



## A GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E O PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

José Antonio Remedio<sup>1</sup>  
Valdemir Moreira dos Reis Junior<sup>2</sup>

**RESUMO:** A pesquisa analisa a relação existente entre a garantia do acesso à justiça e o princípio do duplo grau de jurisdição no exercício da atividade jurisdicional brasileira. O objetivo da pesquisa é verificar como referidos institutos relacionam-se entre si, embora na essência sejam diferentes. O método utilizado é o dedutivo, com base na legislação, doutrina e jurisprudência. Tem-se em conclusão que a garantia do acesso à justiça, enquanto garantia constitucional fundamental, pode ser concretizada mesmo diante de situações em que não se aplica o princípio do duplo grau de jurisdição, cujo fundamento está assentado primordialmente no ordenamento jurídico infraconstitucional.

**Palavras-chave:** Acesso à Justiça; Duplo Grau de Jurisdição; Garantia do Acesso à Justiça; Princípio do Duplo Grau de Jurisdição; Princípios.

## THE GUARANTEE OF ACCESS TO JUSTICE AND THE PRINCIPLE OF DOUBLE DEGREE OF JURISDICTION

**ABSTRACT:** The research analyses the relationship between the guarantee of access to justice and the principle of double degree of jurisdiction in the exercise of Brazilian jurisdictional activity. The objective of the research is to verify how these institutes are related to each other, although different in essence. The method used is the deductive, based on legislation, doctrine and jurisprudence. In conclusion, the guarantee of access to justice, as a fundamental constitutional guarantee, can be realized even in situations where the principle of double degree of jurisdiction does not apply, which is primarily based on the infra-constitutional legal system.

**Keywords:** Access to Justice; Double Degree of Jurisdiction; Guarantee of Access to Justice;

<sup>1</sup> Doutor em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUCSP). Professor de Graduação e Pós-graduação (Mestrado) em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP). Professor de Graduação em Direito do Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP). Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo Aposentado. Advogado. [jaremedio@yahoo.com.br](mailto:jaremedio@yahoo.com.br)

<sup>2</sup> Mestrando em Direito pela UNIMEP. Especialista em Direito Civil pela ESAMC. Professor de Direito da METROCAMP. Presidente da Comissão Especial de Direito Eleitoral da OAB Campinas. Advogado. [valdemirrejsjr@gmail.com](mailto:valdemirrejsjr@gmail.com)



Principle of Double Degree of Jurisdiction; Principles.

## INTRODUÇÃO

O sistema jurisdicional brasileiro tem sido objeto de constantes críticas, de um lado, porque disponibiliza formalmente inúmeros instrumentos judiciais visando ao amplo, rápido e eficaz acesso à justiça e, de outro lado, porque contempla diversos mecanismos procedimentais, em especial os decorrentes da aplicação do princípio do duplo grau de jurisdição, que acabam contribuindo para a morosidade da prestação jurisdicional.

Em 2015 tramitavam aproximadamente cem milhões de ações judiciais no Brasil, para serem processadas e julgadas por cerca de dezessete mil juízes (CNJ, 2016), o que acabava travando o exercício regular da prestação jurisdicional, com enormes dificuldades para que as ações fossem concluídas com qualidade e em prazo razoável para o jurisdicionado.

A garantia do acesso à justiça e o princípio do duplo grau de jurisdição, instrumentos extremamente importantes na sistemática processual brasileira, ao mesmo tempo que se completam, também possuem pontos que os contrapõem.

Tamanha é a importância dos institutos, que o Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Habeas Corpus n. 123.365-SP, classificou o acesso à justiça e o duplo grau de jurisdição como garantias constitucionais ínsitas à tutela jurisdicional (BRASIL, 2010).

A Constituição Federal assegura a todos, como garantia fundamental, o acesso à justiça ou o princípio da inafastabilidade da jurisdição, nos casos de lesão ou ameaça a direito (CF, art. 5º, XXXV).

A Lei Maior também assegura a todos, como direito fundamental, no âmbito judicial, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (CF, art. 5º, LXXVIII).

Embora não previsto expressamente na Constituição Federal, o Pacto de São José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário, garante o princípio do duplo grau de jurisdição (art. 8º), princípio esse também previsto em diversos diplomas normativos infraconstitucionais nacionais, como o Código de Processo Civil e o Código de Processo Penal.

Em 2013, em caso paradigmático, o Supremo Tribunal Federal, em instância única, concluiu o julgamento da Ação Penal 470, conhecida como caso Mensalão, oportunidade em



que a Corte Suprema condenou diversas pessoas, entre os quais o ex-ministro José Dirceu. O ex-ministro, em face da inexistência de recursos previstos no âmbito interno brasileiro, acabou recorrendo a instâncias não nacionais, com base no Pacto de São José da Costa Rica, objetivando ver sanado o que acreditava ser uma negação do Estado Nacional ao princípio do duplo grau de jurisdição.

A pesquisa tem por objeto analisar a relação existente entre a garantia fundamental do acesso à justiça e o princípio do duplo grau de jurisdição, e se eventual desrespeito ao princípio do duplo grau de jurisdição implica em afronta ao acesso à justiça.

