

El Principio del Doble Grado de Jurisdicción en la Jurisprudencia del Supremo Tribunal Federal y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

O Princípio do Duplo Grau de Jurisdição na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos

Maria Cecília Camargo Barbosa

Discente do 8º Termo do Curso de Direito do Centro Universitário Toledo Prudente.
E-mail: mariaceciliacamargo@hotmail.com.

Sérgio Tibiriçá Amaral

Doutor e Mestre em Sistema Constitucional de Garantias pela Instituição Toledo de Ensino – ITE de Bauru. Professor do Mestrado e Doutorado do PPGG da mesma instituição (ITE-Bauru). Mestre em Direito das Relações Sociais pela Unimar. Especialista em interesses difusos pela Escola Superior do Ministério Público - SP. Coordenador da Faculdade de Direito de Presidente Prudente / FDPP do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo e professor titular da disciplina de Teoria Geral do Estado e Direito Internacional e Direitos Humanos da FDPP. Membro do Programa Nacional de Pós- Graduação da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), fundação vinculada ao Ministério da Educação do Brasil, Membro da Asociación Colombiana de Derecho Procesal Constitucional e da Asociación Mundial de Justicia Constitucional. E-mail: coord.direito@toledoprudente.edu.br.

Resumen: El presente trabajo tiene como objetivo esclarecer algunos aspectos inherentes al Principio del Doble Grado de Jurisdicción en la Jurisprudencia del Supremo Tribunal Federal y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Inicialmente, abordaremos la evolución histórica de dicho derecho y su consolidación en las sociedades.

Resumo: O presente trabalho tem como objetivo esclarecer alguns aspectos inerentes ao Princípio do Duplo Grau de Jurisdição na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Inicialmente, abordaremos sobre a evolução histórica do referido direito e sua consolidação nas sociedades. Posteriormente, retrata-

Recibido: 09 de octubre 2024. Dictaminado: 15 de noviembre de 2024

Posteriormente, trataremos la diferencia entre los principios y garantías. Y por último, discutiremos sobre el plano fáctico de los derechos humanos y toda su origen, con las debidas observaciones.

El trabajo monográfico utilizará como fuente metodológica las investigaciones bibliográficas, publicaciones y fuentes documentales, publicadas por leyes, normas y decisiones dictadas por órganos e instituciones vinculadas al Poder Judicial de Brasil e Internacional.

La investigación en fomento también contempla un análisis cualitativo, al tratar teorías y análisis de doctrina y legislación, en apoyo al método científico deductivo-inductivo, con el objetivo de esclarecer el tema propuesto a través de levantamientos específicos y conclusiones efectivas.

Palabras clave: Doble Grado de Jurisdicción; Debido Proceso Legal; Principios y Garantías.

remos sobre a diferença entre os princípios e garantias. E por fim, discutiremos sobre o plano fáctico dos direitos humanos e toda sua origem, com os devidos apontamentos.

O trabalho monográfico, utilizar-se-á como fonte metodológica, as pesquisas bibliográficas, publicações e fontes documentais, publicadas por leis, normas e decisões proferidas por órgãos e instituições ligadas ao Poder Judiciário do Brasil e Internacional.

A pesquisa em fomento pauta também, uma análise qualitativa, ao tratar de teorias e análise de doutrina e legislação, em amparo ao método científico dedutivo-indutivo, objetivando o esclarecimento do tema proposto através de levantamentos específicos e conclusões eficazes.

Palavras-chave: Duplo Grau de Jurisdição; Devido Processo Legal; Princípios e Garantias.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO / TEORIA GERAL DO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO / 2 ORIGEM DO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO / 3 CONCEITO E FINALIDADE / 4 DA NATUREZA PRINCIPIOLÓGICA / PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL / 5 O DUPLO GRAU COMO PRINCÍPIO IMPLÍCITO / 6 PRINCÍPIO FUNDAMENTAL X GARANTIA FUNDAMENTAL / 7 CONCLUSÃO REFERÊNCIAS

Introdução

A escolha do princípio do duplo grau de jurisdição como tema deste trabalho decorre da crescente importância do estudo dos princípios na compreensão do fenômeno jurídico, especialmente pela relevante

dimensão político-jurídica que o duplo grau assume no ordenamento nacional.

