



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

ELISA VASCONCELOS MARQUES

**ANÁLISE DO ROMANCE *O PROCESSO* À LUZ DOS PRINCÍPIOS
CONSTITUCIONAIS**

Assis
2016

ELISA VASCONCELOS MARQUES

**ANÁLISE DO ROMANCE *O PROCESSO* À LUZ DOS PRINCÍPIOS
CONSTITUCIONAIS**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial de aprovação no curso de Direito, ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e à Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA.

Aluna: Elisa Vasconcelos Marques
Orientadora: Prof.^a Márcia Valéria Seródio Carbone

Assis
2016

FICHA CATALOGRÁFICA

VASCONCELOS MARQUES, Elisa.

Análise do romance *O processo* à luz dos princípios constitucionais – Elisa Vasconcelos Marque. Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA – Assis, 2016.

42 Páginas

Orientadora: Prof.^a Márcia Valéria Seródio Carbone
Trabalho de Conclusão de Curso – Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis -
IMESA

Palavras chave: 1. Direito Penal; 2. Princípios Constitucionais; 3. Direitos; 4. Garantias;
5. Kafka.

CDD: 340
Biblioteca da FEMA

ELISA VASCONCELOS MARQUES

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis - IMESA, como requisito parcial para a graduação em Direito, a ser analisado pela seguinte comissão examinadora:

Orientadora: Prof.^a Márcia Valéria Seródio Carbone

Analizador (1):

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho aos meus pais, Abel e Rosana, pelo exemplo de vida e garra que sempre demonstraram e também pelo esforço inestimável para que eu chegasse onde cheguei.

AGRADECIMENTOS

Aos senhores professores, em especial, a professora e minha orientadora Márcia Valéria Seródio Carbone, pelo amparo no pouco tempo que tivemos, pela dedicação e confiança no desenvolvimento desse trabalho.

Aos meus familiares e, principalmente, aos meus pais por tudo que me ensinaram no decorrer da vida, pelo acolhimento e incentivo constante nesse período de estudos.

Agradeço a minha avó, Judith, pelo carinho incondicional e por sempre acreditar em mim.

Aos meus amigos, especialmente, a Leiriane Bernardi Scopel pela compreensão, paciência e apoio em todos os momentos.

E a todos aqueles que de forma direta ou indireta fizeram parte do que sou.

RESUMO

A literatura pode ser uma fonte rica para a reflexão sobre as normas da vida em sociedade. O romance **O processo**, de Franz Kafka, é um exemplo bastante privilegiado nesse quesito. A narrativa da sucessão de fatos jurídicos, que se inicia com a injustificada prisão do protagonista e segue, de modo imprevisível e absurdo, proporciona uma reflexão sobre a busca pela justiça e a luta contra uma sociedade opressora. Neste trabalho, apresentamos uma análise do romance, com foco na discussão dos direitos e das garantias individuais no contexto penal. A Constituição Federal, que é a norma suprema e que se encontra no topo do nosso ordenamento jurídico, é a principal fonte na análise que apresentamos, já que, no contexto penal, o trâmite de qualquer processo deve obedecer aos princípios constitucionais e às garantias processuais nela previstas.

Palavras-chave: Direito Penal; Princípios Constitucionais; Direitos; Garantias; Kafka.

ABSTRACT

Literature can be a rich source for reflection on the norms of society. The novel *The Trial*, Franz Kafka, is a very prime example. The succession of the narrative of legal facts, which begins with the unjustified arrest of the protagonist and goes unpredictably and nonsensical, provides a contemplation on the search for justice and the fight against an oppressive society. This paper presents an analysis of the novel, focusing on discussion of the rights and individual guarantees in the criminal context. The Federal Constitution, which is the supreme norm on top of our legal system, is the main source of the analysis that we present, as in the criminal context, the processing of any process must comply with constitutional principles and procedural guarantees therein.

Keywords: Criminal Law, Constitutional Principles, Rights, Ensure, Kafka.

SÚMARIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. O PROCESSO E SEU AUTOR.....	12
2.1. O ROMANCE	12
2.2. JOSEF K. – ALTER EGO DE KAFKA.....	15
3. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....	17
3.1. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	17
3.2. OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS.....	17
3.3. CONCEITOS DE DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS.....	19
3.4. O SURGIMENTO DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS	20
3.5. PRINCÍPIOS.....	21
4. O PROCESSO E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO HOMEM	28
5. CONCLUSÃO.....	32
ANEXO.....	35

1. INTRODUÇÃO

A análise de obras literárias para a discussão de temas jurídicos é muito comum. Em um de seus artigos, Godoy (2003, p. 134) afirma que, ao “expressar uma visão de mundo, a Literatura traduz o que a sociedade pensa sobre o direito. A literatura de ficção fornece subsídios para a compreensão da Justiça e de seus operadores”. Godoy indica muitas obras da ficção que possibilitam a reflexão sobre diversas faces do direito.

Entre os exemplos citados, está o romance de Franz Kafka, ***O processo***, que é objeto de estudo neste trabalho. O romance é lembrado como fonte para a análise da burocracia. ***O processo*** não é a única obra de Kafka que serve de fonte para se pensar o direito. Podemos perceber que existem vários trabalhos sobre, por exemplo, *A colônia penal* também. Porém, para nós, *O processo* se mostra particularmente interessante por propiciar uma ocasião para discutir os direitos e as garantias individuais, nosso objetivo. Franz Kafka cria uma literatura em que o caráter onírico é fortemente presente. Tal caráter onírico nos faz ultrapassar o que é real, permitindo ao leitor uma crítica ao sistema e à sociedade. Trata-se, sim, do também designado romance psicológico.

