

STJ00098365

VALERIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI

DIREITO dos TRATADOS

2.^a edição
revista, atualizada
e ampliada

Prefácio
Paulo Pinto de Albuquerque
Juiz da Corte Europeia de Direitos Humanos



RIO DE JANEIRO

- 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 © 2014 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

forense@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).

- A Editora Forense passou a publicar esta obra a partir da 2.ª edição.

- Capa: Danilo Oliveira

- CIP – Brasil. Catalogação-na-fonte.
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

M429d

Mazzuoli, Valerio de Oliveira

Direito dos tratados / Valerio de Oliveira Mazzuoli. – 2. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro : Forense, 2014.

Bibliografia

ISBN 978-85-309-5592-2

1. Direito internacional público. I. Título.

14-10625

CDU: 341.9

700 3280

Sumário

ABREVIATURAS E SIGLAS USADAS.....	23
INTRODUÇÃO	25

PARTE I

TEORIA GERAL DOS TRATADOS

Capítulo 1

CONCEITO DE TRATADO INTERNACIONAL

1.1 Antecedentes históricos.....	31
1.2 A Codificação do Direito dos Tratados.....	34
1.3 A Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.....	37
1.4 Conceito de tratado.....	43
1.4.1 Acordo internacional.....	44
1.4.2 Celebrado por escrito.....	47
1.4.3 Concluído entre Estados ou organizações internacionais.....	48
1.4.4 Regido pelo Direito Internacional.....	50
1.4.5 Celebrado em instrumento único ou em dois ou mais instrumentos conexos	52
1.4.6 Ausência de denominação específica.....	53
1.5 Terminologia dos tratados	53
1.6 A questão dos memorandos de entendimentos (MOUs).....	65
1.7 Os instrumentos de <i>soft law</i>	71

Capítulo 2

CLASSIFICAÇÃO DOS TRATADOS

2.1 Classificações formais.....	75
2.1.1 Quanto ao número de partes	76
2.1.2 Quanto ao tipo de procedimento utilizado para a sua conclusão.....	78
2.1.3 Quanto à possibilidade de adesão	81
2.2 Classificações materiais	82
2.2.1 Quanto à natureza jurídica.....	83
2.2.2 Quanto à execução no tempo	86

2.2.3	Quanto à execução no espaço	87
2.2.4	Quanto à estrutura da execução	88
2.3	Plano das partes seguintes	88

PARTE II

GÊNESE DO TRATADO INTERNACIONAL

Capítulo 1

PROCESSO DE FORMAÇÃO E CELEBRAÇÃO DOS TRATADOS

1.1	Introdução	93
1.2	Fases internacionais e internas	94
1.3	Condições de validade	95
1.3.1	Capacidade dos negociadores	96
1.3.2	Habilitação dos signatários e plenos poderes	99
1.3.3	Consentimento mútuo	105
1.3.4	Licitude e possibilidade material do objeto	106
1.4	Formação do texto convencional	107
1.4.1	As negociações	107
1.4.1.1	Distinção quanto ao tipo de tratado	109
1.4.1.2	Procedimento em organizações internacionais ou conferências internacionais <i>ad hoc</i>	111
1.4.1.3	Regra geral da boa-fé nas negociações	112
1.4.2	A adoção do texto	113
1.4.2.1	Regras para a adoção	114
1.4.2.2	Diferenciações	115
1.4.2.3	Plenos poderes na adoção	115
1.4.3	A autenticação	116
1.5	Expressão do consentimento	120
1.5.1	A assinatura	122
1.5.1.1	Conceito	123
1.5.1.2	Natureza jurídica	124
1.5.1.3	Plenos poderes na assinatura	125
1.5.1.4	Assinatura com efeito de ratificação	127
1.5.1.5	Assinatura diferida	130
1.5.1.6	Obrigações decorrentes da assinatura	131
1.5.2	A ratificação	135
1.5.2.1	Conceito	138
1.5.2.2	Natureza jurídica	139

