

Breves considerações sobre a garantia constitucional do duplo grau de jurisdição e os direitos humanos

Melina Dall`Igna

RESUMO

O artigo busca realizar uma abordagem sobre o princípio do Duplo Grau de Jurisdição à luz dos direitos humanos. Será verificado como essa garantia alinha-se com as normatizações do ordenamento jurídico brasileiro, assim como das demais legislações internacionais, incluindo o Pacto de San José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário. Intentamos tecer considerações sobre como os direitos humanos são protegidos pela garantia em questão, mesmo não estando positivada expressamente pela Constituição Federal de 1988.

Palavras-chave: Duplo Grau de Jurisdição. Garantia constitucional. Direitos humanos. Pacto San José da Costa Rica.

Some considerations about the double degree of jurisdiction and the of human rights

ABSTRACT

This article intends to approach some considerations about the double degree of jurisdiction through the prism of human rights. It will be considered how this guarantee aligns itself with internal laws of Brazil and its Federal Constitution, as well as other international regulations, including the Pact of San José, of which Brazil is subscriber. We search to tell about how the human rights are protected by this principle, even if it's not expressed specifically in the Federal Constitution of 1988.

Keywords: Double degree of jurisdiction. Human rights. Constitutional guarantee. Pact of San José.

INTRODUÇÃO

Primeiramente, podemos afirmar que o duplo grau de jurisdição faz parte do cotidiano dos Tribunais em nosso país, e é considerado uma garantia que justifica a existência dos recursos em geral, e utilizado pelas partes para seu acesso a uma nova decisão, uma reconsideração de seu pedido. As justificativas dos recursos em geral trazem também o fundamento psicológico de inconformidade com o insucesso e como oportunidade de revisão dos julgados.

Como argumento político, temos que o poder não pode concentrar-se apenas na mão de uma autoridade, que teria a última palavra a respeito de determinada questão em

Melina Dall`Igna é graduada em Comunicação Social – Publicidade e Propaganda – pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS).

| | | | | | |
|----------------------|--------|------|-----|----------|----------------|
| Direito e Democracia | Canoas | v.15 | n.2 | p.87-100 | jul./dez. 2014 |
|----------------------|--------|------|-----|----------|----------------|

juízo. Significa dizer que poderíamos considerar os recursos, baseados no duplo grau de jurisdição, como sendo uma garantia contra a arbitrariedade do Estado e possível falibilidade do julgador, além de ser eventualmente revisto por um órgão colegiado, com maior experiência jurídica.

No campo penal, ainda mais essencial para a proteção do direito fundamental à liberdade, visto que uma sentença condenatória o restringirá, afetando diretamente também o direito à dignidade da pessoa humana, mais um dos objetos de proteção dos direitos humanos.

O direito à liberdade, o qual é, ao final de um processo penal atingido por uma sentença condenatória, deve ser protegido, e, portanto, há diversas legislações que buscam garanti-lo.

Sendo assim, a restrição à liberdade deve ocorrer somente após não só do devido processo legal, mas também com o seguimento de determinados procedimentos e instâncias processuais possíveis.

A inobservância desses princípios protetivos por parte dos Estados signatários de acordos internacionais pode gerar inclusive sanções pelas Organizações e Cortes internacionais que protegem os direitos humanos.

Com o aumento das legislações internacionais, principalmente as ratificadas pelo Brasil, torna-se essencial estudar e compreender o princípio do Duplo Grau de Jurisdição sob a visão de proteção aos direitos humanos.

Significa dizer que, além de ser um estudo muito importante no campo processual, temos o Duplo Grau como uma garantia, um princípio constitucional muito importante, que deve ser zelado pela sua íntima conexão com o respeito e a proteção aos direitos humanos. Além disso, também se mostra presente nos processos da justiça eleitoral, no qual estão em jogo os direitos políticos, e na proteção dos direitos trabalhistas, na justiça referente à matéria.

Um dos motivos que demonstra a importância da análise dessa garantia presente em nosso ordenamento jurídico é justamente a normatização internacional que garante o Duplo Grau de Jurisdição, e a ratificação de tratados por parte do Brasil o tornam essencial e inclusive de cumprimento obrigatório em determinadas situações, como veremos na sequência do presente trabalho.