O duplo grau de jurisdição garante o controle interno das decisões judiciais, permitindo o reexame das decisões no âmbito do próprio Judiciário por um órgão de hierarquia superior ao juízo original. Ao longo do trabalho, verifica-se que as vantagens da adoção deste sistema superam as desvantagens, especialmente considerando o potencial do princípio para proporcionar maior segurança às relações jurídicas e possibilitar um melhor acesso à ordem jurídica justa.

Adicionalmente, considerando que o Poder Público é o litigante mais frequente nos processos que tramitam nos foros brasileiros, assegurar o duplo grau de jurisdição é garantir a possibilidade de um julgamento mais isento e minucioso, realizado por pelo menos dois órgãos jurisdicionais. Isso proporciona ao cidadão meios para contestar abusos e arbitrariedades cometidas pelo Estado. A defesa do duplo grau de jurisdição deve, portanto, ser feita em prol da garantia do Estado Democrático de Direito em que vivemos.

No primeiro capítulo, concentramos nosso estudo na investigação dos princípios, abordando seu conceito e distinguindo-os das regras jurídicas. Realizamos uma análise comparativa dos princípios gerais de direito e dos princípios constitucionais, investigando suas características, eficácia e classificação. Também analisamos o princípio da ação ou inafastabilidade do controle jurisdicional e o devido processo legal, considerados os mais importantes princípios processuais previstos na Constituição, dos quais derivam os demais, incluindo o princípio do duplo grau de jurisdição.

Este capítulo é fundamental para que, no segundo, possamos sustentar a natureza constitucional do princípio do duplo grau de jurisdição.

TEORIA GERAL DO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

Origem do princípio do duplo grau de jurisdição

Dentro de um recorde definido, busca-se abordar esse importante instituto das democracias modernas. Em um primeiro momento, denota-se que o princípio do duplo grau de jurisdição tem raízes antigas na história do Direito, mesmo antes do constitucionalismo, onde passou a fazer parte do chamado devido processo legal. De modo que uma das primeiras manifestações registradas desse princípio, remonta ao preambular Código de Hamurabi, na antiga Mesopotâmia, cerca de 1754 a.C., o qual estabelecia que decisões judiciais podiam ser revisadas por uma instância superior, representando uma forma primitiva do princípio do duplo grau de jurisdição.¹ Dessa forma, observa-se que este Código, foi o primeiro instituto a prever a possibilidade de erro judiciário, o que se pode entender também, como a primeira sinapse do referido princípio ora citado. Para tanto, seu art. 5º assim prescrevia:

Se um juiz dirige um processo e profere uma decisão e redige por escrito a sentença, se mais tarde o seu processo se demonstra errado e aquele juiz, no processo que dirigiu, é convencido de ser causa do erro, ele deverá então pagar doze vezes a pena que era estabelecida naquele processo, e se deverá publicamente expulsá-lo de sua cadeira de juiz. Nem deverá ele voltar a funcionar de novo como juiz em um processo (CÓDIGO DE HAMURABI, 1754, não paginado).

Neste viés, ressalta-se que embora a origem do princípio do duplo grau de jurisdição seja remota e obra de uma construção histórica por vários países, perdurou por muitos anos a ideia de juízo único, ou seja, não havia a possibilidade das partes terem suas demandas reanalisa-

-
1. Código de Hamurabi, 1754 a.C. Uma das primeiras manifestações registradas desse princípio, remonta ao preambular Código de Hamurabi, na antiga Mesopotâmia, cerca de 1754 a.C., o qual estabelecia que decisões judiciais podiam ser revisadas por uma instância superior, representando uma forma primitiva do princípio do duplo grau de jurisdição.

das por um juízo distinto do originário, o que configurava por sua vez, nos dias atuais, um tipo de abuso de direitos e supressão de garantias fundamentais, haja vista que apenas um único sujeito era investido na função jurisdicional, comprometendo e contaminando o âmago as sentença e colocando em cheque a imparcialidade do julgador. Assim, o surgimento do duplo grau de jurisdição, deu-se em sistemas hierarquizados e rígidos de governos democráticos, em especial depois do século XVIII com o constitucionalismo.