Embaraçoso, ácido, real e obscuro – eis algumas características marcantes do romance. Na obra, a contínua busca de Josef K. em descobrir o motivo pelo qual estava sendo processado é visivelmente predominante. Devido a isso, originou-se a expressão “processo kafkiano”, inclusive. Tal expressão é utilizada quando a pessoa está sendo processada sem a observância do que prescreve a lei, ou seja, totalmente restringida de seus direitos. Assim, a ideia central do processo kafkiano nos apresenta um método unilateral, que só existe para acusar.

Em razão do totalitarismo que circunda a narrativa da obra, o direito é empregado de forma repressiva, fazendo com que a sociedade esteja destinada a um intenso controle normativo. Há uma incessante busca pela possibilidade de mudança da situação relativa à sociedade e ao direito, todavia, como veremos, não há saída. Isso conduz a um conflito entre os personagens e o poderio das

instituições, demonstrando a fraqueza e vulnerabilidade do ser humano, bem como a necessidade de garantir direitos e proteção ao cidadão.

A sociedade onírica apresentada tem uma importante função na compreensão da concepção de direito presente no romance. O direito, na obra em análise, é uma instituição fantasiosa da sociedade. Por esse motivo é uma respeitável fonte de reflexão, especialmente para ciência jurídica e também para outros vários campos de estudos, porquanto possui caráter interdisciplinar.

Um traço marcante na obra e que chama atenção é a comparação expressiva que ocorre entre a sociedade onírica do caso narrado e o sistema contemporâneo, pois encontramos vários fatos atuais semelhantes, que, apesar de parecerem absurdos e fictícios, são verídicos.

Nesse sentido, a ficção de Kafka se apresenta a nós como uma fonte de análise e reflexão sobre os direitos e garantias fundamentais do indivíduo. No primeiro capítulo, apresentamos uma síntese do romance e algumas considerações sobre a biografia de seu autor. A seguir (Capítulo 3), discorreremos sobre os princípios constitucionais para, na sequência (Capítulo 4), discutirmos alguns desses princípios aplicados à ficção kafkiana, de modo a tratar de alguns dos direitos fundamentais do homem. A relação entre a obra kafkiana e a realidade reitera, na verdade, um princípio da teoria literária: o escritor, como artista que é, toma por base a realidade, a vida, para, só assim, reinventá-la, recriá-la. Eis sua genialidade. Eis a verossimilhança da obra literária;

2. O PROCESSO E SEU AUTOR

2.1 O ROMANCE

O processo foi escrito entre 1914 e 1915 e, mesmo inacabado, foi publicado postumamente em 1925, por Max Brod, amigo de Kafka, que contrariou o desejo apresentado pelo autor de que seus escritos inéditos fossem destruídos após sua morte.

O romance narra a história do personagem Josef K., homem solteiro, residente em uma pensão, bancário bem-sucedido, considerado exemplar e muito querido pelo diretor do banco no qual ocupava um cargo de prestígio. A história se inicia em uma manhã, no dia do aniversário de 30 anos de Josef K.; enquanto ele esperava o café da manhã que a cozinheira da pensão, Ana, lhe levava todas as manhãs, ouviu alguém bater em sua porta e, antes que fosse abri-la, um homem entrou em seus aposentos sem dizer nada. Josef K., inquieto vai para a sala da pensão onde se depara com outro guarda, que lhe informa que o bancário está detido. No entanto, nenhum dos dois guardas sabem explicar o motivo de tal detenção. Enquanto isso, outros homens montam, em um quarto da pensão, uma outra sala, na qual, posteriormente, o Inspetor se apresenta e também não sabe lhe dizer nada, apenas que Josef K. deve levar sua vida normalmente, seguindo as instruções que lhe forem indicadas ao longo do processo.

Josef K., após um dia normal de trabalho no banco, volta para a pensão e vai conversar com a proprietária, Senhora Grubach. Mais tarde, vai também explicar-se e desculpar-se com a Senhorita Bürstner, moradora do quarto que foi modificado para a conversa com o Inspetor.

Josef K. estava no banco quando recebeu um telefonema em que lhe disseram que, no domingo, deveria comparecer no tribunal, ordem que acatou. Chegando à rua indicada, percebeu que havia várias casas e nenhuma delas aparentava ser um tribunal. Continuou andando pelo lugar, enquanto refletia sobre o descaso e negligência com que tal intimação tinha sido feita, pois ele não tinha nenhuma informação sobre a hora e nem o lugar exato do tal tribunal. O lugar era

cheio de escadas, casas de famílias, vendedores ambulantes, crianças brincando pelos corredores, o que o levou a pensar que estava no local errado. Uma moça que lavava roupas em uma bacia falou para entrar na sala ao lado, pois ali era o local que procurava.

A sala de audiência estava lotada, com muitas pessoas que Josef K. jamais havia visto. A acusação e as testemunhas eram pessoas desconhecidas para ele. Josef K. fez um discurso e ao tentar sair da audiência foi barrado com força física. A audiência foi uma completa desordem. Considerar aquilo, naquele contexto, um tribunal é algo surreal.

Durante a semana, Josef K. ficou esperando por algum comunicado do tribunal, o que não ocorreu. Então, por iniciativa própria, resolveu ir até o tribunal no domingo seguinte. Ao aproximar-se do tribunal, já percebeu que tudo estava diferente, não havia tantas pessoas nas ruas, tudo estava mais calmo. Decidiu, então, ir subindo as escadas para chegar à sala em que havia acontecido a audiência na semana anterior. Na porta da sala encontrou com a moça, que na primeira audiência estava lavando roupas; a lavadeira lhe informou que, naquele domingo, não estava em funcionamento o tribunal e esclareceu alguns acontecimentos para Josef K., enquanto permitia que ele olhasse os livros do juiz que estavam guardados na sala. Nesse momento, um estudante chega e ocorre uma pequena discussão. Josef K. decide ir embora.

