

## **4.1. Artigos Originais**

4.1.1 Direito Constitucional: a processualística para a incorporação dos Tratados Internacionais no sistema jurídico brasileiro

Marco Aurélio Paganella, Marcelo José Grimone, Flavio Renato Friggi, Tatiane Lima Pereira de Oliveira, Ana Cristina Habenschuss

Direito Constitucional: a processualística para a incorporação dos Tratados Internacionais no sistema jurídico brasileiro

**M.A.PAGANELLA<sup>1</sup>, M.J.GRIMONE<sup>2</sup>, F.R. FRIGGI<sup>3</sup>, T.L.P. OLIVEIRA,<sup>4</sup>; PEREIRA, A.C.HABENCHUSS<sup>5</sup>.**

1.Docente do Centro Universitário Ítalo Brasileiro - SP; Doutor em Educação Física pela UNICAMP/SP - Universidade Estadual de Campinas/SP; Mestre em Saúde Materno-Infantil/Políticas, Práticas e Tecnologias com Ênfase em Promoção de Saúde/Saúde Pública/Ciências da Saúde pela UNISA/SP - Universidade de Santo Amaro/SP; Mestre em Direito Político e Econômico pela UPM/SP - Universidade Presbiteriana Mackenzie/SP.

2.Docente do Centro Universitário Ítalo Brasileiro - SP; Coordenador e idealizador do Curso de Direito do Centro Universitário Ítalo Brasileiro - SP; Doutor em Filosofia do Direito pela PUC - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; Mestre em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela FADUSP - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

3. Docente do Centro Universitário Ítalo Brasileiro - SP; Especialista em Direito Civil e Direito Empresarial pela Universidade Anhanguera-Uniderp - SP.

4. Discente do Centro Universitário Ítalo Brasileiro - SP; Aluna do Programa de Iniciação Científica - Direito - vinculado ao Centro Universitário Ítalo Brasileiro

5. Discente do Centro Universitário Ítalo Brasileiro - SP; Aluna do Programa de Iniciação Científica - Direito - vinculado ao Centro Universitário Ítalo Brasileiro

COMO CITAR O ARTIGO:

PAGANELLA,M.A, GRIMONE,M.J., FRIGGI,F.R., OLIVEIRA,T.L.P., HABENSCHUSS,A.C.

**Direito Constitucional: a processualística para a incorporação dos tratados internacionais no sistema jurídico brasileiro.** URL:

[www.italo.com.br/portal/cepep/revista eletrônica.html](http://www.italo.com.br/portal/cepep/revista_eletrônica.html). São Paulo SP, v.12, n.3, p. 251-279, jul/2022

Uníitalo em Pesquisa, São Paulo SP, v.12, n.3, jul/2022.

## RESUMO

A partir do conflito armado entre Rússia e Ucrânia deflagrado no início de 2022, e da ampla cobertura jornalística consignada pelos meios, muitos assuntos são noticiados e debatidos, por diferentes analistas e professores, chamando a atenção para as informações que cercam o combate entre dois Estados soberanos. Neste senso, por meio de uma Revisão da Literatura científica como metodologia de pesquisa e de análise, o objetivo deste estudo é o de compreender como e de que forma os Tratados Internacionais produzem efeitos jurídicos no Brasil, um Estado soberano que não se submete a outras ordens, ou seja, visa demonstrar como e de que forma os Tratados, Internacionais, são internalizados, ao sistema jurídico brasileiro, a ponto de que passem a produzir efeitos normativos em sua respectiva jurisdição. Como resultado, pode-se inferir que os Tratados internacionais, que são pactos entre Estados soberanos em que não há hierarquia de poderes entre eles, se submetem a uma processualística prévia e muito bem elaborada, num esquema horizontal em que cada parte consente em proceder conforme as fases distintas e as normas jurídicas previamente constituídas por si e entre si numa mesma direção, para um acordo de vontades, numa espécie de contrato. De todo modo, é certo que os tratados celebrados não são incorporados em nossa ordem jurídica de maneira fácil e automática, eis que existem etapas e processos consecutivos que devem ser observados, seguidos e cumpridos, como bem demonstrado no estudo, havendo, também, a necessária participação de mais de um dos poderes, o Executivo e o Legislativo. Além disso, o Judiciário passa ser obrigado a aplicá-lo, até porque tais acordos ou assumem a condição de leis infraconstitucionais ou mesmo a de normas constitucionais e, como tal, produzem efeitos jurídicos. Como consectário, pode-se afirmar que a pesquisa cumpriu a contento o seu múnus e o seu intento.

**Palavras-chave:** Direito Constitucional; Tratados, Pactos, Acordos, Convenções Internacionais; Processualística, Internalização e Incorporação; Relações Exteriores e Itamaraty.

## **Introdução**

O conflito armado – guerra, invasão – entre Rússia e Ucrânia deflagrado no Leste Europeu, no início de 2022, causou de grande apreensão para o mundo todo, sobretudo pelas consequências desastrosas, em todos os sentidos (humanas, sociais, econômicas, culturais e correlatas), que dele podem advir.

A partir da ampla cobertura jornalística consignada por todos os meios, mídias e redes sociais, muitos assuntos, estratégias e motivações, são noticiados, arguidos e debatidos, por diferentes analistas, estudiosos, pesquisadores e professores, chamando – e prendendo – a atenção para as diversas informações que cercam este combate entre dois Estados soberanos, além das discussões e tentativas de solução pacíficas empreendidas por grande parte dos outros Estados, principalmente os Europeus, os Norte Americanos e os Asiáticos.