Aspectos Históricos e a Contribuição Romana

O Direito romano é formado por um conjunto de regras que inclusive foram alteradas durante um período de doze séculos, desde a fundação da cidade, em 753 a.C., até a morte do imperador Justiniano, em 565 d.C, ou, para outros, até 1453 com a queda do Império Bizantino, depois que os turcos invadiram e tomaram Constantinopla. Os períodos são: a realza (753-510), a república (510-27), o alto império (127-284), o baixo império (284-565) e o império bizantino (565-1453) (Lopes, 2002, p.40-43).

Os romanos foram os primeiros a entender que o império se estendia até onde chegavam as suas leis (Zafarone, 2007, p.33). José Geraldo Brito Filomeno consigna três fases do direito romano:

- a) Legis actiones (começa na fundação de Roma, em 745 a.C, até 130 a.C. – ano da edição da *Lex Aebutia*);
- b) Processo Formular (fase eminentemente pretoriana e tinha por finalidade a aplicação do ‘*ius gentium*’ – direito das gentes.

Segundo o autor José Reinaldo de Lima Lopes, *A Lex Julia Iudiciorum Privatorum*, na época de Augusto, revoga o sistema das *legis actiones*, passando a vigorar apenas o sistema formular) ²; e

2. Segundo as afirmações. Lopes, José Reinaldo de Lima. *O direito na história*; p. 4. O processo formular é próprio para o desenvolvimento da jurisprudência clássica, que continuará florescendo até o século III d. C, criado pela *Lex Aebutia* (149-126 a . C), redefinido pela *Lex Julia*, de 17 a.C. Entre os magistrados, o pretor tinha por incumbência a primeira fase do processo

- c) Extraordinária *cognitio* (indica a evolução do direito processual romano do privado para o público, centrando as atividades jurisdicionais no monopólio estatal, repudiando-se, em definitivo, as formas primitivas de solução dos conflitos) (Filomeno, 1997, p.38)

Há ainda divisão do direito romano em três períodos: época antiga (fase arcaica, pré-monárquica e monárquica, assim como República); época clássica (século II a .C. até 284 d. C, aí inseridas as fases pré-imperial e Alto Império); e época do Baixo Império, até a morte de Justiniano, em 5659 (Souza, 1995, p.45).

Outra divisão leva em conta a evolução interna do direito romano: período arcaico, desde a fundação presumida no século VIII a C. até o século II a. C., ou seja, a adoção do processo formular e a atividade dos pretores; período clássico, até o século III d. C, abrangendo a República tardia e indo até o Principado, antes da anarquia militar, ou seja, até antes da dinastia dos Severos e, finalmente, o período pós-clássico, desde o século VI, d. C até o fim do império (Souza, 1995, p. 45.).

Sobretudo, é possível vislumbrar também, que nos primórdios do direito romano, havia uma justiça que era conhecida como “privada”, não havendo a teoria de recurso em quaisquer hipóteses. Da mesma forma, no que tange ao sistema público de justiça romana, também conhecida como *cognitio extra ordinem*, que vigorou de 342 a.C. até a morte de Justiniano, em 568 d.C. foi marcado pela supressão da dupla instância de julgamento, com o nascimento do juiz único, o qual era investido do poder estatal e adotava diversos atos processuais, dentre os quais o contraditório, já que o Estado intervinha diretamente nos litígios entre os particulares, aplicando e declarando o direito por meio de seus próprios órgãos.

Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda salienta sobre o tema:

entre particulares, verificando as alegações das partes e fixando os limites da contenda, para remeter ao juiz particular.

[...] enquanto a Justiça era diretamente administrada pelo povo, ou pelo rei, a regra era a instância única. Nos primórdios, desconhecia-se a pluralidade das instâncias. Mas, depois, quando se tirou do povo, ou do rei, a função judiciária, introduziu-se a tendência a submeter-se a reexame, devido à possibilidade de erro ou de má-fé, a sentença judicial (Miranda, 1995, p. 1).