Josef K. tentou entrar em contato com a Senhorita Bürstner, pessoalmente e por cartas, fato este que não ocorreu, pois ela acabou mudando-se da pensão. No entanto, uma amiga dela foi morar no mesmo quarto em que residia a Senhorita Montag, que depois de se instalar no vestíbulo, foi conversar com Josef K. e dar-lhe uma resposta em lugar da Senhorita Bürstner.

Josef K. estava no banco em que trabalhava, ocasião em que decidiu abrir uma porta na frente da qual sempre passava, mas nunca havia visto o que existia lá dentro. No momento em que abriu a porta, se deparou com os guardas, que haviam ido até sua casa no dia da sua detenção, sendo castigados por um açoitador, o que causou indignação em Josef K..

O tio de Josef K., Karl, que mora em uma cidadezinha afastada, fica sabendo do processo e vai até o sobrinho, para tentar descobrir mais sobre o

ocorrido. Ao conversar com Josef K. sente que este está demasiadamente tranquilo em relação ao processo que está respondendo. Como um pai de Josef K., chama a atenção para a gravidade da situação. Consegue, assim, persuadi-lo a contratar um advogado. Karl vai com o sobrinho até a casa de um velho amigo, advogado experiente que se encontra doente e, mesmo assim, aceita defender Josef K.. Nesse mesmo momento, Josef K. conhece Leni.

Josef K. sentia-se incomodado com o fato de várias pessoas ficarem sabendo do seu processo, pois precisava manter sua reputação intacta devido ao seu cargo de confiança no banco; também se ressentia com a maneira como o advogado age em relação ao processo dele, com morosidade, descaso e pouca comunicação. Toda a situação de ser processado começa, então, a interferir em sua vida pessoal e no trabalho, deixando-o psicologicamente abalado.

Enquanto Josef K. atendia a um fabricante, cliente do banco, este disse que estava sabendo do processo em que se envolvia e que poderia ajudá-lo, pois conhecia um pintor que fazia quadros para os juízes e membros do tribunal. Logo, tinha bastante contato com a magistratura. O fabricante prontamente passa um contato para o bancário que se mostra interessado na proposta.

Josef K. vai até o ateliê do tal pintor, com quem tem uma longa conversa sobre a burocracia, os tribunais, os processos e seus andamentos. Titorelli, o pintor, explica como tudo funciona, o que deixa Josef K. mais descontente com a situação em que se vê e, de certo modo, fica assustado com tanta coisa errada.

Depois disso, decide destituir o advogado, que na sua opinião também faz parte de todo o sistema dos tribunais e resolve ele mesmo se defender. Ao chegar na casa do advogado, Josef K. se depara com Leni e com um homem que, supostamente, estaria se envolvendo com ela. Block era um comerciante que também respondia um processo e era defendido pelo mesmo advogado. Rudi Block explica seu caso processual para Josef K., fato que o deixa muito intrigado, pois o processo do comerciante já se perdurava por anos e este já havia gastado todos seus bens e economias para custear os gastos da ação.

Ao ir se encontrar com um cliente do banco que não aparece, Josef K. se depara com um sacerdote que trabalha para o tribunal e começam a conversar.

Josef K. tenta extrair dele alguma informação que possa ser útil, no entanto, o sacerdote só lhe dá broncas sobre o quanto ele não está dando a devida atenção ao processo e se mostrando prepotente.

No dia anterior ao seu trigésimo primeiro aniversário, Josef K. está em seu quarto na pensão quando dois guardas chegam para buscá-lo. Os guardas levam Josef K. até uma pedreira, na qual o acomodam para então lhe aplicar duas facas no coração.

2.2 JOSEF K. – ALTER EGO DE KAFKA

Franz Kafka nasceu em 3 de julho de 1883, na cidade de Praga, que pertenceu à monarquia austro-húngara durante todos os 40 anos de sua vida e possuía um sistema arbitrário em um período anterior à Primeira Guerra Mundial.

Escreveu mais de 20 ensaios e romances que ficaram mundialmente famosos, como “Metamorfose”, e um sucesso póstumo, “O Processo”, além da novela “Na Colônia Penal”.

Graduou-se em Direito no ano de 1906 e trabalhou no início da carreira, o que lhe propiciou um posicionamento único sobre as questões atinentes à área judicial. Por essa razão, teve embasamento para suas críticas sobre a justiça, o sistema jurídico, os processos, os julgamentos e a atuação do Estado.

Kafka, assim como Josef K., almejavam que os direitos do homem fossem respeitados. Sua percepção sobre o Direito onde o sujeito não podia nada e o Estado podia literalmente tudo, salientava a necessidade de uma isonomia, para que não houvesse injustiças.

Kafka decepcionou-se com o meio jurídico, abandonando a carreira e conseguindo um emprego para conseguir se sustentar, enquanto no pouco tempo que tinha livre dedicava-se ao que achava ter nascido para fazer, escrever. Em suas obras abordou assuntos com os quais havia se deparado em sua própria existência, seu cotidiano e de forma muito absurda e fantasiosa, conseguia fazer o leitor sentir a

angústia, a revolta e a repressão do que era estar vivendo em uma prisão social. Tais sentimentos derivaram do fato de o próprio Kafka não aceitar o sistema como ele era e não se sentir enquadrado na sociedade, pois esta o sufocava.

No livro em pauta, Kafka parece utilizar algumas de suas características naturais em seu personagem principal, como a busca pela justiça, a luta contra o opressor e principalmente o sofrimento em relação ao julgamento infligido pela sociedade, que impõe sobremaneira aos indivíduos padrões e preceitos com os quais muitas vezes não conseguem suportar ou não estão dispostos a aceitar.

3. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

3.1. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A incomensurável importância da Constituição Federal habita na reconhecida superioridade hierárquica de suas normas em relação às demais normas que fazem parte do atual sistema jurídico-positivo existente no Brasil.