Com muito mais frequência do que normalmente, passamos a ouvir termos como ONU – Organização das Nações Unidas, OTAN – Organização do Tratado do Atlântico Norte, Pacto de Varsóvia, UE – Tratado da União Europeia, Carta das Nações Unidas, Tratados da Guerra, Tratado de Não Proliferação e de Proibição de Uso de Armas Nucleares, Químicas e Biológicas, Convenção de Genebra, Tratados sobre crimes contra a humanidade e sobre genocídios, Corte Internacional de Justiça, Tribunal Penal Internacional, Pacto dos refugiados, Tratados de paz, entre muitos outros similares.

Suscitado a expressamente manifestar-se, o Presidente do Brasil declarou que a posição do País está claramente definida com o voto dado no Conselho de Segurança e na Assembleia Geral da ONU, que condenou a invasão russa.

E ressaltou que o Brasil, nas suas relações internacionais, e por força da própria Constituição Federal de 1988 (CF/88) – Art. 4º e Incisos, rege-se pelos princípios da soberania e independência nacional, prevalência dos direitos humanos, autodeterminação dos povos, não-intervenção, igualdade entre os Estados, defesa da paz, solução pacífica dos conflitos, repúdio ao terrorismo e ao racismo, cooperação entre os povos para o progresso da humanidade e concessão de asilo político (BRASIL, CF, 1988).

De boa nota registrar, nesta toada, que o Brasil foi o primeiro signatário da Carta (Tratado) das Nações Unidas (ONU) de 1945, o que lhe confere a honraria de ter o seu chefe de Estado como o primeiro a discursar nas reuniões anuais que normalmente se realizam no mês de setembro (MORAES, 2022).

Paralelamente a esse atual conflito, olhando com um pouco mais atenção para o tema Acordos internacionais, até por força do §2º, do Art. 5º, da CF/88 (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), observa-se, por exemplo, a existência dos: Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966; Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966; Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial também de 1966; Convenção sobre Eliminação de Todas as

Unifal em Pesquisa, São Paulo SP, v.12, n.3, jul/2022.

Formas de Discriminação contra a Mulher de 1979; Acordo de Marrakesh, Marrocos, que criou a OMC - Organização Mundial do Comércio, oriundo do GATT - Acordo Geral de Tarifas e Comércio; Tratado do Mercosul, Acordo Ortográfico; Pacto de San José da Costa Rica, e muitos outros, inclusive sobre meio ambiente (BRASIL, CF, 1988).

Neste senso, após as referidas análises e observações que o introduzem e justificam, muitas inquietações exsurgiram, entre elas, o problema de pesquisa que aqui se destaca e que se tem como pergunta norteadora, qual seja, o de saber como e de que forma os Tratados Internacionais produzem efeitos jurídicos no Brasil, um Estado soberano que não se submete a outras ordens, vale dizer, como e de que forma os Tratados, Pactos, Acordos Internacionais, são reconhecidos, incorporados e internalizados, ao sistema jurídico constitucional brasileiro, a ponto de que possam e passem a produzir efeitos normativos no Brasil e em sua respectiva jurisdição?

Nesta direção, e a partir das considerações introdutórias e da sua própria justificativa, o objetivo desta pesquisa é o de compreender como e de que forma os Tratados Internacionais produzem efeitos jurídicos no Brasil, um Estado soberano que não se submete a outras ordens, vale reiterar, esta pesquisa objetiva analisar e demonstrar como e de que forma os Tratados, Pactos, Acordos Internacionais, são reconhecidos, incorporados e internalizados, ao sistema jurídico constitucional brasileiro, a ponto de que possam e passem a produzir efeitos normativos no Brasil e em sua respectiva jurisdição.

Uma Revisão da Literatura científica é a metodologia adotada, a qual se pauta na consulta a Livros Clássicos, Teses, Dissertações, Unifal em Pesquisa, São Paulo SP, v.12, n.3, jul/2022.

Congressos e Artigos científicos encontrados em publicações e Revistas Indexadas CAPES, Plataforma Sucupira, Lattes e outras bases de dados correlatas fidedignas. Também servem de alicerce a Constituição Federal de 1988, a Legislação Pátria Infraconstitucional, os Anais do Congresso Nacional, os próprios Tratados e escopo das Organizações Internacionais, além dos dados oriundos das Bibliotecas da USP, UNESP, UNB e demais Universidades Públicas Federais e Estaduais brasileiras e das Instituições Privadas de relevo que tenham a ver com o tema (PRADANOV, 2013; GIL, 2017).

### **Tratados, Pactos, Acordos, Convenções Internacionais: aspectos gerais**

Para que se possa bem entender o processo de internalização dos tratados internacionais, precisamos conhecer sua origem, como essas tratativas surgiram e se desenvolveram e, entre outros aspectos relevantes, quem são os principais atores desses acordos.

À evidência, o principal ator dessa peça é o Estado, com sua respectiva soberania, o qual foi se formando e tem evoluído e/ou vem modificando sua estrutura desde os primórdios em que o homem passou a viver de forma gregária e em sociedade, formando, justamente, os Estados, como Mazzuoli (2021, p. 55) bem contextualiza:

O agrupamento de seres humanos por várias regiões do planeta fomentou a criação de blocos de indivíduos com características (sociais, culturais, religiosas, filosóficas, políticas etc.) em quase tudo comuns. Desse agrupamento humano (cuja origem primitiva é a família) nasce sempre uma comunidade ligada por um laço espontâneo e subjetivo de

identidade. Na medida em que essa dada comunidade humana passa a ultrapassar os impedimentos físicos que o planeta lhe impõe e a descobrir que existem outras comunidades, surge a coexistência entre elas.