Vemos, em alinhamento com as questões abordadas em Direitos Humanos que, não somente a nossa Constituição Federal aborda garantias ao acusado em processo penal, mas também legislações como a Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU de 1948, ou então o chamado Pacto de San José da Costa Rica, assinado e ratificado pelo Brasil. Um dos objetivos das normas de Direitos Humanos que vêm sendo criadas e ratificadas por inúmeros países é justamente a proteção de determinados direitos dos indivíduos, para que os Estados não possam violá-los, uma garantia para a manutenção da dignidade da pessoa humana.

Em relação especificamente à garantia denominada de duplo grau de jurisdição, teríamos uma discussão devido ao fato desse princípio não ser expressamente positivado pela nossa Constituição Federal propriamente dita.

Por isso mesmo, cabe analisar nesse artigo qual seria a sua justificativa em termos efetivos, porque poderíamos dizer que o duplo grau de jurisdição é uma garantia de nossa constituição, se visto então pelo prisma justamente dos direitos humanos.

Questionaremos a respeito de seu status de norma constitucional, de que forma o mesmo é protegido e previsto pelas Legislações de Direitos Humanos que seriam aplicadas e válidas no Brasil. Cabe ressaltar que uma busca no sentido de fortalecer a ideia de que os direitos humanos são efetivamente respeitados não somente pelo legislador brasileiro, mas também pelos juristas, aplicadores da lei no dia a dia dos tribunais pátrios.

Entendemos o tema como muito pertinente aos referenciais de direitos humanos, visto que traz um tema sempre atual e de necessário entendimento. Sua aplicação se mostra real e vinculada com os Direitos Humanos na América Latina, principalmente quando falamos em Pacto de San José da Costa Rica, que trouxe muitas normas importantes e a partir de então passaram a ser mandatórias para cumprimento no Brasil, que é um dos países signatários do mesmo.

Buscamos com o presente trabalho realizar algumas breves considerações sobre o Duplo Grau de Jurisdição, procurando compreender se podemos ou não classificá-lo como uma garantia constitucional, que possa ser exigida pelos indivíduos em nosso ordenamento jurídico, seja através de nosso sistema de direitos constitucionalmente protegidos, seja devido às legislações internacionais às quais o Brasil aderiu.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

O duplo grau de jurisdição sob o prisma constitucional

Verificamos que o duplo grau de jurisdição não está positivado expressamente na Constituição Federal de 1988. Porém, ele deriva dos princípios consagrados pela mesma, como o devido processo legal, que está positivado pelo artigo 5, inciso LIV, que versa: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

O devido processo legal, englobaria, então, a possibilidade de revisão das decisões por uma autoridade hierarquicamente superior.

Além disso, podemos empreender também pelo próprio artigo 5º, incisos XXXV, “[...] a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, e também LV, “[...] aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Inclusive faz parte do princípio expresso da ampla defesa, pois seria um dos meios inerentes para que essa possa ocorrer da forma devida. Um novo julgamento somente

amplia a defesa possível, pois permite uma consideração mais aprofundada sobre a causa posta em juízo. O devido processo legal afirma-se como sendo o corolário desse direito a ser protegido: conforme relata Laspro, um deriva do outro:

Esteja o duplo grau expressamente previsto ou não, decorre ele direta e imediatamente do devido processo legal, porque a aspiração a sentença favorável é bem incorpóreo protegido pela cláusula *due process of law*, que, por sua abrangência, admite a interpretação em seu elastério. (LASPRO, 1999, p.119)

Também, como vemos, existe mais um princípio que justifica a sua existência em nosso sistema judiciário, que seria a própria organização judiciária conforme está posta em nossa Constituição, como vemos a partir do artigo 92, que dispõe a estrutura dos órgãos do poder judiciário e suas respectivas funções em nosso sistema.

Sendo assim, existem alguns doutrinadores que dizem que esse princípio não teria status constitucional, apenas seria subentendido pela interpretação de nosso processo e organização judiciária como estão postos. E nesse momento cabe dizer que todas as estruturas são dessa forma que permite as revisões pelos tribunais superiores, seja a justiça trabalhista, a civil, penal, eleitoral e até mesmo militar.

Porém veremos que esse status vem mudando conforme são criadas e aderidas pelo Brasil em nosso ordenamento mais legislações internacionais que defendem os direitos humanos.