A Constituição Federal é o complexo de normas fundamentais de um dado ordenamento jurídico que estabelece a forma de elaboração das outras normas e fixa os direitos e as responsabilidades fundamentais dos indivíduos. Ou seja, é nela que estão registrados os pressupostos jurídicos básicos e necessários à organização do Estado, além da previsão das regras asseguradoras de inúmeros direitos aos cidadãos, colocando-se, em razão disso, como base, ponto de partida e fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico pátrio.

É o que, com palavras bem mais precisas, tem ensinado nosso mestre Celso Ribeiro Bastos, ao analisar o assunto:

Como sobejamente conhecido, as normas constitucionais fundam o ordenamento jurídico. Inauguram a ordem jurídica de um dado povo soberano e se põem como suporte de validade de todas as demais regras de direito. São normas originárias, fundamentantes e referentes, enquanto que as demais se posicionam, perante elas, como derivadas, fundamentadas e referidas. Aquelas de hierarquia superior, e estas, logicamente de menor força vinculatória.

3.2. OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Os direitos e garantias individuais, previstos no capítulo I, do Título II, da Magna Carta, são cláusulas pétreas¹, logo, são imutáveis, isto é, não podem sofrer

¹ As cláusulas pétreas estão previstas no artigo 60, parágrafo 4º da Constituição Federal e os direitos individuais e coletivos estão expressos no inciso IV.

alterações, nem mesmo por meio de emenda constitucional, tendentes a abolir as normas constitucionais relativas às matérias por elas definidas.

O rol dos direitos e garantias fundamentais previstos no artigo 5º da Constituição Federal não é taxativo, podendo haver outros previstos ao longo da Magna Carta, ainda que não estejam expressamente no texto constitucional, ou seja, o rol é apenas exemplificativo, conforme preceitua o artigo 5º, parágrafo 2º da Constituição Federal, o qual dispõe que “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”. A exemplo disso, o direito à saúde está previsto no artigo 196; o direito à educação, nos artigos 205 e 208, inciso I, além de tantos outros.

Primeiramente, cabe ressaltar que os termos “direitos” e “garantias” não são sinônimos. “Direitos” são normas de conteúdo declaratório da existência do direito, como, por exemplo, o direito à honra, direito à locomoção. As “garantias”, por outro lado, são normas de conteúdo assecuratório, que asseguram o exercício do interesse, preservando o direito declarado, como exemplo, a indenização por dano à honra e o *habeas corpus* para garantir a locomoção. Assim, pode-se dizer que o “direito” se presta a declarar, enquanto que a “garantia”, por sua vez, tem a finalidade de preservar esse mesmo direito. A Constituição atentou-se para o fato de que não basta aferir direitos, é preciso estabelecer garantias para as hipóteses em estes que forem desrespeitados.

Os direitos individuais asseguram aos indivíduos uma esfera de atuação dentro da qual poderão agir sem interferência do Estado ou dos demais membros da sociedade política. Com isso, o Estado deve respeitar os direitos do indivíduo, mas precisa também limitá-los, em nome da democracia, pois, para manter o equilíbrio entre o direito isolado de um cidadão e o direito à segurança da sociedade, é preciso que haja um sistema de garantias e limitações.

Insta destacar os ensinamentos do doutrinador Guilherme de Souza Nucci (2008, p. 53), que sabiamente discorre sobre os direitos e garantias individuais:

Inicialmente, os direitos fundamentais eram entendidos, como dizia CARL SCHMITT, como “os direitos do homem livre e isolado, direitos que possui em face do Estado”, constituindo os direitos da liberdade da pessoa particular diante do Estado burguês. Essa concepção, no entanto, correspondia aos chamados direitos fundamentais de 1.a geração, com seus três princípios cardeais: liberdade, igualdade e fraternidade. Em seguida, de acordo com as lições de PAULO BONAVIDES, surgiram os direitos de 2.a geração, que eram os direitos sociais, culturais e econômicos, como os direitos coletivos; depois, os de 3.a geração, relativos aos direitos ao desenvolvimento, à paz, ao meio ambiente, ao patrimônio da humanidade e à comunicação. Como direitos fundamentais de 4.a geração aponta o mesmo autor os direitos à democracia, à informação e ao pluralismo (*Curso de direito constitucional*, p. 517-525). Daí por que os direitos fundamentais abrangem os direitos individuais, os sociais, os coletivos e aqueles que interessam à humanidade de um modo geral. São fundamentais ao desenvolvimento pleno e à felicidade da pessoa humana vista não somente do prisma individual, como alguém autônomo, deslocado da comunidade onde vive, mas, ao contrário, inserida num universo maior, onde estão também presentes e merecem ser protegidos os direitos da coletividade.[grifos nossos]

3.3. CONCEITO DE DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Encontram-se tais prerrogativas fundamentadas nos artigos 5º ao 17 da Constituição Federal, inseridos no Título II “Dos direitos e garantias fundamentais” o qual é subdividido em 5 capítulos abaixo elencados. Os Direitos individuais e coletivos, previstos no artigo 5º e seus incisos, são os direitos relacionados ao conceito de pessoa humana e a sua personalidade, tais como o direito à vida, à igualdade, à dignidade, à segurança, à honra, à liberdade e à propriedade, entre outros.

Os direitos sociais, dispostos nos artigos 6º ao 11, preveem que o Estado social de direito deve garantir as liberdades positivas aos indivíduos, tais como saúde, educação, trabalho, previdência social, lazer, segurança, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, trazendo melhoria das condições de vida dos menos favorecidos, concretizando, assim, a igualdade social.

Os direitos de nacionalidade, pautados nos artigos 12 e 13, dizem respeito à possibilidade de um indivíduo estar inserido em um Estado, isto é, à ligação de caráter jurídico e político que une a pessoa a este Estado, conferindo-lhe os direitos de proteção e impondo-lhe os deveres deste determinado Estado.