Dessa convivência, surge a necessidade de regras gerais, em especial, as jurídicas para que os homens possam coexistir, tanto na ordem interna dos Estados, quanto entre eles e além das suas fronteiras, e a fim de que tenham entre si uma convivência respeitosa e harmoniosa em razão das suas respectivas soberanias. E quem regula essas relações, tanto no âmbito interno, quanto no externo, via de regra, é a Diplomacia, o Direito e suas ramificações, em especial, o Direito Constitucional e o Direito Internacional.

Portela (2021) enfatiza que o aparecimento da sociedade internacional e do próprio Direito Internacional estão intimamente relacionados à consolidação do Estado, de maneira que, as fontes deste Direito são os Tratados, Pactos, Acordos, Convenções, os princípios gerais de direito e, num segundo plano, os costumes, sendo a doutrina e as decisões jurisprudenciais meios relevantes que também auxiliam sobremaneira na compreensão deste Direito Internacional.

Deste modo, sendo os Estados soberanos independentes e interdependentes entre si, passam a responder pelo surgimento das normas internacionais, justamente pelos Tratados entre si, já que, como a ordem de um não se submete e/ou não se sobrepõe ao ordenamento do outro, então, tais Acordos etc. são os que têm a condição de promover e propiciar força cogente às suas disposições normativas, de forma que, vale repetir, por meio destas Convenções, a chamada

personalidade internacional originária é uma atribuição inerente ao Estado (DAHER, 2020).

No âmbito interno, e projetando apenas de modo reflexo para o externo, há a Constituição do Estado soberano; e, no contexto externo e fora das fronteiras internas do Estado soberano, projetando para o âmbito interno apenas após a veiculação dos aludidos Acordos, há o Direito Internacional, o qual, via de regra, se concretiza justamente pelos Tratados, Pactos, Convenções e outros similares.

Como bem explica Rezek (2022, p. 30), “no plano interno, nacional, a autoridade superior e o braço forte do Estado garantem a vigência da ordem jurídica, subordinada às proposições minoritárias à vontade da maioria”, ao passo que, “no plano Internacional não existe autoridade superior nem milícia (*sic*) permanente, dispostos a proceder de acordo com certas regras na exata medida em que estas tenham sido objeto de seu consentimento.”

Tão-somente para ilustrar, como bem leciona Moraes (2022, p. 60), um Estado soberano, “na tradicional obra de Jellinek, necessita de três elementos fundamentais: poder/soberania, população e território”, sendo, portanto, uma “forma histórica de organização jurídica limitada a um determinado território e com população definida e dotada de soberania”, que, “em termos gerais e no sentido moderno, configura-se em um poder supremo no plano interno e num poder independente no plano internacional.”

Também para bem contextualizar, a Constituição, por sua vez, como Mendes e Branco (2018, p. 93) definem, é o “conjunto de normas que instituem e fixam as competências dos principais órgãos do Estado,

estabelecendo como eles serão dirigidos, e por quem, além de disciplinar as interações e controles recíprocos entre tais órgãos.”

Para o bom entendimento do tema da pesquisa (processo de internalização dos Tratados Internacionais), portanto, é que essa caracterização apresentada acerca destes três elementos correlacionados é essencial: Estado, Constituição e Direito Internacional. Este, como Miranda (2006) expõe, foi construído ao longo dos séculos e, nas últimas décadas, é que teve diversas mutações e evoluções, as quais precisam ser bem compreendidas, sobretudo partindo da forma como os Tratados são concebidos, negociados, internalizados e incorporados, ao sistema jurídico interno, a ponto de produzirem seus respectivos efeitos.

Quanto à internalização dos Tratados Internacionais, a análise da incorporação destes Acordos na ordem jurídica brasileira parte da compreensão sobre as teorias dualista e monista, isto é, da necessidade de avaliar “se o Direito Internacional e o Direito interno são duas ordens jurídicas distintas e independentes (teoria dualista) entre si” (?); ou, ao contrário, se eles “são dois sistemas que derivam um do outro (teoria monista)” (?). Ou seja, o entendimento acerca de como os Tratados Internacionais são incorporados tem relação direta com a adoção de um ou de outro modelo, o dualista ou o monista (MAZZUOLI, 2021, p. 110).

Assim, acerca da aplicabilidade destas teorias e sobre qual delas prevalece no Brasil, Piovesan (2013) esclarece que a doutrina predominante tem entendido que, em face do silêncio constitucional, o País adota a corrente dualista, pela qual, há duas ordens distintas, a interna e a externa/internacional. Neste senso, a fim de que um Tratado concebido e acordado entre diferentes Estados soberanos produza

Unifal em Pesquisa, São Paulo SP, v.12, n.3, jul/2022.

efeitos no ordenamento jurídico interno brasileiro, faz-se necessário um trâmite que culmina com a edição de um ato normativo nacional com o fito de lhe conferir a efetiva execução e cumprimento no âmbito interno.

O Tratado, como fonte do Direito Internacional, é um importante contrato firmado entre os Estados e, segundo a Convenção de Viena de 1969, é um termo que significa a presença de um Acordo materializado e concluído por escrito entre Estados soberanos, quer conste em um, quer em dois, ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica (OLIVEIRA, 2017).