Desse modo, destaca-se que posteriormente na Roma Antiga, houve um período de evolução, marcado por uma cristianização do direito, fundado na possibilidade de erro e também, passou a vislumbrar como uma forma de controle disciplinar, político e doutrinário. Sendo este novo interesse, totalmente perceptível, já que o poder governamental passou a ser dividido entre vários sujeitos, não se concentrando mais, na figura de apenas um indivíduo.

Para Moacyr Amaral Santos (2003, p.84), “ao tempo das *legis actionis*, as decisões eram irrecuráveis, tanto no cível como no criminal”. Assim, analisa-se que a figura do Recurso, originou-se em Roma, com a “*appellatio*”, no período da *cognitio extraordinária*, ou seja, refere-se à recorribilidade interposta da decisão do juiz para o Imperador, já que este, era a autoridade superior, com poder de reexaminar e reformar as decisões neste período. Nascendo assim hoje, o Princípio do Duplo Grau de Jurisdição, mas que naquele momento era um prestígio ao poder absoluto dos monarcas.

Discorre ainda, Humberto Theodoro Júnior (2004, p.85), “que o instrumento do Recurso vem sempre correlacionado ao Princípio do Duplo Grau de Jurisdição, o qual consiste na possibilidade de submeter a lide a exames sucessivos, por juízes diferentes, como garantia da boa solução. Entende-se lide como uma pretensão resistida”.

Neste viés, observa-se que o século XII, foi marcado pelo avanço da recorribilidade das decisões, dentre as quais, nota-se uma grande submissão dos senhores feudais, na época conhecida como o Feudalismo, frente a figura do Imperador ou Rei que detinha o poder absoluto e só

prestava contas das suas decisões à Deus. Posteriormente, no constitucionalismo, o princípio se tornou um dos pilares de sustentação das democracias.

Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier (2002, p.95) consideram “o princípio do duplo grau de jurisdição um princípio constitucional por estar incidivelmente ligado à noção que hoje temos de Estado de Direito”. Assim, entende-se, que o duplo grau de jurisdição nas democracias nasceu da preocupação com o abuso do poder pelos magistrados, ou seja, o referido princípio, busca assegurar o bom desempenho das atividades e prestações jurisdicionais, de forma a garantir o devido processo, o contraditório e a busca pela verdade real, os quais configuram-se como princípios norteadores do processo, a fim de que as decisões proferidas pelos órgãos inferiores, sejam reexaminadas por uma instância superior, que visa alcançar uma maior celeridade e acesso à justiça.

Destarte, observa-se que ao longo das décadas, a consolidação do direito, passou a garantir que os recursos seriam enviados a julgamento, para juízes diferentes daqueles que julgaram o feito inicialmente, apresentando assim, garantias à população, do direito de recorrer, e as limitações deste direito, como é possível de se analisar na Revolução Francesa. Mas, como o instituto é presente em várias legislações de países e até mesmo nas cortes internacionais, busca-se uma abordagem histórica no Brasil.

Conceito e finalidade

O devido processo legal deve dar às partes uma possibilidade de uma nova apreciação do julgamento que não lhe foi favorável, com importantes justificativas que serão abordadas. De acordo com Antônio de Paulo (2002, p.149), o vocábulo grau de jurisdição “significa literalmente a hierarquia obedecida entre os magistrados e tribunais. Trata-se de

um princípio que tem a finalidade de satisfazer à discordância natural do ser humano com uma sentença não favorável, principalmente se tratando de um julgamento único, possibilitando uma nova apreciação, o que faz parte de uma garantia fundamental de Justiça”.

Assim, a jurisdição se divide em instância superior, responsável por revisar causas já decididas em instâncias anteriores, através de recursos, e instância inferior, a qual emite decisões em primeiro grau. No que se refere a palavra “instância”, exige-se certo cuidado quanto ao seu emprego, como afirma Pontes de Miranda:

Ora se diz ‘instância’ no sentido de existência da relação jurídica processual, de modo que, por exemplo, extinção do Processo é cessação *ex tunc* da relação jurídica processual; ora ‘instância’ é somente o grau em que se há de julgar, como em ‘primeira instância’, ‘segunda instância’, ou ‘superior instância (Miranda, 1995, p. 38).