Os direitos políticos, expostos nos artigos 14 e 15, possibilitam que a pessoa exerça sua cidadania por meio de direitos públicos subjetivos, conferindo-lhe, em especial, o direito ao voto.

Os direitos dos partidos políticos, elencados no artigo 17, estão relacionados à existência, criação, organização e à participação dos partidos, garantindo a plena liberdade e total autonomia destes, contanto que não violem o que está disposto nos incisos desse artigo.

Cumpre esclarecer que nesse trabalho não nos delongaremos em todos os direitos individuais e coletivos, apenas iremos abordar alguns destes, de forma breve e sucinta para melhor compreensão do que será tratado mais adiante, comparativamente à obra literária em tela.

3.4. O SURGIMENTO DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais nasceram devido a necessidade de resguardar o homem do poder do Estado, a partir dos ideais que vieram do iluminismo dos séculos XVII e XVIII, mas especialmente com a elaboração das constituições escritas.

A revolução francesa, com seu lema de “liberdade, igualdade e fraternidade”, marca um importante progresso na normatização e concepção dos direitos fundamentais. Essa revolução teve por objetivo principal derrubar o antigo regime (Absolutista) e instaurar um estado democrático que representasse e assegurasse o direito de todos os cidadãos.

O ápice da busca por maior humanização dos sistemas legais encontra-se na elaboração da Declaração Universal dos Direitos do Homem, assinada em Paris

em dezembro de 1948, que estabeleceu regras válidas universalmente para todo ser humano, independente de sua origem, classe social, raça, cor, credo ou cultura.

Atualmente é inaceitável considerar-se uma sociedade civilizada sem que sejam respeitados os princípios contidos nesse documento. A nossa Constituição Federal de 1988 é vigorosamente influenciada pelas ideias abrangidas em tal Declaração, recebendo o apelido de “Constituição Cidadã”, pois consolidou os direitos fundamentais do indivíduo, trazendo a Dignidade da Pessoa Humana como o principal fundamento do Estado Brasileiro.

3.5. PRINCÍPIOS

Os Princípios são ideias centrais de um sistema, norteadores, que tem a finalidade de dar sentido lógico, racional, harmonioso às leis e estabelecer os alicerces e linhas mestras das instituições, dando-lhes o impulso vital inicial.

Os princípios constitucionais foram criados para servir de norte a toda legislação infraconstitucional, além de informarem a própria aplicação das normas constitucionais. São os princípios eleitos para figurar na Lei Fundamental de um povo e estão presentes em todo o sistema jurídico-normativo como elementos fundamentais da cultura jurídica humana.

De igual forma, a nobre mestra Lucia Valle Figueiredo (2001, p. 38), por exemplo, nos ensina que os princípios são:

[...] normas gerais, abstratas, não necessariamente positivadas expressamente, porém às quais todo ordenamento jurídico, que se construa, com a finalidade de ser um Estado Democrático de Direito, em sentido material deve respeito.

O doutrinador Marcelo Harger (2001, p. 16) conceitua os princípios como sendo:

Normas positivadas ou implícitas no ordenamento jurídico, com um grau de generalidade e abstração elevado e que, em virtude disso, não possuem hipóteses de aplicação pré-determinadas, embora exerçam um papel de preponderância em relação às demais regras, que não podem contrariá-los, por serem as vigas mestras do ordenamento jurídico e representarem os valores positivados fundamentais da sociedade.

Sobre o período histórico em que surgiram os princípios, cabe mencionar que a partir da Segunda Guerra Mundial deixou-se de analisar puramente as normas legais, a letra fria da lei e passou-se a defender que o direito fosse baseado em princípios, isso porque, até aquele conflito, os ordenamentos, em geral, previam apenas regras para que o juiz as aplicasse exclusivamente, sem espaço para interpretação, o que era extremamente prejudicial à sociedade como um todo.

Assim, a inclusão de princípios no ordenamento jurídico possibilita aos julgadores interpretar as leis à luz da sociedade e da Constituição, acarretando em liberdade e independência para o Poder Judiciário e em instrumento de manutenção da separação de poderes, essencial no Estado Democrático de Direito.

Desse modo, a Constituição Federal é composta por princípios e regras que, uma vez inseridos no ordenamento, tornam-se exequíveis e obrigatórios.

A Constituição é a norma suprema e encontra-se no ápice do ordenamento jurídico, sendo hierarquicamente superior às demais que a ela devem adequar-se. No contexto penal, portanto, é defeso à legislação infraconstitucional afastar-se dos princípios constitucionais e da lista de garantias processuais nela previstas.

Segundo Luis Roberto Barroso (2009, p. 146) a função primordial e funcional dos princípios constitucionais, é “embasar as decisões políticas fundamentais tomadas pelo constituinte e expressar os valores superiores que inspiram a criação ou reorganização de um dado Estado”.

Os princípios constitucionais que serão abordados no presente trabalho são o princípio da legalidade, o princípio da publicidade e princípio do devido processo

legal, além dos princípios processuais penais da presunção da inocência e do *in dubio pro reo*.

O princípio constitucional do devido processo legal, oriundo do direito anglo-saxônico “*due process of law*”, é majoritário e assegura às partes o mínimo de direitos e garantias fundamentais elencados na Magna Carta. Inserido em seu bojo está o princípio da presunção da inocência, o qual infere que todos os homens nascem livres e inocentes, devendo assim perdurar até uma decisão final contra a qual não caiba mais recurso. Este princípio também foi previsto no artigo XI, nº1 da Declaração Universal dos Direitos Humanos assegurando que:

Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido 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.

O princípio constitucional do contraditório está disposto no artigo 5º, inciso LV, da CF/88² e dispõe que o acusado tem o direito de conhecer a acusação a ele imputada e de contrariá-la, evitando que venha a ser condenado sem ser ouvido, conferindo aos litigantes a conhecida paridade de armas.

