

ano 13 - n. 52 | abril/junho - 2013  
Belo Horizonte | p. 1-256 | ISSN 1516-3210  
A&C – R. de Dir. Administrativo & Constitucional

---

Revista de Direito  
ADMINISTRATIVO &  
CONSTITUCIONAL

A&C

---

# A&C – REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

## IPDA

Instituto Paranaense  
de Direito Administrativo



© 2013 Editora Fórum Ltda.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive por meio de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).



Luís Cláudio Rodrigues Ferreira  
Presidente e Editor

Av. Afonso Pena, 2770 - 16º andar - Funcionários  
CEP 30130-007 - Belo Horizonte/MG - Brasil  
Tel.: 0800 704 3737  
www.editoraforum.com.br  
E-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Supervisão editorial: Marcelo Belico  
Revisão: Crísthiane Maurício  
Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo  
Lucieni B. Santos  
Marilane Casorla  
Bibliotecário: Ricardo Neto - CRB 2752 - 6ª Região  
Capa: Igor Jamur  
Projeto gráfico e diagramação: Walter Santos

Impressa no Brasil / Printed in Brazil  
Distribuída em todo o Território Nacional

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados  
são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

A246 A&C : Revista de Direito Administrativo & Constitucional. – ano 3, n. 11,  
(jan./mar. 2003)- . – Belo Horizonte: Fórum, 2003-

Trimestral  
ISSN: 1516-3210

Ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela Editora Juruá  
em Curitiba

1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional. I. Fórum.

CDD: 342  
CDU: 342.9

### Periódico classificado no Estrato B1 do Sistema Qualis da CAPES - Área: Direito.

Revista do Programa de Pós-graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar (Instituição de Pesquisa e Pós-Graduação), em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo (entidade associativa de âmbito regional filiada ao Instituto Brasileiro de Direito Administrativo).

A linha editorial da A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional segue as diretrizes do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Procura divulgar as pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no direito comparado, com ênfase na questão da interação e efetividade dos seus institutos, notadamente América Latina e países europeus de cultura latina.

A publicação é decidida com base em pareceres, respeitando-se o anonimato tanto do autor quanto dos pareceristas (sistema double-blind peer review).

Desde o primeiro número da Revista, 75% dos artigos publicados (por volume anual) são de autores vinculados a pelo menos cinco instituições distintas do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

A partir do volume referente ao ano de 2008, pelo menos 15% dos artigos publicados são de autores filiados a instituições estrangeiras.

Esta publicação está catalogada em:

- Ulrich's Periodicals Directory
- RVBI (Rede Virtual de Bibliotecas – Congresso Nacional)
- Library of Congress (Biblioteca do Congresso dos EUA)

A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional realiza permuta com as seguintes publicações:

- Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP), ISSN 0303-9838
- Rivista Diritto Pubblico Comparato ed Europeo, ISBN/EAN 978-88-348-9934-2

**Diretor-Geral**  
Romeu Felipe Bacellar Filho

**Diretor Editorial**  
Paulo Roberto Ferreira Motta

**Editores Acadêmicos Responsáveis**  
Ana Cláudia Finger  
Daniel Wunder Hachem

#### **Conselho Editorial**

Adilson Abreu Dallari (PUC-SP)	Juan Pablo Cajarville Peluffo (Universidad de La República – Uruguai)
Adriana da Costa Ricardo Schier (Instituto Bacellar)	Justo J. Reyna (Universidad Nacional del Litoral – Argentina)
Alice Gonzalez Borges (UFBA)	Juarez Freitas (UFRGS)
Carlos Ari Sundfeld (PUC-SP)	Luís Enrique Chase Plate (Universidad Nacional de Asunción – Paraguai)
Carlos Ayres Britto (UFSE)	Marçal Justen Filho (UFPR)
Carlos Delpiazzi (Universidad de La República – Uruguai)	Marcelo Figueiredo (PUC-SP)
Cármem Lúcia Antunes Rocha (PUC Minas)	Márcio Cammarosano (PUC-SP)
Célio Heitor Guimarães (Instituto Bacellar)	Maria Cristina Cesar de Oliveira (UFPA)
Celso Antônio Bandeira de Mello (PUC-SP)	Nelson Figueiredo (UFG)
Clèmerson Merlin Clève (UFPR)	Odilon Borges Junior (UFES)
Clovís Beznos (PUC-SP)	Pascual Caiella (Universidad de La Plata – Argentina)
Edgar Chiuratto Guimarães (Instituto Bacellar)	Paulo Eduardo Garrido Modesto (UFBA)
Emerson Gabardo (UFPR)	Paulo Henrique Blasi (UFSC)
Enrique Silva Cimma (Universidad de Chile – Chile)	Pedro Paulo de Almeida Dutra (UFMG)
Eros Roberto Grau (USP)	Regina Maria Macedo Nery Ferrari (UFPR)
Irmgard Elena Lepenies (Universidad Nacional del Litoral – Argentina)	Rogério Gesta Leal (UNISC)
Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (Universidad de La Coruña – Espanha)	Rolando Pantoja Bauzá (Universidad Nacional de Chile – Chile)
José Carlos Abraão (UEL)	Sergio Ferraz (PUC-Rio)
José Eduardo Martins Cardoso (PUC-SP)	Valmir Pontes Filho (UFCE)
José Luís Said (Universidad de Buenos Aires – Argentina)	Weida Zancaner (PUC-SP)
José Mario Serrate Paz (Universidad de Santa Cruz – Bolívia)	Yara Stroppa (PUC-SP)

