brasileiros devem considerar que a Constituição Federal de 1988 reservou ao Legislativo a resolução conclusiva dos tratados internacionais. A oposição de emendas aos textos já negociados com potências estrangeiras pelo Presidente da República faz com que os ajustes fiquem dependentes de novos acordos. O Congresso não estaria, assim, cumprindo seu dever de “*resolver definitivamente*” sobre os tratados celebrados pelo Presidente da República.

Continua o autor afirmando que:

aceitar que o Congresso faça emendas a tratados já concluídos implicaria, por outro lado, em transferir ao Legislativo o poder de negociação e de feitura dos textos convencionais, reservado pela Constituição ao Presidente da República. O mesmo pode-se dizer da possibilidade do Congresso suprimir reservas efetuadas pelo Executivo no momento da assinatura. Constitui, igualmente, ingerência em área conferida pela Lei Maior ao Presidente da República.²⁷

No Direito Comparado, observa-se que países com tradição jurídica romano-germânica, como o Brasil, não admitem a introdução de emendas pelo Legislativo aos tratados negociados pelo Executivo. São os casos, dentre outros, da Argentina, do Chile, do Paraguai, do Uruguai, da França e da Espanha. Pelo exposto, defende-se que os referidos tratados de direitos humanos não podem ser objeto de emendas ou reservas.

²⁷ MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz. *Atualização do direito dos tratados*. Disponível em: <http://eca.oab.org.br/anexos/1154543213202701520251.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2008

Após a aprovação pelo Congresso Nacional, cabe ao Presidente da República decidir, discricionariamente, sobre a oportunidade e conveniência da confirmação, em definitivo, do Estado brasileiro como parte daquele tratado internacional. A ratificação ocorre quando o Brasil confirma o texto original do tratado. Se este for *bilateral*, ratifica-se pela via de troca de notas; se *plurilateral*, pelo depósito do instrumento de ratificação perante a organização internacional que tenha patrocinado a elaboração do acordo. Nos pactos *bilaterais*, não cabem reservas [17], pois estas consubstanciarium um novo tratado; nos *multilaterais*, salvo regra expressa em seu próprio texto, o Presidente da República pode apor reservas, para as quais se requer apenas a ciência (não a anuência) das outras partes. Outra possibilidade é a adesão que ocorre quando o Brasil, sem ter firmado um tratado, quer, posteriormente, ser parte dele. Os efeitos internacionais da adesão equivalem aos da ratificação.²⁸ Decidindo-se pela adesão, o instrumento é depositado na Secretaria do organismo internacional correspondente. O ato internacional entra em vigor na data do depósito do seu instrumento de ratificação ou adesão.[18]

A promulgação e a publicação do decreto presidencial têm o escopo de dar publicidade interna. O referido decreto divulga o texto integral do tratado e a data do início de sua vigência no território nacional. O ato de promulgação por decreto presidencial dos tratados internacionais configura exemplo de costume internacional, eis que não há previsão expressa em nossa Constituição.

O procedimento legislativo descrito acima era o utilizado para qualquer tratado internacional até o advento da Emenda Constitucional 45/2004. Com a introdução do § 3º no artigo 5º da Constituição, pretendeu o Constituinte Reformador criar um outro procedimento para internalização de tratados internacionais de direitos humanos. O texto constitucional determina que estes devem ser aprovados em dois turnos, em cada casa, pelo quorum qualificado de três quintos dos votos em cada votação para que possam ter *status* de emendas constitucionais.

2.2.2 Relação entre tratado e direito interno

²⁸ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (Coord.). *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 121.

Passemos agora a verificar quais os *mecanismos utilizados para solucionar conflito entre o direito internacional e o direito interno*, no Brasil. Analisamos três possíveis situações, destacadas por Flávia Piovesan²⁹:

1. **a(s) norma(s) do tratado pode(m) coincidir com o texto constitucional;**

2. **a(s) norma(s) do tratado pode(m) complementar as normas constitucionais:** a) introduzindo novos direitos e garantias no rol constitucional; b) ampliando o alcance do conteúdo normativo de direitos previstos constitucionalmente; c) elevando ao status de norma constitucional direitos fundamentais previstos infraconstitucionalmente; d) explicitando direitos e garantias fundamentais pré-existentes, mas considerados implícitos; e, por fim, e) resolvendo lacunas do ordenamento jurídico brasileiro;

3. **a(s) norma(s) do tratado pode(m) contrariar dispositivo constitucional**, seja a norma internacional mais protetiva à pessoa humana ou vice-versa”“.

Em relação aos tratados internacionais que não versam sobre direitos humanos e que, portanto, depois de internalizados ingressam no ordenamento jurídico com o *status de lei ordinária*, concluímos: *a primeira hipótese não constitui um conflito entre os planos interno e internacional, o que garante indubitável aplicabilidade às normas do tratado*. A segunda situação também não caracteriza conflito na medida em que a complementação ocorrerá nos limites definidos pelo texto constitucional. A terceira, por implicar em conflito, deverá ser submetida ao Supremo Tribunal Federal, a quem cabe determinar, por meio de Controle de Constitucionalidade, a norma a ser seguida. Na hipótese da norma do tratado contrariar a Constituição, de forma a retirar ou limitar determinada proteção ao ser humano, será declarada inconstitucional, pela propositura de ação direta para aferição de constitucionalidade do decreto legislativo, possibilitando que a ratificação e, portanto, a recepção do tratado na ordem interna sejam obstadas. É possível, inclusive, a utilização da medida cautelar para retardar ou suspender a ratificação dos tratados até a decisão final do órgão de cúpula do Poder Judiciário. Sendo contrária à Carta Maior, mas aumentando o âmbito de proteção às pessoas, pode

²⁹ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 91-92.

o Supremo determinar sua constitucionalidade (via interpretação conforme, ponderação ou outro método).

Já diante de *normas de tratados internacionais* de direitos humanos aprovados pelo procedimento estabelecido no § 3º do artigo 5º da Constituição e que, conseqüentemente, *possuem status de emendas constitucionais*, entendemos que as duas primeiras situações não constituem conflito e as normas do tratado farão parte do nosso *Bloco de Constitucionalidade* [19]. Na terceira hipótese, havendo conflito entre as normas e, na medida em que ambas possuem valor constitucional, deve-se respeitar as limitações impostas ao Poder Constituinte Derivado Reformador. Se as normas do tratado internacional de direitos humanos não contrariarem cláusulas pétreas, elas passam a determinar um novo parâmetro de constitucionalidade. Se ocorrer o contrário, deverá ser protegida a integridade do texto constitucional e afastada a norma do tratado.

2.2.3 A interação entre o direito internacional e o direito interno na proteção dos direitos humanos no Brasil

A incorporação da normativa internacional de proteção no direito interno dos Estados constitui prioridade em nossos dias: é da ação e aperfeiçoamento de medidas *nacionais* de implementação que depende, em grande parte, o futuro da própria proteção *internacional* dos direitos humanos. Ambos constituem um todo harmônico, apontam na mesma direção, formando um *ordenamento jurídico de proteção*.

Nas últimas décadas, a operação regular dos tratados e instrumentos internacionais de direitos humanos tem demonstrado que podem beneficiar os indivíduos. Esses instrumentos, ao criarem obrigações para os Estados quanto aos seres humanos sob sua jurisdição, têm normas que se aplicam não só na ação conjunta dos Estados Partes na realização do propósito comum de proteção, mas também são aplicáveis no ordenamento jurídico interno de cada um deles, nas relações entre o poder público e os indivíduos.

Diversas constituições contemporâneas, referindo-se expressamente aos tratados de direitos humanos, concedem um tratamento especial ou diferenciado também no plano do direito interno.

No caso da Constituição Brasileira de 1988, o artigo 5º, § 3º, modificado pela Emenda nº 45/2004, atribui aos tratados internacionais de direitos humanos *status* de norma constitucional, desde que aprovados pelo mesmo procedimento adotado para as

emendas à Constituição, o que demonstra claramente a intenção do Poder Constituinte derivado de *qualificar* as normas relativas aos direitos.

Os tratados de direitos humanos indicam vias de compatibilização dos dispositivos convencionais com os mecanismos do direito interno, de modo a prevenir conflitos entre as jurisdições internacional e nacional. Eles impõem aos Estados Partes o dever de provimento de recursos de direito interno eficazes e, por vezes, a possibilidade de “recurso judicial”. Além de preverem a adoção pelos Estados Partes de medidas legislativas, judiciais, administrativas ou outras para a realização de seu objeto e propósito. Enfim, contam com o concurso dos órgãos e procedimentos de direito público interno, promovendo uma interpenetração nos dois âmbitos de direito.

Os órgãos internos dos Estados são chamados a aplicar as normas internacionais. Este é o traço distintivo dos tratados de direitos humanos, dotados de especificidade própria, e que requerem uma interpretação adequada, guiada pelos valores comuns superiores que abrigam, diferentemente dos tratados clássicos que se limitavam a regular a atuação entre as partes.

Nesse sistema integrado, os atos internos dos Estados estão sujeitos à supervisão dos órgãos internacionais de proteção quando, no exame de casos concretos, verificam sua conformidade com as obrigações contraídas internacionalmente. As normas internacionais que consagram e definem claramente um direito individual, passível de vindicação ante um tribunal ou juiz nacional, são diretamente aplicáveis. Além disso, os próprios tratados de direitos humanos significativamente consagram o critério da primazia da norma mais favorável às vítimas, seja ela de direito internacional ou de direito interno.

As obrigações internacionais de proteção têm amplo alcance e vinculam diretamente os poderes do Estado, além de comportarem o dever de se adequar o direito interno às normas convencionais de proteção. O descumprimento dessas obrigações leva à responsabilização internacional Estado, por atos ou omissões, seja do Poder Executivo, Legislativo ou Judiciário.[20]

2.3 Análise dos tratados internacionais de direitos humanos em face da emenda 45/2004

A proposta apresentada ao Ministério da Justiça/Secretaria de Assuntos Legislativos de se fazer o levantamento dos tratados internacionais de direitos humanos

foi orientada por uma lista enviada pela Secretaria Especial de Direitos Humanos (SEDH) da Presidência da República, e a análise de prioridades se deu pelo critério conceitual, a partir do marco teórico escolhido para se definir o que são tratados de direitos humanos.

Entendemos por *tratados de direitos humanos* os atos internacionais que reconhecem positivamente um conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, buscam concretizar as exigências da dignidade, da liberdade, da igualdade, da fraternidade e da solidariedade em todos os níveis, protegendo a pessoa humana, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional e carregado de um inequívoco caráter cosmopolita.

A partir dessa definição, foi feito um recorte metodológico necessário na referida lista da SEDH, que segue a conceituação de direitos humanos em sentido *lato*, e inclui em seu rol tratados do sistema universal, regional, humanitário, e de direito dos refugiados. Efetivamente, como descreve Cançado Trindade, percebe-se, atualmente, nos planos normativo, hermenêutico e operacional, convergência entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos, o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Refugiados, o que serve para ampliar a proteção da pessoa humana.[21]

Apesar do valor inerente ao conceito amplo de tratados de direitos humanos para sua garantia e efetivação, nessa investigação o que nos cabe é analisar tanto a importância como a prioridade e a necessidade da constitucionalização destes. Desde logo, reconhecemos as dificuldades nessa delimitação.

No decorrer dos trabalhos de investigação, houve uma constante preocupação com a categorização de tratados em níveis hierárquicos legais diferenciados. Vários autores sustentam esta crítica, surgida a partir da Emenda 45/2004, que acrescentou o parágrafo terceiro ao artigo quinto da Constituição Federal de 1988. Isto porque há um entendimento generalizado no sentido da desnecessidade de formalização dos tratados internacionais de direitos humanos, por se defender que estes já são materialmente constitucionais por meio do parágrafo segundo do mencionado artigo quinto. Entretanto, como já vimos anteriormente, a existência de um *bloco de constitucionalidade* não é ponto pacífico, nem na doutrina, nem na jurisprudência

brasileiras, haja vista a posição do Supremo Tribunal Federal na questão do depositário infiel, recentemente discutida por aquela Corte e apresentada neste mesmo trabalho.

Concordamos que são materialmente constitucionais todos os tratados internacionais de direitos humanos nos termos do artigo 5º, § 2º da Constituição Federal de 1988. Entretanto, essa premissa constitucional não foi suficiente para exigir o comprometimento das instâncias político-jurídicas nacionais com a proteção dos direitos humanos internacionalmente positivados. Em julgado de 2002 (HC 81.319-GO), o Ministro Celso de Mello propõe expressamente que “à semelhança do que se registra no direito constitucional comparado (Constituições da Argentina, do Paraguai, da Federação Russa, do Reino dos Países Baixos e do Peru, v.g.), o Congresso Nacional venha a outorgar hierarquia constitucional aos tratados sobre direitos humanos celebrados pelo estado brasileiro...”. Ou seja, o próprio Supremo Tribunal Federal, órgão que poderia efetivamente promover o reconhecimento formal a partir do artigo 5º, § 2º da Constituição Federal de 1988, absteve-se de fazê-lo.

Neste norte, o Constituinte derivado, ao impor a constitucionalização formal dos tratados de direitos humanos, teve a intenção de dirimir dúvidas acerca desta controvérsia. Ao selecionarmos determinados atos internacionais dessa natureza como *prioritários*, para efeitos de formalização constitucional *imediata*, o que se busca é elevá-los ao nível hierárquico superior a fim de fortalecer sua aplicabilidade e a necessidade de sua efetivação por parte do Estado brasileiro [22]. Estas escolhas atenderam a opções teóricas já explicitadas. Não há aqui a pretensão de se negar a possibilidade de haver inserções e/ou inclusões posteriores, por parte dos órgãos Legislativos, de tratados já ratificados no nível infraconstitucional antes do advento da Emenda 45/2004, por meio dos procedimentos especiais sugeridos, em princípio, para os tratados de direitos humanos ainda pendentes de ratificação.

A *metodologia* adotada consistiu em analisar os tratados, organizados em blocos em função do sistema e/ou vertente de proteção internacional dos direitos humanos. Cada ato internacional foi cotejado, em seu conteúdo, com a legislação constitucional e infraconstitucional brasileira em vigor, a fim de se avaliar o nível de recepção de cada tratado pelo ordenamento nacional.

Assim, realizou-se a análise dos tratados internacionais de direitos humanos, e foi proposta a seguinte divisão: a) tratados internacionais de direitos humanos *strictu*

sensu que serão elencados oportunamente; e b) tratados internacionais que não abordam estritamente os direitos humanos, embora tenham relevância para o tema, dos quais nos ocupamos doravante.

Na análise propriamente dita verificamos que há uma divergência quanto ao Estatuto do Tribunal Penal Internacional, indicado pela SEDH no rol dos tratados de direito humanitário. Este não tem, nos parâmetros estabelecidos nesta pesquisa, caráter de tratado internacional especificamente de direitos humanos, pois é ato internacional cujo *objeto é a regulamentação de uma corte internacional*, e não o reconhecimento de direitos como obrigação imposta aos Estados. Além disto, o compromisso brasileiro com sua criação e funcionamento já foi contemplado nos termos do artigo 5º, § 4º, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda 45/2004, estando, portanto, fora do interesse do parágrafo terceiro deste mesmo artigo.

Seguindo essa linha de raciocínio, para fins desta classificação, não foram considerados tratados internacionais de direitos humanos aqueles que criam, regulamentam, estabelecem competências para as organizações internacionais, como a Carta da ONU e a Carta da OEA. Esses documentos são *cartas constitutivas* daquelas organizações. Tampouco a Declaração de reconhecimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, já internalizada por meio do Decreto n. 4.463/2002, está na categoria de tratado internacional de direitos humanos *stricto sensu* que estamos considerando neste trabalho, por tratar-se simplesmente de *ato de adesão* à jurisdição daquele tribunal internacional.

Tampouco se recomenda a priorização dos tratados de direitos humanos de conteúdo procedimental, notadamente os *protocolos facultativos*, tendo em vista que demandam regulamentação infraconstitucional, especialmente no âmbito administrativo, ou seja, possuem caráter mais propriamente instrumental, no sentido da criação de mecanismos de proteção, do que conteúdo declaratório que gere obrigações para fins de efetivação de direitos, dentro da perspectiva do artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

No que concerne aos *tratados de direitos humanos stricto sensu*, nossa primeira escolha foi no sentido de priorizar os atos internacionais do sistema universal por sua amplitude, se comparados aos tratados do sistema regional. Porém, ponderou-se que, apesar de não ter a mesma riqueza que o sistema global, é de se observar que por vezes

o sistema regional é mais vantajoso, pois compreende um número menor de países, com características similares, de culturas próximas, bem como tem, intrinsecamente, maior capacidade de exercer pressões sobre os Estados envolvidos. Cada instrumento regional enquadra-se nas perspectivas da sua região, a fim de atender aos anseios da comunidade à qual se dirige.