Ele vem adquirindo maior importância perante as garantias individuais de direitos contra o poder punitivo do Estado, principalmente justificado no campo penal, em proteção ao direito à liberdade, mas também no direito processual civil, quando considerada a intervenção na propriedade, nos direitos políticos, quando em processo da justiça eleitoral, e também dos direitos trabalhistas, na justiça correspondente.

A nossa Constituição, conforme defendem inúmeros autores, deve ser interpretada de forma sistêmica, significa dizer que devemos visualizá-la como um conjunto de disposições, que se complementam e fazem com que determinados princípios sejam reforçados pela atuação expressa dos demais.

Portanto, mesmo que não haja expressamente previsão específica quanto a determinado princípio, é perfeitamente aceitável que o mesmo fique subentendido a partir da interpretação sistemática das disposições constitucionais como um todo.

Santos (2012) afirma que esse é um dos pontos de relevância quanto ao princípio duplo grau poder ser compreendido através de uma interpretação sistemática dos demais princípios constitucionais.

Além disso, ressalta a importância do processo como um instrumento de realização dos direitos defendidos pela constituição: “Ao cidadão passa-se a reconhecer, por conseguinte, um direito à adequada tutela jurisdicional, que vai além, necessariamente,

de um simples direito ao pronunciamento do Judiciário acerca de sua demanda levada a juízo” (SANTOS, 2012. p.19).

Sendo assim, a importância do duplo grau se afirma para essa defendida concretude e efetividade da jurisdição, havendo o vínculo do processo contemporâneo com esses valores garantistas. Ressalta ainda a autora que mesmo a enunciação referente à efetividade da atividade jurisdicional não consta expressamente prevista, mas não significa, por isso, que não deva ser respeitada.

Ainda, de fato, a própria Constituição preleciona o seguinte: “[...] 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”. (artigo 5º, §2º).

Veremos a seguir como essa autorização se opera em relação ao duplo grau, que seria previsto por demais legislações às quais o Brasil aderiu. Sendo assim, ele seria não somente subentendido, mas previsto por essas leis e tratados internacionais do qual o Brasil é signatário.

Bases legais que amparam o duplo grau de jurisdição

Podemos amparar a existência de proteção de direitos por parte do duplo grau de jurisdição e mais de uma regulamentação internacional, também de forma implícita, decorrente da proteção de demais direitos fundamentais, conforme vemos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948), que traz em seus artigos disposições protetivas, como podemos verificar nos seguintes artigos:

Artigo 9º: Ninguém será arbitrariamente preso, detido ou exilado;

Artigo 10: Toda pessoa tem direito, em plena igualdade, a uma audiência justa e pública por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir sobre seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.

Artigo 11:

§1. Toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.

§2. Ninguém poderá ser culpado por qualquer ação ou omissão que, no momento, não constituíam delito perante o direito nacional ou internacional. Tampouco será imposta pena mais forte do que aquela que, no momento da prática, era aplicável ao ato delituoso.¹

¹ Dispositivos extraídos de <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declaracao%20A7%20A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>

Além disso, encontramos previsto no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos² mais uma forma de garantir o duplo grau, principalmente quando o bem atingido é o da liberdade, novamente afetando em última instância, também a dignidade da pessoa humana. Vemos o seguinte disposto:

Artigo 9.º, número 4.: “Todo o indivíduo que se encontrar privado de liberdade por prisão ou detenção terá o direito de intentar um recurso perante um tribunal, a fim de que este estatua sem demora sobre a legalidade da sua detenção e ordene a sua libertação se a detenção for ilegal”.

Verificaremos também que, de suma importância, há previsão do Duplo Grau de Jurisdição pelo Pacto de San José da Costa Rica, que expressamente o coloca como uma de suas garantias.

Talvez possamos dizer que, atualmente, essa previsão pelo Pacto, do qual o Brasil é signatário, que o ratificou e incorporou o mesmo ao nosso ordenamento jurídico interno, seja a mais contundente de sua efetividade em relação à afirmação desse princípio como uma garantia constitucional. Discorreremos mais aprofundadamente sobre essa questão a seguir, em tópico específico.