#### **Homenagem Especial**

Guillermo Andrés Muñoz (in memoriam)  
Jorge Luís Salomoni (in memoriam)  
Julio Rodolfo Comadira (in memoriam)  
Lúcia Valle Figueiredo (in memoriam)  
Manoel de Oliveira Franco Sobrinho (in memoriam)  
Paulo Neves de Carvalho (in memoriam)

# Controle de convencionalidade nos processos de integração – Democracia e MERCOSUL (a construção de uma tese)

**Eduardo Biacchi Gomes**

Pós-Doutor pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, com estudos realizados na Universidade de Barcelona, Espanha. Pós-Doutorando pela Universidad de los Andes, Chile. Doutor em Direito Internacional pela Universidade Federal do Paraná. Vice-Coordenador do Programa de Mestrado em Direito da UniBrasil. Editor da *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, Qualis B1. Professor Adjunto do Programa de Mestrado em Direito da UniBrasil. Professor Titular de Direito Internacional da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Professor Adjunto do Curso de Direito do Centro Universitário UNINTER. Pesquisador do Grupo de Pesquisa PÁTRIAS, registrado do CNPq. *E-mail*: <ebgomes@icloud.com>.

---

**Resumo:** O MERCOSUL, bloco econômico formado pela Argentina, Brasil, Paraguai, Uruguai e Venezuela, possui um ordenamento jurídico próprio do direito da integração, que é o da intergovernabilidade, isto é, regido pelos princípios do Direito Internacional Público. Pelo princípio *pacta sunt servanda*, os Estados comprometem-se a observar e a cumprir as normativas emanadas do chamado direito derivado do MERCOSUL, de forma que as normativas, emanadas pelas Instituições do bloco, possam ser efetivadas nos respectivos ordenamentos jurídicos internos. No plano do direito internacional dos direitos humanos, especialmente no sistema interamericano, tem-se o chamado controle de convencionalidade, em que a Corte Interamericana, como última intérprete dos direitos humanos, procura de forma direta e indireta, exercer o controle da interpretação das normas de direitos humanos. Nos processos de integração regional, como é o caso do MERCOSUL, em que existe um sistema jurídico próprio do direito da integração, o Tribunal Permanente de Revisão (TPR) também pode exercer o respectivo controle de convencionalidade, através de seus próprios mecanismos previstos no Protocolo de Olivos.

**Palavras-chave:** Processos de Integração Regional. Democracia e Jurisdição. Direito da Integração. MERCOSUL. Controle de convencionalidade no MERCOSUL.

**Sumário:** 1 Introdução – 2 O controle de convencionalidade na Corte Interamericana de Direitos Humanos – 3 MERCOSUL e o tribunal permanente de revisão – 4 Controle de convencionalidade no MERCOSUL – Um ponto para reflexão – 5 Considerações finais – Referências

---

## 1 Introdução

O MERCOSUL, enquanto processo de integração de natureza jurídica intergovernamental, foi criado pelo Tratado de Assunção de 1991 e alterado pelo Protocolo de Ouro Preto de 1994. Quando de sua criação, o MERCOSUL almejava consolidar-se em um mercado comum que, a exemplo da União Europeia, contempla as quatro liberdades de mercado: livre circulação de bens, pessoas, serviços e capitais.

Em virtude das assimetrias normais existentes entre os seus parceiros originários (Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai), o processo de integração não conseguiu, dentro dos cinco anos, atingir plenamente o primeiro estágio de integração (Zona de Livre Comércio)<sup>1</sup> e, com o advento do Protocolo de Ouro Preto, partiu para o segundo estágio de integração (União Aduaneira).<sup>2</sup>

Ao longo dos vinte e dois anos de existência do MERCOSUL, o seu direito de integração já avançou em muitos aspectos, sendo que tanto o seu direito originário<sup>3</sup> quanto o seu direito derivado<sup>4</sup> possuem plena eficácia nos ordenamentos jurídicos nacionais. Entretanto, diferentemente da União Europeia, o MERCOSUL não possui um direito de caráter supranacional e, assim, a aplicação das normativas, muitas vezes, dependerá do grau hierárquico que as constituições dos Estados-Partes asseguram às normas internacionais.

Diferentemente do que se possa imaginar, vale destacar que, sobre o MERCOSUL, atualmente e em virtude das características próprias e peculiares

---

<sup>1</sup> Primeiro estágio da integração e que pressupõe a eliminação gradual das barreiras tarifárias e não tarifárias, de forma a possibilitar a livre circulação das mercadorias produzidas dentro do bloco.

<sup>2</sup> Pressuposto da união aduaneira é que o bloco econômico tenha completado o estágio de zona de livre comércio e, dentre as características, têm-se que o bloco passa a negociar acordos comerciais em conjunto com outros países e blocos. Assim, torna-se necessário a criação de uma Tarifa Externa Comum (TEC), que regulamenta as alíquotas dos impostos de importação e exportação. No MERCOSUL, em virtude de referidas assimetrias entre os países, a TEC não é harmônica, tendo em vista a existência da lista de exceção (produtos para os quais a TEC não vigora), e o regime de adequação (produtos inseridos dentro da TEC), mas com alíquotas não harmônicas.