Entendemos também que não seria cabível, nesta proposta, a priorização dos tratados de direito dos refugiados, por possuírem um objeto bastante específico, ligado à dimensão da proteção dos direitos humanos em caso de conflitos ou situações climáticas e econômicas severas, ou seja, em situações excepcionais. Seguindo a mesma lógica, optamos pela recomendação de não priorizar os tratados internacionais de direito humanitário. Quanto ao sistema regional, recomenda-se a priorização somente daqueles de maior abrangência, consoante com os marcos teóricos pré-estabelecidos.

Para os tratados internacionais de direitos humanos que consideramos *prioritários*, conforme os parâmetros desta pesquisa, e que já tenham sido ratificados pelo Congresso Nacional *anteriormente* à promulgação da Emenda n.º45/2004, ou que tenham até o momento, sido ratificados na forma de legislação infraconstitucional, postulamos por sua constitucionalização por meio da inclusão na Proposta de Emenda Constitucional (PEC) – em anexo –, com a devida exposição de motivos. *Reiteramos que nossa proposta não é exaustiva*, tendo sido guiada por metodologia adotada por este Grupo de Pesquisa. Indicamos, para esse fim, a *Declaração Universal dos Direitos do Homem*; a *Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem*, além dos seguintes tratados: Convenção para a prevenção e repressão do Crime de Genocídio, Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres, Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, Convenção sobre os Direitos da Criança, Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José), Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador).

Em relação aos tratados de direitos humanos assinados *posteriormente* à Emenda n.º45/2004, ou que ainda não tenham sido ratificados na forma de emenda à

Constituição, ou ainda aqueles que não constem da lista acima proposta, sugerimos procedimento legislativo especial para que sejam enviados ao Congresso Nacional com Mensagem Presidencial que encaminhe para a constitucionalização, a exemplo do que ocorreu com a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, e seu Protocolo Facultativo [23]. Atualmente seria a Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado, aprovada pela Resolução A/61/177 da Assembléia Geral da ONU em 20/12/2006, que ainda não entrou em vigor, tendo sido assinada pelo Brasil em 06/02/2007, estando pendente de ratificação.

Deve ser destacado, por oportuno, que apesar de ter sido indicado originalmente no *Editais de Pesquisa* o Protocolo Adicional à Convenção contra o Crime Organizado para a supressão do tráfico de mulheres e crianças, este não consta da lista encaminhada pela SEDH, por não ser considerado propriamente um tratado de direitos humanos. Na verdade, é um *tratado de direito penal*, cujo objetivo principal não é a garantia ou o respeito ao direito das mulheres e das crianças, mas a criminalização de autores de crimes de tráfico de pessoas, há muito já definidos em nosso Código Penal, e ainda atualizados pela Lei n. 11.106/05.

Por derradeiro, chamou-nos a atenção durante a pesquisa que o Brasil não aderiu a uma importante convenção sobre direitos humanos, a *Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade*, de 26 de novembro de 1968. Assinalamos a importância de seu conteúdo, especialmente na América Latina, cujos países – inclusive o Brasil – atravessaram, ao longo do século XX, diversos períodos ditatoriais, caracterizados por sistemáticas violações dos direitos humanos.

2.4 Análise da posição atual da jurisprudência acerca dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil

No direito brasileiro podem ser identificadas quatro vertentes de interpretação quanto ao *status* dos tratados internacionais no ordenamento jurídico interno, especificamente quanto à hierarquia entre estes, a Constituição e as leis internas.

A primeira delas trabalha com idéia da natureza *supraconstitucional* dos tratados e convenções em matéria de direitos humanos. Era defendida por Celso Duvivier de Albuquerque Mello [24], e seguia uma antiga posição do Supremo

Tribunal Federal que perdurou até a década de 1970, ao adotar a tese do primado do direito internacional sobre o direito interno infraconstitucional.[25]

A segunda corrente doutrinária defende a hierarquia constitucional dos tratados internacionais de direitos humanos, com base na interpretação do parágrafo 2º do artigo 5º, que aduz que: “§ 2º - *Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte*”. Nesse sentido, posicionam-se Cançado Trindade, Flávia Piovesan³⁰, Clèmerson Merlin Clève e Ingo Sarlet, dentre outros.

A outra vertente interpretativa, inspirada no direito comparado, atribui caráter *supralegal e infraconstitucional* aos tratados e convenções sobre direitos humanos, e pode ser localizada especificamente nas Constituições da Alemanha (artigo 25), França (artigo 55) e Grécia (artigo 28). Nesse sentido parece ter aderido a tal entendimento o Min. Gilmar Mendes, no voto vogal proferido no Recurso Extraordinário analisado abaixo.

A quarta corrente, mais conservadora, é prevalente na jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal (STF), desde o julgamento do Recurso Extraordinário n. 80.004/SE, Rel. Min. Xavier de Albuquerque (publicado no DJ de 29.12.77), que reconhece o *status* de *lei ordinária* a tratados internacionais em geral, sem diferenciar aqueles que tratam especificamente de direitos humanos. Com essa decisão, o STF alterou seu posicionamento tradicional, anterior a 1977, e passou a adotar a tese de equiparação dos tratados internacionais a leis ordinárias, ou seja, situando-os hierarquicamente abaixo da Constituição.

Tal posição foi mantida mesmo após a Constituição de 1988 [26], tendo sido várias vezes reafirmada pela Corte Suprema. Em caso paradigmático, julgado em 22.11.95, ou seja, após a internalização do Pacto de San Jose da Costa Rica [27], o STF julgou constitucional a prisão civil do depositário infiel com fundamento de que o referido tratado teria sido incorporado ao ordenamento jurídico como legislação ordinária, não podendo, portanto, prevalecer sobre o texto constitucional [28]. Ao

³⁰ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Memorial em prol de uma nova mentalidade quanto à proteção dos direitos humanos nos planos internacional e nacional. *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional*, Brasília, nº 113-118, 1998. pp. 88-89; e PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996. p. 83.

analisar as divergências entre o artigo 7º de tal diploma internacional [29] que admite apenas um único caso de prisão civil por dívidas – do devedor de alimentos –, e a CF/88 que inclui, além dessa, a do depositário infiel [30], considerou a Corte que não havia qualquer inconstitucionalidade em tal disposição, diante da supremacia da Constituição.

Nesse mesmo sentido, no HC 81.319-GO, relatado pelo Min. Celso de Mello, se extraem alguns conceitos importantes que sustentam a posição majoritária do STF, julgado em 24.02.2002 (DJ de 19.08.95) pelo Plenário da Corte, conforme a seguinte ementa:

(...) Admissibilidade - alienação fiduciária em garantia - prisão civil do devedor fiduciante - legitimidade constitucional - inocorrência de transgressão ao pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana sobre Direitos Humanos) (...).

A prisão civil do devedor fiduciante, nas condições em que prevista pelo DL nº 911/69, reveste-se de plena legitimidade constitucional e não transgredir o sistema de proteção instituído pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). Precedentes.

Os tratados internacionais, necessariamente subordinados à autoridade da Constituição da República, não podem legitimar interpretações que restrinjam a eficácia jurídica das normas constitucionais. - a possibilidade jurídica de o Congresso Nacional instituir a prisão civil no caso de infidelidade depositária encontra fundamento na própria Constituição da República (artigo 5º, LXVII). A autoridade hierárquico-normativa da Lei Fundamental do Estado, considerada a supremacia absoluta de que se reveste o estatuto político brasileiro, não se expõe, no plano de sua eficácia e aplicabilidade, a restrições ou a mecanismos de limitação fixados em sede de tratados internacionais, como o Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana sobre Direitos Humanos). - a ordem constitucional vigente no Brasil - que confere ao poder legislativo explícita autorização para disciplinar e instituir a prisão civil relativamente ao depositário infiel (artigo 5º, LXVII) - não pode sofrer interpretação que conduza ao reconhecimento de que o estado brasileiro, mediante tratado ou convenção internacional, ter-se-ia interditado a prerrogativa de exercer, no plano interno, a competência institucional que lhe foi outorgada, expressamente, pela própria Constituição da República.

No julgamento do processo acima mencionado, merece destaque a referência feita pelo relator à necessidade de uma futura mudança da “estatura constitucional dos tratados internacionais sobre direitos humanos: uma desejável qualificação jurídica a ser atribuída, ‘*de jure constituendo*’, a tais convenções celebradas pelo Brasil”, ou seja, ele propõe expressamente que “à semelhança do que se registra no direito constitucional comparado (Constituições da Argentina, do Paraguai, da Federação Russa, do Reino dos Países Baixos e do Peru, v.g.), o Congresso Nacional venha a outorgar hierarquia constitucional aos tratados sobre direitos humanos celebrados pelo estado brasileiro...”.

Há, efetivamente, por parte do Supremo Tribunal Federal, uma preocupação com o fato de que os tratados e convenções internacionais “não podem transgredir a normatividade subordinante da Constituição da República nem dispõem de força normativa para restringir a eficácia jurídica das cláusulas constitucionais e dos preceitos inscritos no texto da lei fundamental (ADI 1.480/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno)”.

Em que pese tal entendimento tenha perdurado por várias décadas, na atualidade pode-se afirmar que está havendo uma mudança de rumos que poderá levar a uma futura reforma da jurisprudência da Corte com base em julgamentos em andamento. Destaque-se que estão em curso, de forma unificada, no Pleno do STF, três recursos sobre o tema da (in)constitucionalidade da prisão civil do depositário infiel: o HC 87.585 [31], o RE 349.703 [32] e o RE 466.343.

Os primeiros indicativos de mudança de entendimento ocorreram no ano de 2007. Enquanto a 2ª. Turma do STF, no HC 87.585, decidiu encaminhar o julgamento do processo ao Plenário da Corte, a 1ª. Turma já proferiu posicionamento favorável à tese da inconstitucionalidade da prisão civil do depositário infiel, ao deferir ordem de *habeas corpus* no HC n. 90.172, relatado pelo Min. Gilmar Mendes, e deferido por unanimidade, pelo seguinte fundamento:

A Turma deferiu *habeas corpus* preventivo para assegurar ao paciente o direito de permanecer em liberdade até o julgamento do mérito, pelo STJ, de idêntica medida. ... Em seguida, asseverou-se que o tema da legitimidade da prisão civil do depositário infiel, ressalvada a hipótese excepcional do devedor de alimentos, encontra-se em discussão no Plenário (RE 466343/SP, v. Informativos 449 e 450) e conta com 7 votos

favoráveis ao reconhecimento da inconstitucionalidade da prisão civil do alienante fiduciário e do depositário infiel. Tendo isso em conta, entendeu-se presente a plausibilidade da tese da impetração. Reiterou-se, ainda, o que afirmado no mencionado RE 466343/SP no sentido de que os tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil possuem status normativo supralegal, o que torna inaplicável a legislação infraconstitucional com eles conflitantes, seja ela anterior ou posterior ao ato de ratificação e que, desde a ratificação, pelo Brasil, sem qualquer reserva, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (artigo 11) e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica (artigo 7º, 7), não há mais base legal para a prisão civil do depositário infiel.

Tal julgado faz, inclusive, menção ao Recurso Extraordinário n. 466.343-1-SP, ainda pendente de decisão pelo Pleno, interposto contra o acórdão do TJSP que considerou inconstitucional a prisão civil do alienante fiduciário. Nesse recurso, já há oito votos pela inconstitucionalidade dessa prisão, mas nem todos pelo mesmo fundamento.

Embora ainda seja precipitado afirmar taxativamente, parece estar se iniciando uma nova linha de interpretação constitucional sobre o *status* dos tratados internacionais de direitos humanos no direito brasileiro. Para melhor esclarecer essa tendência, passaremos a analisar os extratos dos votos já divulgados do recurso extraordinário acima citado.

No julgamento iniciado em 22.11.06, o Min. Cezar Peluso, relator, sem entrar no mérito da relação entre os tratados e a Constituição, no trecho já divulgado, negou provimento ao recurso, concluindo pela inconstitucionalidade do disposto no artigo 4º do DL 911/69, ao afirmar que:

entre os contratos de depósito e de alienação fiduciária em garantia não há afinidade, conexão teórica entre dois modelos jurídicos, que permita sua equiparação. Asseverou, também, não ser cabível interpretação extensiva à norma do art. 153, § 17, da EC 1/69 — que exclui da vedação da prisão civil por dívida os casos de depositário infiel e do responsável por inadimplemento de obrigação alimentar — nem analogia, sob pena de se aniquilar o direito de liberdade que se ordena proteger sob o comando excepcional. Ressaltou que, à lei, só é possível equiparar pessoas ao depositário com o fim de lhes

autorizar a prisão civil como meio de compeli-las ao adimplemento de obrigação, quando não se deforme nem deturpe, na situação equiparada, o arquétipo do depósito convencional, em que o sujeito contrai obrigação de custodiar e devolver. [33]

Em seguida, pediu vista o Min. Gilmar Mendes, que proferiu um importante voto [34], com especial foco na posição dos tratados internacionais de direitos humanos frente à Constituição Federal de 1988, e defendeu o *status* de norma supralegal aos tratados de direitos humanos, mantendo a supremacia da Constituição e reconhecendo a sua superioridade com relação àqueles. O voto do referido ministro será objeto de análise a seguir.

Em primeiro lugar, é interessante notar que o Min. Gilmar Mendes analisa a questão em tela sob a específica ótica da Emenda Constitucional nº. 45/2004, ao partir da premissa de que:

os tratados já ratificados pelo Brasil, anteriormente à mudança constitucional, e não submetidos ao processo legislativo especial de aprovação no Congresso Nacional, não podem ser comparados às normas constitucionais”, ao mesmo tempo em que reconhece que tal emenda ressalta “o caráter especial dos tratados de direitos humanos em relação aos demais tratados de reciprocidade entre os Estados pactuantes, conferindo-lhes lugar privilegiado no ordenamento jurídico.

Com base no seu voto, o ministro considera insuficiente a atual posição da Corte e defende que “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, sem sombra de dúvidas, tem de ser revisitada criticamente”. Para Mendes, “a necessidade de se dar efetividade à proteção dos direitos humanos nos planos interno e internacional torna imperiosa uma mudança de posição quanto ao papel dos tratados internacionais sobre direitos na ordem jurídica nacional”, de forma a “assumir uma postura jurisdicional mais adequada às realidades emergentes em âmbitos supranacionais, voltadas primordialmente à proteção do ser humano”.

Em resumo, o Min. Gilmar Mendes entende que os tratados internacionais de direitos humanos possuem um “inequívoco caráter especial”, ou seja, supralegal, e por isso têm o condão de “paralisar a eficácia jurídica de toda e qualquer disciplina normativa infraconstitucional com ela conflitante”, como é o caso do dispositivo que

prevê a prisão civil do depositário infiel (artigo 5º, inciso LXVII da CF/88), mas que este não pode ser revogado por meio de um tratado, diante da “supremacia da Constituição sobre os atos normativos internacionais”.

Assim, ele defende que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica – junto a outros tratados de direitos humanos, para que sejam incorporados formalmente à Constituição Brasileira, devem seguir o “procedimento especial de aprovação previsto no art. 5º, § 3º, da Constituição, tal como definido pela EC nº 45/2004, conferindo-lhes status de emenda constitucional”. Destaca o ministro, ao final, que “os tratados sobre direitos humanos não poderiam afrontar a supremacia da Constituição, mas teriam lugar especial reservado no ordenamento jurídico. Equipará-los à legislação ordinária seria subestimar o seu valor especial no contexto do sistema de proteção dos direitos da pessoa humana”.

Por fim, o relator acrescentou que a prisão civil do devedor-fiduciante violaria o princípio da proporcionalidade, já que o ordenamento jurídico dispõe de outros meios processuais-executórios postos à disposição do credor-fiduciário para a garantia do crédito, bem como o fato de que o DL 911/69 teria instituído uma ficção jurídica ao equiparar o devedor-fiduciante ao depositário, em ofensa ao princípio da reserva legal proporcional.

Além do relator Cezar Peluso e do voto vista de Gilmar Mendes mais seis outros ministros votaram contra a prisão do depositário infiel, embora não se tenha ainda disponível a íntegra de seus posicionamentos. São eles: Marco Aurélio (que já manifestara anteriormente em outros julgados uma posição até então vencida pela inconstitucionalidade da prisão civil do depositário infiel), Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia.