Estruturalmente, a pesquisa inicia-se com a análise dos direitos e das garantias fundamentais, em seguida discorre sobre a garantia do acesso à justiça e, na sequência, trata do princípio do duplo grau de jurisdição, inclusive inter-relacionando-o com a garantia do acesso à justiça.

O método utilizado é o dedutivo, com base na legislação, doutrina e jurisprudência. Tem-se em conclusão que a garantia do acesso à justiça, enquanto direito constitucional fundamental, pode ser concretizado mesmo diante de situações em que não se aplica o princípio do duplo grau de jurisdição, que também se identifica como direito fundamental, mas cujo fundamento está assentado no ordenamento jurídico infraconstitucional.

## **1. OS DIREITOS E AS GARANTIAS FUNDAMENTAIS**

Os conceitos e os significados dos princípios, enquanto normas jurídicas, e o que representam os direitos fundamentais e as garantias fundamentais, são indispensáveis para o desenvolvimento do tema ora desenvolvido, por guardar relação direta com o objeto específico da pesquisa.

Embora a doutrina não seja uniforme quanto à diferenciação entre regras e princípios, pode-se afirmar que “o ordenamento ou sistema jurídico brasileiro pode ser identificado como um sistema normativo aberto integrado por princípios e regras” (REMEDI, 2015, p. 71).

Consoante Robert Alexy (2017, p. 90-91), a comparação entre os princípios e as regras permite afirmar que:

a) os princípios são mandados de otimização; “são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes”.



b) regras são normas que são sempre satisfeitas ou não satisfeitas, não permitindo a ponderação ou valoração entre elas para se aquilatar sua incidência; são do tipo “tudo ou nada”.

Os princípios também representam cláusulas gerais informativas que devem servir como base ou fundamento para aplicação do direito, seja em casos de lacunas, seja no tocante à interpretação da lei.

Nesse sentido, em 1985 já afirmava Geraldo Ataliba (1985, p. 6-7) que:

(...) princípios são linhas mestras, os grandes nortes, as diretrizes magnas do sistema jurídico. Apontam os rumos a serem seguidos por toda a sociedade e obrigatoriamente perseguidos pelos órgãos do governo (poderes constituídos). Eles expressam a substância última do querer popular, seus objetivos e desígnios, as linhas mestras da legislação, da administração e da jurisdição. Por estas não podem ser contrariadas; têm que ser prestigiados até as últimas consequências.

Da mesma forma, especificamente a respeito dos princípios constitucionais, assevera Celso Ribeiro Bastos (2001, p. 161) que:

Os princípios constitucionais são aqueles que guardam os valores fundamentais da ordem jurídica. Isto só é possível na medida em que estes não objetivam regular situações específicas, mais sim desejam lançar a sua força sobre todo o mundo jurídico. Alcançam os princípios esta meta à proporção que perdem o seu caráter de precisão de conteúdo, isto é, conforme vão perdendo densidade semântica, eles ascendem a uma posição que lhes permite sobressair, pairando sobre uma área muito mais ampla do que uma norma estabelecadora de preceitos. Portanto, o que o princípio perde em carga normativa ganha como força valorativa a espriar-se por cima de um sem número de outras normas.

Os direitos fundamentais, de uma forma geral, são direitos que objetivam proteger a dignidade, a liberdade, a propriedade e a igualdade de todos os indivíduos e, em boa parte, são direitos de defesa dos seres humanos, que surgem a partir de limitações ao poder absoluto do Estado.

Nessa perspectiva, João Trindade Cavalcante Filho (2016) define os direitos fundamentais nos seguintes termos:

Com base nisso, poderíamos definir os direitos fundamentais como os direitos considerados básicos para qualquer ser humano, independentemente de condições pessoais específicas. São direitos que compõem um núcleo intangível de direitos dos seres humanos submetidos a uma determinada ordem jurídica.



Para José Afonso da Silva (2015, p. 180), a expressão “direitos fundamentais”, além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, também é reservada para designar, no âmbito do direito positivo, “aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas”.

Os direitos fundamentais, consoante Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior (2010, p. 132-133), “constituem uma categoria jurídica, constitucionalmente erigida e vocacionada à proteção da dignidade humana em todas as dimensões”. Ou seja, possuem uma natureza poliédrica, “prestando-se ao resguardo do ser humano na sua liberdade (direitos e garantias individuais), nas suas necessidades (direitos econômicos, sociais e culturais) e na sua preservação (direitos à fraternidade e à solidariedade)”.

As garantias fundamentais, por sua vez, estão inseridas no ordenamento jurídico de maneira complementar aos direitos fundamentais materiais.

Embora as garantias fundamentais também integrem o gênero direitos fundamentais, a complementaridade aqui afirmada representa o fato de elas trabalharem como medidas assecuratórias dos direitos fundamentais materiais, ou seja, asseguram que tais direitos sejam considerados e colocados em prática em relação a todos os indivíduos.