O doutrinador Joaquim Canuto Mendes de Almeida (1973, p. 86/87), sabiamente versa sobre este princípio:

A verdade atingida pela justiça pública não pode e não deve valer em juízo sem que haja oportunidade de defesa do indiciado. É preciso que seja o julgamento precedido de atos inequívocos de comunicação ao réu: de que vai acusado; dos termos precisos dessa acusação; e de seus fundamentos de fato (provas) e de direito. Necessário também é que essa comunicação seja feita a tempo de possibilitar a contrariedade: nisso está o prazo para conhecimento

² Art. 5º, LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

exato dos fundamentos probatórios e legais da imputação e para oposição da contrariedade e seus fundamentos de fato (provas) e de direito.

Dessa feita, o acusado não pode participar do processo sem que tenha, previamente, ciência de todos os atos e possibilidades de reagir, exercendo seu direito de forma plena durante toda a tramitação do processo.

O princípio constitucional da ampla defesa encontra-se disposto no mesmo artigo que o anteriormente citado e ambos são decorrentes da garantia constitucionalmente assegurada ao devido processo legal. Este princípio permite ao acusado utilizar todos os elementos e meios legais necessários a sua defesa e esclarecimento dos fatos.

Guilherme de Souza Nucci, ilustre doutrinador, afirma a importância e as razões da ampla defesa:

Ao réu é concedido o direito de se valer de amplos e extensos métodos para se defender da imputação feita pela acusação. Encontra fundamento constitucional no art. 5º, LV. Considerado, no processo, parte hipossuficiente por natureza, uma vez que o Estado é sempre mais forte, agindo por órgãos constituídos e preparados, valendo-se de informações e dados de todas as fontes às quais tem acesso, merece o réu um tratamento diferenciado e justo, razão pela qual a ampla possibilidade de defesa se lhe afigura a compensação devida pela força estatal. (NUCCI, 2008).

O princípio da legalidade é o nome dado a um conceito empregado tanto no direito nacional como estrangeiro e que serve para nortear a composição de uma série de leis e dispositivos em todas as áreas da matéria. De modo bem simples e direto, este princípio estabelece que não há crime, tampouco pena, sem prévia definição legal. Concluindo a assertiva, o doutrinador Celso Bastos ensina que:

O princípio da legalidade mais se aproxima de uma garantia constitucional do que de um direito individual, já que ele não tutela, especificamente, um bem da vida, mas assegura, ao particular, a prerrogativa de repelir as injunções que lhe sejam impostas por uma outra via que não seja a da lei. (BASTOS, 2002)

O princípio da publicidade decorre da necessidade de tornar acessível os atos do poder judiciário, como também de toda a Administração Pública, como um pré-requisito irrevogável do Estado Democrático de Direito. Suprimir este princípio seria a mesma coisa que afastar do cidadão o seu direito de exercer a fiscalização e controle sobre o Estado e sua atuação.

Este princípio pode ser encontrado em manifestações do direito à informação, previsto no artigo 5º, inciso XXXIII da Constituição Federal, que versa em sua parte final que o sigilo deve ser uma exceção, devendo existir apenas naquelas situações em que for indispensável para a manutenção da segurança da sociedade e do Estado. Guilherme de Souza Nucci (2014, p. 73):

Quer dizer que os atos processuais devem ser realizados publicamente, à vista de quem queira acompanhá-los, sem segredos e sem sigilo. É justamente o que permite o controle social dos atos e decisões do Poder Judiciário. Ocorre que, em algumas situações excepcionais, a própria Constituição ressalva a possibilidade de se restringir a publicidade. Quando houver interesse social ou a intimidade o exigir, o juiz pode limitar o acesso à prática dos atos processuais, ou mesmo aos autos do processo, apenas às partes envolvidas (art. 5.º, LX, CF). Conforme o caso, até mesmo o réu pode ser afastado da sala, permanecendo o seu advogado. Note-se, no entanto, que jamais haverá sigilo total, fazendo com que o magistrado conduza o processo sem o acesso dos órgãos de acusação e defesa, bem como jamais realizará um ato processual válido sem a presença do promotor e do defensor.

O princípio da presunção da inocência está expresso no inciso LVII do artigo 5º, em termos diretos e objetivos: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” e de modo geral, desautoriza a formação prévia de qualquer juízo afirmativo quanto a culpabilidade e veicula a ideia de que todos são inocentes até que se prove que são culpados.

O brilhante ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello, em um de seus votos, proferiu as pertinentes palavras:

O POSTULADO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA IMPEDE QUE O ESTADO TRATE, COMO SE CULPADO FOSSE, AQUELE QUE AINDA NÃO SOFREU CONDENAÇÃO PENAL IRRECORRÍVEL.

- A prerrogativa jurídica da liberdade - que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) - não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem.

Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime indigitado como grave, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecorrível, não se revela possível - por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) - presumir-lhe a culpabilidade.

Ninguém pode ser tratado como culpado, qualquer que seja a natureza do ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado.

O princípio constitucional da presunção de inocência, em nosso sistema jurídico, consagra, além de outras relevantes consequências, uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados,

definitivamente, por sentença do Poder Judiciário. Precedentes. (HC 95.886/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

O princípio do “In dubio pro reo” é uma garantia de liberdade ao acusado, uma vez que esta deve imperar sobre a punição do Estado quando não houver provas satisfatórias de materialidade e autoria do crime, ou seja, quando as provas não são suficientes para demonstrar culpa ao acusado, o juiz deve absolvê-lo. Mais uma vez cabe mencionar os ensinamentos do doutrinador Guilherme de Souza Nucci (2014, p. 68):

Na relação processual, em caso de conflito entre a inocência do réu – e sua liberdade – e o poder-dever do Estado de punir, havendo dúvida razoável, deve o juiz decidir em favor do acusado. Exemplo disso está na previsão de absolvição quando não existir prova suficiente da imputação formulada (art. 386, VII, CPP). Por outro lado, quando dispositivos processuais penais forem interpretados, apresentando dúvida razoável quanto ao seu real alcance e sentido, deve-se optar pela versão mais favorável ao acusado, que, como já se frisou, é presumido inocente até que se demonstre o contrário. Por isso, a sua posição, no contexto dos princípios, situa-se dentre aqueles vinculados ao indivíduo, sendo, ainda, considerado como constitucional implícito. Na realidade, ele se acha conectado ao princípio da presunção de inocência (art. 5.º, LVII, CF), constituindo autêntica consequência em relação ao fato de que todos os seres humanos nascem livres e em estado de inocência. Alterar esse estado dependerá de prova idônea, produzida pelo órgão estatal acusatório, por meio do devido processo legal.

