STJ00106182

VALERIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI

CONTROLE JURISDICIONAL DA CONVENCIONALIDADE DAS LEIS

5ª edição revista, atualizada e ampliada

gen | Editora FORENSE

STJ00106182

■ A EDITORA FORENSE se responsabiliza pelos vícios do produto no que concerne à sua edição (impressão e apresentação a fim de possibilitar ao consumidor bem manuseá-lo e lê-lo). Nem a editora nem o autor assumem qualquer responsabilidade por eventuais danos ou perdas a pessoa ou bens, decorrentes do uso da presente obra.

Todos os direitos reservados. Nos termos da Lei que resguarda os direitos autorais, é proibida a reprodução total ou parcial de qualquer forma ou por qualquer meio, eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, fotocópia e gravação, sem permissão por escrito do autor e do editor.

Impresso no Brasil – *Printed in Brazil*

■ Direitos exclusivos para o Brasil na língua portuguesa
Copyright © 2018 by
EDITORA FORENSE LTDA.
Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional
Travessa do Ouvidor, 11 – Térreo e 6º andar – 20040-040 – Rio de Janeiro – RJ
Tel.: (21) 3543-0770 – Fax: (21) 3543-0896
faleconosco@grupogen.com.br | www.grupogen.com.br

■ O titular cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada poderá requerer a apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, sem prejuízo da indenização cabível (art. 102 da Lei n. 9.610, de 19.02.1998). Quem vender, expuser à venda, ocultar, adquirir, distribuir, tiver em depósito ou utilizar obra ou fonograma reproduzidos com fraude, com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem, será solidariamente responsável com o contrafator, nos termos dos artigos precedentes, respondendo como contrafatores o importador e o distribuidor em caso de reprodução no exterior (art. 104 da Lei n. 9.610/98).

■ Capa: Fabricio Vale dos Santos

■ Esta obra passou a ser publicada pelo GEN Editora Forense a partir da 5ª edição

■ Fechamento desta edição: 17.07.2018

■ **CIP – BRASIL. CATALOGAÇÃO NA FONTE.**
SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ.

M429c
Mazzuoli, Valério de Oliveira

Controle jurisdicional da convencionalidade das leis / Valério de Oliveira Mazzuoli. – 5. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN 978-85-309-8194-5

1. Direito internacional público e direito interno. 2. Tratados. 3. Direitos humanos. I. Título.

18-51333 CDU: 341.241:342

Meri Gleice Rodrigues de Souza - Bibliotecária CRB-7/6439

1127745

STJ00106182

Sumário

Abreviaturas e Siglas Usadas 23

Introdução 27

PARTE I
TEORIA GERAL DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

Capítulo 1
Controle de Convencionalidade no Sistema Interamericano

1.1 Dever do juiz nacional em controlar a convencionalidade 35
1.2 Evolução da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos 40
1.3 Aferição de convencionalidade 51
1.4 Bloco de convencionalidade *lato sensu* 54
1.5 Atividade do juiz interno e relações internacionais do Estado 56

Capítulo 2
Técnica do Controle de Convencionalidade

2.1 Fundamento do controle de convencionalidade 59
2.2 Tratados paradigmas do controle de convencionalidade 62
2.3 Efeitos do controle de convencionalidade 64
2.4 Devido processo convencional 66
2.4.1 Devido processo convencional internacional 67
2.4.2 Devido processo convencional interno 68

PARTE II
MODELO BRASILEIRO DE CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

Capítulo 1
Tratados Internacionais de Direitos Humanos no Direito Interno

1.1 O *status* constitucional dos tratados de direitos humanos no Brasil 75
1.2 As incongruências do § 3.º do art. 5.º da Constituição 83
1.3 Em que momento do processo de celebração de tratados tem lugar o § 3.º do art. 5.º da Constituição? 88

STJ00106182

1.4 Hierarquia constitucional dos tratados de direitos humanos independentemente da entrada em vigor da Emenda n.º 45/2004 96
1.5 Hierarquia constitucional dos tratados de direitos humanos independentemente da data de sua ratificação (se anterior ou posterior à entrada em vigor da Emenda n.º 45/2004) 109
1.6 Aplicação imediata dos tratados de direitos humanos independentemente da regra do § 3.º do art. 5.º da Constituição 111

Capítulo 2

CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE NO DIREITO BRASILEIRO

2.1 Introdução 115
2.2 Pioneirismo da teoria no Brasil 118
2.3 Vigência, validade e eficácia das leis 126
2.4 Teoria da dupla compatibilidade vertical material 142
2.4.1 O respeito à Constituição e o consequente controle de constitucionalidade 144
2.4.1.1 A obediência aos direitos expressos na Constituição 146
2.4.1.2 A obediência aos direitos implícitos na Constituição 148
2.4.2 O respeito aos tratados internacionais e os controles de convencionalidade (difuso e concentrado) e de supralegalidade das normas infraconstitucionais 154
2.4.2.1 Os direitos previstos nos tratados de direitos humanos 158
2.4.2.1.1 Controle difuso de convencionalidade 159
2.4.2.1.2 Controle concentrado de convencionalidade 167
2.4.2.1.3 Conclusão sobre as modalidades difusa e concentrada de controle 175
2.4.2.2 Os direitos previstos nos tratados comuns e o controle de supralegalidade 177
2.5 Caso prático contra o Brasil ("Guerrilha do Araguaia" e a Lei de Anistia) 181
2.6 Controles legislativo e executivo da convencionalidade das leis 185
2.6.1 Controle legislativo da convencionalidade 186
2.6.2 Controle executivo da convencionalidade 186

Capítulo 3

PRÁTICA JURISPRUDENCIAL DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

3.1 Introdução 191
3.2 Convencionalidade do duplo grau de jurisdição em matéria criminal (STF) 192
3.3 Convencionalidade das políticas públicas de inserção das pessoas com deficiência (STF) 201
3.4 Convencionalidade das audiências de custódia (STF) 203
3.5 (In)convencionalidade do crime de desacato (STJ) 204

STJ00106182

3.6 Inconvencionalidade da inacumulabilidade dos adicionais de insalubridade e periculosidade (TST) 208
3.7 Convencionalidade do tipo penal militar de posse de substância entorpecente para uso próprio (STM) 210
3.8 (In)convencionalidade da submissão de civis à jurisdição da Justiça Militar (STM) 212
3.9 Inconvencionalidade da inversão da ordem processual da oitiva de testemunhas de defesa e acusação do art. 222, §§ 1.º e 2.º, do CPP (TRF-2) 214
3.10 Inconvencionalidade do pagamento de custas por ausência do autor na audiência inaugural previsto no art. 844, § 2.º, da CLT (TRT-3) 216
3.11 Conclusão 217

Conclusão 219

Bibliografia 221

Obras do Autor 233