Quanto à esfera jurídica, a definição do Duplo Grau de Jurisdição, significa, para Moacyr Amaral Santos (2003, p. 85) “a decisão em admitir-se, como regra, o conhecimento e decisão das causas por dois órgãos jurisdicionais sucessivamente, o segundo de grau hierárquico superior ao primeiro”.

No entanto, há doutrinadores e operadores do direito que entendem que a expressão duplo grau de jurisdição estaria tecnicamente equivocada, já que poderia se confundir com o conceito de jurisdição, e portanto, tolerar este instituto jurídico, seria na verdade, consolidar a existência de várias jurisdições, já que esta, configura-se como um dos efeitos da soberania.

Vale ressaltar ainda, o posicionamento do ilustríssimo doutrinador André Ramos Tavares (2000, p.178.), em que para este, a expressão mais adequada seria o termo Duplo Grau de Cognição e não Duplo Grau de Jurisdição, como explica: “mais apropriado seria falar-se de um duplo grau de cognição ou julgamento das lides, o que significa que

a pluralidade (ou duplicidade) é de instâncias ou de juízos, e não de jurisdições”.

Da natureza principiológica

As normas jurídicas presentes no ordenamento positivo podem se manifestar em duas formas fundamentais: regras (ou disposições) e princípios. Robert Alexy desenvolveu uma teoria substancial, delineando uma distinção clara entre princípios e regras. Dessa forma, os princípios constituem mandados de otimização.

Segundo Alexy, “a distinção crucial reside no fato de que os princípios são normas que demandam a realização de algo na máxima extensão possível, dentro das limitações jurídicas e factuais existentes, representando assim mandatos de otimização”:

“los principios son mandatos de optimización, que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas. El ámbito de las posibilidades jurídicas es determinado por los principios y reglas opuestos” (Alexy, 1997, p. 86).³

Quanto à resolução de conflitos entre regras o doutrinador esclarece que:

Isso só pode ser alcançado, introduzindo uma cláusula de exceção em uma das regras para eliminar o conflito ou declarando inválida uma delas. Isso decorre do fato de existirem normas constitucionais que, embora formuladas de maneira aparen-

3. “Os princípios são mandatos de otimização, que se caracterizam pelo fato de poderem ser cumpridos em diferentes graus e dê a devida medida do seu cumprimento depender não só de possibilidades reais mas também legais. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado por princípios e regras opostas”. Tradução nossa.

temente absoluta, possuem natureza principiológica, sujeitando-se à ponderação com outros princípios (Alexy, 1997, p. 88).

Portanto, dado que o princípio do duplo grau de jurisdição é constitucional, ele não pode ser absoluto e deve, em ocasiões específicas, ceder diante de outro princípio também consagrado na Carta Fundamental. Isso não diminui sua importância, mas reitera sua natureza principiológica. Assim, vigora como regra o duplo grau de jurisdição, no entanto, poderá em ocasiões específicas, leis infraconstitucionais atenuar a incidência deste para prestigiar a celeridade e economia processual.

PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O duplo grau como princípio implícito

A Constituição do Império,⁴ de 25 de março de 1824, consagrava expressamente a garantia do duplo grau de jurisdição, preceito que não foi seguido pelas demais Constituições brasileiras. Desde a República as constituições brasileiras, inclusive a atual, não mantiveram tal disposição expressa. Entretanto, todas elas sempre mencionaram a existência de tribunais. E, para garantir o exercício do duplo grau de jurisdição, é essencial a presença de instâncias judiciais superiores e inferiores. Este princípio só pode ser efetivo mediante a existência de tribunais de primeira instância e instâncias de recurso em todos os sistemas judiciários.

Nesse sentido, é amplamente aceito que o texto normativo não esgota a totalidade das normas, permitindo a extração de normas mesmo

4. Assim estabelecia a Constituição do Império, em seu artigo 158: “Para julgar as Causas em segunda e última instância haverá nas Províncias do Império as Relações, que forem necessárias para comodidade dos Povos.”

na ausência de um texto explícito. Na Constituição brasileira, tanto a doutrina quanto a jurisprudência reconhecem a validade de inúmeros princípios constitucionais implícitos, derivados de uma interpretação sistemática das disposições positivadas. Estes princípios, embora não expressamente declarados, são fundamentais e igualmente relevantes, sem hierarquia entre eles.