<sup>3</sup> Composto pelos Tratados Fundacionais e demais Protocolos que regulamentam o funcionamento do MERCOSUL, como o Protocolo que institui o Parlamento do MERCOSUL, o Protocolo de Olivos, que regulamenta o sistema de solução de controvérsias e cria um Tribunal Permanente de Revisão, com sede em Assunção, no Paraguai, ou ainda o Protocolo de Ushuaia, que insere dentro do MERCOSUL uma cláusula democrática.

<sup>4</sup> Integrado pelas normas emanadas pelos órgãos do bloco como: decisões, diretrizes e regulamentos, as quais possuem caráter obrigatório e devem ser internalizadas pelos Estados-Partes, de acordo com os critérios estabelecidos em seus ordenamentos jurídicos.

dos Estados da América do Sul, principalmente no mundo pós-crise, o processo de integração deve ser analisado sob outra realidade, que vai muito além dos meros objetivos econômicos e comerciais, pois, conforme será demonstrado neste artigo, o MERCOSUL também possui políticas sociais, voltadas a proteção dos direitos humanos e observância da democracia.

Dotado de um ordenamento jurídico próprio, que é o direito da integração do MERCOSUL, certo é que as suas normativas devem ser corretamente aplicadas nas jurisdições dos Estados-Partes. Nesse aspecto, o Tribunal Permanente de Revisão, enquanto órgão julgador do MERCOSUL, pode exercer (a exemplo do que faz a Corte Interamericana de Proteção de Direitos Humanos) o papel de último intérprete do direito da integração do MERCOSUL, como uma espécie de controle de convencionalidade. É o que se pretende abordar neste artigo.

## 2 O controle de convencionalidade na Corte Interamericana de Direitos Humanos

A Corte Interamericana de Proteção aos Direitos Humanos é órgão jurisdicional, de natureza permanente, sediado na cidade de San José, Costa Rica, e que, juntamente com a Comissão de Proteção dos Direitos Humanos,<sup>5</sup> instrumentaliza o controle do sistema interamericano de proteção aos Direitos Humanos, “contemplados na Carta da Organização dos Estados Americanos, Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e na Convenção Americana de Direitos do Homem”.<sup>6</sup>

O sistema interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, como visto acima, é composto pela Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e a Carta Internacional Americana de Garantias Sociais, datada de 1948, Convenção Americana de Proteção aos Direitos do Homem, datada de 1969, a qual instrumentaliza os direitos e garantias elencados nos dois primeiros instrumentos internacionais.

Inspirado no modelo europeu de Proteção aos Direitos Humanos, do ano de 1950, o sistema interamericano representa o anseio do continente americano, e, principalmente, da América Latina, verificado no período pós-ditadura e abertura democrática, vivenciado em meados da década de 80.

<sup>5</sup> O artigo 106 da Carta dos Estados Americanos contempla a previsão da criação da Comissão de Direitos Humanos, com a finalidade de se buscar a proteção e a fiscalização desses direitos.

<sup>6</sup> GUERRA. *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o controle de convencionalidade*, p. 27.

Concretamente a Convenção Americana de Proteção aos Direitos Humanos está dividida em duas partes: “a primeira que trata dos conceitos relativos aos direitos humanos, e a segunda que corresponde aos mecanismos de proteção [e que] a) [...] [define] os direitos humanos protegidos no sistema interamericano; b) cria obrigações para os Estados; e c) compromete os Estados a adotarem disposições de direito interno para promover os direitos humanos”.<sup>7</sup>

Vigente desde 1978, o Brasil depositou o instrumento de ratificação em 25 de setembro de 1992 e aceitou a competência da Corte em 10 de dezembro de 1998.

Dentro do direito internacional dos direitos humanos, especialmente no que diz respeito ao sistema interamericano, certo é que os Estados que ratificaram o Pacto de San José da Costa Rica possuem a obrigação jurídica de observar, em seus ordenamentos jurídicos internos, os direitos e as garantias previstos naquele instrumento internacional e em momento algum poderão invocar disposições de seu direito interno, como justificativa para eximir-se do cumprimento de tais obrigações, sob pena de serem responsabilizados internacionalmente.<sup>8</sup>

O próprio Estatuto da Corte Interamericana de Proteção aos Direitos Humanos, em seu artigo 1º, reconhece que a Corte — para os Estados que aceitaram a sua competência como obrigatória — é dotada de competências para interpretar e aplicar os dispositivos contidos no Pacto de San José da Costa Rica, sendo, portanto, a última intérprete do referido instrumento internacional e suas decisões, de acordo com o disposto no artigo 44 do mesmo Estatuto, são obrigatórias por parte dos Estados e inapeláveis.

Não é sem razão que, na década de 90, quando o Brasil ratificou o Pacto de San José da Costa Rica e reconheceu como obrigatória a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, o direito internacional dos direitos humanos passou a ganhar maior destaque no contexto do direito pátrio, o que culminou por suscitar os debates em relação ao posicionamento hierárquico dos referidos tratados em nosso ordenamento jurídico. Nesse sentido, faz-se menção ao disposto no §3º do artigo 5º da Constituição Federal, que estabelece que os tratados de direitos humanos, aprovados por 3/5, em dois turnos em cada uma das casas do Congresso Nacional, serão equivalentes às emendas constitucionais. Em relação aos demais tratados de direitos humanos, possuem grau de hierarquia supralegal.<sup>9</sup>

<sup>7</sup> GUERRA. *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o controle de convencionalidade*, p. 41.