Na lição de Alexandre de Moraes (2012, p. 31), as garantias fundamentais são medidas assecuratórias que podem limitar o Poder do Estado, desde que seja em defesa dos direitos fundamentais.

E, segundo José Afonso da Silva (2015, p. 191), as garantias constitucionais, em conjunto, “caracterizam-se como imposições, positivas ou negativas, aos órgãos do Poder Público, limitativas de sua conduta, para assegurar a observância ou, no caso de violação, a reintegração os direitos fundamentais”.

Em resumo, e para os fins da presente pesquisa, os direitos fundamentais são direitos previstos expressa ou implicitamente na Constituição Federal e que são indispensáveis à existência digna da pessoa humana, enquanto as garantias fundamentais são os instrumentos usados para garantir que as pessoas tenham acesso aos direitos fundamentais materiais constantes do ordenamento constitucional.

## **2. A GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA**



A Constituição Federal prevê uma série de direitos materiais e de garantias fundamentais colocados indistintamente à disposição de todas as pessoas, destacando-se a garantia do acesso à justiça.

Assim, dispõe o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988).

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), promulgada no Brasil pelo Decreto 670, de 6-11-1992, também contempla a garantia do acesso à justiça. Nos termos do art. 8º da referida Convenção (BRASIL, 1992):

Toda pessoa tem direito a 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 para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

A garantia do acesso à justiça é indispensável para a proteção da integralidade dos direitos colocados à disposição do indivíduo com base no ordenamento jurídico brasileiro, em especial na Constituição Federal.

O princípio do acesso à justiça, conforme Paulo Cezar Pinheiro Carneiro (2015, p. 61), é a garantia de que:

Todo e qualquer cidadão tem o direito de movimentar a máquina judiciária para obter o pronunciamento de um juiz competente e imparcial sobre um direito que entenda ter sido lesado ou ameaçado. Dentro dessa óptica, a clássica expressão “para cada direito há uma ação que o assegure”, tem adequada pertinência.

Ainda de acordo com o referido autor (2015, p. 63):

o acesso somente será pleno quando a informação dos direitos for de fato adequada, quando estiver garantida a participação de quem quer que seja no devido processo legal e que assegure à parte, que tem o melhor direito, a receber o mais rápido possível o bem da vida a que faz jus.

O princípio da inafastabilidade da jurisdição, também denominado princípio da inafastabilidade do controle judicial, princípio do acesso à justiça e princípio do direito de ação (CF, art. 5º, XXXV), é uma decorrência do vetor da legalidade (CF, art. 5ª, II), colocando-se “como uma liberdade pública subjetiva, genérica, cívica, abstrata e incondicionada, conferida



às pessoas físicas e jurídicas, nacionais e estrangeiras, sem distinções ou retaliações de nenhuma espécie” (BULOS, 2009, p. 517).

De acordo com Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2003, p. 14), o princípio do acesso à justiça não representa apenas a admissão ao processo e a possibilidade de se propor demandas judiciais. O princípio, na verdade, se materializa na medida em que vem para garantir a todos a observância das regras do devido processo legal e a possibilidade de atuação na formação do convencimento do juiz, com fins de se obter uma tutela jurisdicional do Estado justa e coerente.

O acesso à justiça já não mais se limita ao acesso ao Judiciário ou apenas à possibilidade de se ingressar formalmente em juízo, objetivando ao atendimento de uma pretensão resistida, uma vez que, “o que se busca, por meio do acesso à justiça, é o efetivo resultado da solução do conflito, viabilizando, assim, o acesso à ordem jurídica justa” (REMEDIOS; REMEDIOS, 2015, p. 113).

O efetivo acesso à justiça e suas ferramentas, em todos os seus possíveis significados, ou seja, físico, axiológico, político, social, econômico e cultural, é parte integrante do conceito complexo e profundo que conhecemos como cidadania (SILVA; MONFARDINI, 2010, p. 92).

A garantia de uma tutela jurisdicional, consubstanciada no acesso à justiça, além de sua natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias, também pode se configurar como sendo uma garantia institucional.

Ou seja, a garantia implica na existência “de uma organização judiciária possibilitadora de uma grande proteção jurídica eficaz e temporalmente adequada aos particulares” (CANOTILHO, 2003, p. 503).

E, conforme o entendimento do Tribunal Regional Federal da 2ª Região expressado quando do julgamento da Apelação Cível 00203108720024025101, o princípio do acesso à justiça se mostrou sumamente valorizado no texto apresentado na Constituição Federal de 1988, com a democratização das relações jurídicas, inclusive as de natureza processual.

Assim, a garantia do acesso à justiça pode ser vista tanto como uma garantia fundamental, por ser uma medida assecuratória posta à disposição de todos, objetivando buscar e utilizar o Poder Judiciário sempre que houver uma lesão ou uma ameaça a um direito, quanto como medida assecuratória, que permite atuar no âmbito processual com o objetivo de se obter uma decisão efetiva justa.



Para se atingir o acesso à justiça é necessário que se compreenda o princípio não apenas como o acesso formal aos Tribunais ou como a possibilidade de se propor novas demandas judiciais. O princípio do acesso à justiça deve ser visto e compreendido como o acesso ao próprio Direito e, para tanto, é fundamental que os indivíduos conheçam os seus direitos.