1.5.2.3	Tratados silentes	142
1.5.2.4	Procedimento.....	143
1.5.2.5	Características.....	147
1.5.2.5.1	Ato externo e de governo.....	147
1.5.2.5.2	Ato expreso	149
1.5.2.5.3	Ato político e circunstancial.....	150
1.5.2.5.4	Ato discricionário	151
1.5.2.5.5	Ato irretroativo.....	153
1.5.2.5.6	Ato irreatável	154
1.5.2.5.7	Inexistência de prazos gerais	155
1.5.2.5.8	(Im)possibilidade de ratificação condicional.....	156
1.5.3	A adesão.....	156
1.6	Estrutura dos tratados.....	161

Capítulo 2

RESERVAS AOS TRATADOS MULTILATERAIS

2.1	Introdução	165
2.2	Reservas aos tratados bilaterais?.....	168
2.3	Conceito e formulação das reservas.....	169
2.4	Momento de formulação das reservas	173
2.5	Limites às reservas.....	176
2.6	Procedimento das reservas.....	186
2.7	Distinção entre reservas e outros atos não reservativos	189
2.8	Aceitação e objeção das reservas	194
2.9	Efeitos das reservas.....	199
2.10	Retirada das reservas ou objeções	201
2.11	Interpretação das reservas	203
2.12	O problema das reservas (e das emendas) no âmbito interno	204
2.13	Adendo: notícia sobre a questão das reservas e declarações interpretativas em caso de sucessão de Estados.....	207

Capítulo 3

ENTRADA EM VIGOR DOS TRATADOS

3.1	Entrada em vigor e aplicação provisória dos tratados.....	209
3.1.1	Entrada em vigor dos tratados.....	209
3.1.2	Aplicação provisória dos tratados	212
3.2	Registro e publicidade dos tratados	215
3.3	Observância e aplicação dos tratados	219

3.3.1	Observância (ou cumprimento) dos tratados.....	219
3.3.2	Aplicação dos tratados	227
3.3.2.1	Aplicação no tempo	228
3.3.2.2	Aplicação no espaço.....	229
3.4	Vigor dos tratados e responsabilidade internacional.....	232

PARTE III VIGÊNCIA E EXTINÇÃO DOS TRATADOS

Capítulo 1 O TRATADO EM VIGOR

1.1	Efeitos do tratado sobre as partes.....	237
1.1.1	Efeitos externos.....	238
1.1.2	Efeitos internos	239
1.2	Efeitos do tratado sobre terceiros.....	241
1.2.1	Efeito difuso de reconhecimento de uma situação jurídica objetiva.....	242
1.2.2	Efeito de fato de repercussão sobre terceiro Estado das consequências de um tratado.....	244
1.2.3	Efeito jurídico na atribuição de obrigações e na concessão de direitos a terceiros Estados	245
1.2.3.1	Tratados que criam obrigações para terceiros Estados	246
1.2.3.2	Tratados que criam direitos para terceiros Estados	249
1.3	Efeitos de um tratado ainda não em vigor sobre os contratantes e sobre terceiros	252
1.4	Emendas e modificações aos tratados	254
1.4.1	Emendas aos tratados	254
1.4.2	Modificações aos tratados multilaterais	259
1.4.3	Procedimento de direito interno	262
1.5	Interpretação dos tratados.....	263
1.5.1	Regra geral de interpretação	264
1.5.2	Meios suplementares de interpretação	269
1.5.3	Interpretação dos tratados autenticados em duas ou mais línguas.....	272
1.5.4	Sistemas de interpretação	275
1.5.4.1	Interpretação internacional	276
1.5.4.2	Interpretação interna	278
1.5.4.3	Interpretação doutrinária.....	280
1.5.5	A interpretação dos tratados de direitos humanos	281
1.6	O conflito entre tratados sucessivos.....	281
1.6.1	Prevalência da Carta da ONU e das normas de <i>jus cogens</i>	284