O duplo grau e os direitos humanos

Pelo que podemos verificar, pela sua natureza, de garantir um direito de ordem individual, relativo ao indivíduo, qual seja a liberdade, quando em processo penal, ou então a propriedade, em determinados processos no campo civil, poderíamos classificar o duplo grau como protetivo de direitos humanos considerados de primeira dimensão.

O direito em questão versa sobre a defesa do indivíduo perante o Estado, protegendo-o de arbitrariedades, injustiças ou erros nas decisões proferidas pelo sistema judiciário.

Não deixa de ser uma forma de Controle do Estado, mediante o duplo julgamento, a dupla análise de uma decisão, uma forma de certificar-se de que o caso foi devidamente considerado e decidido. Os valores que são protegidos pelo Duplo Grau são intimamente ligados aos direitos humanos, e como veremos, além de estar compreendido nos valores acima mencionados pelas regulamentações internacionais, está previsto expressamente no Pacto de San José da Costa Rica.

Evidência que se amplifica, ainda, a partir da adoção, pela ordem jurídica brasileira, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José, Costa Rica), a

² Dispositivos extraídos de <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html>

qual passa a explicitar, de forma incisiva, a chamada garantia de proteção judicial, e a estatuir, em síntese, o dever do Estado de assegurar recurso (que aqui deve ser lido no sentido amplo e estrito) contra todo ato que viole direitos fundamentais do cidadão. (SANTOS, 2011, p.129)

Verificaremos as previsões do Pacto de San José e, por consequência, sua íntima relação com os direitos humanos, a seguir.

Podemos já de pronto afirmar que muitos autores defendem a direta e imediata aplicabilidade das disposições dos tratados internacionais, e que especificamente os dispositivos da Convenção Americana de Direitos Humanos, o Pacto de San José devem ser cumpridas e respeitadas pelo direito interno, conforme o próprio artigo 29, que coloca as normas de interpretação, visando a garantir que os Estados membros não permitam que surjam obstáculos à aplicação de seus preceitos, conforme segue:³

Nenhuma disposição da presente Convenção pode ser interpretada no sentido de:

- a) permitir a qualquer dos Estados-partes, grupo ou indivíduo, suprimir o gozo e o exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;
- b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos em virtude de leis de qualquer dos Estados-partes ou em virtude de Convenções em que seja parte um dos referidos Estados;
- c) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo;
- d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

Sendo assim, a própria interpretação de nossas leis e da Constituição devem ser feitas no sentido de seguir as determinações do Pacto, e não devem contrariá-lo, se forem no sentido de restringir os direitos humanos de qualquer forma que seja. Conforme defendem inclusive doutrinadores de outros países que são signatários do Pacto, a aplicabilidade a partir da incorporação ao direito pátrio é de imediata eficácia.

Prelecionam Moller e Mac-Gregor: “Así, este dispositivo no constituye una ‘norma programática’ como algunos consideran. La Convención Americana tiene aplicación directa en todos sus preceptos cuando un Estado americano la ha firmado, ratificado o se ha adherido” (2012, p.41).

Já Laspro (1999) defende que uma proteção ao indivíduo dada pelo duplo grau é em relação à influência política que possa haver sobre as decisões de

³ Dispositivos do Pacto de San José extraídos de <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>

primeira instância. Embora haja a independência dos poderes, é sabido que existe possibilidade que as decisões possam ser influenciadas por questões políticas e de opinião pública.⁴

O PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA

Dispositivos e abordagem aos direitos humanos

Além das demais disposições presentes em nossa Constituição Federal, o Brasil é signatário e ratificou o chamado Pacto de San José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos), que traz disposições específicas sobre os direitos ao recurso em processo judicial, ao final colocando o Duplo Grau como garantia. Temos o seguinte disposto na Convenção Americana de Direitos Humanos:

Artigo 25º – Proteção judicial

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

2. Os Estados Partes comprometem-se:

- a) a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso;
- b) a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e
- c) a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso.

Sendo assim, confirmamos que os direitos fundamentais são sim protegidos pela possibilidade de acesso a recurso, o Duplo Grau. A disposição expressa não está na Constituição Federal, mas sim nesse Tratado, que está definitivamente recepcionado pelo nosso ordenamento.

Santos (2011, p.131) defende que, “A Constituição não precisa afirmar, nestas exatas palavras, a garantia processual fundamental do duplo grau de jurisdição, desde que não a rejeite, como não o faz, e que a acolha em seu sistema”.