Sabila (2011) ratifica que a internalização dos Tratados Internacionais na ordem jurídica brasileira adota a corrente dualista, e somente após a incorporação do Tratado é que as normas internalizadas passam a produzir efeitos de direito e dever aos particulares e ao próprio Estado signatário. Assim, quando um Tratado é assinado, o Chefe do Poder Executivo deve submetê-lo à consideração do Congresso Nacional e, como é o Legislativo que, em última instância, representa a vontade nacional, tal Acordo somente produz efeitos se aprovado por esta Casa.

Diante disso, Daher (2020) esclarece que o Poder Executivo tem por obrigação cumprir os termos firmados no Tratado internacional, assim como o Poder Judiciário passa a ter de aplicar as normas nas situações suscitadas, até porque o Legislativo teve participação efetiva na sua aprovação e nas regulamentações infraconstitucionais que porventura necessitem.

Destarte, para que se concretize a incorporação de um Tratado na ordem jurídica interna do Estado, devem ser seguidos trâmites

inerentes preestabelecidos antes da efetiva incorporação, que vão desde os protocolos de intenção, passando pelas negociações internas e externas, reuniões entre delegações, assinaturas, aprovações, depósitos, ratificações e demais atos efetuados por quem de direito e competência para tanto, além de todas as medidas, decretos e regulamentações, que devem ser adotados, tal como se demonstra a seguir.

### **A processualística para a incorporação dos Tratados, Pactos, Acordos, Convenções Internacionais no sistema jurídico brasileiro**

Piovesan (2013) explica que a internalização de um tratado internacional no ordenamento jurídico do Brasil segue a teoria multifásica, ou seja, é um processo que tem mais de uma fase a serem cumpridas, sendo que esse processo tem como norteador o que preconiza a Convenção de Viena Sobre Tratados Internacionais de 1969. Segundo a autora, a primeira fase, ou **fase inicial**, é a de identificação e de especificação do tema para início de negociação, na qual os responsáveis competentes começam a discutir os termos do Pacto, sendo que, normalmente, essas reuniões ocorrem na capital de um dos países participantes.

Após essa inicial, começa a **fase de negociação propriamente dita**, que pode ter um tempo mais ou menos prolongado, envolvendo uma série de reuniões, chamadas de **rodadas de negociação**, pois envolve os interesses das partes, e muitas arestas precisam ser aparadas. Em linhas gerais e em sua maioria, os

**responsáveis e competentes pela negociação** são funcionários de carreira do respectivo Estado e/ou das organizações internacionais, que destes recebem os devidos poderes para atuar nesta representação (PIOVESAN, 2013).

Na ordem jurídica do Brasil, a competência para esta negociação é delegada à União, representada pelo Presidente da República e demais designados, conforme prescrevem o Art. 21, Inciso I, de acordo com o qual “compete à União: I - manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais”; e o Art. 84, Inciso VIII, de acordo com o qual “compete privativamente ao Presidente da República (...) celebrar tratados, convenções e atos internacionais, **sujeitos a referendo do Congresso Nacional**”. A partir dessa constatação, pode-se afirmar que o órgão competente do Poder Executivo para entabular negociações diplomáticas que tenham em vista a celebração de atos internacionais é o Ministério das Relações Exteriores, também conhecido como Itamaraty (BRASIL, CF, 1988, grifo nosso).

O órgão interno do Itamaraty que assessora e acompanha o trâmite que se refere à elaboração dos Acordos em estudo é a DAI - Divisão de Atos Internacionais, sendo, pois, a DAI a responsável pelo processo de revisão formal anterior à celebração e o procedimento necessário à tramitação desses atos, com vistas à sua incorporação ao ordenamento jurídico brasileiro. No âmbito do Ministério das Relações Exteriores, por sua vez, a negociação e posterior implementação dos dispositivos de cada acordo compete às áreas responsáveis pelo acompanhamento do tema objeto do texto (BRASIL, MRE, 2022a).

Em resumo, a DAI - Divisão de Atos Internacionais tem como atribuições e competências:

- I. opinar sobre a processualística e a forma dos atos internacionais celebrados pelo Brasil;
- II. cuidar da boa forma e da assinatura dos instrumentos relativos aos atos internacionais a serem celebrados pelo Brasil;
- III. coordenar-se com a Assessoria Especial de Assuntos Federativos e Parlamentares do Ministério das Relações Exteriores no acompanhamento da tramitação dos atos internacionais submetidos à aprovação do Poder Legislativo;
- IV. tomar providências para a aprovação, promulgação, ratificação, adesão, denúncia e publicação de atos internacionais, bem como para seu registro em Chancelarias ou Organizações Internacionais;
- V. preparar cartas credenciais e de plenos poderes para negociação e assinatura de atos internacionais, bem como para as Delegações do Brasil em conferências e reuniões internacionais;
- VI. manter registros de assinatura, ratificação, adesão ou denúncia de atos internacionais de interesse para o Brasil, e fazer publicá-los quando cabível;
- VII. cuidar dos atos internacionais de que o Brasil for depositário; e
- VIII. acompanhar e supervisionar, nas áreas de sua competência, o funcionamento do sistema informatizado de prestação de serviços consulares, inclusive, quando cabível, no que diz respeito à certificação digital. (BRASIL, MRE, 2022b).