4. O PROCESSO E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO HOMEM

No romance, o protagonista Joseph K. foi detido e supliciado sem ao menos saber o crime pelo qual foi acusado, também não conseguiu ter acesso às informações presentes nos autos do processo, nem conhecia as normas para poder ser processado. Desconhecia quem empregaria as leis sobre ele, pois o Poder Judiciário era difuso e quais delas seriam utilizadas em seu caso, e ainda, Josef K. constituiu um advogado que participava do sistema vicioso. Todavia, com todas essas situações adversas não desistiu de confrontar o sistema e provar sua inocência.

Dessa forma, o autor argumenta sobre algumas garantias de lei que envolve uma parte da vida dos seres humanos, sobretudo do personagem protagonista, Joseph K., que reivindica durante sua história o cumprimento de diversas garantias que estão presentes na sociedade moderna. Dentre as garantias que não foram respeitadas pelas pessoas que participam da detenção de Josef K., podemos citar: respeito ao princípio do devido processo legal, garantias do contraditório e ampla defesa, da inocência quando há dúvida sobre a culpa do acusado (princípio da presunção da inocência e *In dubio pro reo*), ao acesso de informação total sobre o processo (princípio da publicidade) e ao princípio da legalidade. Vejamos: “Alguém devia ter caluniado a Josef K., pois sem que ele tivesse feito qualquer mal foi detido certa manhã.” (Kafka: 2011, p.39)

Para que alguém possa ser detido no atual sistema processual é necessário que a sua conduta criminal esteja tipificada na lei como ilegal. Apenas agir de forma desigual não significa que a atitude seja um crime, muito menos passível de detenção, conforme expressa o Princípio da Legalidade. Por este motivo, quando não há elementos concretos da conduta criminal do agente e provas relevantes, o acusado deverá ser tratado como se inocente fosse até transitar em julgado a condenação penal, como conceitua o Princípio do *In Dubio Pro Reo*.

Não – retrucou o homem que estava junto à janela, deixando o seu livro sobre a mesinha e pondo-se de pé – Você não pode sair; está detido. (KAFKA: 2011, p. 41)

Neste trecho podemos ver desrespeitado o Princípio do Devido Processo Legal, tendo em vista que ninguém pode ser privado de sua liberdade sem que o processo tenha cumprido regularmente sua tramitação com a observância de todas as garantias constitucionais asseguradas, até a decisão final.

— Você não parece possuir ainda um conhecimento ao menos geral da justiça, declarou o pintor, que tendo separado muito suas pernas golpeava com as pontas dos pés sobre o piso. — Mas desde que você é inocente não terá necessidade de tal conhecimento; eu somente posso tirá-lo do aperto. — Como se arranjará para conseguir-lo? — Perguntou K. — Você mesmo acaba de me dizer que com a justiça não valem de modo algumas argumentações ou provas. — Não valem as provas que são apresentadas diante dos tribunais — replicou o pintor... (KAFKA: 2011, 203/204)

O acusado tem o direito de utilizar todos os elementos, meios legais e apresentação de provas para sua defesa e esclarecimento do ocorrido. Contudo, no fragmento acima é evidente que o tribunal não permitia que o acusado produzisse provas para atestar sua inocência, tolhendo assim, seu direito constitucional à Ampla Defesa e, por conseguinte, ao Contraditório.

-Estes senhores que vê aqui, e eu, desempenhamos um papel completamente acessório em seu assunto do qual, para dizer a verdade não sabemos quase nada. (...) Muito menos lhe posso dizer, a você, de modo algum que está acusado, ou, dizendo melhor, não sei se o está. O certo é que está detido. (KAFKA: 2011, p. 50)

Nesta passagem as pessoas que entraram em sua casa para detê-lo não informaram nada sobre o suposto crime e o motivo da detenção, violando o Princípio da Publicidade, pois as pessoas tem direito de ter amplo acesso aos atos

processuais que as envolvem. Mais uma vez, esbarramos no Princípio do Devido Processo Legal, porquanto não lhe foi assegurado nenhuma garantia de defesa.

Infiro-o de fato de ver-me acusado sem que seja possível encontrar que eu tenha cometido o menor delito pelo qual se justifique uma acusação. Mas isto também é acessório; o fundamental é outra coisa: quem me acusa? Que autoridade superintende o inquérito? Vocês são funcionários? (KAFKA: 2011, p. 50)

Ao não saber quem o acusa, pelo que está sendo acusado e qual lei infringiu, torna-se impossível exercer seu direito de impugnar as acusações apresentadas e elaborar a defesa adequada, conforme garante o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa.

...a acusação mais insignificante não fica anulada sem mais nem menos, senão que a justiça, uma vez que formulou a acusação, está firmemente convencida da culpabilidade do acusado e que dificilmente se pode alterar tal convicção.