Manoel Gonçalves Ferreira Filho, ao analisar o artigo 5º, § 2º, da Constituição, esclarece que:

O dispositivo em questão simplesmente indica que a Constituição brasileira, ao enumerar os direitos fundamentais, não pretende ser exaustiva. Por isso, além desses direitos explicitamente reconhecidos, admite a existência de outros, derivados dos regimes e dos princípios que ela adota, e que implicitamente reconhece. (Ferreira Filho, 1997, p. 84).

Nesse mesmo diapasão, Nelson Nery Junior (1997, p.39) observa que “a Constituição Federal estabelece o princípio do duplo grau de jurisdição ao conceder aos tribunais do país competência para julgar causas em primeira instância e em grau de recurso”.

Destarte, entende-se que o princípio do duplo grau de jurisdição, encontra-se presente na Constituição Federal do Brasil ainda que implicitamente, o que por sua vez, não o torna suscetível de perda de eficácia e completude no ordenamento jurídico, haja vista que existem diversos direitos implícitos, ou seja, que não estão expressamente previstos, porém podem ser subentendidos com o devido discernimento.

Princípio fundamental x garantia fundamental

Em um primeiro momento, esclarece-se que os princípios, são mandamentos que se irradiam de normas, dando-lhes sentido, harmonia e lógica. Eles constituem o próprio “espírito” do sistema jurídico-cons-

titucional, ou seja, são preceitos ou pressupostos considerados universais que definem as regras pela qual uma sociedade civilizada deve se orientar. Assim, estes, acabam sendo incontestáveis, pois, quando adotados não oferecem resistência alguma. Entende-se que a adoção desses princípios está em consonância com o pensamento da sociedade, valendo para a elaboração da constituição de um país.

Dessa maneira, constata Gomes Canottilho e Vital Moreira (1991, p.49) “que, os princípios são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, são núcleos de condensações, nos quais confluem valores e bens constitucionais”.

Nesse contexto, existem os princípios constitucionais positivos, ou seja, são aqueles que se traduzem em normas da Constituição ou que delas diretamente se inferem, podendo estar inseridos nestes, os princípios fundamentais, já que podem estar positivamente incorporados, transformando-se em normas-princípio, ou ainda, mais adequadamente, normas fundamentais. Assim, com base em Gomes Canottilho (1991, p.177): “os princípios constitucionais são basicamente de duas categorias: os princípios político-constitucionais e os princípios jurídico-constitucionais”.

Dessa forma, os princípios político-constitucionais constituem-se daquelas decisões políticas fundamentais concretizadas em normas conformadoras do sistema constitucional positivo. E para tanto, discorre ainda Canottilho (1991, p.178) “que manifestam-se como princípios constitucionais fundamentais, positivados em normas-princípio que traduzem as opções políticas fundamentais conformadoras da Constituição”.

Na concepção de Carl Schmitt (1928, p.24), estes princípios: “são decisões políticas fundamentais sobre a particular forma de existência política da nação”. Assim, traduzem as políticas conformadoras da Constituição, positivadas em normas-princípios.

No que tange os princípios jurídico-constitucionais, Canottilho preceitua:

São princípios constitucionais gerais informadores da ordem jurídica nacional. Decorrem de certas normas constitucionais e, não raro, constituem desdobramentos (ou princípios derivados) dos fundamentais, como o princípio da supremacia da constituição e o conseqüente princípio da constitucionalidade, o princípio da legalidade, o princípio da isonomia, o princípio da autonomia individual, decorrente da declaração dos direitos, o da proteção social dos trabalhadores, fluente de declaração dos direitos sociais, o da proteção da família, do ensino e da cultura, o da independência da magistratura, o da autonomia municipal, os da organização e representação partidária, e os chamados princípios-garantias (o do *nullum crimen sine lege* e da *nulla poena sine lege*, o do devido processo legal, o do juiz natural, o do contraditório entre outros, que figuram nos incs. XXXVIII a LX do art. 59) (CANOTILHO, 1991, p. 179).