⁴“De fato, o recurso ordinário tem por objetivo fundamental não simplesmente dar àquele que entende que seu direito foi ofendido a oportunidade de reexame, mas sim garantir o reexame do litígio por um tribunal que, a princípio, estaria isento da influência do Executivo dos Estados sobre os tribunais locais” (LASPRO, 1999, p.157).

É justamente o que ocorre com o Duplo Grau. Além desse dispositivo, também verificamos no Pacto :

Artigo 8º – Garantias judiciais

1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza

2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

h: “direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior” (Grifo nosso)

Essa disposição especificamente versa sobre o direito à liberdade, visto que garante diretamente o duplo grau no processo penal. Existe um alinhamento, como dito em momentos anteriores, dos valores defendidos pelo Pacto com as demais disposições constantes de forma expressa por nossa Constituição. Devemos interpretá-los como um conjunto de defesa de direitos.

A previsão expressa do princípio no Pacto de San José apenas reforça a ideia de que o mesmo deva ser respeitado e mantido, visto que se torna uma tendência dos pactos internacionais assinados com cada vez mais frequência pelos países.

Tão evidente é esse caráter público do princípio que a Convenção de San José da Costa Rica o prevê expressamente, ainda que somente no âmbito penal, tendo o Conselho Europeu dos Direitos do Homem, em decisão dr 1989, determinado que o duplo grau não fique sem proteção constitucional, evidenciando, assim, a tendência de sua universalização, ao contrário do que afirmam os pregoeiros de sua supressão. (SÁ, 1999, p.102)

Vemos então sua confirmação através não só do nosso sistema constitucional, mas também dos demais acordos normativos dos quais o Brasil faz parte atualmente.

O duplo grau de jurisdição como garantia constitucional

A doutrina que afirma que a garantia constitucional possui um status maior dentro de nosso ordenamento, maior força na proteção dos direitos do que um princípio, que poderia ser mitigado em detrimento de outro.

Sendo assim, caso o duplo grau seja considerado efetivamente sob o prisma dos direitos humanos, o mesmo seria uma garantia, de força cogente.

A proteção aos direitos fundamentais, e também aos direitos humanos deve sempre ser buscada pelo nosso sistema de leis e em sua aplicação, para que efetivamente possa ser garantido o cumprimento dos mesmos.

Nesse contexto, surgiram as garantias, que não se confundem com os direitos propriamente ditos, já que visam protegê-los. Enquanto o direito seria a faculdade de praticar ou não certos atos, de acordo com previsão legal e consuetudinária, a garantia permite a defesa do direito contra a ameaça ou violações que ele venha a sofrer. (PASSOS, 2005, p.58)

Conforme defende Santos (2011, p.94):

A garantia constitucional apresenta-se, portanto, como mecanismo fundamental que assegura, justamente, o interesse de preservação de um complexo normativo imprescindível aos homens reunidos em sociedade, por resguardar, pela via reflexa, a sua própria autonomia primordial.

Ao contrário do que possam considerar alguns autores a respeito da matéria, que defendem que o duplo grau não estaria configurado com a força inerente a uma garantia constitucional, verificamos que, ao defender os direitos fundamentais de acesso à justiça e de um devido processo legal, inclusive, protegendo direitos como o da liberdade e propriedade, e em sua final expressão, a dignidade da pessoa humana, temos sim o viés de garantia constitucional.

As normas relativas ao processo em si são consideradas garantias pelos valores que protegem, conforme o que podemos inferir pelo que é colocado não somente pelos processualistas, mas também pelos autores que dissertam sobre o duplo grau de jurisdição.

Já a autora Sá (1999), em suas considerações alega que, “(...) os postulados que servem de fundamento à ciência processual são alçados à categoria de garantias quando tomam a forma de preceitos genéricos”. A mesma também ressalta que os mesmos devem ser observados para permitir a regularidade do desenvolvimento da atividade processual, e, por ter esse fim, são importantes a ponto de serem elevados ao status de garantias. São, assim, garantias constitucionais instrumentais.

Porém devemos deixar claro que existem situações em que o duplo grau acaba sendo suprimido, pois a competência originária já cabe a um tribunal superior, como é o caso de alguns julgamentos realizados diretamente pelo STF e STJ, ou dos tribunais de justiça dos estados.

