

## MODELO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

À BANCA EXAMINADORA FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS (FGV)

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PROVA: TÉCNICO JUDICIÁRIO - AUXILIAR

**OBJETO:** Recurso Administrativo – Questão nº 27

**PEDIDO:** Anulação por Inexistência de Alternativa Correta (Ausência de Gabarito)

**ILUSTRES MEMBROS DA BANCA EXAMINADORA,**

Trata-se de recurso interposto em face da questão de número 27, cujo gabarito preliminar indicou a **Alternativa (E)** como correta. Contudo, em análise detida e pautada na melhor doutrina constitucionalista e internacionalista, bem como na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), resta evidente que a referida alternativa padece de erro conceitual gravíssimo e excludente, **não podendo ser considerada o gabarito da questão**. Ademais, **nenhuma das demais opções está totalmente correta**, impondo-se a imperiosa anulação do item por total ausência de resposta válida.

Vê-se a questão em sua íntegra:

*“A incorporação de tratados de direitos humanos no Brasil, após a Emenda Constitucional nº 45/2004, dá-se através de rito previsto no artigo 58, §38, da Constituição Federal de 1988. Considerando a Constituição Federal e a legislação em vigor, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é correto afirmar que*

*(A) é da competência privativa do Congresso Nacional resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.*

*(B) compete exclusivamente ao Presidente da República celebrar convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional.*

*(C) os tratados e as convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, no Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às leis complementares.*

*(D) no Brasil, as normas internas se sobrepõem aos tratados internacionais de direitos humanos, mesmo que ratificados, não se aplicando o controle de convencionalidade.*

*(E) tratados anteriores ou não, aprovados pelo rito previsto na Constituição Federal de 1988 possuem natureza supralegal, superior à lei ordinária e inferior à Constituição, integrando o bloco de constitucionalidade.”*

## I. DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA ALTERNATIVA (E) (GABARITO PRELIMINAR)

A assertiva (E) afirma que os tratados de direitos humanos de natureza supralegal "*integram o bloco de constitucionalidade*". Tal afirmação constitui uma contradição lógica e teórica insuperável.

O conceito de **Bloco de Constitucionalidade**, conforme consolidado na doutrina de Flávia Piovesan, abarca apenas as normas que ostentam o **mesmo patamar hierárquico das normas constitucionais**. No Brasil, após a EC nº 45/2004, apenas os tratados aprovados pelo rito do art. 5º, § 3º, da CF/88 (equivalentes a Emendas Constitucionais) passam a integrar formalmente o Bloco de Constitucionalidade.

Por sua vez, os tratados que detêm natureza **supralegal** (aqueles aprovados pelo rito comum, conforme fixado pelo STF no RE 466.343/SP) estão localizados no plano infraconstitucional, posicionando-se *abaixo* da Lei Maior. Como ensina o professor André de Carvalho Ramos, a supralegalidade confere a essas normas a capacidade de paralisar a eficácia das leis ordinárias contrárias, agindo como paradigma no controle difuso de convencionalidade, mas **jamais as eleva ao bloco de constitucionalidade**, sob pena de subversão da própria rigidez constitucional e da supremacia da Constituição.

Ademais, a assertiva erra ao generalizar que os tratados "*aprovados pelo rito previsto na CF/88 possuem natureza supralegal*". Se o tratado for aprovado pelo rito especial ( $\frac{3}{5}$  dos votos, em dois turnos), possuirá natureza **constitucional**, e não supralegal. **Portanto, a alternativa (E) está materialmente incorreta e NÃO pode ser considerada o gabarito da questão.**

## II. DA INCORREÇÃO DAS DEMAIS ALTERNATIVAS

Para que se evite qualquer dúvida quanto à impossibilidade de aproveitamento da questão, demonstra-se o erro presente nas demais opções:

**Alternativa (A) – Incorreta por erro de competência:** O item afirma ser competência *privativa* do Congresso Nacional resolver definitivamente sobre tratados. O **artigo 49, inciso I, da Constituição Federal é expresso ao ditar competência EXCLUSIVA do Congresso Nacional resolver sobre o que dispõe o artigo**. Trata-se de distinção basilar na Teoria Geral da Organização dos Poderes entre competências exclusivas e privativas.

Nos termos da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

*“Art. 49. 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;”*

**Alternativa (B) – Incorreta por erro de classificação constitucional:** O texto constitucional (art. 84, inciso VIII) classifica a competência do Presidente da

República para celebrar tratados como **privativa**, e não "exclusiva", dado o caráter de ato complexo que necessita do referendo posterior do Poder Legislativo.

Nos termos da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

"Art. 84. Compete **privativamente** ao Presidente da República:

*VIII - celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional;*".

**Alternativa (C) – Incorreta por erro de hierarquia normativa:** Os tratados aprovados pelo rito de dois turnos e três quintos ( $\frac{3}{5}$ ) tornam-se equivalentes a **Emendas Constitucionais** (art. 5º, § 3º), possuindo *status* de norma constitucional, e não de "*leis complementares*". Trata-se do quórum qualificado previsto constitucionalmente nos seguintes termos:

*Art. 5º, §3º: "Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, **serão equivalentes às emendas constitucionais.**"*.

**Alternativa (D) – Incorreta por definir como regra a superioridade das normas internas:** A tese de que as normas internas se sobrepõem de forma absoluta aos tratados contraria o texto constitucional quando ele afirma que a Constituição 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" (art. 5º, §2º, CF/88).

Como assevera André de Carvalho Ramos, o ordenamento jurídico pauta-se no diálogo das fontes e na **prevalência dos direitos humanos** (art. 4º, II, da CF), sendo o controle de convencionalidade uma realidade obrigatória no cotidiano forense brasileiro.

Ademais, a depender do procedimento por meio do qual um tratado é incorporado ele assumirá *status* de emenda constitucional, equiparado à norma constitucional, ou supralegal. Assim:

- i. **Tratados de direitos humanos aprovados pelo rito do art. 5º, §3º, da Constituição Federal** (dois turnos, em cada Casa do Congresso Nacional, por 3/5 dos votos) possuem **status de emenda constitucional**.
- ii. **Tratados de direitos humanos aprovados pelo rito ordinário** possuem **status supralegal**, conforme entendimento do STF.

Ademais, a segunda parte da assertiva também está errada. O **controle de convencionalidade** consiste na verificação da compatibilidade das leis e atos

normativos internos com os tratados internacionais de direitos humanos incorporados com status supralegal.

### III. DO PEDIDO

Diante do exposto, requer-se:

- I. Que a alternativa (E) (gabarito preliminar) seja considerada ERRRADA, pois traz erro crasso ao inserir normas infraconstitucionais (supralegais) dentro do Bloco de Constitucionalidade.
- II. Que todas as outras demais alternativas, A, B, C Ed sejam consideradas incorretas por apresentarem erros conceituais e literais intransponíveis.
- III. Que a questão seja **ANULADA por INEXISTÊNCIA DE GABARITO**, distribuindo-se a respectiva pontuação a todos os candidatos, por critério de estrita justiça e estrita legalidade.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Local, data.

---

Fulano de Tal.