Talvez a maior surpresa tenha sido o voto do Ministro Celso de Mello, que mudou sua posição original e destacou a importância da "análise do processo de crescente internacionalização dos direitos humanos e das relações entre o direito nacional e o direito internacional dos direitos humanos, sobretudo diante do disposto no § 3º do art. 5º da CF, introduzido pela EC 45/2004".[35]

Para o referido Ministro "os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, mesmo os firmados antes do advento da Constituição de 1988, devem ter o mesmo status dos dispositivos inscritos na Constituição Federal", mas ponderou que

"tais tratados e convenções não podem contrariar o disposto na Constituição, somente complementá-la".[36]

Sua posição, no entanto, difere da exposta no voto de Gilmar Mendes, pois ele não concorda com o *status* supralegal dos tratados de direitos humanos, atribuindo-lhes hierarquia constitucional, e destaca a existência de três distintas situações relativas a esses tratados:

1) os tratados celebrados pelo Brasil (ou aos quais ele aderiu), e regularmente incorporados à ordem interna, em momento anterior ao da promulgação da CF/88, revestir-se-iam de índole constitucional, haja vista que formalmente recebidos nessa condição pelo § 2º do art. 5º da CF; 2) os que vierem a ser celebrados por nosso País (ou aos quais ele venha a aderir) em data posterior à da promulgação da EC 45/2004, para terem natureza constitucional, deverão observar o *iter* procedimental do § 3º do art. 5º da CF; 3) aqueles celebrados pelo Brasil (ou aos quais nosso País aderiu) entre a promulgação da CF/88 e a superveniência da EC 45/2004, assumiriam caráter materialmente constitucional, porque essa hierarquia jurídica teria sido transmitida por efeito de sua inclusão no bloco de constitucionalidade.

Ao comentar o pronunciamento de Celso de Mello, o Ministro Gilmar Mendes teria discordado parcialmente do último aspecto daquele voto, e defendido a Emenda Constitucional 45/04, da Reforma do Judiciário, mantendo sua posição pelo caráter supralegal, mas infraconstitucional, dos tratados internacionais de direitos humanos. Em que pese essa a divergência entre os Ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello quanto à hierarquia de tratados internacionais de direitos humanos, ambos reconhecem a necessidade de adequação do texto do tratado à Constituição.

Após o voto de Celso de Mello, o Ministro Menezes Direito pediu vista e suspendeu o julgamento, conjuntamente com os outros dois processos em julgamento sobre o tema.

Apesar de o julgamento do recurso extraordinário em tela ainda estar suspenso, a posição do Ministro Direito, já declarada em outro julgado recente, do qual ele foi relator, foi no sentido de considerar “que a decisão do tribunal *a quo* estaria em consonância com a jurisprudência desta Corte que entende ser constitucional a prisão civil decorrente de depósito judicial, pois enquadrada na ressalva prevista no inciso LXVII do art. 5º, da CF, ante sua natureza não-contratual”[37], razão pela qual ele

denegou a ordem, tendo a 1ª. Turma do STF mantido a prisão do paciente, por maioria, vencido o Min Marco Aurélio [38].

Por outro lado, em decisão liminar bastante recente, o Ministro Carlos Ayres Britto suspendeu ordem de prisão civil no HC n. 94013, exercendo o seu poder de cautela, em decisão ainda não definitiva, levando em conta justamente o julgamento do Recurso Extraordinário sobre este tema, no qual “nada menos do que sete ministros deste STF – maioria da qual faço parte – proferiram voto na linha da ilegitimidade da prisão civil daquele que se ache na condição de depositário infiel”. [39]

3. CONCLUSÃO

A Emenda Constitucional nº 45/2004, em matéria de direitos humanos, atribuiu *status* equivalente ao de norma constitucional para tratados internacionais sobre esse assunto. O parágrafo 3º introduzido ao artigo 5º da Constituição Federal criou procedimento legislativo especial para que estes pudessem ser formalmente constitucionalizados. No entanto, a redação dada pelo Poder Constituinte Reformador foi objeto de muitas críticas pela doutrina brasileira, e este trabalho orienta-se exatamente para a proposição de alternativas que contemplem os questionamentos levantados e garantam a proteção constitucional dos direitos humanos.

Como demonstrado no decorrer da pesquisa, no direito brasileiro podem ser identificadas quatro vertentes de interpretação quanto ao *status* dos tratados internacionais de direitos humanos, depois de devidamente internalizados:

- A primeira delas atribui *natureza supraconstitucional* aos tratados dessa matéria. Era defendida, por exemplo, por Celso Duvivier de Albuquerque Mello³¹, e seguia uma antiga posição do Supremo Tribunal Federal que perdurou até a década de 1970, ao adotar a tese do primado do direito internacional sobre o direito interno infraconstitucional. [40]

- A segunda corrente doutrinária defende a *hierarquia constitucional* dos tratados internacionais de direitos humanos, com base na interpretação do parágrafo 2º. do artigo 5º, que aduz que: “§ 2º - *Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte*”. Nesse

³¹ Cf. MELLO, Celso Duvivier de Albuquerque. O §2º do art. 5º da Constituição Federal. In: TORRES, Ricardo Logo (Org.). *Teoria dos direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 25-26.

sentido, posicionam-se Cançado Trindade, Flávia Piovesan³², Clèmenson Merlin Clève e Ingo Sarlet, dentre outros.

- A outra vertente interpretativa, inspirada no direito comparado, atribui *caráter supralegal e infraconstitucional* aos tratados e convenções sobre direitos humanos, e pode ser localizada especificamente nas Constituições da Alemanha (artigo 25), França (artigo 55) e Grécia (artigo 28). Nesse sentido parece ter aderido a tal entendimento o Ministro Gilmar Ferreira Mendes.

- A quarta corrente ainda prevalece na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), e reconhece o *status de lei ordinária* a tratados internacionais, inclusive aqueles que protegem direitos humanos. Esse posicionamento foi firmado a partir de 1977 e perdurou mesmo após a Constituição de 1988.[41]

Em 2004, decidiu o Constituinte Derivado pôr termo a esta divergência determinando hierarquia constitucional aos tratados internacionais de direitos humanos no Art. 5º, § 3º: “*Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais*”. Houve uma manifestação expressa de qual das posições acima deveria prevalecer, isto é, aquela que atribuía *status* constitucional a esses tratados, mas outras questões permaneceram sem resposta, como por exemplo: i) qual o tratamento a ser conferido aos tratados internacionais de direitos humanos ratificados antes da Emenda nº 45/2004?; ii) Pode um tratado internacional de direitos humanos ser constitucionalizado em parte?; iii) O que acontece com um tratado internacional de direitos humanos que não atinge o quorum estabelecido no parágrafo 3º? Teria este *status* de lei ordinária?

O primeiro problema decorrente da redação dada ao enunciado normativo acima transcrito refere-se ao tratamento que deveria ser conferido aos tratados internacionais de direitos humanos internalizados antes da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004. Como não existia o procedimento acima descrito, estes foram ratificados por

³² CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Memorial em prol de uma nova mentalidade quanto à proteção dos direitos humanos nos planos internacional e nacional. *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional*, Brasília, nº 113-118, 1998. pp. 88-89; e PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996. p. 83.

processo distinto e, portanto, restava dúvida se deveríamos considerá-los como constitucionais ou se para tal deveriam ser reapreciados pelo Poder Legislativo.

A mesma parcela da doutrina que defendia a tese da constitucionalidade desses tratados antes da referida Emenda manteve esse posicionamento em razão do artigo 5º, parágrafo 2º, considerando que, a partir do parágrafo 3º do mesmo artigo, os tratados anteriores teriam sido automaticamente constitucionalizados.

Entretanto, como já vimos anteriormente, a existência de um *bloco de constitucionalidade* não é ponto pacífico entre os pensadores brasileiros, nem na jurisprudência constitucional. Em relação ao tratamento destes documentos, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se ora pela constitucionalização automática, ora manteve o posicionamento de que os tratados anteriores teriam hierarquia infraconstitucional e, em outros momentos, reafirmou que estes deveriam ter natureza supralegal.

Como alternativa a esse problema, buscamos no Direito Comparado experiências de países que alteraram o *status* dos tratados de direitos humanos, atribuindo-lhes hierarquia constitucional. A contribuição que nos pareceu mais adequada foi a da Constituição Argentina que, antes de estabelecer o procedimento de constitucionalização desses tratados, elenca quais dentre os já ratificados deveriam ter o mesmo tratamento.

Para determinar os documentos que deveriam constar do texto do parágrafo terceiro, construiu-se um conceito adequado de *tratados internacionais de direitos humanos*. Os tratados internacionais que não abordam estritamente os direitos humanos, embora tenham relevância para o tema, não constam desta proposta. Já os documentos internacionais que se enquadram no conceito desenvolvido foram considerados tratados internacionais de direitos humanos *stricto sensu* e suas escolhas obedeceram aos seguintes critérios: foram priorizados os atos internacionais do *sistema universal* por sua amplitude, se comparados aos tratados do sistema regional, embora, por motivos pragmáticos, tenhamos incluído também tratados do *sistema interamericano*, mais próximos da nossa realidade.

Para que outros documentos de direitos humanos *stricto sensu* tenham a mesma natureza, basta que sejam aprovados em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos de votação, por três quintos dos votos. Ressalte-se, por oportuno, que, em qualquer hipótese, se as normas do tratado internacional de direitos humanos não

contrariarem cláusulas pétreas, elas passam a determinar um novo parâmetro de constitucionalidade. Se ocorrer o contrário, deverá ser protegida a integridade do texto constitucional e afastada a norma do tratado.

No intuito de contribuímos para a máxima aplicação do parágrafo 3º do artigo 5º da Constituição Federal propusemos, ainda, alterações no âmbito do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e do Senado Federal de maneira que o procedimento especial definido naquela norma pudesse ser detalhadamente refletido nestes.

Nesse aspecto, a contribuição que consideramos mais relevante foi a da criação de uma Comissão Especial, formada por integrantes das Comissões de Constituição, Justiça e Cidadania, Relações Exteriores e Defesa Nacional e Direitos Humanos e Minorias (ou Direitos Humanos e Legislação Participativa) para apreciação dos projetos de decreto legislativo destinados à constitucionalização de tratados de direitos humanos. Esta se justifica não apenas para conferir maior celeridade ao processo, como também para permitir que os principais interesses envolvidos nesse projeto possam ser defendidos. Essa observação se faz necessária porque, no trâmite da Emenda Constitucional nº 45/2004, apesar de defender interesse amparado pela redação do §3º do artigo 5º, a Comissão de Direitos Humanos e Minorias não foi chamada a opinar. A orientação para que se crie essa Comissão Especial pretende assegurar que tratados internacionais de direitos humanos sejam necessariamente analisados por representantes das Comissões de Direitos Humanos das duas Casas Legislativas.

Quanto ao segundo problema, aquele referente à (im)possibilidade de constitucionalização em parte de tratado internacional de direitos humanos, entendemos que o Poder Legislativo não pode apresentar emendas ou reservas a estas espécies. Sendo assim, cabe ao Congresso Nacional decidir definitivamente se o tratado será totalmente internalizado como norma constitucional ou se totalmente rejeitado. Ainda que a Constituição Federal de 1988 tenha reservado ao Legislativo a resolução conclusiva dos tratados internacionais, a aposição de emendas aos textos já negociados com outros Estados pelo Presidente da República faz com que os ajustes fiquem dependentes de novos acordos. A negociação dos tratados é matéria de competência privativa do Chefe do Executivo Federal, e permitir que o Congresso Nacional interfira nesse processo implica em violação da Separação, Independência e Harmonia entre os Poderes, princípio fundamental de nossa Constituição.

O último questionamento proposto tem por intuito responder se é possível internalizarmos tratados de direitos humanos com *status* de lei ordinária quando não se atinja o quorum exigido para sua constitucionalização. Admitir essa possibilidade implicaria no risco de convivermos com normas de direitos humanos de categorias distintas. Não consideramos essa postura adequada por entendermos que, diante da possibilidade de internalizar o tratado com hierarquia infraconstitucional, estaria enfraquecida a proteção das normas definidoras de direitos humanos, além de contrariar a vontade manifesta do Poder Constituinte Reformador, o que nos leva a concluir que, a partir do advento do § 3º do artigo 5º, todos os tratados internacionais que versem sobre essa matéria deverão ter hierarquia de norma constitucional.

ANEXO I – Proposta de Emenda à Constituição Federal de 1988

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N.º, DE

Altera o artigo 5º, § 3º da Constituição especificando os tratados internacionais de direitos humanos, ratificados anteriormente a 08.12.2004, que são equivalentes às emendas constitucionais.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do artigo 60, § 3º da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O artigo 5º, § 3º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 5º.....

§ 3º. A Declaração Universal de Direitos Humanos; a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem; a Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres, a Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, a Convenção sobre os Direitos da Criança, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José) e o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador) têm hierarquia constitucional e não derrogam norma de direito fundamental desta Constituição quando sejam mais restritivos. Os demais tratados internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.”

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Justificativa

A presente Proposta de Emenda Constitucional pretende pacificar as divergências geradas a partir da promulgação da Emenda Constitucional n.º45/2004, no tocante ao parágrafo terceiro do artigo quinto.

O Poder Constituinte Derivado Reformador, responsável pela adaptação do texto originário às necessidades do Estado Democrático de Direito brasileiro, impôs a constitucionalização formal dos tratados de direitos humanos por meio da Emenda Constitucional n.º45/2004, a fim de que essa nova exigência fomentasse o processo de efetivação de direitos compreendidos pelos tratados internacionais de que o Brasil seja parte.

Vários autores criticam a redação da Emenda 45/2004 alegando ser ela desnecessária, na medida em que os tratados internacionais de direitos humanos no Brasil, já seriam materialmente constitucionais por meio do parágrafo segundo do mencionado artigo quinto e, portanto, exigíveis. Alega-se ainda que este expediente permite uma categorização de tratados em níveis hierárquicos legais diferenciados.

Entretanto a existência de um *bloco de constitucionalidade* não é ponto pacífico, nem na doutrina, nem na jurisprudência brasileiras, como se depreende pelo posicionamento do Supremo Tribunal Federal na questão do depositário infiel, recentemente discutida por aquela Corte em sede de *habeas corpus* que suscita uma suposta constitucionalização do Pacto de San José de Costa Rica.

A despeito da possibilidade de se considerar como materialmente constitucionais todos os tratados internacionais de direitos humanos nos termos do artigo 5º, § 2º da Constituição Federal de 1988, essa premissa constitucional não surtiu os efeitos pretendidos pelo Constituinte originário quanto ao comprometimento das instâncias político-jurídicas nacionais com a proteção dos direitos humanos internacionalmente positivados.

Destarte, justifica-se a ação do Constituinte Derivado ao estabelecer necessidade expressa de formalização dos tratados para que estes tenham indiscutível *status* de norma constitucional e todos os efeitos decorrentes dessa espécie normativa. No entanto, a técnica legislativa adotada deu margem a que permanecesse a controvérsia acerca do tratamento a ser dado aos tratados assinados anteriormente à

Emenda Constitucional n.º45/2004. Quanto aos demais tratados da mesma natureza, devem ser submetidos ao procedimento já previsto no artigo 5º, §3º.

Esta PEC pretende sanar os problemas suscitados pela Emenda Constitucional n.º45/2004, adotando técnica semelhante à das Constituições de outros países da América Latina que, ao estabelecerem para os tratados de direitos humanos hierarquia equivalente à das normas constitucionais, arrolam os atos internacionais dessa categoria já ratificados e que comportam a imediata constitucionalização.

Toma-se por premissa que tratados de direitos humanos são os atos internacionais que reconhecem positivamente um conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, buscam concretizar as exigências da dignidade, da liberdade, da igualdade, da fraternidade e da solidariedade em todos os níveis, protegendo a pessoa humana, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional e carregado de um inequívoco caráter cosmopolita (conceito tratado internacional de direitos humanos *stricto sensu*). A listagem proposta nesta PEC atende a este conceito. Assim, não se pretende negar a possibilidade de haver inserções e/ou inclusões posteriores, por parte dos órgãos Legislativos, de outros tratados já ratificados no nível infraconstitucional antes do advento da Emenda 45/2004.

A escolha dos tratados constantes na presente PEC baseia-se no entendimento de que há **duas categorias de tratados internacionais referentes aos direitos humanos**:

a) tratados internacionais de direitos humanos strictu sensu – dentre eles foram priorizados os atos internacionais do sistema universal por sua amplitude, se comparados aos tratados do sistema regional. Além disso, entende-se que não seria cabível a priorização dos tratados de direito dos refugiados, por possuírem um objeto bastante específico, ligado à dimensão da proteção dos direitos humanos em caso de conflitos ou situações climáticas e econômicas severas, ou seja, em situações excepcionais. Pelo mesmo motivo optou-se por idêntica recomendação de não priorizar os tratados internacionais de direito humanitário. Quanto ao sistema regional, recomenda-se a priorização somente daqueles de maior abrangência, em consonância com os marcos teóricos pré-estabelecidos.

Indica-se, para esse fim, os seguintes tratados: *Declaração Universal de Direitos Humanos; a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem; a*

Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres, a Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, a Convenção sobre os Direitos da Criança, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José) e o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador).

b) tratados internacionais que não abordam estritamente os direitos humanos, embora tenham relevância para o tema – não constam desta proposta. Neste sentido exemplificamos:

- o Estatuto do Tribunal Penal Internacional não tem caráter de tratado internacional especificamente de direitos humanos, pois é ato internacional cujo objeto é a regulamentação de uma corte internacional, e não o reconhecimento de direitos como obrigação imposta aos Estados. Além disto, o compromisso brasileiro com sua criação e funcionamento já foi contemplado nos termos do artigo 5º, § 4º, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda 45/2004, estando, portanto, fora do interesse do parágrafo terceiro deste mesmo artigo.

