

José Carlos Cal Garcia Filho

O CONTEÚDO JURÍDICO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL:
INTERPRETAÇÃO DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Dissertação apresentada no Programa de Pós-graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre.

Curso de Mestrado em Direito
Direito do Estado

Curitiba

2007

José Carlos Cal Garcia Filho

O CONTEÚDO JURÍDICO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL:
INTERPRETAÇÃO DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre, no Programa de Pós-graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, pela Comissão formada pelos professores:

ORIENTADOR: _____
Professor Doutor José Roberto Vieira

Professor

Professor

Curitiba, 25 de maio de 2007.

SUMÁRIO

Introdução	1
Capítulo 1 – Devido Processo Legal: origem e desenvolvimento nos países da “<i>common law</i>”	7
1.1 Introdução	7
1.2 “Evolução histórica” do devido processo: da Magna Carta ao direito norte-americano	8
1.2.1 A Magna Carta e suas confirmações	8
1.2.2 A Magna Carta como Lei Fundamental, a doutrina de Sir Edward Coke e sua influência no direito norte-americano	13
1.2.3 Recepção do instituto e seu desenvolvimento no direito norte-americano	19
1.2.4 O devido processo legal no contexto constitucional do direito americano e suas diferentes concepções	22
1.2.4.1 Introdução	22
1.2.4.2 Sobre o caráter estruturante das Emendas V e XIV	24
1.2.4.3 Os direitos protegidos pelas Emendas V e XIV	26
Capítulo 2 – Distinção entre os aspectos procedimental e substantivo do Devido Processo Legal	35
2.1 Introdução	35
2.2 A Distinção entre devido processo adjetivo e devido processo substantivo e adjetivo no direito norte-americano	37
2.3 Distinção entre devido processo substantivo e adjetivo no direito brasileiro	41
2.3.1 Introdução	41
2.3.2 Devido processo substantivo	43
2.3.3 O caráter procedimental do devido processo legal	49
2.4 Crítica à distinção entre devido processo substantivo e adjetivo	52
2.4.1 Introdução	52

2.4.2 Elementos históricos	53
2.4.3 Ausência de critérios uniformes	55
2.4.4 Critérios equívocos ou equívocos quanto aos critérios	55
2.4.5 Ampliar os horizontes de compreensão	57
Capítulo 3 – Características gerais do Estado Democrático de Direito	59
3.1 Introdução	59
3.2 Estado Democrático de Direito e seus fundamentos	60
3.2.1 Características do Estado de Direito	62
3.2.2 Características do Estado Democrático de Direito: Estado Consti- tucional	69
3.3 Fundamentos do Estado Democrático de Direito adotado pelo Constituinte brasileiro	76
3.3.1 Introdução	76
3.3.2 A dignidade da pessoa humana	77
3.3.3 A cidadania como expressão do princípio democrático	79
3.3.4 Estado Democrático de Direito: legitimação do exercício do poder	83
Capítulo 4 – Perfil Normativo do Devido Processo Legal	87
4.1 Introdução: sobre princípios e regras	87
4.2 As distinções entre princípios e regras propostas por CANOTILHO, DWORKIN, ALEXY e HUMBERTO ÁVILA	89
4.2.1 Os critérios de distinção propostos por CANOTILHO	89
4.2.2 A classificação proposta por RONALD DWORKIN	90
4.2.3 Os princípios e regras segundo ALEXY	92
4.2.4 A distinção proposta por HUMBERTO ÁVILA	95
4.3 Devido Processo Legal: regra ou princípio	98
4.3.1 Devido processo legal como regra	98
4.3.2 Devido processo como princípio	100
4.3.2.1 Eficácia interna dos princípios	101
4.3.2.2 Eficácia externa dos princípios	102

Capítulo 5 – O Devido Processo Legal no Estado Democrático de Direito	104
5.1 Introdução	104
5.2 Legitimação do exercício do poder	105
5.3 Que liberdades e bens são protegidos pelo “ <i>due process of law</i> ”?	107
5.3.1 Introdução	107
5.3.2 O devido processo nas relações entre particulares	110
5.3.3 O devido processo nas relações entre os particulares e o Estado	113
5.3.4 Das relações com o devido processo com outros princípios constitucionais	114
5.3.4.1 Os princípios do Contraditório e da Ampla Defesa	114
5.3.4.2 Igualdade entre as partes: paridade de armas	119
5.3.4.3 Imparcialidade do Juiz	120
5.3.4.4 Proibição da utilização de provas ilícitas	125
5.3.4.5 Razoável Duração do Processo	128
5.3.5 Relações do devido processo com as regras constitucionais ..	130
5.3.5.1 Introdução	130
5.3.5.2 Exigência de autorização judicial para a flexibilização do direito à intimidade e à vida privada	130
5.3.5.3 Exigência de licitação para a celebração de contratos com a Administração	132
5.3.5.4 Exigência de motivação nas decisões judiciais	133
Conclusões	135
Referências	139

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto o exame do princípio do devido processo legal no direito brasileiro. Para tanto procedeu-se à análise de elementos que permitem a aproximação do seu conteúdo jurídico. Foram examinados os seus aspectos doutrinários históricos: origem e desenvolvimento nos países da *common law*. A seguir, revisitou-se a clássica distinção entre devido processo procedimental e devido processo substantivo, onde se pretendeu demonstrar que essa distinção carece ser repensada, especialmente à luz do Estado Democrático de Direito. O terceiro passo diz respeito às características gerais do Estado Democrático de Direito, tendo em vista tratar-se do espaço onde o devido processo legal encontra inserção nos dias atuais. Por fim, analisou-se o perfil constitucional da cláusula do devido processo, iniciando-se pela sua definição como princípio ou como regra, a partir das classificações propostas por autores como CANOTILHO, DWORKIN, ALEXY e, entre nós, HUMBERTO ÀVILA, para então, e por fim, estabelecer algumas relações possíveis entre o devido processo legal e os princípios e regras constitucionais.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus professores da Universidade Federal do Paraná pelo auxílio na caminhada que ora termina, na pessoa do meu Orientador, Professor Doutor José Roberto Vieira, cuja orientação séria, segura, presente e paciente, foi determinante para a conclusão do presente trabalho.

Devo especial agradecimento aos meus amigos Daniel Müller Martins, Juliano Breda e Rafael Munhoz de Mello, pela gentil revisão e pelas idéias discutidas durante a elaboração do trabalho.

Agradeço, por fim, à Dona Helena e aos meus irmãos, Leocádio, Roberto, Nelzita, Selena, Selita e Helena, especialmente pela compreensão da ausência e da distância durante esses últimos meses.

Dedico o presente trabalho a meu pai, “Dr. Cal”, *in memoriam*, pelo exemplo de vida, pelo amor dedicado aos seus filhos e à sua esposa, Helena, mas especialmente por me revelar a beleza do Direito e por me fazer acreditar “*na segurança social que ele proporciona*”.