1.6.2	O problema das cláusulas de compatibilidade.....	285
1.6.3	Tratados sucessivos sobre a mesma matéria com partes idênticas	288
1.6.4	Tratados sucessivos sobre a mesma matéria com partes distintas	290
1.6.5	Conclusão sobre o sistema da Convenção	291
1.7	Concorrência do tratado com uma norma costumeira posterior.....	292

Capítulo 2

VÍCIOS DO CONSENTIMENTO E DO ATO INTERNACIONAL

2.1	Vícios do consentimento e nulidade dos tratados.....	296
2.1.1	Anulabilidade do consentimento	298
2.1.1.1	Erro	299
2.1.1.2	Dolo.....	301
2.1.1.3	Corrupção de representante de um Estado	302
2.1.2	Nulidade do consentimento.....	303
2.1.3	Nulidade dos tratados	306
2.2	O <i>jus cogens</i> e o tema da invalidade dos tratados.....	312
2.2.1	O que são normas de <i>jus cogens</i> ?	313
2.2.2	Conflito entre tratado e norma de <i>jus cogens</i>	318
2.2.2.1	Conflito entre tratado e norma de <i>jus cogens</i> anterior	318
2.2.2.2	Conflito entre tratado e norma de <i>jus cogens</i> posterior	321
2.2.2.3	Conflito entre tratado e norma de <i>jus cogens</i> existente antes da entrada em vigor da Convenção de Viena	323
2.2.3	Posição hierárquica das normas de <i>jus cogens</i> no direito dos tratados .	324
2.3	A inconstitucionalidade dos tratados	325
2.3.1	Concepção constitucionalista	327
2.3.2	Concepção internacionalista.....	328
2.3.3	Concepção conciliatória	330
2.3.4	A solução adotada pela Convenção de Viena de 1969	330
2.3.5	A questão da inconstitucionalidade intrínseca dos tratados	337

Capítulo 3

EXTINÇÃO E SUSPENSÃO DOS TRATADOS

3.1	Extinção dos tratados.....	341
3.1.1	Extinção por acordo das partes	342
3.1.1.1	Ab-rogação predeterminada.....	343
3.1.1.1.1	Expiração do termo convencionado.....	343
3.1.1.1.2	Condição resolutiva.....	344

3.1.1.1.3	Execução integral do objeto do tratado	345
3.1.1.2	Ab-rogação superveniente	346
3.1.1.2.1	Extinção pelo voto de certo número de partes	347
3.1.1.2.2	Extinção (implícita ou tácita) por tratado posterior.....	348
3.1.2	Extinção pela vontade unilateral (denúncia)	349
3.1.2.1	A denúncia na Convenção de Viena de 1969	349
3.1.2.2	O problema da denúncia no Direito brasileiro	354
3.1.3	Causas extrínsecas de extinção	361
3.1.3.1	Violação grave do tratado	362
3.1.3.2	Impossibilidade superveniente de cumprimento do tratado ...	366
3.1.3.3	Mudança fundamental das circunstâncias.....	368
3.1.3.4	Rompimento das relações diplomáticas e consulares.....	373
3.1.3.5	O estado de guerra	374
3.1.3.6	O desuso (desuetudo).....	376
3.2	Suspensão da execução dos tratados.....	377
3.2.1	Suspensão por acordo das partes.....	378
3.2.2	Suspensão pela vontade unilateral	379
3.2.3	Causas extrínsecas de suspensão	380
3.2.4	Suspensão dos tratados e o Direito brasileiro.....	381

Capítulo 4

PROCEDIMENTO RELATIVO AOS VÍCIOS, ÀS NULIDADES, À EXTINÇÃO OU SUSPENSÃO

4.1	Procedimento relativo aos vícios do consentimento, à nulidade, extinção, retirada ou suspensão da execução de um tratado	383
4.1.1	Procedimento na Convenção de Viena de 1969.....	384
4.1.2	Particularidades da Convenção de Viena de 1986	389
4.2	Consequências do consentimento viciado, da nulidade, extinção e suspensão da execução de um tratado.....	391
4.2.1	Consequências da nulidade de um tratado e do consentimento viciado	392
4.2.2	Consequências da extinção de um tratado	394
4.2.3	Consequências da suspensão da execução de um tratado	395