<sup>8</sup> Conforme previsão dos artigos 26 e 27 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, 1969.

<sup>9</sup> STF. HC nº 87.585/TO, julg. 03.12.2008.

Verificou-se, portanto, a renovação, tanto no direito internacional dos direitos humanos quanto no direito constitucional brasileiro, do entendimento quanto ao tema, vez que anteriormente os Tribunais brasileiros adotavam uma posição retrógrada, no sentido de equiparar referidos tratados ao grau de hierarquia de lei.

Certo é que o melhor entendimento em relação ao tema deveria ser aquele disposto no §2º do artigo 5º da Constituição Federal, de forma a atribuir aos tratados de direitos humanos o grau de hierarquia constitucional, formal e materialmente, aplicando o princípio da norma mais favorável à pessoa humana.

No próprio julgamento do *Habeas Corpus* nº 87.585, julgado pelo Supremo Tribunal Federal, este foi o entendimento do Ministro Celso de Mello, que, em um dos trechos de seu voto, dispôs que: “[...] se reconheça natureza constitucional aos tratados internacionais de direitos humanos, submetendo, em consequência, as normas que integram o ordenamento positivo interno e que dispõem sobre a proteção dos direitos e garantias individuais e coletivos a um duplo controle de ordem jurídica: o controle de constitucionalidade e também o controle de convencionalidade, ambos incidindo sobre as regras jurídicas de caráter doméstico”.<sup>10</sup>

Em linhas gerais, o entendimento do Ministro Celso de Mello, ao equiparar os Tratados de Direitos Humanos ao grau de hierarquia constitucional, de forma a conferir a maior efetividade e aplicação para as referidas normas, tem por finalidade assegurar que os tribunais locais apliquem corretamente os dispositivos constantes no Pacto de San José da Costa Rica.

Portanto, como o Estado está obrigado a cumprir, em seu ordenamento jurídico interno, as disposições do Pacto de San José da Costa Rica, cabe ao mesmo, através do seu direito interno, garantir a maior efetividade para a observância dos dispositivos ali contidos, sob pena de ser responsabilizado internacionalmente. Ademais, o próprio Estado, ao reconhecer como obrigatória a jurisdição da Corte Interamericana de Proteção aos Direitos Humanos, fica sujeito ao controle, por parte daquele órgão julgador, no sentido de exercer a fiscalização quanto ao cumprimento das normas estabelecidas no Pacto de San José da Costa Rica.

No plano do direito internacional, cabe à Corte Interamericana de Proteção aos Direitos Humanos exercer o controle, no sentido de verificar se as normas de direito interno de um determinado Estado estão de acordo com o Pacto de San José da Costa Rica. No plano de direito interno, referido controle (que pode ser entendido como controle de constitucionalidade) impõe a necessidade de os

<sup>10</sup> STF. HC nº 87.585/TO, p. 341, julg. 03.12.2008.

Tribunais locais verificarem a compatibilidade dos tratados de direitos humanos com as normas constitucionais ou infraconstitucionais.<sup>11</sup>

O que interessa examinar neste artigo é o aludido controle de convencionalidade exercido pela Corte Interamericana de Proteção aos Direitos Humanos e que pode servir de paradigma para ser adotado dentro do MERCOSUL. Dentro da Corte Interamericana de Proteção aos Direitos Humanos, tendo em vista a relevância e a importância que a matéria envolve, recorrente tem sido as condenações que os Estados sofrem e, nesse sentido, devem garantir a eficácia das decisões em seus ordenamentos jurídicos internos.<sup>12</sup>

Dessa forma, verifica-se que os “tribunais e juízes internos (têm) a competência de aplicar a Convenção em detrimento da legislação interna, em um caso em concreto, a fim de proteger direitos mais benéficos à pessoa humana”.<sup>13</sup>

O que se verifica, portanto, na seara dos direitos humanos, é um verdadeiro diálogo entre fontes (direito internacional e direito constitucional), sendo que o Estado ao ratificar um tratado de direitos humanos, pela aplicação do princípio *pacta sunt servanda*, deve observar as disposições contidas no tratado. Outrossim, a própria Constituição da República Federativa do Brasil<sup>14</sup> assegura a primazia dos tratados frente ao ordenamento jurídico interno e, concretamente, estabelece que referidas normas possuam grau de hierarquia constitucional. Assim, tanto sob a ótica do direito interno quanto do direito internacional, os tribunais pátrios devem assegurar a aplicação da norma mais protetiva para a pessoa humana.

<sup>11</sup> Nesse sentido, vide MAZZUOLI. *O controle jurisdicional da convencionalidade das leis*.

<sup>12</sup> Nesse sentido, vide a sentença do Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia), datada de 24 de novembro de 2010, que estabeleceu que os “crimes contra a humanidade (mortes, torturas, desaparecimentos etc.), cometidos pelos agentes do Estado durante a ditadura militar brasileira (1964-1985), devem ser devidamente investigados, processados e punidos. [...] Anteriormente a essa decisão [...] o Conselho Federal da OAB já havia tentado, junto ao STF, o reconhecimento da invalidade da Lei de Anistia brasileira (Lei nº 6.683/79) (ADP nº 153). Porém o STF (por 7 votos contra 2) acabou validando a referida Lei, em 29 de abril de 2010” (MAZZUOLI. *O controle jurisdicional da convencionalidade das leis*, p. 160).

<sup>13</sup> GUERRA. *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o controle de convencionalidade*, p. 182-183.