- não devem ser considerados tratados internacionais de direitos humanos aqueles que criam, regulamentam, estabelecem competências para as organizações internacionais, como a Carta da ONU e a Carta da OEA. Esses documentos são cartas constitutivas daquelas organizações. Tampouco a Declaração de reconhecimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, já internalizada por meio do Decreto n. 4.463/2002, está na categoria de tratado internacional de direitos humanos *stricto sensu*, por tratar-se simplesmente de ato de adesão à jurisdição daquele tribunal internacional.

- Não se recomenda tampouco a priorização dos tratados de direitos humanos de conteúdo procedimental, notadamente os *protocolos facultativos*, tendo em vista que seu conteúdo demanda regulamentação infraconstitucional, especialmente no âmbito administrativo, ou seja, possui caráter mais propriamente instrumental, no sentido da criação de mecanismos de proteção, do que conteúdo declaratório que gere obrigações

para fins de efetivação de direitos, dentro da perspectiva do artigo 5º. da Constituição Federal de 1988.

Considerou-se importante, ainda, enfatizar no texto da presente PEC a supremacia constitucional, no sentido de que a imediata inclusão dos referidos tratados deve ser submetida aos limites impostos pelo Poder Constituinte Originário. Ou seja, quando as normas dos tratados listados sejam mais restritivas aos direitos humanos que o texto da Constituição, as últimas prevalecem.

Por fim, manteve-se o procedimento definido na Emenda Constitucional n.º 45/2004, quanto aos demais tratados internacionais de direitos humanos que não constam da lista e aos quais se pretenda conferir hierarquia constitucional.

ANEXO II – Propostas de modificação dos regulamentos procedimentais

a) Regimento do Senado Federal

PROPOSTA DE RESOLUÇÃO Nº , DE

*Modifica os artigos 270, 277, 288, 376
do Regimento Interno do Senado Federal,
e dá outras providências.*

O Senado Federal resolve:

Art. 1º. O Regimento Interno do Senado Federal passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 230. Não se admitirá emenda:

.....
.....
.....

V- Nos projetos de decreto legislativo que visem à constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos.

Art. 270. As proposições em curso no Senado são subordinadas, em sua apreciação, a um único turno de discussão e votação, salvo disposição constitucional em contrário.

Art. 277. Lidos os pareceres das comissões sobre as proposições, em turno único, e distribuídos em avulsos, abrir-se-á o prazo de cinco dias úteis para apresentação de emendas, findo o qual a matéria, se emendada, voltará às comissões para exame.

.....
.....
.....

§2º. Não podem ser emendados os projetos de decreto legislativo que versarem sobre a constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos.

Art. 288. As deliberações do Senado serão tomadas por maioria de votos, presente a maioria absoluta dos seus membros (Const., art. 47), salvo nos seguintes casos, em que serão:

.....
.....
.....

II – por voto favorável de três quintos da composição da Casa, nas hipóteses previstas na Constituição (art. 5º, §3º e 60, §2º da Constituição);

Art. 376. O projeto de decreto legislativo referente a atos internacionais terá a seguinte tramitação:

.....
.....
.....

Art. 376- A. O projeto de decreto legislativo que verse sobre a constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos terá a seguinte tramitação:

I - só terá iniciado o seu curso se estiver acompanhado de cópia autenticada do texto, em português, do ato internacional respectivo, bem como da mensagem de encaminhamento e da exposição de motivos;

II - lido no Período do Expediente, será o projeto publicado e distribuído em avulsos, acompanhado dos textos referidos no inciso I e despachado à Comissão Especial;

III – A Comissão Especial será composta por membros das Comissões de Relações Exteriores e Defesa Nacional, da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania e da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa, respeitada a proporcionalidade da representação partidária;

IV - A Comissão Especial deve opinar sobre o projeto no prazo de quinze dias úteis, prorrogável por igual período.

V - O parecer da Comissão Especial tem caráter terminativo;

VI – Aprovado o parecer favorável ao projeto no âmbito da Comissão Especial, a matéria será incluída na Ordem do Dia;

VII – O projeto será submetido a dois turnos de votação, devendo alcançar, em ambos, três quintos dos votos dos membros do Senado Federal;

VIII – Aprovado o decreto legislativo, será ele promulgado e publicado pelo Presidente do Senado e, por fim, encaminhado ao Presidente da República.

Art. 2. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Justificativa

O objetivo da proposta é adequar o Regimento Interno do Senado Federal de modo a que sistemática constitucional de proteção dos direitos humanos, alterada pela Emenda Constitucional n. 45, encontre amparo regimental.

A proposta tem a finalidade de criar um procedimento legislativo especial para a apreciação, discussão e deliberação dos decretos legislativos responsáveis pela constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos. Tendo em vista o prescrito no parágrafo terceiro do artigo 5º da Constituição Federal, para que tratados dessa natureza tenham *status* de emenda constitucional devem passar por dois turnos de votação, em cada Casa do Congresso Nacional, sendo aprovados se obtiverem três quintos dos respectivos votos.

Para a adequação do regimento às novas imposições feitas pelo texto constitucional, mantém-se tanto quanto possível o procedimento legislativo de internalização de tratados internacionais, propondo apenas alterações que visam dar maior proteção aos direitos humanos.

O artigo 49, I, da Constituição Federal exige que o Congresso Nacional decida definitivamente sobre a incorporação dos tratados internacionais. Nesse sentido, após a assinatura do ato pelo presidente da República, este deve encaminhá-lo ao Congresso Nacional para que a deliberação parlamentar decida pela sua incorporação à ordem interna. Nesse sentido, será encaminhado à Câmara do Deputados o texto do tratado acompanhado de Mensagem Presidencial, requerendo a sua constitucionalização, por se tratar de uma norma internacional protetora de direitos humanos. Depois de seguir o procedimento definido no Regimento Interno da Câmara, em consonância com a nova imposição constitucional, será o mesmo encaminhado ao Senado Federal para apreciação, discussão e deliberação.

Cabe ao Presidente do Senado Federal, após receber o projeto de decreto legislativo aprovado pela Câmara, formar uma Comissão Especial para sua análise. Esta Comissão será necessariamente composta por membros da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional, da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania e da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa, de maneira que seja respeitada a proporcionalidade da representação partidária da Casa Legislativa.

A criação desta Comissão Especial se justifica para dar maior celeridade ao processo. Em razão da matéria que versa, o projeto de decreto legislativo em questão deveria passar pelo crivo das três Comissões acima referidas. Com a Comissão Especial permite-se que a análise seja realizada por membros representantes de cada uma delas, de uma única vez, abreviando significativamente o seu trâmite interno. Mantendo a coerência do texto regimental, determina-se que o parecer votado no âmbito da Comissão Especial tenha caráter terminativo. O prazo destinado para apreciação do projeto de decreto legislativo segue o prazo geral estabelecido no Regimento Interno do próprio Senado Federal para atuação das Comissões Especiais.

Cumprе ressaltar que não há possibilidade de apresentação de Emendas no âmbito das Comissões. A apreciação do texto significará sua total constitucionalização ou sua rejeição total. A doutrina brasileira defende a idéia de que a apresentação de Emendas, de qualquer natureza, de mérito ou conteúdo, implica na violação do Princípio da Separação, Independência e Harmonia entre os Poderes. Celso D. de Albuquerque Mello afirma que:

A emenda apresentada pelo Congresso é uma interferência indevida nos assuntos do Executivo, uma vez que só a ele competem negociações no domínio internacional, e a emenda nada mais é do que uma forma indireta pela qual o Legislativo se imiscui na negociação.³³

No mesmo sentido, afirma Silvia Loureiro:

Diante da divisão de competências para a celebração de tratados internacionais, sustenta-se que a apreciação pelo Congresso Nacional deve ser feita nos exatos termos da mensagem presidencial e do texto do instrumento internacional, quer para aprová-lo, quer para rejeitá-lo em sua integralidade, de modo que a apresentação de ‘emendas’ deve ser interpretada como rejeição do ato internacional e, conseqüentemente, reinicia-se a fase de negociações pelo Poder Executivo.³⁴

³³ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*, 10 ed., Rio de Janeiro, Renovar, 1994, p. 200.

³⁴ LOUREIRO, Silvia. **Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos na Constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 99.

A admissão de alterações de mérito no âmbito do texto dos tratados internacionais poderia, inclusive, gerar o efeito de uma reserva no momento de sua constitucionalização, as quais também não são aceitas perante a melhor doutrina e tampouco pela Corte Interamericana de Direitos Humanos diante de tratados internacionais de direitos humanos³⁵. No tocante às reservas, de acordo com Celso D. de Albuquerque Mello “*a apresentação de reservas é um ato do Poder Executivo*”³⁶. Isto porque ao Presidente da República compete decidir e orientar a política externa, expressando diante da comunidade internacional as intenções e atitudes do Estado brasileiro³⁷. Essa atribuição constitucional privativa do Chefe do Executivo federal independe de autorização ou referendo do Congresso Nacional, ao qual cabe simplesmente apreciar os tratados internacionais antes que sejam definitivamente ratificados pelo Presidente. Em relação especificamente aos tratados internacionais de direitos humanos, esses devem ser necessariamente incorporados de forma integral, não sendo possível a apresentação de reservas nem mesmo pelo Executivo.³⁸

Em 31 de agosto de 1994, a Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados aprovou, por unanimidade, parecer do deputado José Thomaz Nonô, sobre consulta formulada pela Presidência da Casa, a respeito da “*possibilidade de o Congresso Nacional, na sua competência de referendar tratados internacionais celebrados pelo Presidente da República, fazê-lo parcialmente*”. A consulta decorreu das reservas sugeridas pelas Comissões de Relações Exteriores e de Constituição e Justiça e de Redação aos artigos 25 e 66 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.

No referido parecer, o deputado José Thomaz Nonô argumentou que:

³⁵ De acordo com a Opinião Consultiva n. 2/82 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, os tratados sobre direitos humanos não são tratados multilaterais de tipo tradicional. Assim, ao aprovar esses tratados os Estados se obrigam não perante outros Estados, mas em relação aos indivíduos que vivem sob sua jurisdição. Disso decorre também o fato de que não seria admitido opor reservas. De acordo com Cançado Trindade: “se os governos mantiverem em mente a natureza especial dos tratados de direitos humanos, celebrados para a proteção da pessoa humana e não para o estabelecimento de concessões ou vantagens interestatais recíprocas, certamente se esforçarão eles para não formular reservas ou, quando parecerem estas necessárias e forem permissíveis, formulá-las de tal modo que não gerem problemas de interpretação e não se afigurem incompatíveis com o objeto e propósito de tais tratados.” CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. 2 ed. Brasília: UnB, 2000, p. 120 e ss

³⁶ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*, 10 ed., Rio de Janeiro, Renovar, 1994, p. 240, nota 59.

³⁷ Constituição Federal de 1988, artigo 84.

³⁸ Cf. CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. *Op. cit.*, p. 120 e ss.

se ao Congresso é conferido o direito-dever de aprovar ou rejeitar, in toto, o texto internacional pactuado pelo Executivo, torna-se perfeitamente aceitável a tese de que ele, Congresso, detém o poder de aprová-lo com restrições: Qui potest maius potest minus.

A conclusão do deputado foi endossada pela Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados. Nela consolidou-se o entendimento de que o Congresso pode aprovar, ainda que parcialmente, tratado, acordo, convenção ou qualquer outro compromisso internacional, sobre o qual deva se pronunciar.

Antonio Cachapuz de Medeiros, analisando o posicionamento acima descrito, atenta para o fato de que os legisladores brasileiros devem considerar que a Constituição Federal de 1988 reservou ao Legislativo a resolução conclusiva dos tratados internacionais. A oposição de emendas aos textos já negociados com potências estrangeiras pelo Presidente da República faz com que os ajustes fiquem dependentes de novos acordos. O Congresso não estaria, assim, cumprindo seu dever de “*resolver definitivamente*” sobre os tratados celebrados pelo Presidente da República.³⁹

Continua o autor afirmando que:

aceitar que o Congresso faça emendas a tratados já concluídos implicaria, por outro lado, em transferir ao Legislativo o poder de negociação e de feitura dos textos convencionais, reservado pela Constituição ao Presidente da República. O mesmo pode-se dizer da possibilidade do Congresso suprimir reservas efetuadas pelo Executivo no momento da assinatura. Constitui, igualmente, ingerência em área conferida pela Lei Maior ao Presidente da República.⁴⁰

No Direito Comparado, observa-se que países filiados tradição jurídica romano-germânica, como o Brasil, não admitem a introdução de emendas pelo Legislativo aos tratados negociados pelo Executivo. São os casos, dentre outros, da Argentina, do Chile, do Paraguai, do Uruguai, da França e da Espanha. Pelo exposto, defende-se que os referidos tratados de direitos humanos não podem ser objeto de emendas ou reservas.

Sendo favorável o parecer da Comissão Especial, o projeto de decreto legislativo será considerado aprovado se, nos dois turnos de votação, alcançar a maioria

³⁹ MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz. Atualização do direito dos tratados. Disponível em: <http://eca.oab.org.br/anexos/1154543213202701520251.pdf>. Acesso em 27 de Fevereiro de 2008.

⁴⁰ Idem.

qualificada de três quintos dos votos dos membros da Casa. Após a aprovação, cabe ao Presidente do Senado encaminhar o decreto legislativo ao Presidente da República para, via decreto presidencial, terminar, formalmente, o processo de constitucionalização do tratado internacional de direitos humanos.

b) Regimento da Câmara dos Deputados

PROPOSTA DE RESOLUÇÃO Nº , DE 2008

*Modifica os artigos 34, 54, 119, 148, 151 e 202
do Regimento Interno da Câmara dos Deputados,
e dá outras providências.*

A Câmara dos Deputados resolve:

Art. 1º. O Regimento Interno da Câmara dos Deputados passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 34. As Comissões Especiais serão constituídas para dar parecer sobre:

I - proposta de emenda à Constituição, projeto de código e projeto de decreto legislativo de constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos, casos em que sua organização e funcionamento obedecerão às normas fixadas nos Capítulos I e III, respectivamente, do Título VI;

.....
.....
.....

§ 3º A Comissão Especial para análise do projeto de decreto legislativo destinado à constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos será composta por membros da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania,

Comissão de Direitos Humanos e Minorias e Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, mantida a proporcionalidade da representação partidária.

Art. 54. Será terminativo o parecer:

.....
.....
.....

III - da Comissão Especial referida no art. 34, II, acerca de ambas as preliminares, bem como daquela destinada à apreciação de projeto de decreto legislativo para constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos.

Art. 119. As emendas poderão ser apresentadas em Comissão no caso de projeto sujeito à apreciação conclusiva:

.....
.....
.....

§ 5º Não podem ser apresentadas emendas, de qualquer natureza, aos projetos de decreto legislativo destinados à constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos.

Art. 148. As proposições em tramitação na Câmara são subordinadas, na sua apreciação, a turno único, excetuadas as propostas de emenda à Constituição, os projetos de decreto legislativo para constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos, os projetos de lei complementar e os demais casos expressos neste Regimento.

Art. 151. Quanto à natureza de sua tramitação podem ser:

.....
.....
.....
II - de tramitação com prioridade:

.....
.....
.....
b) os projetos:

.....
5- de decreto legislativo para constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos

Art. 202-A. Terão *status* de emenda constitucional os tratados internacionais de direitos humanos aprovados em dois turnos, por três quintos dos votos dos membros da Casa. O projeto de decreto legislativo que verse sobre a constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos terá a seguinte tramitação:

I - só terá iniciado o seu curso se estiver acompanhado de cópia autenticada do texto, em português, do ato internacional respectivo, bem como da Mensagem Presidencial de encaminhamento para ser analisado de acordo com o procedimento do artigo 5º, § 3º da Constituição Federal, e da exposição de motivos;

II - lido no Período do Expediente, será o projeto publicado e distribuído em avulsos, acompanhado dos textos referidos no inciso I e despachado à Comissão Especial;

III – A Comissão Especial será composta por membros das Comissões de Relações Exteriores e Defesa Nacional, da Comissão de Constituição, Justiça e de Cidadania e da Comissão de Direitos Humanos e Minorias, respeitada a proporcionalidade da representação partidária;

IV - A Comissão Especial deve opinar sobre o projeto no prazo de dez sessões, prorrogável por igual período.

V - O parecer da Comissão Especial tem caráter terminativo;

VI – Aprovado o parecer favorável ao projeto no âmbito da Comissão Especial, a matéria será incluída na Ordem do Dia;

VII – O projeto será submetido a dois turnos de votação, devendo alcançar em ambos, três quintos dos votos dos membros da Câmara dos Deputados;

VIII – Aprovado o projeto de decreto legislativo, será encaminhado ao Senado Federal para apreciação e votação.