Feitas essas considerações, passa-se a expor sobre o princípio do duplo grau de jurisdição e sua relação com a garantia do acesso à justiça.

### **3. O PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E A GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA**

O Brasil, assim como vários outros países, adota em sua atuação jurídico-processual a aplicação do denominado princípio do duplo grau de jurisdição, tornando possível para as partes envolvidas em um processo, apresentarem recurso das decisões judiciais com as quais não concordam, normalmente a um órgão superior ao que prolatou a decisão.

O recurso, no sistema brasileiro, pode ser definido “como o remédio voluntário apto a provocar, dentro da mesma relação jurídica processual, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de uma decisão judicial” (JORGE, 2015, p. 2216).

O duplo grau de jurisdição permite um exame mais denso e uma análise mais detalhada de questões constantes do processo, a partir da reavaliação ou reanálise de decisões anteriormente prolatadas.

O princípio permite que a decisão anteriormente proferida seja em regra apreciada por um outro órgão do Poder Judiciário que, na maioria das vezes, será hierarquicamente superior ao que proferiu a primeira decisão e, por vezes, a nova decisão será proferida por órgão colegiado.

A possibilidade de recorrer garante às partes envolvidas no processo uma nova oportunidade de se analisar o mérito da causa anteriormente julgada e eventuais questões procedimentais ou formais pendentes.

Há que se considerar, entretanto, que o sistema constitucional brasileiro prevê a competência originária do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar algumas causas, como ocorre com o disposto no art. 102, inciso I, letra “b”, da Lei Maior, relativamente às



autoridades que possuem foro com prerrogativa de função, entre os quais os Ministros de Estado, Senadores e Deputados federais. Assim, nas ações penais originárias de competência do Supremo Tribunal Federal não se aplica o duplo grau de jurisdição, como ocorreu, por exemplo, quando do julgamento da Ação Penal 470 pela Corte Suprema, conhecida como Caso Mensalão, como adiante se verá.

Importante observar que os recursos, que decorrem da aplicação do princípio do duplo grau de jurisdição, embora possibilitem maior segurança em relação às decisões judiciais, podem vir a tornar o processo mais demorado ou moroso.

Porém, ainda que o inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal assegure a todos, no âmbito judicial, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, não se pode desconsiderar que a garantia do acesso à justiça e o princípio duplo grau de jurisdição devem em regra ser garantidos a todas as partes envolvidas no processo, pois o acesso à justiça, no sentido moderno, também implica em justiça célere, justa, eficaz e respeitante da segurança jurídica.

Assim, de acordo com Mônica Bonetti Couto e Luiz Felipe Rossini (2016, p. 27), “o que observamos na prática é que as soluções encontradas para a preservação de uma das garantias, implica na inobservância da outra, quando na verdade dever-se-ia buscar uma saída para preservação de ambas”.

Em geral, a nova apreciação do processo após a interposição de eventual recurso deve ser feita por um órgão colegiado, o que significa que mais de um juiz avaliará o processo sob os mais variados ângulos, contribuindo para um exame mais profundo da questão.

Todavia, nem sempre isso foi possível no decorrer da história. A possibilidade de interpor recursos não era conhecida no direito primitivo, o que apenas se tornou possível quando a distribuição da justiça passou a ser uma das funções do Estado.

Nesse sentido, de acordo com Chiovenda (2000, p. 119):

Não se conhecia, nos tempos primeiros, a pluralidade de instâncias; então, administrava diretamente a justiça o povo ou o rei. Quando, em lugar do povo, passaram a sentenciar determinados juízes, a tendência de quem perdia a lastimar-se do insucesso, exacerbado, ademais, pela efetiva possibilidade de erro e pela má-fé, assumiu, conforme o lugar, a forma de um ataque pessoal aos juízes ou procurou estorvar, por outros meios, a execução da sentença. Com a instituição, porém, da hierarquia própria dos regimes monárquicos, afigurou-se natural que a sentença do funcionário dependente sofresse impugnação perante o superior, até o rei, a quem todos respondiam. Daí uma



série, frequentemente numerosa, de instâncias: conflitos, questões, inconvenientes ao infinito. Ao mesmo tempo, no entanto, o apelo ao rei constituiu poderoso instrumento de formação do direito (em Roma, na Alemanha, na França, na Inglaterra, como apelação ao Papa na Igreja).

A Constituição Imperial de 1824 (BRASIL, 1824) inaugurou o princípio do duplo grau de jurisdição no ordenamento jurídico brasileiro, ao dispor no art. 158 que, “para julgar as Causas em segunda, e última instância haverá nas Províncias do Império as Relações, que forem necessárias para comodidade dos povos”.

Todavia, apenas a Constituição Imperial de 1824 tratou do duplo grau de jurisdição como garantia expressa, sendo que a medida jamais foi repetida nas constituições que a sucederam.