Uma vez que as negociações estejam concluídas quanto a seus aspectos substantivos, a respectiva divisão temática envia à Divisão de Atos Internacionais o texto proposto. Após adequar a minuta do ato às sugestões formais da DAI, a divisão temática **submete o documento à consideração da CONJUR-MRE - Consultoria Jurídica junto ao Ministério das Relações Exteriores**, que procederá à análise dos aspectos jurídicos do texto, especialmente no tocante à sua legalidade e constitucionalidade (BRASIL, CONJUR-MRE, 2022).

Após as devidas conferências, checagens e autorizações, para tanto, é a vez da **assinatura**, a qual, segundo Mazzuoli (2021), é o ato pelo qual os negociadores, logo após chegarem ao acordo, manifestam sua anuência quanto ao teor. A assinatura é, sem dúvida, uma fase imprescindível da processualística do ato internacional, pois é com ela que se encerram as negociações gerais e se expressa um *minimum* de vontade do Estado em proceder ao exame da questão, a fim de, futuramente, com a ratificação em seu Estado, aceitar definitivamente o pactuado.

Em outras palavras, complementa Mazzuoli (2021), a assinatura expressa uma intenção *pro futuro* do Estado-parte em engajar-se definitivamente no tratado pactuado, sendo que, no Brasil, essa assinatura é aposta pelo Presidente da República, que é o competente para tanto, conforme disposto no já mencionado Art. 84, Inciso VIII, da CF/1988. É fácil notar, portanto, a relevância da assinatura de quem de direito para finalizar as rodadas de negociação, e para a devida apreciação pelo legislativo interno das partes signatárias do texto acordado:

Unifal em Pesquisa, São Paulo SP, v.12, n.3, jul/2022.

Embora um ato internacional só entre em pleno vigor após sua ratificação e entrada em vigor de acordo com o estipulado em suas cláusulas, a mera assinatura do ato já engaja o estado signatário, que, nos termos da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, passa a ser, a partir do momento da assinatura, 'obrigado a abster-se da prática de atos que frustrariam o objeto e a finalidade' do ato em questão. Assim, um ato só deve ser assinado após ter seu texto sido examinado e aprovado internamente com relação a todas as suas implicações (obrigações, especialmente financeiras, direitos, etc.) (BRASIL, MRE, 2016, p. 135).

Assinado o ato, a DAI o registra em seus arquivos físicos, criando o respectivo “maço do ato”, e envia os originais, por minimemorial, ao Arquivo Histórico. A DAI registra o ato igualmente no sistema eletrônico de consulta e acompanhamento de atos internacionais disponível na rede interna. Para atos de publicação direta, que prescindem de apreciação parlamentar, a DAI formata o texto para publicação no Diário oficial da União (DOU) e, após colher a rubrica das divisões interessadas no tema, transmite o texto à Imprensa Nacional, para sua publicação no DOU (BRASIL, MRE, 2016, p. 135).

Para atos que demandem aprovação parlamentar e posterior ratificação e promulgação, a DAI envia, por correio eletrônico, solicitação para que a divisão temática, em coordenação com outras unidades ou órgãos envolvidos na negociação do ato, prepare minuta de exposição de motivos interministerial à Presidência da República (EMI) e minuta de mensagem da Presidência da República ao Congresso Nacional (MC). (BRASIL, MRE, 2016).

A divisão temática envia, então, à DAI, por correio eletrônico, minutas da EMI e de MC, em formato eletrônico editável. A DAI formata essas minutas e as circula entre as áreas competentes da Secretaria de Estado das Relações Exteriores (SERE), para colher rubricas. Quando as minutas retornam rubricadas à DAI, esta prepara memorando ao Departamento de Imigração e Assuntos Jurídicos (DIJ), solicitando parecer da Consultoria Jurídica sobre as minutas de EMI e de MC. Caso aprovado, esse memorando segue à Subsecretaria-Geral das Comunidades Brasileiras no Exterior (SGEB), para despacho e remessa à Secretaria-Geral, a qual o envia à Consultoria Jurídica. (BRASIL, MRE, 2016).

Ao concluir seu parecer, a Consultoria Jurídica devolve as minutas de EMI e de MC à Secretaria-Geral, para que o secretário-geral rubrique as minutas destas EMI e MC, e as devolva à SGEB, que as remete então ao DIJ, e este à DAI. De posse das minutas de EMI e MC autorizadas pelo secretário-geral, acompanhadas da íntegra do parecer da Consultoria Jurídica, a DAI prepara o chamado “conjunto Congresso” – composto por quatro cópias autenticadas do ato, cópia do parecer da CONJUR, cópias das minutas da EMI e MC devidamente rubricadas e autorizadas, e originais da EMI e MC – e o envia diretamente ao protocolo do gabinete do ministro das Relações Exteriores, juntamente com as cópias eletrônicas correspondentes (obrigatoriamente arquivos de texto em formato editável), com exceção de cópia eletrônica do parecer da CONJUR, que é enviada diretamente por esta mesma (BRASIL, MRE, 2016, p.136).

No seu respectivo gabinete, o ministro das Relações Exteriores assina a EMI e dá instruções para que todos os arquivos eletrônicos do

expediente sejam inseridos no Sistema de Geração e Tramitação de Documentos Oficiais (SIDOF), para que o processo seja encaminhado eletronicamente aos ministérios coautores da EMI, nos quais serão colhidas as assinaturas eletrônicas dos titulares de cada uma das pastas. Se não se tratar de exposição de motivos interministerial, o processo é enviado pelo MRE diretamente à Casa Civil da Presidência da República, e, uma vez nesta Casa Civil, após exame, a MC é assinada pelo presidente da República e encaminhada ao Congresso, junto com todos os demais documentos que compõem o processo (BRASIL, MRE, 2016).