Art. 2. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Justificativa

O objetivo da proposta é adequar o Regimento Interno da Câmara dos Deputados de modo que a sistemática constitucional de proteção aos direitos humanos, alterada pela Emenda Constitucional n. 45/2004 encontre amparo regimental.

A proposta tem a finalidade de criar um procedimento legislativo especial para a apreciação, discussão e deliberação dos decretos legislativos responsáveis pela constitucionalização de tratados internacionais de direitos humanos. Tendo em vista o afirmado no artigo 5º, § 3º da Constituição Federal, para que tratados dessa natureza tenham *status* de emenda constitucional devem passar por dois turnos de votação, em cada Casa do Congresso Nacional, sendo aprovados se obtiverem três quintos dos respectivos votos.

Para a adequação do regimento às novas imposições feitas pelo texto constitucional, mantém-se tanto quanto possível o procedimento legislativo de internalização dos tratados internacionais, propondo apenas alterações que visam dar maior proteção aos direitos humanos.

O artigo 49, I, da Constituição Federal exige que o Congresso Nacional decida definitivamente sobre a incorporação dos tratados internacionais. Nesse sentido, após a assinatura do ato pelo Presidente da República, este deve encaminhá-lo ao Congresso Nacional para que a deliberação parlamentar decida pela sua incorporação à ordem interna. Nesse sentido, será encaminhado à Câmara dos Deputados o texto do tratado acompanhado de Mensagem Presidencial, requerendo a sua constitucionalização, por se tratar de uma norma internacional protetora de direitos humanos.

Cabe ao Presidente da Câmara dos Deputados, após receber a Mensagem Presidencial, elaborar projeto de decreto legislativo e determinar que Comissão Especial analise a proposta. Esta Comissão será necessariamente composta por membros da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional, da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania e da Comissão de Direitos Humanos e Minorias, respeitada a proporcionalidade da representação partidária da Casa Legislativa.

A criação desta Comissão Especial se justifica para dar maior celeridade ao processo. Em razão da matéria sobre a qual versa, o projeto de decreto legislativo em questão deveria passar pelo crivo das três Comissões acima referidas. Com a Comissão

Especial permite-se que a análise seja realizada por membros representantes de cada uma delas de uma única vez, abreviando significativamente o seu trâmite interno. Mantendo a coerência do texto regimental, determina-se que o parecer votado no âmbito da Comissão Especial tenha caráter terminativo. O prazo destinado para apreciação do projeto de decreto legislativo segue o prazo geral de dez sessões estabelecido no Regimento Interno da Câmara dos Deputados para exame das proposições de matéria sob regime de prioridade.

Cumprido ressaltar que não há possibilidade de apresentação de Emendas no âmbito das Comissões. A apreciação do texto significará sua total constitucionalização ou sua rejeição total. A doutrina brasileira defende a idéia de que a apresentação de Emendas, de qualquer natureza, de mérito ou conteúdo, implica na violação do Princípio da Separação, Independência e Harmonia entre os Poderes. Celso D. de Albuquerque Mello afirma que:

A emenda apresentada pelo Congresso é uma interferência indevida nos assuntos do Executivo, uma vez que só a ele competem negociações no domínio internacional, e a emenda nada mais é do que uma forma indireta pela qual o Legislativo se imiscui na negociação.⁴¹

No mesmo sentido, afirma Silvia Loureiro:

Diante da divisão de competências para a celebração de tratados internacionais, sustenta-se que a apreciação pelo Congresso Nacional deve ser feita nos exatos termos da mensagem presidencial e do texto do instrumento internacional, quer para aprová-lo, quer para rejeitá-lo em sua integralidade, de modo que a apresentação de ‘emendas’ deve ser interpretada como rejeição do ato internacional e, conseqüentemente, reinicia-se a fase de negociações pelo Poder Executivo.⁴²

A admissão de alterações de mérito no âmbito do texto dos tratados internacionais poderia, inclusive, gerar o efeito de uma reserva no momento de sua

⁴¹ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*, 10 ed., Rio de Janeiro, Renovar, 1994, p. 200.

⁴² LOUREIRO, Silvia. **Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos na Constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 99.

constitucionalização, as quais também não são aceitas perante a melhor doutrina e pela Corte Interamericana, principalmente quando se está diante de tratados internacionais de direitos humanos. No tocante às reservas, de acordo com Celso D. de Albuquerque Mello “*a apresentação de reservas é um ato do Poder Executivo*”⁴³. Isto porque ao Presidente da República compete decidir e orientar a política externa, expressando diante da comunidade internacional as intenções e atitudes do Estado brasileiro⁴⁴. Essa atribuição constitucional privativa do Chefe do Executivo federal independe de autorização ou referendo do Congresso Nacional, ao qual cabe simplesmente apreciar os tratados internacionais antes que sejam definitivamente ratificados pelo Presidente. Em relação especificamente aos tratados internacionais de direitos humanos, esses devem ser necessariamente incorporados de forma integral, não sendo possível a apresentação de reservas nem mesmo pelo Executivo.⁴⁵

Em 31 de agosto de 1994, a Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados aprovou, por unanimidade, parecer do deputado José Thomaz Nonô, sobre consulta formulada pela Presidência da Casa, a respeito da “*possibilidade de o Congresso Nacional, na sua competência de referendar tratados internacionais celebrados pelo Presidente da República, fazê-lo parcialmente*”. A consulta decorreu das reservas sugeridas pelas Comissões de Relações Exteriores e de Constituição e Justiça e de Redação aos artigos 25 e 66 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.

No referido parecer, o deputado José Thomaz Nonô argumentou que:

se ao Congresso é conferido o direito-dever de aprovar ou rejeitar, in toto, o texto internacional pactuado pelo Executivo, torna-se perfeitamente aceitável a tese de que ele, Congresso, detém o poder de aprová-lo com restrições: Qui potest maius potest minus.

A conclusão do deputado foi endossada pela Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados. Nela consolidou-se o entendimento de que o Congresso pode aprovar, ainda que parcialmente, tratado, acordo, convenção ou qualquer outro compromisso internacional, sobre o qual deva se pronunciar.

⁴³ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*, 10 ed., Rio de Janeiro, Renovar, 1994, p. 240, nota 59.

⁴⁴ Constituição Federal de 1988, artigo 84.

⁴⁵ Cf. CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil*. 2 ed. Brasília: UnB, 2000, p. 120 e ss.

Antonio Cachapuz de Medeiros, analisando o posicionamento acima descrito, atenta para o fato de que os legisladores brasileiros devem considerar que a Constituição Federal de 1988 reservou ao Legislativo a resolução conclusiva dos tratados internacionais. A oposição de emendas aos textos já negociados com potências estrangeiras pelo Presidente da República faz com que os ajustes fiquem dependentes de novos acordos. O Congresso não estaria, assim, cumprindo seu dever de “*resolver definitivamente*” sobre os tratados celebrados pelo Presidente da República.⁴⁶

Continua o autor afirmando que:

aceitar que o Congresso faça emendas a tratados já concluídos implicaria, por outro lado, em transferir ao Legislativo o poder de negociação e de feitura dos textos convencionais, reservado pela Constituição ao Presidente da República. O mesmo pode-se dizer da possibilidade do Congresso suprimir reservas efetuadas pelo Executivo no momento da assinatura. Constitui, igualmente, ingerência em área conferida pela Lei Maior ao Presidente da República.⁴⁷

No Direito Comparado, observa-se que países filiados tradição jurídica romano-germânica, como o Brasil, não admitem a introdução de emendas pelo Legislativo aos tratados negociados pelo Executivo. São os casos, dentre outros, da Argentina, do Chile, do Paraguai, do Uruguai, da França e da Espanha. Pelo exposto, defende-se que os referidos tratados de direitos humanos não podem ser objeto de emendas ou reservas.

Sendo favorável o parecer da Comissão Especial, o projeto de decreto legislativo será considerado aprovado se, nos dois turnos de votação, alcançar a maioria qualificada de três quintos dos votos dos membros da Casa. Após a aprovação, cabe ao Presidente da Câmara dos Deputados encaminhar o projeto de decreto legislativo ao Senado Federal para discussão e votação.

⁴⁶ MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz. Atualização do direito dos tratados. Disponível em: <http://eca.oab.org.br/anexos/1154543213202701520251.pdf>. Acesso em 27 de Fevereiro de 2008.

⁴⁷ MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz. Atualização do direito dos tratados. Disponível em: <http://eca.oab.org.br/anexos/1154543213202701520251.pdf>. Acesso em 27 de Fevereiro de 2008.

ANEXO III – Quadro de Constituições Comparadas

CHILE 1980	
<u>Reformas</u>	1989, 1991, 1997, 1999, 2000, 2003 y 2005 (atualizado até a Lei nº 20.050 de 2005)
<u>Dispositivos Legais pertinentes</u>	<p>Art. 5°. La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio.</p> <p><i>El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.</i></p> <p>(Modificado por Ley 18.825 de 1989)</p> <p>Art. 32. Son atribuciones especiales del Presidente de la República:</p> <p>Inciso 15° Conducir las relaciones políticas con las potencias extranjeras y organismos internacionales, y llevar a cabo las negociaciones; concluir, firmar y ratificar los tratados que estime convenientes para los intereses del país, los que deberán ser sometidos a la aprobación del Congreso conforme a lo prescrito en el artículo 50, N.º 1.º Las discusiones y deliberaciones sobre estos objetos serán secretos si el Presidente de la República así lo exigiere;</p> <p>Art. 54. Son atribuciones exclusivas del Congreso:</p> <p>I. Aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación. La aprobación de un tratado requerirá, en cada Cámara, de los quórum que corresponda, en conformidad al artículo 63, y se someterá, en lo pertinente, a los trámites de una ley.</p> <p>El Presidente de la República informará al Congreso sobre el contenido y el alcance del tratado, así como de las reservas que pretenda confirmar o formularle.</p> <p>El Congreso podrá sugerir la formulación de reservas y declaraciones interpretativas a un tratado internacional, en el curso del trámite de su aprobación, siempre que ellas procedan de conformidad a lo previsto en el propio tratado o en las normas generales de derecho internacional.</p> <p>Las medidas que el Presidente de la República adopte o los acuerdos que celebre para</p>

	<p>el cumplimiento de un tratado en vigor no requerirán de nueva aprobación del Congreso, a menos que se trate de materias propias de ley. No requerirán de aprobación del Congreso los tratados celebrados por el Presidente de la República en el ejercicio de su potestad reglamentaria.</p> <p>Las disposiciones de un tratado sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo a las normas generales de Derecho Internacional.</p> <p>Corresponde al Presidente de la República la facultad exclusiva para denunciar un tratado o retirarse de él, para lo cual pedirá la opinión de ambas Cámaras del Congreso, en el caso de tratados que hayan sido aprobados por éste. Una vez que la denuncia o el retiro produzca sus efectos en conformidad a lo establecido en el tratado internacional, éste dejará de tener efecto en el orden jurídico chileno.</p> <p>En el caso de la denuncia o el retiro de un tratado que fue aprobado por el Congreso, el Presidente de la República deberá informar de ello a éste dentro de los quince días de efectuada la denuncia o el retiro.</p> <p>El retiro de una reserva que haya formulado el Presidente de la República y que tuvo en consideración el Congreso Nacional al momento de aprobar un tratado, requerirá previo acuerdo de éste, de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva. El Congreso Nacional deberá pronunciarse dentro del plazo de treinta días contados desde la recepción del oficio en que se solicita el acuerdo pertinente. Si no se pronunciare dentro de este término, se tendrá por aprobado el retiro de la reserva.</p> <p>De conformidad a lo establecido en la ley, deberá darse debida publicidad a hechos que digan relación con el tratado internacional, tales como su entrada en vigor, la formulación y retiro de reservas, las declaraciones interpretativas, las objeciones a una reserva y su retiro, la denuncia del tratado, el retiro, la suspensión, la terminación y la nulidad del mismo.</p> <p>En el mismo acuerdo aprobatorio de un tratado podrá el Congreso autorizar al Presidente de la República a fin de que, durante la vigencia de aquél, dicte las disposiciones con fuerza de ley que estime necesarias para su cabal cumplimiento, siendo en tal caso aplicable lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 61, y</p> <p>2. Pronunciarse, cuando corresponda, respecto de los estados de excepción constitucional, en la forma prescrita por el inciso segundo del artículo 40</p> <p><i>Art. 63. Las normas legales que interpreten preceptos constitucionales necesitarán, para su aprobación, modificación o derogación, de las tres quintas partes de los diputados y senadores en ejercicio.</i></p> <p>Las normas legales a las cuales la Constitución confiere el carácter de ley orgánica constitucional requerirán, para su aprobación, modificación o derogación, de las cuatro séptimas partes de los diputados y senadores en ejercicio.</p> <p>Las normas legales de quórum calificado se establecerán, modificarán o derogarán por</p>
--	---

	<p>la mayoría absoluta de los diputados y senadores en ejercicio.</p> <p>Las demás normas legales requerirán la mayoría de los miembros presentes de cada Cámara, o las mayorías que sean aplicables conforme a los artículos 65 y siguientes.</p> <p><i>(Modificado por Ley 18825 de 1989)</i></p> <p>Art. 93. Son atribuciones del Tribunal Constitucional:</p> <p>1º Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y <u>de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación;</u></p> <p><i>(Modificado pela Lei n° 18.825 Art. único N°40, 41 y 42 D.O. 17.08.1989 e LEY N° 20.050 Art. 1° N° 42 D.O. 26.08.2005.)</i></p> <p style="text-align: center;">DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS</p> <p>DECIMOQUINTA. - Los tratados internacionales aprobados por el Congreso Nacional con anterioridad a la entrada en vigor de la presente reforma constitucional, que versen sobre materias que conforme a la Constitución deben ser aprobadas por la mayoría absoluta o las cuatro séptimas partes de los diputados y senadores en ejercicio, se entenderá que han cumplido con estos requisitos.</p> <p>Las contiendas de competencia actualmente trabadas ante la Corte Suprema y las que lo sean hasta la entrada en vigor de las modificaciones al Capítulo VIII, continuarán radicadas en dicho órgano hasta su total tramitación.</p> <p>Los procesos iniciados, de oficio o a petición de parte, o que se iniciaren en la Corte Suprema para declarar la inaplicabilidad de un precepto legal por ser contrario a la Constitución, con anterioridad a la aplicación de las reformas al Capítulo VIII, seguirán siendo de conocimiento y resolución de esa Corte hasta su completo término.</p>
<p style="text-align: center;"><u>Hierarquia dos Tratados em Geral</u></p>	<p>Tratados têm status de lei. Contudo, aqueles que modificarem dispositivos constitucionais devem ser votados como emendas</p>
<p style="text-align: center;"><u>Hierarquia dos Tratados de DH</u></p>	<p>Apesar do status de lei, são base para a interpretação das demais leis.</p>
<p style="text-align: center;"><u>Procedimento de internalização</u></p>	<p>O tratado é apresentado ao Congresso pelo Presidente. Este é responsável por dizer o</p>

	alcance e formular as possíveis reservas ao tratado e aquele vota.
<u>Cláusulas Ampliativas</u> <u>Tratamento constitucional dos</u> <u>Direitos Fundamentais</u>	<p>Rol de direitos descrito exhaustivamente na Constituição. Apesar de não haver espaço para a inclusão de novo, não parece ser um problema devido ao grande número de emendas.</p> <p>Art. 19. La Constitución asegura a todas las personas:</p>
<u>Observações pertinentes</u>	Controle Prévio (art. 93)

COLOMBIA 1991	
<u>Reformas</u>	1993, 1995, 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 y 2005 (atualizada té o Decreto 2576 del 27 de Julio de 2005)
<u>Dispositivos Legais pertinentes</u>	<p>Art. 5º. El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad.</p> <p>Art. 9º. Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.</p> <p>De igual manera, la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe.</p> <p>Art. 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. <i>Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.</i></p> <p>Art. 85. Son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 37 y 40. (direitos fundamentais)</p> <p>Art. 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de</p>

excepción, *prevalecen en el orden interno.*

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución.

La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

*** Modificado por el Acto Legislativo 2/2001. Fueron agregados incisos 3° y 4°.**

Art. 94. La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.

Art. 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

16. Aprobar o improbar los tratados que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional. Por medio de dichos tratados podrá el Estado, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados.

Art. 164. El Congreso dará prioridad al trámite de los proyectos de ley aprobatorios de los tratados sobre derechos humanos que sean sometidos a su consideración por el Gobierno.

Art. 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

2. Dirigir las relaciones internacionales. Nombrar a los agentes diplomáticos y consulares, recibir a los agentes respectivos y celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso

CAPITULO VIII.

DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES

Art. 224. Los tratados, para su validez, deberán ser aprobados por el Congreso. Sin embargo, el Presidente de la República podrá dar aplicación provisional a los tratados de naturaleza económica y comercial acordados en el ámbito de organismos internacionales, que así lo dispongan. En este caso tan pronto como un tratado entre en vigor provisionalmente, deberá enviarse al Congreso para su aprobación. Si el Congreso no lo aprueba, se suspenderá la aplicación del tratado.