A Constituição Federal de 1988 nada diz a respeito da aplicação do princípio. Cuida-se, à evidência, de uma omissão normativa que acaba gerando polêmica em relação à aplicabilidade e à natureza jurídica do princípio do duplo grau de jurisdição.

Há quem defenda que o inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal contemplaria o princípio do duplo grau de jurisdição. Conforme dispõe o referido inciso 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” (BRASIL, 1988).

A interpretação gramatical do inciso LV do artigo 5º do texto constitucional poderia levar a entendimento equivocado. Sob nossa ótica, o inciso em questão utiliza o termo “recursos” como sinônimo de “expedientes” ou “instrumentos”, e não como mecanismo processual tradicional aplicável aos processos em geral, consubstanciado na revisão de alguma questão decidida no bojo dos autos, seja pelo próprio juiz, seja pela instância superior.

Mas isso não impede que o princípio do duplo grau de jurisdição não deva ser observado e respeitado no Brasil, ainda que como princípio constitucional implícito. Analogicamente, o mesmo raciocínio aplica-se ao princípio da supremacia das normas constitucionais, sendo que a supremacia não é prevista expressamente no texto constitucional, mas não se duvida da aplicabilidade e efetividade inerente ao referido princípio no ordenamento jurídico brasileiro.

Pode-se afirmar que o princípio do duplo grau de jurisdição decorre do sistema e da estrutura processual definidos em linhas gerais pela Constituição Federal, sendo que sua disciplina está normalmente contida em disposições normativas infraconstitucionais, como o Código de Processo Civil, o Código de Processo Penal, a Consolidação das Leis do Trabalho,



assim como nas leis de organização judiciária.

Sob nossa ótica, diferentemente do que acontece com a garantia fundamental do acesso à justiça, o duplo grau de jurisdição, embora importante para a implementação do acesso à justiça, não pode ser erigido como princípio ou garantia constitucional, uma vez que são várias as hipóteses legais em que o princípio não é aplicável, como ocorre em relação aos julgamentos de única instância previstos no próprio texto constitucional.

Tal afirmação é corroborada pelo entendimento do Supremo Tribunal Federal, expressado quando do julgamento do Recurso em Habeas Corpus n. 79.785-RJ, em questão em que se apreciava o duplo grau de jurisdição no Direito Brasileiro, à luz da Constituição e da Convenção Americana de Direitos Humanos. De acordo com a ementa do julgado (BRASIL, 2000):

1. Para corresponder à eficácia instrumental que lhe costuma ser atribuída, o duplo grau de jurisdição há de ser concebido, à moda clássica, com seus dois caracteres específicos: a possibilidade de um reexame integral da sentença de primeiro grau e que esse reexame seja confiado à órgão diverso do que a proferiu e de hierarquia superior na ordem judiciária. 2. Com esse sentido próprio – sem concessões que o desnaturem – não é possível, sob as sucessivas Constituições da República, erigir o duplo grau em princípio e garantia constitucional, tantas são as previsões, na própria Lei Fundamental, do julgamento de única instância ordinária, já na área cível, já, particularmente na área penal.

De fato, há várias hipóteses legais em que não há a previsão recursal de decisões judiciais, ou seja, o duplo grau de jurisdição não é admissível em algumas questões afetas ao Poder Judiciário.

A título de exemplo, dispõe o art. 102 da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe “processar e julgar, originariamente” (inciso I), “a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal” (letra “a”).

E, nos termos do art. 26 da Lei 9.868/99, “a decisão que declara a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo em ação direta ou em ação declaratória é irrecurável, ressalvada a interposição de embargos declaratórios, não podendo, igualmente, ser objeto de ação rescisória” (BRASIL, 1999).

Ou seja, a decisão do Supremo Tribunal Federal que declara a constitucionalidade ou a



inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo em ação direta ou em ação declaratória é irrecurável, não estando sujeita, portanto, à aplicação do princípio do duplo grau de jurisdição, por expressa previsão no art. 26 da Lei 9.868/99.

Dessa forma, a legislação brasileira, inclusive constitucional, admite em algumas hipóteses a tomada de decisão pelo Poder Judiciário, sem que referida decisão esteja sujeita ao crivo do duplo grau de jurisdição.

Poder-se-ia discutir se a inaplicabilidade do duplo grau de jurisdição nas hipóteses previstas legalmente poderia configurar uma afronta constitucional. Frederico Marques (1976, p. 76), sob a égide da Constituição Federal de 1967, afirmava que não, nos seguintes termos:

Não sendo constitucional o postulado do duplo grau de jurisdição, nada impede que o legislador ordinário deixe sem recurso para a Justiça de segundo grau algumas causas ou litígios, ou que dê, para outras, competência originária a Tribunais Superiores, suprimindo, assim, a instância inferior.

Entretanto, o entendimento antes referido não poderia ser adotado, caso fosse considerado literalmente o que declara o Pacto de São José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário.

Nos termos do art. 8º, alínea “h”, do Pacto de São José da Costa Rica (BRASIL, 1992):

Artigo 8. Garantias judiciais

(...)

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

(...)

h. direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

A se levar em consideração as disposições do referido Pacto, pode-se afirmar que o duplo grau de jurisdição, ao menos em matéria penal, representa uma espécie de garantia judicial, inserindo-se entre os direitos humanos.