A questão técnica que se apresenta na evolução dos direitos fundamentais, foi a de assegurar sua efetividade através de um conjunto de meios e recursos jurídicos, passaram a ser chamados genericamente de “garantias” constitucionais. No entanto, observa-se que tal exigência técnica, determinou que o reconhecimento desses direitos se estabelecesse por uma sistematização jurídica que fosse mais caracterizada positivamente, mediante sua instalação no texto constitucional.

Dessa maneira, sobre o fenômeno supracitado, prescreve Biscaretti Di Ruffia:

Curso do século XIX, a enunciação dos direitos e deveres dos indivíduos sofreu uma dupla transformação: passou para o próprio texto das Constituições, imprimindo às suas fórmulas, até então abstratas, o caráter concreto de normas jurídicas positivas (ainda que de conteúdo geral e de princípio), válidas para os indivíduos dos respectivos Estados (dita subjetivação), e, não raro, integrou-se também de

outras normas destinadas a atuar uma completa e pormenorizada regulamentação jurídica de seus pontos mais delicados, de modo a não requerer ulteriormente, a tal propósito, a intervenção do legislador ordinário (ou seja, sua positivação) (Di Ruffia, 1970, p. 695/696).

Acrescenta que essa dupla transformação encontrou a primeira e integral afirmação na Constituição Belga de 1831, cujo Título II efetivamente inscreve os direitos fundamentais dos belgas. Logo em diante, as constituições liberais democráticas passaram a trazer um capítulo em que são subjetivados e positivados os direitos fundamentais do homem da respectiva vinculação estatal.

Assim, as garantias fundamentais são mecanismos essenciais destinados a assegurar a aplicação universal das disposições constitucionais, incluindo seus direitos e normas, em todo o território do Estado. Os remédios constitucionais são exemplares dessas garantias fundamentais, criados pela própria Constituição Federal com o propósito de garantir a efetiva implementação dos direitos nela estabelecido.

Para tanto, atualmente, vem entendendo o Supremo Tribunal Federal, que o Duplo Grau de Jurisdição, constitui como um princípio fundamental, haja vista que na redação do artigo 5, inciso LV, da CF, aborda-se apenas sobre os meios e instrumentos cabíveis para a efetivação do contraditório, e não de fato sobre este direito propriamente dito, razão pela qual, este seria de fato um princípio e não uma garantia fundamental.

Desta forma, ressalta-se que conforme Cândido Rangel Dinamarco (2002, p.151): “Na ordem constitucional brasileira não há uma garantia do duplo grau de jurisdição. A Constituição Federal prestigia o duplo grau de jurisdição como princípio, não como garantia”. Note-se que de acordo com o autor, “a Constituição Federal não descreve no art. 5º, inc. LV, que é garantia constitucional o duplo grau de jurisdição, e sim os meios que serão utilizados para a obtenção do princípio. Portanto,

em razão da omissão da Constituição de 1988, o entendimento majoritário da doutrina nacional é de que o duplo grau de jurisdição é apenas um princípio constitucional, e não uma garantia”.

Todavia, há quem diga, como Nelson Nery Júnior (1997, p.39), que o duplo grau de jurisdição, configura-se como uma garantia fundamental, justificando da seguinte maneira: “há previsão para o princípio do duplo grau de jurisdição, quando se estabelece que os tribunais do país terão competência para julgar causas originariamente e em grau de recurso.” Dessa forma, seu posicionamento encontra respaldo no artigo 102, da Constituição Federal, incisos II e III, o qual prevê a competência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça julgar causas em que é cabível o recurso ordinário e o recurso extraordinário.

Em suma, ainda que o duplo grau de jurisdição, mesmo que não seja reconhecido como garantia constitucional, em termos processuais, deve ser tido como meio para a obtenção da tutela jurisdicional, pois todo indivíduo tem a oportunidade de recorrer de uma decisão em processo administrativo ou judicial. Sendo certo afirmar que este, proporciona para as partes em litígio uma nova e talvez melhor análise do caso em concreto, permitindo aos novos magistrados mais experientes e de forma colegiada uma eficaz aplicação do direito e a revisão das decisões, almejando um melhor provimento e satisfação da tutela jurisdicional ao concretizar os direitos fundamentais, inerentes a todo e qualquer indivíduo.