<sup>14</sup> Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: [...] II - prevalência dos direitos humanos;

§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.

§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 (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

Ao se prosseguir com a análise do tema, importante destacar que o que se propõe neste artigo é que referido controle de convencionalidade possa igualmente ser aplicado dentro dos processos de integração, especialmente no MERCOSUL. Para defendermos referida tese, necessário, inicialmente, ter-se a exata compreensão e noção que o referido bloco não possui objetivos meramente econômicos e comerciais, mas adota políticas voltadas para a proteção dos direitos sociais e humanos.

### 3 MERCOSUL e o tribunal permanente de revisão

Ao examinar o ordenamento jurídico do MERCOSUL, torna-se fácil a constatação de que, desde há muito, o processo de integração já ultrapassou o discurso meramente econômico e comercial e caminha, a passos largos, para a inclusão de outras políticas de integração.

Tais políticas integracionistas estão representadas pela Declaração Sócio-Laboral do MERCOSUL de 1998, o Protocolo de Ushuaia de 1998, o Acordo Previdenciário do MERCOSUL de 2005, o Acordo de Livre Residência MERCOSUL de 2002, o Acordo para o Reconhecimento dos Títulos de Pós-Graduação realizados nos Estados-Partes do MERCOSUL de 1999.<sup>15</sup>

Referidas normativas MERCOSUL, dentre outras que podem ser citadas, reconhecidamente possuem aplicabilidade dentro dos ordenamentos jurídicos dos Estados-Partes. A título exemplificativo cite-se a normativa MERCOSUL sobre o Reconhecimento dos Títulos de Pós-Graduação, em que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou diversas vezes sobre o tema.<sup>16</sup>

<sup>15</sup> Nesse sentido, *vide* Parecer CAPES: 106/2007.

<sup>16</sup> Nesse sentido, *vide* julgado do STJ: REsp 971962/RS. Recurso Especial 2007/0178096-5. Segunda Turma. Rel. Min. Herman Benjamin (1132). Julg. 25.11.2008. *Dje*, 13 mar. 2009. Ementa: ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO RECONHECIDA. SÚMULA 329/STJ. CONCESSÃO DE VANTAGENS FINANCEIRAS. DIPLOMAS DE INSTITUIÇÕES ESTRANGEIRAS. REVALIDAÇÃO. NECESSIDADE. OFENSA À PORTARIA MINISTERIAL. NÃO CABIMENTO.

1. Cuida-se, originariamente, de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a Fundação Pública ora recorrente e outros particulares, objetivando a declaração de nulidade dos atos de concessão de vantagens financeiras decorrentes de progressão funcional baseada na utilização de diplomas estrangeiros.

2. O *Parquet* possui legitimidade ativa para propor Ação Civil Pública que visa à reparação de dano ao patrimônio público (Súmula nº 329/STJ).

3. De acordo com o art. 48 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – Lei nº 9.394/96 cabe às Universidades Públicas a revalidação dos diplomas expedidos por instituições de ensino estrangeiras.

No tocante à Declaração Sócio-Laboral do MERCOSUL, ainda que juridicamente a mesma não seja classificada tecnicamente como um tratado, vez que o documento é resultante das conclusões adotadas pelos Chefes de Estados do processo de integração, em relação a diretrizes a serem adotadas pelos Estados, em relação aos direitos sociais, os Tribunais da República da Argentina, em mais de uma oportunidade, reconheceram a obrigatoriedade de referido instrumento, por entender que seria norma de direitos humanos, com grau de hierarquia constitucional e, portanto, possuiriam a natureza de *jus cogens*.<sup>17</sup>

No que diz respeito ao Acordo Previdenciário do MERCOSUL, vale destacar que o julgamento de tais questões, por parte dos Tribunais Regionais Federais, é uma realidade, vez que vários são os nacionais, oriundos dos Estados-Partes do bloco econômico, que pleiteiam o cômputo do tempo de contribuição — efetuado em seu órgão previdenciário — junto ao Instituto Nacional de Seguridade Social.<sup>18</sup>

---

4. Não se conhece da ofensa à Portaria MEC 475/87, em Recurso Especial, tendo em vista que esse ato normativo é desprovido de *status* de lei federal, nos moldes previstos pela legislação de regência específica. Precedente do STJ.

5. O Acordo de Admissão de Títulos e Graus Universitários para o Exercício de Atividades Acadêmicas nos Estados-Partes do Mercosul (promulgado pelo Decreto Legislativo nº 5.518/2005) não afasta a obediência ao processo de revalidação previsto na Lei nº 9.394/96.

6. Recursos Especiais parcialmente conhecidos e não providos.

<sup>17</sup> Nesse sentido *vide* o *Terceiro informe Mercosul sobre a aplicação das normativas pelos juízes nacionais*, publicado pela Secretaria Técnica do Mercosul (p. 28-29).