Assim, abre-se nova frente de discussão, ou seja, tomando-se o princípio do duplo grau de jurisdição como um dos direitos humanos, e sendo o Brasil signatário do Pacto de São José da Costa Rica, saber se é obrigatória ou não a obediência ao que dispõe o princípio.

Em outros termos, em se saber se a impossibilidade de interposição de recursos em alguns casos com base na legislação interna brasileira, implicaria em afronta aos direitos



humanos por desrespeito ao Pacto de São José da Costa Rica.

Um dos casos paradigmáticos em relação à questão pode ser representado pelo julgamento da Ação Penal 470, conhecido como Caso Mensalão, pelo Supremo Tribunal Federal, ocorrido no ano de 2013. O julgamento foi o mais longo da história da Suprema Corte, tendo sido realizadas 53 sessões para julgar o processo contra 38 réus, dos quais 25 foram condenados, entre os quais o ex-ministro José Dirceu. Quando começou a ser julgada, a ação contava com 234 volumes e 495 apensos, num total de 50.199 páginas (BRASIL, 2013).

Nesse contexto, tome-se como exemplo a manifestação do ex-ministro José Dirceu que, condenado em única instância pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Penal 470, desejou recorrer a instâncias não nacionais, objetivando ver sanado o que acreditava ser uma negação do Estado Nacional ao princípio do duplo grau de jurisdição.

A Corte Brasileira que recebeu, processou e julgou a denúncia que deu ensejo à Ação Penal 470 foi uma só, ou seja, o próprio Supremo Tribunal Federal. Por essa razão, segundo a argumentação da defesa do ex-ministro José Dirceu, ele não teve seu direito garantido ao segundo grau de jurisdição, o que lhe facultaria a legitimidade para recorrer a outras instâncias, neste caso instâncias internacionais, alheias ao ordenamento jurídico pátrio.

De acordo com o ex-ministro, a questão é de extrema importância e lhe trouxe prejuízos irreparáveis, pois o Estado Brasileiro lhe teria negado o direito ao duplo grau de jurisdição, em especial por ofensa ao Pacto de São José da Costa Rica.

A questão foi colocada pelo ex-ministro José Dirceu junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), colegiado da Organização dos Estados Americanos (OEA), questionando o fato de ter sido julgado em instância única no processo do Mensalão, nos seguintes termos (MACEDO, 2014):

É, portanto, incontestável que o Estado Brasileiro negou a José Dirceu o seu direito fundamental ao duplo grau de jurisdição, previsto no artigo 8º, “h”, da CADH, da qual o País é signatário, razão pela qual não restou outra alternativa ao petionário, senão bater as portas dessa E. Comissão Interamericana a fim de ver saneada a grave violação ao dispositivo consagrado no Pacto de São José da Costa Rica, que lhe impôs profundo constrangimento, consubstanciado em sua condenação em instância única, que culminou no cerceamento de sua liberdade.

À primeira vista, poderia parecer que a análise não passa de um tautologismo, ou seja, a mesma ideia, mas apresentada com expressões diferentes em busca de uma reapresentação



com nova abordagem.

Todavia, o fato de haver recusa pelo Estado Brasileiro a prestar um outro ou novo julgamento em grau recursal, faz com que se coloque na ordem do dia a necessidade de uma discussão sobre a real efetividade das instâncias internacionais para resolução de pendências que sejam adstritas à jurisdição brasileira.

Em outros termos, a reflexão que se impõe consiste em verificar se a interposição de pedido ou recurso à Corte Interamericana pode ser aplicada, tomando-se como fundamento básico a ausência ou insuficiência de instâncias no âmbito nacional para a reapreciação da matéria.

Evidentemente, a resposta a esta questão suscitaria um esforço de compreensão que demandaria profundos estudos interdisciplinares entre as várias esferas do Direito Público, tanto o internacional como o nacional, análise que não seria possível no âmbito desta pesquisa.

No caso brasileiro, importante destacar que nem mesmo entre os diversos princípios previstos constitucionalmente existe hierarquia, ou seja, no caso de conflito entre princípios, a solução deverá ser encontrada mediante a ponderação de interesses, a proporcionalidade e a razoabilidade.

Nesse sentido, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 815-DF, “a tese de que há hierarquia entre normas constitucionais originárias dando azo a declaração de inconstitucionalidade de umas em face de outras é impossível com o sistema de Constituição rígida” (BRASIL, 1996).

Especificamente no tocante à aplicação do Pacto quando em conflito com as normas constitucionais, o entendimento do STF, até o advento da Emenda Constitucional 45/2004, conforme expressado no julgamento do Recurso em Habeas Corpus n. 79.785-RJ, era no sentido de prevalência da Constituição, no Direito Brasileiro, sobre quaisquer convenções internacionais, incluídas as de proteção aos direitos humanos, que impede, no caso, a aplicação da norma do Pacto de São José da Costa Rica, afastando-se, assim, eventuais cláusulas convencionais antinômicas à Lei Maior (BRASIL, 2000).