Mas, conforme ressalta Laspro (1999), não significa que os direitos não estejam sendo respeitados e protegidos nesses casos, pois os tribunais colegiados em questão são, em nosso sistema, responsáveis com mais profundidade ainda pela guarda da constituição e dos valores por ela protegidos.⁵

E assim, afinal, o duplo grau apresenta-se como garante do efetivo acesso à justiça, por estar indissociavelmente vinculado ao completo atendimento da moldura valorativa do Estado Democrático de Direito, plasmada no modelo constitucional de cada ordenamento jurídico. (SANTOS, 2011, p.108).

Sob esse prisma, podemos afirmar que o direito alegado, na verdade é referente à possibilidade de um reexame, conforme verificamos através das explanações de Sá (1999, p.77), esse chamado duplo exame poderá ser realizado, sem prejuízo, por julgadores de igual hierarquia.

Existe o entendimento de que a garantia ao recurso, em qualquer processo, é uma forma de legitimação, não somente do sistema, mas também das decisões, que são mais confiáveis, e portanto, respeitadas. Até funciona, inclusive, como forma de controle da atividade jurisdicional prestada pelo Estado.⁶

Há também a defesa de que a possibilidade de revisão das decisões torna mais necessário o dever constitucional de motivação das mesmas, pois que as mesmas serão revistas baseadas em seus motivos expostos.

“O duplo grau de jurisdição, para além da garantia de decisões melhores, instaura a possibilidade de decisões mais isonômicas, atendendo a um significativo chamado de racionalidade do ordenamento jurídico. (SANTOS, 2012, p.128). Quando o relacionamos com os demais preceitos do sistema brasileiro, podemos afirmar seu cunho garantista.

Assim, embora possa haver questionamentos quanto ao fato de ser o duplo grau uma garantia constitucional, pelo mesmo não estar expressamente positivado em nossa Constituição, entendemos que pelos direitos que o mesmo protege e visa promover, ele teria sim, axiologicamente a característica de uma garantia⁷.

O artigo 5º de nossa constituição, com a redação dada pela emenda Constitucional número 45, versa o seguinte:

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três

⁵ “Não importa que o reexame seja feito por órgão jurisdicional colegiado de hierarquia igual ou superior à do prolator da sentença: impende que seja realizado” (LASPRO, 1999, p.89).

⁶ O controle da atividade jurisdicional ensejado pelo recurso é, pois, garantia da legitimidade e de integridade do ordenamento (SANTOS, 2012, p.110).

⁷ Nesse sentido, Santos, 2011: “Nos sentidos traçados, a garantia do duplo grau de jurisdição funciona, a um só tempo, como proteção da eficácia e da permanência da ordem constitucional, e como assecuração direta e imediata de direitos subjetivos fundamentais”.

quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Significa dizer que caso um tratado verse sobre direitos humanos e seja aprovado com o quórum necessário para tal, possuirá status de emenda constitucionais, se sobressaindo sobre as demais leis ordinárias.

Porém, como a emenda em questão é posterior à incorporação do Pacto de San José da Costa Rica pelo ordenamento brasileiro, não seria para ele aplicado esse dispositivo.

Porém, não significa, por outro lado, que o tratado não possua uma suma importância na confirmação de determinados dispositivos e garantias, visto que, tendo sido recepcionado pelo ordenamento, complementem a proteção dos direitos humanos e fundamentais. O mesmo, conforme supracitado, está também embasado pela disposição constitucional feita pelo parágrafo segundo do mesmo artigo 5º.

Inclusive existe uma modificação na visão interpretativa do Supremo Tribunal, que vem reconhecendo que, mesmo não tendo sido aprovado pelo quórum acima mencionado, os tratados de direitos humanos, por sua importância⁸, devem ser tratados com status de maior importância, supralegal, e não apenas como igualados a leis ordinárias.

Seria então buscar com maior força a interpretação baseada na teoria material da Constituição, não apenas priorizando o aspecto formal, mas compreendendo-a baseada nos valores que preconiza.