<sup>18</sup> Nesse sentido *vide*: Ementa: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DE ATIVIDADE RURAL PRESTADA EM PAÍS DO MERCOSUL (PARAGUAI). ACORDO MULTILATERAL DE SEGURIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DE CERTIFICADO PELO ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO DO PAÍS SIGNATÁRIO EM QUE PRESTADO O SERVIÇO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO QUANTO A ESSE PEDIDO. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL PRESTADO NO BRASIL QUE, SOMADO AOS TRABALHOS URBANOS, ALGUNS DE CARÁTER ESPECIAL, GARANTEM AO APELADO O DIREITO À APOSENTADORIA INTEGRAL NOS TERMOS DAS REGRAS PERMANENTES. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. 1. Tendo estado o apelado, por determinado período de tempo, vinculado ao sistema previdenciário paraguaio, nesse interstício ele não é considerado segurado do Regime Geral de Previdência Social. 2. O Acordo Multilateral de Seguridade Social do MERCOSUL, integrado ao nosso ordenamento jurídico pelo Decreto Legislativo nº 451/2001 e pelo Decreto nº 5.722/2006 da Presidência da República, estabelece, em seu artigo 2º, item 1, que os direitos à Seguridade Social serão reconhecidos aos trabalhadores que prestem ou tenham prestado serviços em quaisquer dos Estados-Partes, é dizer, abrange os serviços prestados anteriormente à sua entrada em vigor, desde que atendidas a certas condições. 3. Uma dessas condições é a certificação pelo Estado-parte no qual o trabalho foi desempenhado, a teor dos artigos 6º, item 1, alínea "a", do Acordo, e 10, §1º, alínea "a", do Regulamento Administrativo para a Aplicação do Acordo. Assim, para que o trabalho rural desempenhado em um dos países do MERCOSUL seja computado como tempo de serviço no Brasil, é necessária sua prévia certificação. Sem ela, não é possível o aproveitamento do tempo de serviço no RGPS. Precedentes. 4. O Acordo, de qualquer sorte, contempla a concessão de benefícios por velhice, idade avançada, invalidez ou morte. O apelado

Mesmo dentro do Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL, órgão jurisdicional de caráter permanente e que possui finalidade de revisar, em grau de recurso, os laudos arbitrais proferidos pelos Tribunais *ad hoc*, temas voltados para a aplicação e observância da democracia e dos direitos humanos também são analisados.

Antes de se abordar tais questões, importante mencionar as principais características e competências do Tribunal Permanente de Revisão. O Protocolo de Olivos de 2002 institucionalizou o procedimento da arbitragem no MERCOSUL, de forma a possibilitar a formação de uma verdadeira jurisprudência integracionista no MERCOSUL e contribuir para que o Tribunal possa ser considerado como o *último intérprete* das normativas MERCOSUL.

O Tribunal será composto por 5 (cinco) árbitros, sendo que cada Estado indicará um membro e seu suplente para um mandato de 2 (dois) anos, renovável por dois períodos consecutivos. O quinto será indicado, de comum acordo entre os Estados, para um mandato de 3 (três) anos, não renovável. Na hipótese de não haver unanimidade na designação do quinto árbitro, este será designado por sorteio a ser realizado pela Secretaria do MERCOSUL através de uma lista de árbitros fornecida pelos Estados-Partes.

O Protocolo de Olivos faculta às partes a possibilidade do acesso direto ao Tribunal de Revisão, hipótese na qual os laudos emitidos serão obrigatórios e sem a possibilidade de recurso.

---

somente poderia utilizar o tempo laborado no território de um dos Estados-Parte para a obtenção de tais espécies de amparos, e não para receber aposentadoria por tempo de contribuição, como requereu à exordial. Inteligência do artigo 7º, item 1. 5. Nada obstante, se independentemente do trabalho rural no exterior o segurado, ainda assim, contar mais de 35 anos de labor no Brasil, a inativação por tempo de serviço lhe é plenamente devida. 6. Extinção do feito sem resolução de mérito relativamente ao pedido de reconhecimento de atividade agrícola no exterior, a fim de não prejudicar o segurado, que futuramente poderá requerer a certificação do tempo em que trabalhou no campo paraguaio, deixando-lhe aberta a possibilidade de obter o competente certificado para a utilização do tempo em que laborou fora do território brasileiro. 7. O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI) ou Equipamento de Proteção Coletiva (EPC) só descaracteriza a especialidade da atividade quando efetivamente comprovado que o uso atenua, reduz ou neutraliza a nocividade do agente a limites legais de tolerância, e desde que se trate de atividade exercida após 02.06.98, pois, até tal data, vigia a Ordem de Serviço INSS/DSS nº 564, de 09.05.97, a qual estatuiu, em seu item 12.2.5, que “o uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracteriza o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física”. Em se tratando de ruído, nem mesmo a comprovação de redução aos limites legais de tolerância pelo uso de EPIs é capaz de eliminar a sua nocividade à saúde, uma vez que a proteção não neutraliza as vibrações transmitidas para o esqueleto craniano e, através dele, para o ouvido interno (PEDROTTI. *Doenças profissionais ou do trabalho*, p. 538) (TRF4. APELREEX 5006731-20.2011.404.7201. Quinta Turma. Relatora p/ Acórdão Cláudia Cristina Cristofani. *D.E.*, 10 ago. 2012).

O Sistema das Opiniões Consultivas MERCOSUL, ainda que não vinculantes e que sejam remetidas através dos Tribunais Superiores dos Estados-Partes do bloco, quando os juízes nacionais tiverem dúvidas sobre a correta interpretação e a correta aplicação da normativa MERCOSUL, contribui para que o Tribunal Permanente de Revisão possa exercer a função de *último intérprete das normativas MERCOSUL*.

No caso do ordenamento jurídico brasileiro, a matéria encontra-se regulamentada no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal<sup>19</sup> que possui a competência, diga-se facultativa, de remeter os pedidos de Opiniões Consultivas.