PARTE IV

OS TRATADOS NA CONVENÇÃO DE VIENA DE 1986

Capítulo 1

REGRAS GERAIS SOBRE A CONVENÇÃO DE 1986

1.1	Introdução	401
1.2	Histórico e situação atual da Convenção de 1986.....	402

1.3	Similitude entre as convenções de 1969 e de 1986.....	404
1.4	Relação da Convenção de 1986 com a Convenção de 1969.....	406
1.5	Situação da Convenção de Viena de 1986 no Brasil	407

Capítulo 2

OS TRATADOS NO ÂMBITO DA CONVENÇÃO DE 1986

2.1	Capacidade das organizações internacionais para concluir tratados	409
2.2	Alguns tratados abrangidos pela Convenção de 1986.....	410
2.2.1	Acordos de sede	410
2.2.2	Acordos sobre privilégios e imunidades.....	411
2.2.3	Acordos para a instalação de órgãos vinculados à organização em Estados	411
2.2.4	Acordos para a realização de encontros e promoção de cooperação entre organizações internacionais	411
2.2.5	Acordos para a realização de conferências de organizações internacionais em Estados.....	412
2.3	Questões não prejudicadas pela Convenção de 1986	412

PARTE V

OS TRATADOS E O DIREITO INTERNO

Capítulo 1

PROCESSUALÍSTICA CONSTITUCIONAL DE CELEBRAÇÃO DE TRATADOS NO BRASIL

1.1	Introdução	417
1.2	A Constituição brasileira de 1988 e o poder de celebrar tratados	421
1.3	A questão dos acordos em forma simplificada.....	422
1.4	O relacionamento entre os poderes Executivo e Legislativo no processo de conclusão de tratados.....	430
1.5	O papel do Congresso Nacional no processo de celebração de tratados	437
1.5.1	A expressão “resolver definitivamente” empregada pela Constituição	438
1.5.2	A questão dos “encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional”	442
1.6	Procedimento interno nas casas do Congresso Nacional	445
1.7	Prática brasileira para a entrada em vigor dos tratados	448
1.7.1	Aceite definitivo e depósito	448
1.7.2	A promulgação.....	450
1.7.3	A publicação.....	458
1.8	Efeitos da internalização dos tratados na ordem jurídica nacional.....	461
1.9	Autoridades públicas responsáveis pela execução dos tratados	462

Capítulo 2

O CONFLITO ENTRE TRATADO E NORMA DE DIREITO INTERNO

2.1	O caso brasileiro	465
2.2	Paridade normativa dos tratados comuns declarada pelo STF	468
2.3	Nosso posicionamento frente à posição do STF	474
2.4	O controle jurisdicional da convencionalidade das leis	480
2.4.1	A doutrina do controle de convencionalidade no sistema interamericano	481
2.4.2	O controle de convencionalidade no Direito brasileiro	486
2.4.2.1	Controle concentrado de convencionalidade.....	487
2.4.2.2	Controle difuso de convencionalidade.....	489
2.4.3	Controle de suprallegalidade.....	491
2.5	Alguns pontos sensíveis sobre a aplicação dos tratados no Brasil	493
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	495

ANEXOS

Anexo I

Convenção de Havana sobre Tratados (1928).....	517
--	-----

Anexo II

Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (1969).....	521
---	-----

Anexo III

Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados entre Estados e Organizações Internacionais ou entre Organizações Internacionais (1986).....	547
--	-----

Anexo IV

Status Oficial da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969.....	577
--	-----

Anexo V

Guia da Comissão de Direito Internacional sobre a Prática de Reservas aos Tratados (2011).....	609
--	-----

OUTRAS OBRAS DO AUTOR.....	637
----------------------------	-----