A fase seguinte, e tão importante quanto todas as outras, é a **apreciação**, a qual, no ordenamento brasileiro, nos termos do Art. 49, Inciso I, da Constituição Federal de 1988, “é da competência exclusiva do Congresso Nacional: I - resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional” (BRASIL, CF, 1988).

Se houver a aprovação parlamentar, e uma vez publicado no Diário oficial da União o **decreto legislativo** que aprova o ato internacional, a DAI retoma o acompanhamento dos procedimentos e dá início ao **procedimento de ratificação do ato**, sendo que o poder executivo é que tem a prerrogativa de decidir se ratifica ou não o ato aprovado. Caso se decida pela ratificação, o MRE, após consultas internas, promove a ratificação do ato junto à contraparte ou ao depositário. (BRASIL, MRE, 2016).

Dependendo da modalidade prevista para a entrada em vigor do ato, a ratificação pode-se dar por notificação da embaixada brasileira pertinente, que, instruída por despacho telegráfico de Brasília, enviará

Unifal em Pesquisa, São Paulo SP, v.12, n.3, jul/2022.

nota à chancelaria local; ou, ainda, por meio de cerimônia de troca de instrumentos de ratificação. Se o artigo do acordo que versa sobre sua entrada em vigor prevê a troca de instrumentos de ratificação, esse, no caso do Brasil, é minutado pela DAI, que então o envia diretamente para a rubrica do ministro das Relações Exteriores.

Colhida a rubrica no **instrumento de ratificação**, este é enviado à Presidência da República, para que seja colhida a sua assinatura. Uma vez assinado pelo Chefe de Estado, o instrumento de ratificação é devolvido por este ao gabinete do ministro das Relações Exteriores, que o encaminha à DAI. Esta, por fim, agenda a cerimônia de troca de instrumentos de ratificação ou envia o instrumento à divisão temática competente, para que esta o encaminhe, por mala diplomática, ao posto que se responsabilizará pela cerimônia de troca dos instrumentos ou do depósito do instrumento, no caso de ato multilateral (um Tratado pode ser firmado entre dois ou mais países (BRASIL, MRE, 2016).

Oliveira (2017) chama a atenção para o fato de, caso haja a aprovação, e siga para a assinatura do **Presidente da República, este, por sua vez, tem o poder discricionário para analisar se há, ou não, conveniência política em ratificar esse Acordo**, de forma que, sendo positiva a resposta, é dado início à última fase, que é, justamente, a **ratificação do Tratado internacional**. Assim como todas as demais, a fase da **Ratificação** (ratificar é tornar válido) também tem a sua relevância, pois, é a partir dela que se inicia a aprovação da matéria objeto.

Apenas para ilustrar, a necessidade da aprovação dos atos e Tratados pelo Parlamento brasileiro, consagrada no Art. 49, I, da nossa Constituição em Pesquisa, São Paulo SP, v.12, n.3, jul/2022.

CF/1988, de acordo com Moraes (2022) segue a tendência do Direito comparado, como, por exemplo: Arts. 93 e 94 da Constituição espanhola de 1978; Art. 75, item 22, da Constituição da Argentina, inclusive após a Reforma de 1994; Arts. 85, item 5, e 89 da Constituição suíça; Art. 59, item 2, da Lei fundamental alemã de 1949; Arts. 48 e 50 da Lei Constitucional Federal da Áustria, de 1967; item 2, da Constituição da Bélgica, 1994; Art. 55 da Constituição da República Francesa de 1958; Art. 28 da Constituição da Grécia de 1975.

De qualquer forma, a supremacia das normas constitucionais prevalece em relação a tratados internacionais devidamente incorporados na ordem jurídica nacional, exceto se o forem no mesmo patamar (nunca acima), nos termos do Art. 5º, §3º, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual: “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”. Trata-se, pois, de uma fase deveras relevante à conclusão do processo, prevenindo, assim, futuros problemas formais e processuais, na medida em que evitam excessos de poder, violações e/ou imposições etc. diversas nesta assinatura. (BRASIL, CF, 1988).

A comunicação através de Carta de Ratificação ocorre, portanto, após a consumação da ratificação, competindo às partes a comunicação a todos, por meio justamente dessa Carta de Ratificação devidamente assinada pelo Chefe de Estado, e referendada pelo Ministério das Relações Exteriores, informando que o Tratado foi aceito internamente (DAHER, 2020).

A Carta de ratificação (ou de adesão, de aceitação, de aprovação), em síntese, é o documento pelo qual o país manifesta definitivamente, no plano internacional, o seu consentimento em obrigarse por um ato internacional, e, após a sua devida preparação que sempre fica a cargo da Divisão de Atos Internacionais do Itamaraty, é firmada pelo Chefe de Estado e referendada pelo ministro das Relações Exteriores (BRASIL, MRE, 2016).

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) merece menção, dado que a Lei n.º 12.376/2010, que alterou e atualizou o Decreto-lei nº 4.657/1942, em seu Art. 1º, prescreve que, depois de publicada no Diário Oficial da União (DOU), “salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada”; mas, que, “§ 1º Nos Estados, estrangeiros, a obrigatoriedade da lei brasileira, quando admitida, se inicia três meses depois de oficialmente publicada”. Ou seja o dobro do tempo, e observado que somente se aceita pelo Estado estrangeiro, dado que o Brasil não tem jurisdição sobre outrem (e a recíproca é verdadeira) (BRASIL, CN, 1942; BRASIL, CN, 2010).