Art. 226. El Estado promoverá la internacionalización de las relaciones políticas,

	<p>económicas, sociales y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional.</p> <p>Art. 227. El Estado promoverá la integración económica, social y política con las demás naciones y especialmente, con los países de América Latina y del Caribe mediante la celebración de tratados que sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad, creen organismos supranacionales, inclusive para conformar una comunidad latinoamericana de naciones. La ley podrá establecer elecciones directas para la constitución del Parlamento Andino y del Parlamento Latinoamericano.</p> <p>Art. 241: A Corte Constitucional (CC) tem a função de decidir definitivamente acerca da exeqüibilidade dos tratados internacionais e das leis que os aprovem, para cujo fim o Governo remeterá a Corte dentro dos seis dias seguintes ao da sanção da lei. Qualquer cidadão pode intervir para impugnar a constitucionalidade dos tratados. Quando várias normas de um tratado são declaradas inexecutáveis pela CC o Presidente da República só pode formular consentimento formulando a correspondente reserva.</p>
<u>Hierarquia dos Tratados em Geral</u>	Lei ordinária. Devem ser votados no congresso
<u>Hierarquia dos Tratados de DH</u>	Status constitucional por prevalecerem no ordenamento interno
<u>Procedimento de internalização</u>	<p>O Tratado deve ser assinado pelo Presidente e votado no Congresso. Porém, a CF dá a possibilidade de o tratado ter eficácia imediata em determinados casos e só depois ser apreciado pelo Congresso</p> <p>Vale ressaltar que os tratados de DH têm prioridade de tramitação no Congresso.</p>
<p><u>Cláusulas Ampliativas</u></p> <p><u>Tratamento constitucional dos Direitos Fundamentais</u></p>	

<p>PARAGUAI</p> <p>1992</p>	
<u>Dispositivos Legais pertinentes</u>	Art. 137. De La supremacia de la Constitucion

	<p><u>La ley suprema de la República es la Constitución.</u> Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado.</p> <p>Quienquiera que intente cambiar dicho orden, al margen de los procedimientos previstos en esta Constitución, incurrirá en los delitos que se tipificarán y penarán en la ley.</p> <p>Esta Constitución no perderá su vigencia ni dejará de observarse por actos de fuerza o fuera derogada por cualquier otro medio distinto del que ella dispone.</p> <p>Carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en esta Constitución.</p> <p>Art. 141. De los Tratados Internacionales</p> <p>Los tratados internacionales validamente celebrados, aprobados por ley del Congreso, y cuyos instrumentos de ratificación fueran canjeados o depositados, forman parte del ordenamiento legal interno con la jerarquía que determina el Artículo 137.</p> <p>Art. 142. De la denuncia de los Tratados</p> <p>Los tratados internacionales relativos a los derechos humanos no podrán ser denunciados sino por los procedimientos que rigen para la enmienda de esta Constitución.</p> <p>Art. 145. Del orden jurídico supranacional</p> <p>La República del Paraguay, en condiciones de igualdad con otros Estados, admite un orden jurídico supranacional que garantice la vigencia de los derechos humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo, en lo político, económico, social y cultural.</p> <p>Dichas decisiones sólo podrán adoptarse por mayoría absoluta de cada Cámara del Congreso.</p> <p>Art. 180. De la doble imposición</p> <p>No podrá ser objeto de doble imposición el mismo hecho generador de la obligación tributaria. En las relaciones internacionales, el Estado podrá celebrar convenios que eviten la doble imposición, sobre la base de la reciprocidad.</p> <p>Art. 202. De los deberes y de las atribuciones</p> <p>Son deberes y atribuciones del Congreso:</p> <p>9. aprobar o rechazar los tratados y demás acuerdos internacionales suscritos por el Poder ejecutivo;</p>
<p><u>Hierarquia dos Tratados em Geral</u></p>	<p>Supremacia é da Constituição Federal.</p> <p>Os Tratados compõem o ordenamento interno, mas abaixo da Constituição</p>

<u>Hierarquia dos Tratados de DH</u>	Não há distinção expressa. No entanto, pode-se entender como supranacionais nos termos do art. 145.
<u>Procedimento de internalização</u>	Proposto pelo Presidente e votado pelo Congresso
<u>Cláusulas Ampliativas</u> <u>Tratamento constitucional dos Direitos Fundamentais</u>	Art. 45. De los derechos y garantías no enunciados La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la personalidad humana, no figuren expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho o garantía

ESPAÑA 1978	
<u>Dispositivos Legais pertinentes</u>	Art. 9º 1. Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. 3. La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. TÍTULO I De los derechos y deberes fundamentales Art. 10 1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social. 2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las materias ratificados por España.

CAPÍTULO SEGUNDO

Derechos y libertades

De los derechos fundamentales y de las libertades públicas

CAPÍTULO CUARTO

De las garantías de las libertades y derechos fundamentales

Art. 53

1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a)

Art. 63

1. El Rey acredita a los embajadores y otros representantes diplomáticos. Los representantes extranjeros en España están acreditados ante él.
2. Al Rey corresponde manifestar el consentimiento del Estado para obligarse internacionalmente por medio de tratados, de conformidad con la Constitución y las leyes.
3. Al Rey corresponde, previa autorización de las Cortes Generales, declarar la guerra y hacer la paz.

Art. 64

1. Los actos del rey serán refrendados por el Presidente del Gobierno y, en su caso, por los ministros competentes. La propuesta y el nombramiento del Presidente del Gobierno, y la disolución prevista en el artículo 99, serán refrendados por el Presidente del Congreso.
2. De los actos del Rey serán responsables las personas que los refrenden.

CAPÍTULO TERCERO

De los Tratados Internacionales

Art. 93. Mediante la ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión.

Art. 94

1. La prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios requerirá la previa autorización de las Cortes Generales, en los siguientes casos:

- a) Tratados de carácter político.*
- b) Tratados o convenios de carácter militar.*

c) *Tratados o convenios que afecten a la integridad territorial del Estado o a los derechos y deberes fundamentales establecidos en el Título I.*

d) *Tratados o convenios que impliquen obligaciones financieras para la Hacienda Pública.*

e) *Tratados o convenios que supongan modificaciones o derogación de alguna ley o exijan medidas legislativas para su ejecución.*

2. El Congreso y el Senado serán inmediatamente informados de la conclusión de los restantes tratados o convenios.

Art. 95

1. *La celebración de un tratado internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional.*

2. El Gobierno o cualquiera de las Cámaras puede requerir al Tribunal Constitucional para que declare si existe o no esa contradicción

Art. 96

1. Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, *formarán parte del ordenamiento interno*. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.

2. Para la denuncia de los tratados y convenios internacionales se utilizará el mismo procedimiento previsto para su aprobación en el artículo 94.

TÍTULO X

De la reforma constitucional

Art. 166. La iniciativa de reforma constitucional se ejercerá en los términos previstos en los apartados 1 y 2 del artículo 87.

Art. 167

1. Los proyectos de reforma constitucional deberán ser aprobados por una mayoría de tres quintos de cada una de las Cámaras. Si no hubiera acuerdo entre ambas, se intentará obtenerlo mediante la creación de una Comisión de composición paritaria de Diputados y Senadores, que presentará un texto que será votado por el Congreso y el Senado.

2. De no haberse logrado la aprobación mediante el procedimiento del apartado anterior, y siempre que el texto hubiere obtenido el voto favorable de la mayoría absoluta del Senado, el Congreso, por mayoría de dos tercios, podrá aprobar la reforma.

3. Aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación cuando así lo soliciten, dentro de los quince días siguientes a su aprobación, una décima parte de los miembros de cualquiera de las Cámaras.

Reglamento del Congreso de los Diputados.

Art. 155.

1.La prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios requerirá la previa autorización de las Cortes Generales en los casos previstos en el apartado 1 del artículo 94 de la Constitución.

2.El Gobierno solicitará de las Cortes Generales la concesión de dicha autorización mediante el envío al Congreso de los Diputados del correspondiente acuerdo del Consejo de Ministros junto con el texto del tratado o convenio, así como la memoria que justifique la solicitud y las reservas y declaraciones que el Gobierno pretendiere formular, en su caso. El Congreso deberá pronunciarse tanto acerca de la concesión de la autorización como sobre la formulación de reservas y declaraciones propuestas por el Gobierno.

3.La solicitud a que se refiere el apartado anterior será presentada por el Gobierno al Congreso, dentro de los noventa días siguientes al acuerdo del Consejo de Ministros, plazo que, en casos justificados, podrá ser ampliado 0hasta ciento ochenta días. En este último supuesto, y una vez transcurridos los noventa días iniciales, el Gobierno estará obligado a enviar al Congreso una comunicación motivando documentalmente el retraso.

4.El acuerdo del Congreso deberá ser adoptado en un plazo de sesenta días.

Art. 156.

1.La tramitación en el Congreso de la concesión de autorización se ajustará al procedimiento legislativo común, con las particularidades que se contienen en el presente Capítulo.

2.Las propuestas presentadas por los Diputados y por los Grupos Parlamentarios tendrán la consideración de enmiendas a la totalidad en los siguientes casos:

a.Cuando pretendan la denegación o el aplazamiento de la autorización solicitada.

b.Cuando propusieran reservas o declaraciones y éstas no estuvieran previstas por el tratado o convenio.

3.Las propuestas presentadas por los Diputados y por los Grupos Parlamentarios tendrán la consideración de enmiendas al articulado en los siguientes casos:

a.Cuando propusieran la supresión, adición o modificación a las reservas o declaraciones que el Gobierno pretendiere formular.

b.Cuando formularen reservas o declaraciones previstas por el tratado o convenio.

Art. 157.

1.Si durante la tramitación de un tratado o convenio en el Congreso de los Diputados se suscitaren dudas sobre la constitucionalidad de algunas de sus estipulaciones, el Pleno del Congreso, a iniciativa de dos Grupos Parlamentarios o una quinta parte de

	<p>los Diputados, podrá acordar dirigir al Tribunal Constitucional el requerimiento previsto en el artículo 95.2 de la Constitución.</p> <p>2.La tramitación del tratado o convenio se interrumpirá y sólo podrá reanudarse si el criterio del Tribunal es favorable a la constitucionalidad de las estipulaciones contenidas en aquél.</p> <p>3.Si el Tribunal entendiere que el tratado o convenio contienen estipulaciones contrarias a la Constitución, sólo podrá tramitarse si se lleva a cabo previamente la revisión constitucional.</p> <p>Art. 158.</p> <p>Las discrepancias entre el Congreso de los Diputados y el Senado sobre la concesión de autorización para celebrar tratados o convenios previstos en el artículo 94.1 de la Constitución intentarán resolverse por medio de una Comisión Mixta constituida conforme a lo dispuesto en el artículo 74.2 de la Constitución, la cual presentará un texto que será sometido a votación de ambas Cámaras. Si no se aprueba en la forma establecida, decidirá el Congreso por mayoría absoluta.</p> <p>Art. 159.</p> <p>De las comunicaciones del Gobierno, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 94.2 de la Constitución y de los textos de los correspondientes tratados o convenios, se dará cuenta inmediatamente, para su conocimiento, a la Comisión de Asuntos Exteriores de la Cámara.</p> <p>Art. 160.</p> <p>En el supuesto de denuncia de un tratado o convenio se seguirá igual procedimiento que el previsto para la prestación del consentimiento para obligarse por dicho tratado o convenio.</p>
<u>Hierarquia dos Tratados em Geral</u>	Integram o ordenamento interno
<u>Hierarquia dos Tratados de DH</u>	Uma vez submetidos ao controle prévio, passarão a ter status constitucional, e só podem ser revogados pelas normas de direito internacional.
<u>Procedimento de internalização</u>	O rei delega essa função ou a exerce, mas quando a exerce deve ser referendada. Depois vai para votação.
<u>Cláusulas Ampliativas</u>	

<p><u>Tratamento constitucional dos Direitos Fundamentais</u></p>	
<p><u>Observações pertinentes</u></p>	<p>Os tratados internacionais de direitos humanos estão sujeitos a controle prévio de constitucionalidade, e uma vez considerados constitucionais passam a integrar o rol dos direitos fundamentais. Em caso de contrariedade à Constituição, haverá uma reforma constitucional.</p> <p>Existe direta verificação de constitucionalidade dos tratados internacionais antes E depois de sua ratificação e entrada em vigor.</p> <p>O artigo 95 cláusula 1ª afirma que tratados inconsistentes (inconsistência determinada pela Corte Constitucional suscitada pelo Executivo ou uma das Casas do Parlamento) em relação à Constituição podem ser concluídos até a Constituição ser emendada.</p>

<p>ARGENTINA</p> <p>1994</p>	
<p><u>Reformas</u></p>	
<p><u>Dispositivos Legais pertinentes</u></p>	<p>Artigo 75</p> <p>inciso 22: Corresponde al Congreso:</p> <p>Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.</p> <p>La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías</p>

	<p>por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.</p> <p>Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.</p> <p>Inciso 24: Aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes. La aprobación de estos tratados con Estados de Latinoamérica requerirá la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. En el caso de tratados con otros Estados, el Congreso de la Nación, con la mayoría absoluta de los miembros presentes de cada Cámara, declarará la conveniencia de la aprobación del tratado y sólo podrá ser aprobado con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, después de ciento veinte días del acto declarativo. La denuncia de los tratados referidos a este inciso, exigirá la previa aprobación de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.</p>
<u>Hierarquia dos Tratados em Geral</u>	Superior às leis.
<u>Hierarquia dos Tratados de DH</u>	<p><u>Tratados expressamente dispostos:</u> Tem hierarquia constitucional, não derogam nenhum artigo da primeira parte da Constituição e devem ser entendidos como complementares dos direitos e garantias.</p> <p><u>Outros tratados de direitos humanos:</u> Tem hierarquia constitucional após procedimento de internalização.</p>
<u>Procedimento de internalização</u>	1/3 dos votos da totalidade dos membros de cada Câmara do Congresso.
<u>Cláusulas Amplicativas</u> <u>Tratamento constitucional dos Direitos Fundamentais</u>	<p>Rol meramente exemplificativo</p> <p>Art. 33. Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno.</p>
<u>Observações pertinentes</u>	Art. 30. La Constitución puede reformarse en el todo o en cualquiera de sus partes. La necesidad de reforma debe ser declarada por el Congreso con el voto de dos terceras partes, al menos, de sus miembros; pero no se efectuará sino por una Convención convocada al efecto.

	<p>Art. 31. Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, salvo para la provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto de 11 de noviembre de 1859.</p>
--	--

<p>MÉXICO</p> <p>1917</p>	
<u>Dispositivos Legais pertinentes</u>	Artigos 124 e 133
<u>Hierarquia dos Tratados em Geral</u>	Em segundo plano, logo abaixo da Constituição e acima do direito federal e local (entendimento da Suprema Corte de Justiça em outubro de 1999);
<u>Hierarquia dos Tratados de DH</u>	
<u>Procedimento de internalização</u>	
<u>Cláusulas Ampliativas</u> <u>Tratamento constitucional dos Direitos Fundamentais</u>	
<u>Observações pertinentes</u>	