Sobre os Laudos Arbitrais, proferidos pelo Tribunal Permanente de Revisão e que versam sobre os temas voltados à democracia e os direitos fundamentais, importante destacar o Laudo Arbitral 02, de 2006, interposto pela República Oriental do Uruguai em face da República da Argentina, que versou sobre a livre circulação de pessoas, imposta pelos cidadãos argentinos, contrários à construção de duas fábricas de celulose em uma cidade fronteiriça, localizada no Uruguai, assim como o Laudo Arbitral 01, de 2012, interposto pelo Paraguai, em face da Argentina, Brasil e Uruguai, de forma a questionar a suspensão do referido país do bloco econômico, em vista do *impeachment* de Fernando Lugo, e a não observância ao Protocolo de Ushuaia, 1998.

No Laudo Arbitral 02, de 2006, os árbitros do Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL examinaram o tema — sob a ótica da democracia e dos direitos fundamentais —, tendo em vista as alegações da República da Argentina, no sentido de que em seu ordenamento constitucional existem dispositivos que contemplam o direito de livre expressão, enquanto um direito fundamental e reconhecido pelos tratados de direitos humanos.<sup>20</sup>

No Laudo Arbitral 01, de 2012, os árbitros do Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL, ao analisarem o pedido do Paraguai, no sentido de questionar a decisão adotada pelos demais sócios, de suspender o país, com base nas violações do Protocolo de Ushuaia, 1998, e no mesmo ato decidirem pelo ingresso da República Bolivariana da Venezuela, como parte de sua fundamentação, reconheceram que referido Protocolo (o qual insere uma cláusula democrática no MERCOSUL) integra o ordenamento jurídico do processo de integração.

<sup>19</sup> Veja-se a circular emanada pelo Tribunal Permanente de Revisão em data de 12 de abril de 2012. Disponível em: <[http://www.tprmercosur.org/pt/docum/otros/Circular\\_TPR\\_120\\_2012\\_pt.pdf](http://www.tprmercosur.org/pt/docum/otros/Circular_TPR_120_2012_pt.pdf)>. Acesso em: 31 mar. 2012.

<sup>20</sup> Disponível em: <[http://www.tprmercosur.org/pt/docum/laudos/Laudo\\_02\\_2006\\_es.pdf](http://www.tprmercosur.org/pt/docum/laudos/Laudo_02_2006_es.pdf)>. Acesso em: 31 mar. 2013.

Portanto, da análise até aqui efetuada, é possível constatar-se que o Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL ganha, cada vez mais, destaque e importância no sentido de se firmar como um órgão julgador apto a realizar as funções de buscar a concretização da aplicação das normativas MERCOSUL.

#### 4 Controle de convencionalidade no MERCOSUL – Um ponto para reflexão

No que diz respeito à proteção dos direitos humanos, a Convenção Interamericana, também chamada de Pacto de San José da Costa Rica, define, em seu artigo 2º, a necessidade de os Estados-Partes adequarem os respectivos ordenamentos jurídicos internos com medidas que garantam a plena vigência e eficácia dos direitos estabelecidos naquele instrumento internacional.

Nesse sentido, aliás, assim dispôs a Corte Interamericana de Proteção aos Direitos Humanos:

[...] cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también, la interpretación que el mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.<sup>21</sup>

No direito constitucional mexicano, o referido controle de convencionalidade encontra-se previsto, ainda que indiretamente, no disposto no artigo 1º da Constituição.<sup>22</sup>

<sup>21</sup> Caso Almonacid Arellano e outros, parágrafo 128. Extraído do artigo “Los derechos humanos y el nuevo artículo 1º constitucional”, de José de Jesús Orozco Henríquez (*Revista IUS*).

<sup>22</sup> Artículo 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Aliás, no Caso Almonacid Arellano e outros, em que a República do Chile figurou como demandada, muito se discute sobre o cumprimento da sentença por parte do Chile, vez que a sentença da Corte Interamericana reconheceu a imprescritibilidade dos crimes cometidos durante o período ditatorial, ao passo que os Tribunais chilenos passaram a reconhecer a prescrição progressiva de tais crimes.<sup>23</sup>

No que diz respeito ao MERCOSUL, como visto acima, o processo de integração possui normas voltadas para a proteção da democracia e dos direitos fundamentais, as quais, desde que vigentes nos ordenamentos jurídicos internos dos Estados, devem ser aplicadas sob pena de determinar-se a responsabilidade internacional do Estado.

Concretamente caberá ao Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL, enquanto o *último intérprete* das normativas do bloco econômico, velar pela correta interpretação e aplicação do direito da integração mercosulino, de maneira a sugerir parâmetros de interpretações das normativas, a serem observados pelos juízes nacionais.

O sistema das Opiniões Consultivas, estabelecido pelo Protocolo de Olivos de 2002, é uma realidade e permite um mecanismo de cooperação entre as instâncias jurisdicionais locais e a do MERCOSUL. Ainda que a sua decisão não seja vinculante, tendo em vista a própria natureza jurídica do MERCOSUL, que é intergovernamental, isto é, regido pelo direito internacional público, referidas opiniões consultivas servem de parâmetro aos juízes nacionais, no sentido de melhor aplicar a normativa do bloco.