**O Consentimento dos Estados** expresso e definitivo é imprescindível, porque para que o Tratado seja internalizado no ordenamento interno, e, conforme o Art. 11 da Convenção de Viena de 1969, os “meios de manifestar consentimento em obrigarse por um Tratado”, ou seja, “o consentimento de um Estado em obrigarse por um tratado pode manifestar-se pela assinatura, troca dos instrumentos constitutivos do tratado, ratificação, aceitação, aprovação ou adesão, ou por quaisquer outros meios, se assim acordado (CONVENÇÃO DE VIENA, 1969).

Uma vez as partes terem informado do cumprimento dos procedimentos internos necessários à entrada em vigor do ato, começa-se a contar o prazo para sua vigência no plano internacional. O número de dias a ser contados entre a notificação da última das partes e a entrada em vigor no plano internacional será o estabelecido na cláusula de entrada em vigor do próprio texto do ato. Estando o ato na iminência de entrar em vigência no plano internacional, a DAI prepara minutas de EMI e de decreto de promulgação e as circula entre as áreas competentes da SERE, para coleta de rubricas. Após o regresso das minutas (devidamente rubricadas) à DAI, esta prepara memorando ao DIJ, solicitando parecer da CONJUR sobre as minutas de EMI e de decreto. (BRASIL, MRE, 2016).

O memorando enviado ao DIJ, caso deferido, segue à SGEB, para despacho de remessa à Secretaria-Geral, a qual o encaminha à CONJUR, com pedido de parecer. Ao concluir seu parecer, a CONJUR devolve o expediente das minutas de EMI e de decreto à Secretaria-Geral, para que o secretário-geral as rubrique e as devolva à SGEB, que devolve os documentos ao DIJ, e este à DAI. De posse das minutas de EMI e de decreto autorizadas pelo secretário-geral, acompanhadas da íntegra do parecer jurídico, a DAI prepara conjunto composto por cópia do ato, cópia do parecer jurídico, cópias das minutas da EMI e do decreto de promulgação devidamente rubricadas e autorizadas e originais da EMI e do decreto de promulgação (BRASIL, MRE, 2016).

O conjunto de documentos é enviado diretamente ao protocolo do gabinete do ministro das Relações Exteriores, juntamente com as cópias eletrônicas correspondentes (em arquivos de texto editáveis), com exceção de cópia eletrônica do parecer da CONJUR, que é enviada

por ela própria. No gabinete, o ministro das Relações Exteriores assina a EMI e dá instruções para que todos os arquivos eletrônicos do expediente sejam inseridos no SIDOF, para que o processo seja remetido eletronicamente aos ministérios coautores da EMI, nos quais serão colhidas as assinaturas eletrônicas dos titulares das pastas. Se não se tratar de exposição de motivos interministerial, o processo é enviado pelo Itamaraty diretamente à Casa Civil da Presidência da República (BRASIL, MRE, 2016).

A promulgação do Tratado se dá após a aprovação e ratificação do Congresso Nacional, e após a troca de instrumentos (quando dois países) ou do depósito (quando mais de dois países) e, vale frisar, o chefe do Poder Executivo faz a promulgação dando a garantia da aplicação imediata na legislação interna. Assim, essas normas entram no sistema jurídico como atos normativos infraconstitucionais, salvo na hipótese do já anotado §3º do Art. 5º da CF/88, inserido pela Emenda Constitucional (EC) nº 45/2004, quando já assumem a condição de norma constitucional (BRASIL, CN, 1988).

Ou seja, uma vez na Presidência da República, o texto já aprovado pelo Congresso é submetido a nova análise pela Casa Civil, sendo que **o decreto de promulgação do ato é assinado pelo presidente da República**. A seguir, a publicação do decreto de promulgação no DOU é providenciada pela própria Presidência da República. Encerra-se, assim, o processo de incorporação do ato ao ordenamento jurídico brasileiro. A data de publicação do decreto de promulgação será considerada a data de “entrada em vigor interna”, a não ser que haja, no texto da publicação, observação em contrário (BRASIL, MRE, 2016).

Da análise do documento, é perceptível que “o Itamaraty está envidando esforços para simplificar o procedimento”, de forma “a fazer coincidir a data da entrada em vigor internacional (que juridicamente passa a gerar obrigações e direitos ao abrigo do ato em questão)” e a “data da entrada em vigor no plano interno (a partir da qual as autoridades brasileiras estão obrigadas ou amparadas a cumprir as obrigações ou observar os direitos ao abrigo do ato em questão).” Na visão do Itamaraty, “não há obrigação constitucional, legal ou ao amparo da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (esta, aliás, proíbe usar argumentos de direito interno para descumprir um tratado internacional) para fazer a distinção entre as duas entradas em vigor”, mas, sim, “o que se exige apenas é dar publicidade à entrada em vigor e ao texto do ato” (BRASIL, MRE, 2016, p. 139).

## **Conclusão**

O objetivo desta pesquisa foi o de compreender como e de que forma os Tratados Internacionais produzem efeitos jurídicos no Brasil, um Estado soberano que não se submete a outras ordens, isto é, objetivou analisar e demonstrar como e de que forma os Tratados, Pactos, Acordos Internacionais, são reconhecidos, incorporados e internalizados, ao sistema jurídico constitucional brasileiro, a ponto de que possam e que passem a produzir efeitos normativos no Brasil e em sua respectiva jurisdição.