<p>GUATEMALA</p> <p>1985</p>	
--	--

<u>Reformas</u>	1993
<u>Dispositivos Legais pertinentes</u>	<p>Art. 46. Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen reeminencia sobre el derecho interno.</p> <p>Art. 171. Otras atribuciones del Congreso. Corresponde también al Congreso:</p> <p>l) Aprobar, antes de su ratificación los tratados, convenios o cualquier arreglo internacional cuando:</p> <p>1) Afecten a leyes vigentes para las que esta Constitución requiera la misma mayoría de votos.</p> <p>2) Afecten el dominio de la Nación, establezcan la unión económica o política de Centroamérica, ya sea parcial o total, o atribuyan o transfieran competencias a organismos, instituciones o mecanismos creados dentro de un ordenamiento jurídico comunitario concentrado para realizar objetivos regionales y comunes en el ámbito centroamericano.</p> <p>3) Obliguen financieramente al Estado, en proporción que exceda al uno por ciento del Presupuesto de Ingresos Ordinarios o cuando el monto de la obligación sea indeterminado.</p> <p>4) Constituyen compromiso para someter cualquier asunto a decisión judicial o arbitraje internacionales.</p> <p>5) Contengan cláusula general de arbitraje o de sometimiento a jurisdicción internacional.</p> <p>Art. 175. Jerarquía constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure.</p> <p>Las leyes calificadas como constitucionales requieren, para su reforma, el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad.</p> <p>Art 183.</p> <p>k) Someter a la consideración del Congreso para su aprobación, y antes de su ratificación, los tratados y convenios de carácter internacional y los contratos y concesiones sobre servicios públicos.</p> <p>Art. 280. Reformas por el Congreso y consulta popular. Para cualquier otra reforma constitucional, será necesario que el Congreso de la República la apruebe con el voto afirmativo de las dos terceras partes del total de diputados. Las reformas no entrarán en vigencia sino hasta que sean ratificadas mediante la consulta popular a que se refiere el artículo 173 de esta Constitución.</p> <p>Si el resultado de la consulta popular fuere de ratificación de la reforma, ésta entrará en vigencia sesenta días después que el Tribunal Supremo Electoral anuncie el</p>

	resultado de la consulta.
<u>Hierarquia dos Tratados em Geral</u>	infraconstitucional
<u>Hierarquia dos Tratados de DH</u>	<p>O art. 46 contem a previsão da preeminência do Direito Internacional o que faz muitos doutrinadores afirmarem que tratados em matéria de Direitos Humanos prevalecem sobre o direito interno. O legislador não deixou claro se haveria supranacionalidade ou apenas superioridade em relação à lei ordinária.</p> <p>Precedente da Corte Constitucional: expediente nº 280 de 1990 decidiu que os tratados de Direitos Humanos ingressam no ordenamento jurídico da Guatemala como norma constitucional, mas sem poder de derrogação ou reforma da própria Constituição.</p>
<u>Procedimento de internalização</u>	
<u>Cláusulas Ampliativas</u> <u>Tratamento constitucional dos Direitos Fundamentais</u>	ARTICULO 44.- Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana.
<u>Observações pertinentes</u>	<p><u>INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 PELO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL</u></p> <p><u>(Fonte: http://www.guatemala.gob.gt/docs/constitucion-01.pdf. Acessado em 07.11.2007)</u></p> <p>"...esta Corte estima conveniente definir su posición al respecto. Para ello parte del principio hermenéutico de que la Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico, en el significado de que cada parte debe determinarse en forma acorde con las restantes, que ninguna disposición debe ser considerada aisladamente y que debe preferirse la conclusión que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas del texto. Em primer término, el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el Derecho interno debe entenderse como su reconocimiento a la evolución que en materia de derechos humanos se há dado y tiene que ir dando, pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional que concuerde con su conjunto, pero nunca con potestad reformadora y menos derogatoria de sus preceptos por la eventualidad de entrar en contradicción con normas de la propia Constitución, y este ingreso se daría no por vía de su artículo 46, sino -en consonancia con el artículo 2. de la Convención- por la Del primer párrafo del 44 constitucional...' El artículo 46 jerarquiza tales derechos humanos con rango superior a la legislación ordinaria o derivada, pero no puede</p>

reconocerse ninguna superioridad sobre la Constitución, porque si tales derechos, en el caso de serlo, guardan armonía con la misma, entonces su ingreso al sistema normativo no tiene problema, pero si entraren en contradicción con la Carta Magna, su efecto sería modificador o derogatorio, lo cual provocaría conflicto con las cláusulas de la misma que garantizan su rigidez y superioridad y con la disposición que únicamente El poder constituyente o el referendo popular, según sea el caso, tienen facultad reformadora de la Constitución. (Artículos 44 párrafo tercero, 175 párrafo

primero, 204, 277, 278, 279, 280 y 281 de la Constitución Política) Por otro lado, la pretensión de preeminencia sobre la Constitución tendría sentido si la norma convencional entrase en contravención con la primera, puesto que la compatibilidad no ofrece problemas a la luz de lo establecido en el artículo 44 constitucional, pero resulta que el poder público guatemalteco está limitado a ejercer sus funciones dentro del marco de la Constitución, por lo que no podría concurrir al perfeccionamiento de un convenio o tratado internacional que la contravenga..." Gaceta No. 18, expediente No. 280-90, página No. 99, sentencia: 19-10-90.

"...los tratados y convenios internacionales -en cuya categoría se encuentran la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos- no son parámetro para establecer la constitucionalidad de una ley o una norma, pues si bien es cierto el artículo 46 de la Constitución le otorga preeminencia a esos cuerpos normativos sobre el derecho interno, lo único que hace es establecer que en la eventualidad de que una norma ordinaria de ese orden entre en conflicto con

una o varias normas contenidas en un tratado o convención internacional prevalecerían estas últimas; pero ello no significa, como se dijo, que las mismas puedan utilizarse como parámetro de constitucionalidad. Por consiguiente, en lo referente a este punto debe declararse que no se da la violación a ninguna norma de la Constitución Política de la República..." Gaceta No. 43, expediente No. 131-95, página No. 47, sentencia: 12-03-97.

"...esta Corte debe abordar únicamente aspectos relacionados a la preeminencia de la norma constitucional en función del resguardo de los derechos fundamentales que la ley matriz le ha conferido a la persona humana, las obligaciones internacionales del Estado y la aplicación de tratados internacionales aceptados y ratificados por Guatemala, en cuanto a que su aplicación pueda ser más garantista que las normas de derecho interno. En cuanto a las obligaciones internacionales del Estado, se mantiene el criterio vertido en el precedente jurisprudencial de que Guatemala reconoce la validez del derecho internacional sustentado en el *ius cogens*, que por su carácter universal contiene reglas imperativas admitidas como fundamentales de la civilización. Lo anterior implica también el compromiso que tiene el Estado de Guatemala de observar y respetar lo dispuesto en dichos tratados, máxime cuando el asunto sobre el cual versaren fuere materia de derechos humanos. según el artículo 26

de la Convención de Viena sobre el Derecho a los Tratados “todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.”.

En ese orden de ideas, se considera apropiado, previamente a analizar lo relacionado con el artículo 4º, numeral 2) de la Convención y su aplicabilidad al caso objeto de estudio, puntualizar que la interpretación que debe hacerse de dicha norma ha de hacerse de buena fe, conforme al sentido corriente que ha de atribuírsele a los términos expresados por el tratado en su contexto. Ello es importante, pues en esta sentencia debe quedar establecido que en el proceso de emisión de leyes en los cuales pudo haberse extendido la aplicación de la pena de muerte (como lo son los Decretos 38-94, 14-95 y 81-96 del Congreso de la República) El Organismo Legislativo debió observar lo dispuesto en el tratado internacional precitado, ya que una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir la Convención, constituye una violación de ésta, y si esa violación afecta derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera la responsabilidad internacional de tal Estado, e igualmente general tal responsabilidad el cumplimiento por parte de funcionarios de ese Estado de la ley manifiestamente violatoria de la Convención, aspectos que esta Corte tiene presentes en este análisis. esta Corte concluye que estando establecida la pena de muerte para el delito de plagio o secuestro en el actual Código Penal, la imposición de la misma no contraviene el artículo 4, inciso 2. de la Convención, no sólo por tratarse el secuestro de un delito grave, sino porque para que esta pena se ejecute, se requiere una observancia estricta del debido proceso y que se hayan agotado todos los recursos pertinentes para que la sentencia pueda considerarse ejecutoriada, situación que la actual Constitución Política de la República de Guatemala –texto normativo emitido con posterioridad a la Convención– observa en el artículo 18 constitucional al establecer que “Contra la sentencia que imponga la pena de muerte, serán admisibles

todos los recursos legales, inclusive el de casación; éste siempre será admitido para su trámite. La pena se ejecutará después de agotarse todos los recursos.”, normativa que también guarda congruencia con lo dispuesto en el artículo 4º, numeral 6. de la Convención. extender la aplicación de la pena – en este caso la de muerte- atendiendo al criterio de autoría de las personas que cometen el delito de secuestro, extensión

que no prohíbe la Convención en su artículo 4. numeral 2. por ser tratarse de un mismo delito y no extenderse la aplicación de dicha pena a otros ilícitos penales que en la fecha de inicio de la vigencia de dicha Convención no tuvieran contemplada tal pena – como lo podrían ser, por citar algunos ejemplos, los delitos de homicidio, estupro y abusos deshonestos, los cuales no obstante su gravedad no tenían (ni tienen)

contemplada dicha pena-. De manera que al no haberse extendido la aplicación de la pena de muerte a otros delitos que no sea el de secuestro en las reformas antes citadas, esta Corte considera que la aplicación que del artículo 201 del Código Penal se realizó por parte de los tribunales impugnados en el caso del amparista, no viola el artículo 46 de la Constitución ni el artículo 4. numeral 2. de la Convención, aún en el

evento de plagio o secuestro no seguido de muerte de la víctima; razones por las cuales esta Corte se aparta del criterio expresado por este mismo tribunal en la sentencia de

	<p>treinta y uno de octubre de dos mil dictada em el expediente 30-2000 de acuerdo con las consideraciones antes realizadas...” Gaceta No. 60, expediente No. 872-00, página No. 362, sentencia:28-06-01.</p> <p>Véase:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Gaceta No. 58, expediente No. 30-00, página No. 141, sentencia: 31-10-00. - Gaceta No. 37, expediente No. 199-95, página No. 9, resolución: 18-05-95. <p>Se menciona en:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Gaceta No. 62, expediente No. 57-01, sentencia: 19-11-01.
--	---

<p>NICARÁGUA</p> <p>1987</p>	
<p><u>Reformas</u></p>	<p>1995, 2002, 2005</p>
<p><u>Dispositivos Legais pertinentes</u></p>	<p>Art. 46. En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos, y de la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos</p> <p>Art. 138. Son atribuciones de la Asamblea Nacional:</p> <p><i>II.</i> Aprobar o rechazar los tratados, convenios, pactos, acuerdos y contratos internacionales: de carácter económico; de comercio internacional; de integración regional; de defensa de seguridad; los que aumenten el endeudamiento extremo o comprometan el crédito de la nación; los que vinculan el ordenamiento jurídico del Estado.</p> <p>Art. 141. El quórum para las sesiones de la Asamblea Nacional se constituye con la mitad más uno del total de los diputados que la integran.</p> <p>Los proyectos de ley, decretos, resoluciones, acuerdos y declaraciones requerirán para su aprobación, del voto favorable de la mayoría absoluta de los diputados presentes, salvo en los casos en que la Constitución exija otra clase de mayoría.</p> <p>Toda iniciativa de ley deberá ser presentada con su correspondiente exposición de</p>

	<p>motivos en Secretaría de la Asamblea Nacional.</p> <p>Todas las iniciativas de ley presentadas, una vez leídas ante el plenario de la Asamblea Nacional, pasarán directamente a comisión.</p> <p>Encaso de iniciativa urgente del Presidente de la República, la Junta Directiva podrá someterla de inmediato a discusión del plenario si se hubiera entregado el proyecto a los diputados con cuarenta y ocho horas de anticipación.</p> <p>Los proyectos de códigos y de leyes extensas, a criterio del plenario pueden ser considerados y aprobados por capítulos.</p> <p>Recibido el dictamen de la comisión dictaminadora, este será leído ante el plenario y será sometido a debate en lo general, si es aprobado, será sometido a debate en lo particular.</p> <p>Una vez aprobado el proyecto de ley por la Asamblea Nacional, será enviado al Presidente de la República para su sanción, promulgación y publicación, salvo aquellos que no requieren tales trámites. No necesitan sanción del Poder Ejecutivo las reformas a la Constitución y las leyes constitucionales, ni los decretos aprobados por la Asamblea Nacional. En caso de que el Presidente de la República no promulgara ni publicara el proyecto de las reformas a la Constitución o a las leyes constitucionales; y cuando no sancionare, promulgare ni publicare las demás leyes en un plazo de quince días, el Presidente de la Asamblea Nacional mandará a publicarlas por cualquier medio de comunicación social escrito, entrando en vigencia desde dicha fecha, sin perjuicio de su posterior publicación en la Gaceta, Diario Oficial, la que deberá hacer mención de la fecha de su publicación en los medios de comunicación social.</p> <p>Las leyes serán reglamentadas cuando ellas expresamente así lo determinen. La Junta Directiva de la Asamblea Nacional encomendará la reglamentación de las leyes a la comisión respectiva, para su aprobación en el plenario, cuando el Presidente de la República no lo hiciera en el plazo establecido.</p> <p>Las leyes sólo se derogan o se reforman por otras leyes y entrarán en vigencia a partir del día de su publicación en la Gaceta, Diario Oficial, excepto cuando ellas mismas establezcan otra modalidad.</p> <p>Cuando la Asamblea Nacional apruebe reformas sustanciales a las leyes, podrá ordenar que su texto íntegro con las reformas incorporadas sea publicado en La Gaceta, Diario Oficial, salvo las reformas a los códigos.</p> <p>Las iniciativas de ley presentadas en una legislatura y no sometidas a debate, serán consideradas en la siguiente legislatura. Las que fueren rechazadas, no podrán ser consideradas en la misma legislatura.</p> <p>*ARTÍCULO REFORMADO POR LEY N° 192 DE 1995.</p> <p>Art. 150. Son atribuciones del Presidente de la República las siguientes</p> <p>8. Dirigir las relaciones internacionales de la República, celebrar los tratados, convenios o acuerdos internacionales y nombrar a los jefes de misiones diplomáticas.</p>
--	--

	Art.182. La Constitución Política es la carta fundamental de la República; las demás leyes están subordinadas a ella. No tendrán valor alguno las leyes, tratados, órdenes o disposiciones que se le opongan o alteren sus disposiciones.
<u>Hierarquia dos Tratados em Geral</u>	Infraconstitucional (art. 182)
<u>Hierarquia dos Tratados de DH</u>	Os enumerados no art. 46 são constitucionais. Os demais seguem a regra geral, por falta de disposição expressa combinada com o art. 182.
<u>Procedimento de internalização</u>	Compete à Assembléia Nacional a aprovação dos Tratados.
<u>Cláusulas Ampliativas</u> <u>Tratamento constitucional dos Direitos Fundamentais</u>	
<u>Observações pertinentes</u>	Reforma constitucional (Art. 182-186)

PERU 1993	
<u>Reformas</u>	
<u>Dispositivos Legais pertinentes</u>	<p>Art.55. Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.</p> <p>Art.56. Los tratados deben ser aprobados por el Congreso antes de su ratificación por el Presidente de la República, siempre que versen sobre las siguientes materias:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Derechos Humanos. 2. Soberanía, dominio o integridad del Estado. 3. Defensa Nacional. 4. Obligaciones financieras del Estado. <p>También deben ser aprobados por el Congreso los tratados que crean, modifican o suprimen tributos; los que exigen modificación o derogación de alguna ley y los que</p>

	<p>requieren medidas legislativas para su ejecución.</p> <p>Art. 57. El Presidente de la República puede celebrar o ratificar tratados o adherir a éstos sin el requisito de la aprobación previa del Congreso en materias no contempladas en el artículo precedente. En todos esos casos, debe dar cuenta al Congreso.</p> <p>Cuando el tratado afecte disposiciones constitucionales debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución, antes de ser ratificado por el Presidente de la República.</p> <p>La denuncia de los tratados es potestad del Presidente de la República, con cargo de dar cuenta al Congreso. En el caso de los tratados sujetos a aprobación del Congreso, la denuncia requiere aprobación previa de éste.</p> <p>Art. 94. El Congreso elabora y aprueba su Reglamento, que tiene fuerza de ley; elige a sus representantes en la Comisión Permanente y en las demás comisiones; establece la organización y las atribuciones de los grupos parlamentarios; gobierna su economía; sanciona su presupuesto; nombra y remueve a sus funcionarios y empleados, y les otorga los beneficios que les corresponden de acuerdo a ley.</p> <p>Art. 102. Son atribuciones del Congreso:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Aprobar los tratados, de conformidad con la Constitución. <p>Art. 118. Corresponde al Presidente de la República:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Dirigir la política exterior y las relaciones internacionales; y celebrar y ratificar tratados. <p>Art. 205. Agotada la jurisdicción interna, quien se considere lesionado en los derechos que la Constitución reconoce puede recurrir a los tribunales u organismos internacionales constituidos según tratados o convenidos de los que el Perú es parte.</p> <p>Corresponde al Tribunal Constitucional conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad que se presenten contra tratados. (Constitución, Art. 200º, inciso 4º)</p> <p>Art. 32. Pueden ser sometidas a referéndum:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. La reforma total o parcial de la Constitución; 2. La aprobación de normas con rango de ley;
--	---

	<p>3. Las ordenanzas municipales; y</p> <p>4. Las materias relativas al proceso de descentralización.</p> <p>No pueden someterse a referéndum la supresión o la disminución de los derechos fundamentales de la persona, ni las normas de carácter tributario y presupuestal, ni los tratados internacionales en vigor.</p> <p style="text-align: center;">DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS</p> <p>Cuarta. Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.”</p>
<u>Hierarquia dos Tratados em Geral</u>	<p>Art. 51. La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado.</p> <p>A Constituição não informa a hierarquia. No entanto, determina que quando o Tratado afrontar a Constituição deverá ser aprovado pelo mesmo procedimento da reforma Constitucional, antes de ser ratificado pelo Presidente.</p>
<u>Hierarquia dos Tratados de DH</u>	Devem ser aprovados pelo Congresso antes da ratificação.
<u>Procedimento de internalização</u>	<p>Os Tratados devem ser aprovados pelo Congresso antes da ratificação quando versam sobre Direitos Humanos, Soberania, Domínio ou integridade do Estado, Defesa Nacional e obrigações financeiras.</p> <p>Não há mecanismo explícito sobre a votação de projetos de leis ou tratados na Constituição.</p>
<p><u>Cláusulas Ampliativas</u></p> <p><u>Tratamento constitucional dos Direitos Fundamentais</u></p>	<p>Art. 3°. La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno</p>
<u>Observações pertinentes</u>	Os direitos e liberdades garantidos pela Constituição são interpretados em consonância com a Declaração Universal de Direitos Humanos e os Tratados e Acordos internacionais de Direitos Humanos ratificados pelo Peru. (Disposições finais e transitórias – quatro)