A proposta de se criar uma espécie de controle de convencionalidade dentro do MERCOSUL, por certo, dependerá em muito da atuação e do entendimento

---

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

<sup>23</sup> Nesse sentido *vide*: GALMÁDEZ ZELADA. *Impunidad y tutela judicial de graves violaciones de derechos humanos*.

dos árbitros do Tribunal Permanente de Revisão, no sentido de adotarem tal posicionamento, a fim de garantir a primazia na aplicação das normativas MERCOSUL frente aos ordenamentos jurídicos nacionais dos Estados.<sup>24</sup>

## 5 Considerações finais

Ao longo dos vinte e dois anos de existência, o MERCOSUL já promoveu um grande avanço normativo e, cada vez, consolida-se como um processo de integração que busca atingir outros objetivos, diferentes dos meramente econômicos e comerciais, mas, principalmente, voltados para a promoção da democracia e dos direitos fundamentais.

No Brasil o direito internacional atualmente ganha cada vez mais destaque junto aos Tribunais (especialmente os temas referentes aos direitos humanos) e, progressivamente, o Supremo Tribunal Federal passa a interpretar e aplicar — corretamente — os tratados de direitos humanos, de forma a garantir ao menos a primazia frente à lei ordinária (ressalvada a hipótese do §3º do artigo 5º da Constituição Federal).

No que diz respeito ao direito da integração do MERCOSUL, regido pelas regras do direito internacional público, em que se tem presente a intergovernabilidade, certo é que os Estados, ao ratificarem os tratados institucionais do bloco, aderem ao direito derivado e, assim, devem cumprir tais normativas, sob pena de serem responsabilizados internacionalmente.

Ainda que a sociedade internacional seja anárquica, descentralizada, paritária e aberta e não exista uma autoridade central, por exemplo, um poder judiciário para cumprir as decisões, contemporaneamente é importante que exista um diálogo entre o direito constitucional e o direito internacional, de forma a se garantir a plena vigência destas normas.

O tema proposto para reflexão busca a consolidação do direito da integração do MERCOSUL, de forma a garantir a primazia da aplicação das referidas normas nos ordenamentos jurídicos internos, partindo-se como parâmetro do instituto jurídico já utilizado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

---

<sup>24</sup> Frise-se que se trata de uma reflexão e de uma proposta a ser debatida pela comunidade acadêmica e profissionais do direito. Há que se reconhecer, por certo, que dentro do MERCOSUL inexistente qualquer resquício de supranacionalidade. O autor Valério Mazzuoli, ao tratar sobre o tema (obra já citada), menciona que em relação a outros tratados (que não sejam de direitos humanos) haveria o controle de supralegalidade.

---

**Control of Conventionality in the Integration Processes – Democracy and MERCOSUR (Building a Thesis)**

**Abstract:** The MERCOSUR, economic bloc formed by Argentina, Brazil, Paraguay, Uruguay and Venezuela has itself a legislation on integration law, which is the intergovernmentalism, governed by the principles of the Public International Law. By the principle *pacta sunt servanda* the States compromise to observe and comply with the regulations issued by the so called MERCOSUR Secondary Legislation in a way that these regulations, issued by the institutions of the bloc can be effectively in their respective domestic legal systems. In terms of International Human Rights Law, especially in the Inter-American system, exists the control of conventionality, where the Inter-American Court, as the final interpreter of human rights, observe directly and indirectly, exercise the control of the interpretation of the human rights rules. In the processes of regional integration, as is the case of MERCOSUR, where there is an own legal system for integration law, the Permanent Court of Review (TPR), can also exert their control of conventionality, through their own mechanisms under the Olivos Protocol.

**Key words:** Regional Integration Processes. Democracy and Jurisdiction. Integration Law. MERCOSUR. Control of conventionality in MERCOSUR.

---

## Referências

CAPES. Parecer Capes: 106/2007. Disponível em: <[http://www.capes.gov.br/images/storie/download/avaliacao/pces106\\_07.pdf](http://www.capes.gov.br/images/storie/download/avaliacao/pces106_07.pdf)>. Acesso em: 31 mar. 2013.

GALMÁDEZ ZELADA, Liniana. *Impunidad y tutela judicial de graves violaciones de derechos humanos*. Santiago: Librotecnia, 2011.

GUERRA, Sidney. *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o controle de convencionalidade*. São Paulo: Atlas, 2013.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *O controle jurisdicional da convencionalidade das leis*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

OROZCO HENRIQUEZ, José de Jesús. Los derechos humanos y el nuevo artículo 1º constitucional. *Revista IUS*, v. 5, n. 28, jul./dez. 2011.

PEDROTTI, Irineu Antônio. *Doenças profissionais ou do trabalho*. 2. ed. São Paulo: Leud, 1998.

RESOLUÇÃO da Assembleia da República n. 67/2003. Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, assinada em 23 de maio de 1969. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/siii/docs/rar67-2003.pdf>>.

SECRETARIA TÉCNICA DO MERCOSUL. *Terceiro informe Mercosul sobre a aplicação das normativas pelos juízes nacionais*. Montevideo: Fundação Konrad Adenauer, 2005. p. 28-29. Disponível em: <[http://www.mercosur.int/innovaportal/file/2179/1/tercer\\_informe\\_final.pdf](http://www.mercosur.int/innovaportal/file/2179/1/tercer_informe_final.pdf)>. Acesso em: 31 mar. 2012.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

GOMES, Eduardo Biacchi. Controle de convencionalidade nos processos de integração: democracia e MERCOSUL: a construção de uma tese. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 13, n. 52, p. 231-245, abr./jun. 2013.

---

Recebido em: 02.04.2013

Aprovado em: 17.04.2013