Alguns autores inclusive defendem que, independente de terem sido aprovados pelo quorum previsto na emenda 45 (parágrafo 3 do artigo 5), as normas previstas em tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, pelo parágrafo 2 do mesmo artigo, devem ser equiparados às normas constitucionais, também pelos valores que defendem. “Fundado, assim, no argumento de que no Brasil adotou-se um sistema aberto de direitos fundamentais, conclui-se que o duplo grau é uma garantia constitucional expressa de aplicação imediata no processo penal” (PASSOS, 2005, p.72).

A autora se refere aqui, ao mencionado artigo oitavo das garantias em direito penal pelo Paco de San José, que considera já possuir o devido status constitucional.

Como uma das afirmações finais, para confirmar o que foi explanado até agora, citamos novamente explicações de Santos (2012), que afirma que o duplo grau, para ser considerado uma garantia, não necessita ser expressamente previsto na constituição. Ele pode apenas ser autorizado, não ser vedado, para que o restante do sistema o preveja.⁹

⁸Votos constantes em Recurso Extraordinário nº. 466.343.

⁹“A constituição não precisa afirmar, nessas exatas palavras, a garantia processual fundamental do duplo grau de jurisdição, desde que não a rejeite, como não o faz, e que a acolha em seu sistema” (SANTOS, 2012, p.150).

CONCLUSÃO

Pelo que pudemos verificar no estudo realizado, o Duplo Grau de jurisdição, mais do que um princípio implícito, é uma garantia constitucional. Isso se dá pela sua confirmação feita expressamente pelos dispositivos do Pacto de San José da Costa Rica, que o prevê sem sombra de dúvida.

Tendo sido recepcionado pela nossa Constituição, embora exista divergência quanto ao status do mesmo perante as demais leis ordinárias, poder ser considerado como garantidor quando somado com a interpretação em conjunto dos demais dispositivos constitucionais, como vimos.

O Duplo Grau de Jurisdição se afirma como uma proteção, uma garantia ao direito do indivíduo de ter revista a decisão por parte do Estado, o que ao final de um determinado processo, poderá assegurar o seu direito de liberdade, de propriedade, trabalhista ou político, dependendo do campo processual que está em jogo.

Significa dizer que o Duplo Grau de Jurisdição está intimamente ligado com os direitos humanos, não somente pelos valores envolvidos, mas também por ser defendido pelos Tratados internacionais que o Brasil ratificou, no sentido de proteger esses direitos.

Para que sejam evitadas as divergências quanto ao status das normas do Pacto em nosso direito interno, seria recomendado, caso fosse possível, realizar uma nova votação no Congresso a fim de que fosse aprovada a incorporação do Pacto de San José com o quorum necessário conforme exigido pela Emenda Constitucional 45. Assim, o mesmo teria definitivamente o status de emenda constitucional, não gerando mais discussões quanto à superioridade em relação aos demais dispositivos infraconstitucionais.

De qualquer forma, a fim de proteger os direitos humanos, a interpretação das normas de nosso direito interno, ainda assim, deve ser feita à luz das recomendações realizadas pela Convenção Americana de Direitos Humanos e todos os demais tratados internacionais nesse campo dos quais o Brasil é signatário.

REFERÊNCIAS

- GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Comentários à Convenção Americana sobre direitos humanos: pacto de San José da Costa Rica*. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- LASPRO, Oreste Nestor de Souza. *Duplo Grau de Jurisdição no direito processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- LIMA, Carolina Alves de Souza. *O princípio constitucional do duplo grau de jurisdição*. Barueri: Manole, 2004.
- MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer; MOLLER, Carlos María Pelayo. La obligación de respetar y garantizar Los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. *Estudios Constitucionales*, a.10, n.2, 2012. p.141-192.

PASSOS, Aline Araújo. *Duplo grau de jurisdição: compreensão constitucional do princípio e análise do tema sob a perspectiva das reformas introduzidas no código de processo civil pela Lei 10.352/01*. São Paulo: PUC-SP. Faculdade de Direito, 2005. 200p. Tese de Doutorado (PUCSP). Faculdade de Direito.

SÁ, Djanira Maria Radamés de. *Duplo grau de jurisdição: conteúdo e alcance constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1999.

SANTOS, Marina França dos. *A garantia constitucional do duplo grau de jurisdição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

_____. *Fundamentos da garantia constitucional do duplo grau de jurisdição*. Belo Horizonte: UFMG. Faculdade de Direito, 2011. 150p. Dissertação (Mestrado) UFMG. Faculdade de Direito.