Neste senso, por tudo estudado, analisado e demonstrado, no decorrer do texto, pode-se inferir que os Tratados internacionais, que são pactos entre Estados soberanos em que não há hierarquia de

poderes entre eles, se submetem a uma processualística prévia e muito bem elaborada, num esquema horizontal em que cada parte consente em proceder conforme as fases distintas e as normas jurídicas previamente constituídas por si e entre si numa mesma direção, para um acordo de vontades, numa espécie de contrato entre os interessados.

De qualquer forma, é certo que os tratados celebrados por nosso país não são incorporados em nossa ordem jurídica de maneira fácil e automática, eis que existem etapas e processos consecutivos que devem ser observados, respeitados, seguidos e cumpridos, como bem demonstrado no decorrer do estudo, havendo, também, a necessária participação de mais de um dos poderes, no caso, o Executivo e o Legislativo. Além disso, o Judiciário passa ser obrigado a observá-lo e aplicá-lo, até porque tais acordos ou assumem a condição de leis infraconstitucionais ou até mesmo a de normas constitucionais e, como tal, produzem efeitos jurídicos.

Como consectário, é plausível e consentâneo afirmar que a pesquisa aqui empreendida, apresentada e ora sendo concluída, cumpriu a contento o seu múnus, seu desiderato e o seu intento.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. CF - Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União, Brasília/DF**, D.O.U. 191-A de 05/10/1988, p. 1.

BRASIL. CN - Congresso Nacional. Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 - Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro. **Diário Oficial da União**, Brasília/DF, D.O.U. de 31/12/2010, p. 2.

BRASIL. CN - Congresso Nacional. Lei n.º 12.376 de 30 de dezembro de 2010 - Altera a Ementa do Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 - Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro. **Diário Oficial da União**, Brasília/DF, D.O.U. de 09/09/1942, p. 1.

BRASIL. CONJUR-MRE. **Consultoria Jurídica junto ao Ministério das Relações Exteriores**. 2022. Disponível em: [https://www.gov.br/agu/pt-br/canais\\_atendimento/contatos-das-unidades/consultoria-geral-da-uniao](https://www.gov.br/agu/pt-br/canais_atendimento/contatos-das-unidades/consultoria-geral-da-uniao). Acesso em: 14 de junho de 2022.

BRASIL. MRE – Ministério das Relações Exteriores. **Atos Internacionais**. 2022a. Disponível em: <https://concordia.itamaraty.gov.br/atos-internacionais>. Acesso em: 14 de junho de 2022.

BRASIL. MRE – Ministério das Relações Exteriores. **DAI - Divisão de Atos Internacionais – Quem somos**. 2022b. Disponível em: <https://concordia.itamaraty.gov.br/quem-somos>. Acesso em: 14 de junho de 2022.

BRASIL. MRE – Ministério das Relações Exteriores. **Manual de Redação Oficial e Diplomática do Itamaraty**. 2016. Disponível em: [https://diplopedia.itamaraty.gov.br/uploads/19-Manual\\_de\\_Reda%C3%A7%C3%A3o\\_Oficial\\_e\\_Diplom%C3%A1tica\\_do\\_Itamaraty.pdf](https://diplopedia.itamaraty.gov.br/uploads/19-Manual_de_Reda%C3%A7%C3%A3o_Oficial_e_Diplom%C3%A1tica_do_Itamaraty.pdf). Acesso em: 14 de junho de 2022.

CONVENÇÃO DE VIENA. **Convenção de Viena Sobre Direito dos Tratados entre Estados e Organizações Internacionais ou entre** Unifitalo em Pesquisa, São Paulo SP, v.12, n.3, jul/2022.

**Organizações Internacionais.** Viena/Áustria, 1969. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm#:~:text=O%20consentimento%20de%20um%20Estado,outros%20meios%2C%20se%20assim%20acordado.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm#:~:text=O%20consentimento%20de%20um%20Estado,outros%20meios%2C%20se%20assim%20acordado.) Acesso em: 16 de junho de 2022.

DAHER, Caroline. **Análise do Sistema Brasileiro de Incorporação dos Tratados.** São Paulo/SP: Dialética, 2020.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** São Paulo/SP: Atlas, 2017.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público.** Rio de Janeiro/RJ: Forense, 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo/SP: Saraiva, 2018.

MIRANDA, Jorge. **Curso de Direito Internacional Público.** São João do Estoril, Portugal: Principia, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** Barueri/SP: Atlas, 2022.

OLIVEIRA, Tiago Pinto. **Internalização dos Tratados Internacionais: Regramento do Decreto Autônomo e Medida Provisória.** Curitiba/PR: Prisma, 2017.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional.** São Paulo/SP: Saraiva, 2013.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado Incluindo Noções de Direitos Humanos e de Direito Comunitário.** Salvador/BA: JusPodivm, 2021.

PRADANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar de. **Metodologia do trabalho científico: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico.** Novo Hamburgo/RS: Feevale, 2013.

REZEK, Francisco. **Direito Internacional Público**: Curso Elementar. São Paulo/SP: Saraiva, 2022.

SABILA, Aziz Tuff. **Direito dos Tratados**: Comentários à Convenção de Viena Sobre o Direito dos Tratados (1969). Belo Horizonte/MG: Arraes Editores, 2011.