O § 3º do art. 5º da Lei Maior, incluído pela Emenda Constitucional 45/2004, ao dispor que “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” (BRASIL, 1988), não alterou o



entendimento antes adotado pela Suprema Corte brasileira a respeito da matéria.

Como antes afirmado, inexistente no sistema normativo brasileiro a atribuição de caráter absoluto de um princípio em relação aos demais. Corroborando referida afirmação, ao julgar o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 601.832-SP, decidiu o Supremo Tribunal Federal que, embora a Emenda Constitucional 45/2004 atribua hierarquia constitucional aos tratados e às convenções internacionais sobre os direitos humanos, desde que aprovados na forma prevista no § 3º do art. 5º da Constituição Federal e, inobstante o fato de que o princípio do duplo grau de jurisdição previsto na Convenção Americana de Direitos Humanos já ter sido introduzido no Direito doméstico brasileiro, isso não significa que referido princípio revista-se de natureza absoluta, uma vez que a própria Constituição Federal estabelece exceções ao princípio do duplo grau de jurisdição. Em síntese, “a garantia não é absoluta e deve se compatibilizar com as exceções previstas no próprio texto constitucional” (BRASIL, 2009).

No entanto, em que pese o princípio do duplo grau de jurisdição não se identificar como uma garantia constitucional, não poderia o legislador suprimir totalmente a possibilidade de se recorrer de todos os atos judiciais, sob pena de atingir o próprio Estado Democrático de Direito (SILVA, 2008, p. 536).

Conclui-se, em síntese, que a inaplicabilidade do princípio do duplo grau de jurisdição, desde que respaldada no ordenamento jurídico nacional, não ofende a garantia constitucional do acesso à justiça.

#### **4. CONCLUSÃO**

A pesquisa analisou a relação existente entre a garantia do acesso à justiça e o princípio do duplo grau de jurisdição, e se eventual desrespeito ao princípio do duplo grau de jurisdição implica em afronta ao acesso à justiça.

O acesso à justiça está contemplado de forma ampla no ordenamento jurídico brasileiro, inclusive por expressa previsão no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal, que trata do princípio da inafastabilidade da jurisdição no caso de lesão ou ameaça a direito.

E, o inciso LXXVIII do art. 5º da Lei Maior, estatui que são assegurados a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.



Todavia, em 2015 tramitavam no Poder Judiciário Brasileiro cerca de cem milhões de ações, para serem processadas e julgadas por aproximadamente dezessete mil juízes, o que acaba acarretando enormes dificuldades para que as ações judiciais regularmente ajuizadas sejam concluídas em prazo razoável e de fato impliquem em efetiva prestação jurisdicional para o cidadão.

O sistema jurisdicional brasileiro, nesse contexto, tem sido objeto de constantes críticas, de um lado, porque contempla inúmeros instrumentos judiciais visando ao amplo acesso à justiça, inclusive com a pretensão de que a prestação da justiça seja rápida e eficaz e, de outro lado, prevê a existência de variados mecanismos procedimentais aplicáveis no âmbito do processo, muitos deles fundamentados no princípio do duplo grau de jurisdição, que não possui assento constitucional expresso. O princípio do duplo grau de jurisdição, embora favoreça a certeza e a segurança jurídica no tocante às decisões judiciais, também contribui para a morosidade da justiça ou da prestação jurisdicional.

A pesquisa permitiu concluir que o acesso à justiça está inserido entre as garantias fundamentais, inclusive por expressa previsão no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal.

A garantia do acesso à justiça está atrelada ao conjunto de instrumentos previstos em lei que permitem que os cidadãos utilizem facilmente e de uma maneira efetiva o Poder Judiciário sempre que estiverem sujeitos a lesão ou a ameaça a direito.

O acesso à justiça pode ser visto como garantia fundamental, por ser uma medida assecuratória à disposição de todos, objetivando buscar e utilizar o Poder Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a um direito, e também pode ser focado como uma medida que permite atuar no âmbito processual com o objetivo de se obter uma decisão rápida, efetiva e justa.

Por sua vez, o princípio do duplo grau de jurisdição, apesar de não estar previsto expressamente na Constituição Federal, também integra o ordenamento jurídico brasileiro e, em regra, constitui um dos elementos que amplia a segurança jurídica em relação à garantia do acesso à justiça.

Todavia, apesar de importante na implementação do acesso à justiça, o princípio do duplo grau de jurisdição não possui caráter absoluto, ou seja, está sujeito a limitações decorrentes da aplicação de outras normas que integram o sistema processual brasileiro, em



especial as disposições constantes da Lei Maior.

Assim, não constitui violação ao princípio do duplo grau de jurisdição o fato de o legislador prever situações em que não haja a possibilidade de se interpor recursos processuais no tocante a determinados atos ou decisões judiciais. Isso porque inexistente no sistema brasileiro previsão legal que garanta a todos e em todas as hipóteses a possibilidade de recorrer de decisões judiciais proferidas pelo Poder Judiciário, ainda que nesse sentido haja previsão legal aparentemente ampla contida em documento internacional, no caso específico o Pacto de São José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário.