Anexo IV – Lista de tratados examinados

Sistema Universal

Título	Data	Assinatura ou Adesão e Depósito de Ratificação pelo Estado brasileiro	Promulgação	
			Decreto	Data
Carta das Nações Unidas	Adotada pela Conferência sobre a Organização Internacional das Nações Unidas (São Francisco) em 26/06/1945, e reformada pelo Protocolo de Buenos Aires em 1967, pelo Protocolo de Cartagena de Índias em 1985, pelo Protocolo de Washington em 1992 e pelo Protocolo de Managuá em 1993.	Assinada pelo Brasil em 26/06/1945 e ratificada em 21/09/1945	19.841	22/10/1945
Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio	Aprovada pela Resolução 260 A (III) da Assembléia Geral da ONU em 09/12/1948	Assinada pelo Brasil em 11/12/1948 e ratificada em 15/04/1952	30.822	06/05/1952
Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial	Adotada pela Resolução 2106 (XX) da Assembléia Geral da ONU em 07/03/1966	Assinada pelo Brasil em 07/03/1966 e ratificada em 27/03/1968	65.810	08/12/1969
Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos	Adotado pela Resolução 2200A (XXI) da Assembléia Geral da ONU em 16/12/1966	Brasil aderiu em 24/01/1992	592	06/07/1992
Protocolo Facultativo ao Pacto de Direitos Cívicos e Políticos	Adotado pela Resolução 2200A (XXI) da Assembléia Geral da ONU em 16/12/1966	Brasil ainda não aderiu. Proposta pendente de aprovação pelo Congresso Nacional.		
Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais	Adotado pela Resolução 2200A (XXI) da Assembléia Geral da ONU em 16/12/1966	Brasil aderiu em 24/01/1992	591	06/07/1992
Convenção sobre a Eliminação de	Adotada pela Resolução 34/180 da Assembléia Geral da ONU	Assinada pelo Brasil em 31/03/1981 e ratificada	4.377	13/09/2002

Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres	em 18/12/1979	em 01/02/1984		
Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes	Adotada pela Resolução 39/46 da Assembléia Geral da ONU em 10/12/1984	Assinada pelo Brasil em 23/09/1985 e ratificada em 28/09/1989	40	15/02/1991
Convenção sobre os Direitos da Criança	Adotada pela Resolução 44/25 da Assembléia Geral da ONU em 20/11/1989	Assinada pelo Brasil em 26/01/1990 e ratificada em 24/09/1990	99.710	21/11/1990
Segundo Protocolo Facultativo ao Pacto de Direitos Civis e Políticos para Abolição da Pena de Morte	Adotado pela Resolução 44/128 da Assembléia Geral da ONU em 15/12/1989	Brasil ainda não aderiu. Proposta pendente de aprovação pelo Congresso Nacional.		
Convenção Internacional para a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias	Adotada pela Resolução 45/158 da Assembléia Geral da ONU em 18/12/1990	Brasil não assinou e ainda não aderiu. Seu texto está em fase de análise pelos órgãos governamentais competentes.		
Protocolo Facultativo à Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres	Adotado pela Resolução A/54/4 da Assembléia Geral da ONU em 06/10/1999	Assinado pelo Brasil em 13/03/2001 e ratificado em 28/06/2002	4.316	30/07/2002
Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo ao envolvimento de crianças em conflitos armados	Adotado pela Resolução A/RES/54/263 da Assembléia Geral da ONU em 25/05/2000	Assinado pelo Brasil em 06/09/2000 e ratificado em 27/01/2004	5.006	08/03/2004
Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança referente à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil	Adotado pela Resolução A/RES/54/263 da Assembléia Geral da ONU em 25/05/2000	Assinado pelo Brasil em 06/09/2000 e ratificado em 27/01/2004	5.007	08/03/2004
Declaração Facultativa à Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial		Depositada junto à Secretaria-Geral da ONU em 17/06/2002	4.738	12/06/2003

Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes	Adotado pela Resolução A/RES/57/199 da Assembléia Geral da ONU em 18/12/2002	Assinado pelo Brasil em 13/10/2003 e ratificado em 11/01/2007	6.085	19/04/2007
Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado	Aprovada pela Resolução A/61/177 da Assembléia Geral da ONU em 20/12/2006. Ainda não entrou em vigor	Assinada pelo Brasil em 06/02/2007 e pendente de ratificação		
Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência	Aprovada pela Resolução A/61/611 da Assembléia Geral da ONU em 06/12/2006. Ainda não entrou em vigor	Assinada pelo Brasil em 30/03/2007 e pendente de ratificação		
Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência	Aprovado pela Resolução A/61/611 da Assembléia Geral da ONU em 06/12/2006. Ainda não entrou em vigor	Assinado pelo Brasil em 30/03/2007 e pendente de ratificação		

Sistema Regional

Título	Data	Assinatura ou Adesão e Depósito de Ratificação pelo Estado brasileiro	Promulgação	
			Decreto	Data
Carta da Organização dos Estados Americanos	Adotada em Bogotá, por ocasião da IX Conferência Internacional Americana, em 30/04/1948	Assinada pelo Brasil em 30/04/1948 e ratificada em 13/03/1950	30.544	14/02/1952
Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José)	Adotada em São José, Costa Rica, por ocasião da Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos	Brasil aderiu em 09/07/1992 e ratificou em 25/09/1992	678	06/11/1992

	Humanos, em 22/11/1969			
Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura	Adotada em Cartagena de Índias, Colômbia, pela Assembléia Geral da OEA em 09/12/1985	Assinada pelo Brasil em 24/01/1986 e ratificada em 20/07/1989	98.386	09/11/1989
Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador)	Adotado em São Salvador, El Salvador, pela Assembléia Geral da OEA em 17/11/1988	Brasil aderiu em 08/08/1996 e ratificou em 21/08/1996	3.321	30/12/1999
Protocolo à Convenção Americana sobre Direitos Humanos relativo à Abolição da Pena de Morte	Adotado em Assunção, Paraguai, pela Assembléia Geral da OEA em 08/06/1990	Assinado, com reservas, pelo Brasil em 07/06/1994 e ratificado em 13/08/1996	2.754	27/08/1998
Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores	Adotada na Cidade do México, México, por ocasião da V Conferência Especializada Interamericana sobre Direito Internacional Privado, em 18/03/1994	Assinada pelo Brasil em 18/03/1994 e ratificada em 08/07/1997	2.740	20/08/1998
Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher	Adotada em Belém do Pará, Brasil, pela Assembléia Geral da OEA em 09/06/1994	Assinada pelo Brasil em 09/06/1994 e ratificada em 27/11/1995	1.973	01/08/1996
Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas	Adotada em Belém do Pará, Brasil, pela Assembléia Geral da OEA em 09/06/1994	Assinada pelo Brasil em 10 de junho de 1994 e ainda não ratificada		
Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência	Adotada na Cidade da Guatemala, Guatemala, pela Assembléia Geral da OEA em 07/07/1999	Assinada pelo Brasil em 08/06/1999 e ratificada em 15/08/2001	3.956	08/10/2001
Declaração de Reconhecimento da Competência Obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos		Depositada pelo Brasil junto à Secretaria-Geral da OEA em 10/12/1998	4.463	08/11/2002

Direito Humanitário

Convenção para a Melhoria da Sorte dos Feridos e Enfermos dos Exércitos em Campanha (I)	Adotada pela Conferência Diplomática para a criação das Convenções Internacionais para a Proteção das Vítimas de Guerra, realizada em Genebra, Suíça, em 12/08/1949	Assinada pelo Brasil em 12/08/1949 e ratificada em 26/06/1957	42.121	21/08/1957
Convenção para a Melhoria da Sorte dos Feridos, Enfermos e Náufragos das Forças Armadas no Mar (II)	Adotada pela Conferência Diplomática para a criação das Convenções Internacionais para a Proteção das Vítimas de Guerra, realizada em Genebra, Suíça, em 12/08/1949	Assinada pelo Brasil em 12/08/1949 e ratificada em 26/06/1957	42.121	21/08/1957
Convenção Relativa ao Tratamento dos Prisioneiros de Guerra (III)	Adotada pela Conferência Diplomática para a criação das Convenções Internacionais para a Proteção das Vítimas de Guerra, realizada em Genebra, Suíça, em 12/08/1949	Assinada pelo Brasil em 12/08/1949 e ratificada em 26/06/1957	42.121	21/08/1957
Convenção Relativa à Proteção dos Civis em Tempo de Guerra (IV)	Adotada pela Conferência Diplomática para a criação das Convenções Internacionais para a Proteção das Vítimas de Guerra, realizada em Genebra, Suíça, em 12/08/1949	Assinada pelo Brasil em 12/08/1949 e ratificada em 26/06/1957	42.121	21/08/1957
Protocolo I Adicional às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949 relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Internacionais	Adotado pela Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos conflitos armados, em 08/06/1977.	Brasil aderiu em 05/05/1992	849	25/06/1993
Protocolo II Adicional às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949 relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Não-	Adotado pela Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos conflitos armados, em 08/06/1977.	Brasil aderiu em 05/05/1992	849	25/06/1993

Internacionais				
Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional	Adotado em Roma, Itália, pela Conferência Diplomática de Plenipotenciários das Nações Unidas para a Criação de um Tribunal Penal Internacional, em 17/07/1998	Assinado pelo Brasil em 07/02/2000 e ratificado em 14/06/2002	4.388	25/09/2002

Direito dos Refugiados

Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados	Adotada pela Conferência da ONU de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas, em 28/07/1951, convocada pela Resolução 429 (V) da Assembléia Geral da ONU, de 14/12/1950	Assinada pelo Brasil em 15/07/1952 e ratificada em 16/11/1960	50.215	28/01/1961
Protocolo Adicional à Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados	Aprovado pela Assembléia Geral da ONU em 31/01/1967	Brasil aderiu em 07/04/1972	70.946	07/08/1972

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. São Paulo, Forense, 11ª ed., 1991.

AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos: como ficam após a reforma do Poder Judiciário? **Revista Jurídica Consulex**, ano IX, n.197, p.38-39, mar. 2005.

AYALA CORAO, Carlos M. El Derecho de los derechos humanos: la convergencia entre el Derecho Constitucional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. **Ponencia presentada al Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional**, del 3 al 6 de octubre, Querétaro, 1994.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BATISTA, Vanessa Oliveira. Da necessidade de interação das normas de direitos fundamentais com a normativa internacional no estado contemporâneo. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 34, 02/11/2006 [Internet]. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1343. Acesso em 12/07/2007.

_____. A integração dos tratados internacionais no direito brasileiro. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. n.80, p. 131-139, janeiro, 1995.

BIDART CAMPOS, Germán J. La interpretación de los derechos humanos en la jurisdicción internacional y en la jurisdicción interna. **Ponencia presentada al Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional**, del 3 al 6 de octubre, Querétaro, 1994.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **A Proteção dos Direitos Humanos nos Planos Nacional e Internacional: perspectivas brasileiras**. Brasília: Friedrich Naumann Stiftung, 1992.

_____. **A Incorporação das Normas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro.** 2 ed. San José: IIDH/CICV/ACNUR/Comissão da União Européia/Governo da Suécia, 1996.

_____. Memorial em prol de uma nova mentalidade quanto à proteção dos direitos humanos nos planos internacional e nacional. **Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional**, Brasília, nº 113-118, 1998.

_____. **A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil.** 2 ed. Brasília: UnB, 2000.

_____. Co-existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels), **Recueil des Cours de l'Académie de Droit International**, v.202, 1987.

_____. **Princípios do Direito Internacional Contemporâneo.** Brasília: Universidade de Brasília, 1981.

_____. **Direito das Organizações Internacionais.** Brasília: Escopo, 1990.

_____. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**, v. I. Porto Alegre, Sérgio Antônio Fabris, 1997.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto; PEYTRIGNET, G.; e RUIZ DE SANTIAGO, Jorge. **As Três Vertentes da Proteção Internacional dos Direitos da Pessoa Humana**, Brasília/San José de Costa Rica. IIDH/ACNUR/CICV, 1996.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto; e RUIZ DE SANTIAGO, Jorge. **La Nueva Dimensión de las Necesidades de Protección del Ser Humano en el Inicio del Siglo XXI.** CIDH/ACNUR, San José de Costa Rica, 2 ed., 2003.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antón. **Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo.** Madrid: Tecnos, 1995.

CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira. “O princípio da dignidade da pessoa humana nas Constituições abertas e democráticas”. In **1988-1998: uma década de Constituição** .org. Margarida Camargo. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos.** São Paulo: Saraiva, 1999.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Opini3n Consultiva OC-2/82** del 24 de setiembre de 1982.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos Humanos e Cidadania**. S3o Paulo: Editora Moderna, 1998.

DALLARI, Pedro Bohomoletz de Abreu. Tratados Internacionais na Emenda 45. In: TAVARES, Andr3e Ramos. LENZA, Pedro, ALARC3N, Pietro de Jes3s Lora (Orgs.) **Reforma do Judici3rio analisada e comentada**. S3o Paulo: Editora M3todo, 2005, pp. 83-98.

FLORES, Joaqu3n Herrera. “Derechos Humanos, Interculturalidad y Racionalidad de Resist3ncia”. In **DIKAIOSYNE n3 12. Revista de filosof3a pr3ctica**. Universidad de Los Andes. M3rida, Venezuela. Junio de 2004.

GHAI, Yash. “Globaliza33o, multiculturalismo e direito”. In SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civiliza33o Brasileira, 2003.

LAFER, Celso. **A Reconstru33o dos Direitos Humanos: um di3logo com o pensamento de Hannah Arendt**. S3o Paulo: Companhia das Letras, 1988.

_____. **A internacionaliza33o dos direitos humanos: Constitui33o, Racismo e Rela33es Internacionais**. S3o Paulo: Manole, 2005.

LOUREIRO, Silvia. **Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos na Constitui33o**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

MEDEIROS, Ant3nio Paulo Cachapuz. **Atualiza33o do direito dos tratados**. Dispon3vel em: <http://eca.oab.org.br/anexos/1154543213202701520251.pdf>. Acesso em 27 de Fevereiro de 2008.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de Direito Internacional P3blico**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

_____. **Curso de Direito Internacional P3blico**. 7. ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1982, v. 1.

_____. **Curso de Direito Internacional P3blico**, 10 ed., Rio de Janeiro, Renovar, 1994.

_____. O §2º do art. 5º da Constituição Federal. In: TORRES, Ricardo Logo (Org.). **Teoria dos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

NOGUEIRA ALCALA, Humberto. Constitución y derecho internacional de los derechos humanos. **Ponencia presentada al Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional**, del 3 al 6 de octubre, Querétaro, 1994.

ORDOÑEZ, Jaime. **Derechos fundamentales y Constitución**. Buenos Aires: Contribuciones, v.3, n.39, p. 93-105, jul./set., 1993.

PECES-BARBA, Gregório. *Derecho positivo de los derechos humanos*. Apud RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005,

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. Reforma do Judiciário e Direitos Humanos. In: TAVARES, André Ramos. LENZA, Pedro, ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora (Orgs.) **Reforma do Judiciário analisada e comentada**. São Paulo: Editora Método, 2005, pp. 67-81.

PRONER, Carol. **Direitos humanos e seus paradoxos: análise do sistema americano de proteção**. Porto Alegre: Sergio Fabris, 2002.

_____. *Direitos Humanos e Constituição*, palestra proferida no I Colóquio Internacional do Grupo de Pesquisa em Direito Público na Faculdade Nacional de Direito/UFRJ, em 29 de Outubro de 2007.

RAMOS, André de Carvalho. **Processo Internacional de Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público- Curso Elementar**. 10ª ed. São Paulo, Saraiva, 2005. 415 p.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes da. **O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social**. Mimeo.

SANCINETTI, Marcelo A., FERRANTE, Marcelo. **El derecho penal en la protección de los derechos humanos**. Buenos Aires: Hammurabi, 1999.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. Os Direitos Fundamentais, a Reforma do Judiciário e os Tratados Internacionais de Direitos Humanos: notas em torno dos parágrafos 2º e 3º do art. 5º da Constituição de 1988. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, 2006 (ano XXXIII), n.º 102, p. 177-208, junho/2006.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de 1988**, 2.ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

_____. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo:Malheiros, 1998.

SWINARSKI, Christophe. **Direito Internacional Humanitário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990. 103 p.

_____. **Introdução ao Direito Internacional Humanitário**. Brasília: Escopo, 1988. 74 p.

VILLEY, Michel. **O direito e os direitos humanos**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (Coord.). **Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.