Todavia, nota-se que essa discussão, quanto ao duplo grau constitui-se como princípio ou garantia fundamental, perdeu muito de seu fundamento com o art. 8.2, letra “h”, da Convenção Americana de Direitos Humanos, que expressamente assegura o direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

Dessa maneira, os direitos e as garantias previstos na Convenção Americana de Direitos Humanos passaram a integrar o rol dos direitos fundamentais, a teor do art. 5º, § 2º, da Constituição, sendo, portanto,

autoaplicáveis (art. 5º, § 1º, da CF). Logo, nenhuma dúvida paira em torno da existência, no sistema brasileiro, do direito ao duplo grau de jurisdição. Recordemos, contudo, que a posição atual do STF sobre o tema (HC 87.585/TO) é a de que a CADH ingressa no sistema jurídico interno com status “supralegal”, ou seja, acima das leis ordinárias, mas abaixo da Constituição.

Conclusão

Podemos concluir que o presente trabalho, procura de forma clara e harmônica, conceituar e abordar as correntes históricas do princípio do duplo grau de jurisdição, explicitando assim, suas principais características.

Assim, observa-se que o duplo grau de jurisdição, apresentou ao longo dos anos, uma grande evolução social, haja vista que possibilita a reanálise das decisões proferidas em primeiro grau por uma instância hierarquicamente superior, ou seja, possibilita que as partes insatisfeitas, tenham seus feitos, reexaminados por outros membros do Poder Judiciário, a fim de que todos os entraves sejam sanados da maneira mais justa e eficaz.

Portanto, entendemos que através dos fatos ora mencionados, a sociedade brasileira, apresenta uma luta constante na busca da consolidação dos direitos fundamentais e humanos, ao buscar a concretização dos princípios e garantias fundamentais, como o duplo grau de jurisdição, de modo que as decisões judiciais possam ser as mais eficazes possíveis, pois somente assim, teremos uma sociedade justa e igualitária.

Referências

Alexy, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Tradução de Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

- Brasil. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: https://planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 07 jun. 2024.
- Canotilho J. J. Gomes; Moreira, Vital. *Fundamentos da República*, 1991.
- . *Direito Constitucional*. 5º ed., Coimbra, Almedina, 1991.
- Dinamarco, Cândido Rangel. *A reforma da reforma*. São Paulo: Malheiros, 2002.
- Ferreira Filho, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1997.
- Filomeno, José Geraldo Brito. In: *Revista da Faculdade de Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas*. São Paulo, ano 11, n. 19, 1997.
- Miranda, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. 7. Ed. 3 ver. aum. Rio de Janeiro: Editora Forence. 1995.
- Nery Junior, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1997.
- Paulo, Antônio de. *Pequeno dicionário jurídico*. São Paulo: Dp&ca, 2002.
- Ruffia, Paolo Biscaretti de. *Introduzione al diritto costituzionale comparato*. 2º ed., Milano, Giuffrè, 1970.
- Santos, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*, Vol. 3. Ed. 21. São Paulo: Editora Saraiva. 2003.
- Schmit, Carl, *Teoría de la Constitución (Verfassungslehre)*. München, Duncker & Humblot: 1928.
- Souza, Rabindran Valentino Aleixo Capelo de. *O direito geral de personalidade*. Coimbra: Coimbra Ed., 1995.
- Tavares, André Ramos. *Análise do duplo grau de jurisdição como princípio constitucional*. Revista de direito constitucional e internacional v. 30 - (8), São Paulo. 2000.
- Theodoro Júnior, Humberto. *Curso de direito processual civil*. Vol. 1, Ed. 41. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2004.
- Wambier, Luiz Rodrigues; Wambier, Teresa Arruda Alvim. *Breves Comentários a 2ª fase da Reforma do CPC*. 2º São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2002.
- Zafarone, Jorge J. *Mass media, derecho y poder – Ideología o conocimiento*, Rosário: Nova Tesis, 2007.