- Dificilmente? Perguntou o pintor, levantando uma das mãos. – nunca a justiça abandona tal convicção. (KAFKA: 2011, p. 202)

Na justiça é inadmissível um convencimento antecipado de culpa, isto é, nenhuma convicção por parte do órgão julgador pode ser pré-estabelecida, quiçá imutável. Exatamente para isso instaura-se um processo, pois é nele que deverá ser provada a existência material do crime, caso contrário, o acusado deverá ser presumido inocente e absolvido, visto que é o que estabelece os Princípios do In Dubio Pro Reo e da Presunção da Inocência.

...os expedientes da justiça e, especialmente, o escrito da acusação, eram inacessíveis para o acusado e seu defensor [...] a lei não admitia nenhuma defesa. (KAFKA: 2011, p. 163/164)

Salvo casos previstos em lei, todo processo é público como forma de garantir transparência à justiça, segurança as partes, permitir o acompanhamento dos atos processuais, para que assim, as partes possam colaborar efetivamente com o andamento do processo em que estão inseridas. Tornar inacessível o processo viola não só o Princípio da Publicidade como também o Princípio do Devido Processo Legal.

5. CONCLUSÃO

O direito tem por finalidade precípua promover a paz social e garantir que os direitos inerentes ao cidadão sejam aplicados, não devendo atuar apenas como repressor. Por isso possui características que regulam suas ações e devem ser adotadas de fato, para que não contamine o processo e o torne inválido.

Fica nítido que a obra estabelece uma crítica social a partir um perspectiva onírica e absurda e uma concepção do direito pautada no controle social. Pode-se dizer que o personagem vivia, metaforicamente, em uma prisão social, tanto que cansou de lutar contra o sistema repressor e acabou desistindo de provar sua inocência.

No cotidiano, é totalmente visível e análoga esse tipo de situação. Frequentemente nos deparamos com casos em que a pessoa é condenada, todavia, desconhece o motivo, as provas, as testemunhas e não bastasse isso, seus próprios direitos assegurados constitucionalmente. Em outros casos mais raros, anos depois descobre-se que o condenado era totalmente inocente.

Como exemplo, podemos citar um caso que recentemente foi divulgado no jornal³, uma situação que embora pareça inverossímil, é autêntica. Um homem chamado Steven Avery, morador da cidade de Manitowoc, nos Estados Unidos da América, que em 1985 foi condenado por estupro e passou 18 (dezoito) anos na prisão. De maneira quase inalcançável, conseguiu provar sua inocência e foi posto em liberdade. Não bastasse todo o ocorrido, algum tempo depois, Steven foi preso novamente, acusado de assassinato e mais uma vez ele se declara inocente. A história é tão inacreditável que virou série documental no final do ano de 2015.

Pode-se dizer também que existe outra postura política evidente no Estado, pelo fato de ele atentar-se, preferentemente, com o medo, a violência e a repressão ao invés de tentar instaurar a harmonia e liberdade e garantir os direitos de cada cidadão. Em contrapartida, não podemos olvidar que sem a punição a incivilidade seria o estado intrínseco da sociedade. O que deve ser ponderado é o limite entre o indivíduo e o Estado e onde o processo deve regulamentar essa correlação.

³ Jornal Folha de São Paulo, dia 06 de janeiro de 2016, página C8.

6. REFERÊNCIAS

ALMEIDA, J. Canuto Mendes de. **Princípios fundamentais do processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

BARROSO, Luis Roberto, Interpretação e aplicação da Constituição. Editora Saraiva, 2009.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2002.

BELO, Warley. Cidadão Joseph K.: Observações críticas sobre “O processo” de Kafka e o processo penal. **Direito Penal Virtual**. Edição Ano 8 / # 76 / 11. Dez . 2013. Disponível em <http://www.direitopenalvirtual.com.br/artigos/cidadao-joseph-k-oservacoes-criticas-sobre-%E2%80%99Co-processo%E2%80%99D-de-kafka-e-o-processo-penal>>. Acesso em: 05 de janeiro de 2016.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**: 1948.

FIGUEIREDO, Lucia Valle. **Curso de direito administrativo**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2001.

GODOY, Arnaldo Moraes. Direito e Literatura, 2003. Disponível em <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/573/753>>. Acesso em: 21 jan 2016.

HARGER, Marcelo. Princípios constitucionais do processo administrativo. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

JORNAL FOLHA DE SÃO PAULO, dia 06 de janeiro de 2016. Título da matéria

KAFKA, Franz. **O processo**. Edição especial. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 4º Ed. Revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. . 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro : Forense, 2014.

ANEXO I

TÍTULO II DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS CAPÍTULO I DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

<p

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; (Vide Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; (Vide Lei nº 9.296, de 1996)

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens;

XVI - todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente;

XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;

XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;

XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento;

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;

XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;

XXX - é garantido o direito de herança;

XXXI - a sucessão de bens de estrangeiros situados no País será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do "de cujus";

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado; (Regulamento) (Vide Lei nº 12.527, de 2011)

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção;

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

a) a plenitude de defesa;

b) o sigilo das votações;

c) a soberania dos veredictos;

d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

XLVII - não haverá penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
- b) de caráter perpétuo;
- c) de trabalhos forçados;
- d) de banimento;
- e) cruéis;

XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

L - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação;

LI - nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei;

LII - não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião;

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

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;

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

LVIII - o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei; (Regulamento).

LIX - será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal;

LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

LXII - a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada;

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;

LXIV - o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial;

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;

LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel;

LXVIII - conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

a) partido político com representação no Congresso Nacional;

b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

LXXI - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;

LXXII - conceder-se-á *habeas data*:

a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;

b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

LXXV - o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença;

LXXVI - são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei: (Vide Decreto nº 7.844, de 1989)

a) o registro civil de nascimento;

b) a certidão de óbito;

LXXVII - são gratuitas as ações de *habeas corpus* e *habeas data*, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania. (Regulamento)

LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§ 2º 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.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Atos aprovados na forma deste parágrafo)

§ 4º O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)