Embora seja os dois institutos sejam bastante importantes, tanto que o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar do Habeas Corpus n. 123.365-SP, tratou o acesso à justiça e o duplo grau de jurisdição como garantias constitucionais ínsitas à tutela jurisdicional (BRASIL, 2010), prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento no sentido de que o princípio do duplo grau de jurisdição, mesmo diante do contido na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), não é absoluto, e deve ser compatibilizado com as exceções previstas no próprio texto constitucional (BRASIL, 2009).

A conclusão que se extrai é de que o princípio do duplo grau de jurisdição, apesar de autônomo e garantidor do acesso à justiça, principalmente levando-se em conta a segurança jurídica que deve estar atrelada às decisões judiciais, não é absoluto, de forma que pode ser afastado em algumas hipóteses previstas legalmente, sem que isso implique em afronta à garantia do acesso à justiça.

Em outras palavras, a possibilidade de se recorrer de uma decisão com a qual não se concorda, é também a materialização do princípio do acesso à justiça, embora a garantia do acesso à justiça, por ser mais ampla, possa ser materializada em algumas hipóteses mesmo que no caso não seja admissível a aplicação do princípio do duplo grau de jurisdição.

Em síntese, tem-se que restou demonstrada a hipótese descrita inicialmente, no sentido de que a garantia do acesso à justiça, enquanto direito constitucional fundamental previsto expressamente na Constituição Federal, pode ser concretizada mesmo diante de situações em que não se aplica o princípio do duplo grau de jurisdição, cujo fundamento está assentado basicamente no ordenamento jurídico infraconstitucional.



## REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.
- ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano Nunes. **Curso de direito constitucional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- ATALIBA, Geraldo. **República e constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em 19 jul. 2017.
- \_\_\_\_\_. Constituição Política do Imperio do Brazil de 1824. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm). Acesso em 19 jul. 2017.
- \_\_\_\_\_. Decreto 678, de 6 de novembro de 1992 – Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf). Acesso em 17 jul. 2017.
- BRASIL. Notícias STF - 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=236494>. Acesso em 8 ago. 2017.
- \_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 123.365-SP. Relator Ministro Og Fernandes. Brasília: **DJe**, 23 ago. 2010. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=899275&num\\_registro=200802732219&data=20100823&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=899275&num_registro=200802732219&data=20100823&formato=PDF). Acesso em 5 ago. 2017.
- \_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 601.832-SP. Relator Ministro Celso de Mello. Brasília: **DJe**, 3 abr. 2009. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=584974>. Acesso em 5 ago. 2017.
- \_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Recurso em Habeas Corpus n. 79.785-RJ. Relator Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília: **DJ**, 22 nov. 2001, p. 57.
- \_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 815-DF. Relator



Ministro Moreira Alves. Brasília: **DJ**, 10-5-1996, p. 15131.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível n. 00203108720024025101.

Relator Raldênio Bonifácio Costa. **DJ**, 20 ago. 2008.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. Livro I: das normas processuais civis. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coords.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 58-97.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. Disponível em:

<[http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao\\_trindade\\_teorias\\_geral\\_dos\\_direitos\\_fundamentais.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindade_teorias_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf)>. Acesso em 15 nov. 2016.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 2000, Vols. I, II e III.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

CNJ. Justiça em Números - 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/10/b8f46be3dbbff344931a933579915488.pdf>>. Acesso em 8 ago. 2017.

COUTO, Mônica Bonetti; ROSSINI, Luiz Felipe. Acesso à justiça versus acesso ao judiciário: distinções e dilemas no Brasil. In MACHADO, Ednilson Donisete (Org). **Acesso à justiça I**. XXV Congresso do CONPEDI. Florianópolis: CONPEDI, 2016, p. 20-37.

JORGE, Flávio Cheim. Dos recursos. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coords.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2216-2234.

MACEDO, Fausto. Dirceu teve liberdade cerceada, dizem advogados em denúncia à OEA. Disponível em: <<http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/dirceu-teve-liberdade-cerceada-diz-defesa-em-denuncia-a-corte-interamericana-de-direitos-humanos/>>. Acesso em 5 ago. 2017.



MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 1976. Vol. I.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

REMEDIO, José Antonio; REMEDIO, Davi Pereira. A mediação e a conciliação como meios de acesso à justiça. In: FERRI, Carlos Alberto et al (Orgs). **Anotações de direitos fundamentais**: homenagem aos professores José Eduardo Ferreira Pimont e Maria Thereza Almada. Engenheiro Coelho: Unaspres, 2015a, p. 101-114.

REMEDIO, José Antonio. **Direito administrativo**. 2. ed. São Paulo: Verbatim, 2015.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2008.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito constitucional positivo**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

SILVA, Júlio César Ballerini; MONFARDINI, Luciano Pasoti. A complexa questão dos direitos das minorias e a efetividade de sua tutela no plano individual e coletivo, no interesse dos direitos sociais. **Cadernos Jurídicos - Unisal**, ano I, 2010, p.71-151.