

Sumário

Lista de Abreviaturas, xiii

Apresentação à 4ª Edição, xv

Primeira Parte – Parte Geral do Estudo dos Direitos Fundamentais, 1

1 Direitos fundamentais: politicidade, juridicidade e análise metodologicamente rigorosa, 3

1.1 Política e direito, 3

1.2 Sistematização do estudo metodologicamente rigoroso da matéria relativa aos direitos fundamentais, 8

2 Aspectos históricos dos direitos fundamentais e constitucionalismo, 10

2.1 Requisitos para o surgimento dos direitos fundamentais, 10

2.2 As declarações de direitos no final do século XVIII, 12

2.3 A positivação dos direitos sociais e a questão das “gerações” dos direitos fundamentais, 20

2.4 Os direitos fundamentais no Brasil, 24

2.4.1 Desenvolvimento histórico-constitucional, 24

2.4.2 Crítica político-ideológica aos direitos fundamentais da Constituição Federal de 1988 e demanda teórica, 25

- 2.5 Internacionalização dos direitos fundamentais, 27
 - 2.5.1 Relevância da internacionalização, 27
 - 2.5.2 Relações entre direito nacional e direito internacional dos direitos fundamentais: pré e pós inserção do § 3º ao art. 5º da CF pela EC 45/2004, 30
- 3 Conceito de direitos fundamentais, 38**
 - 3.1 Terminologia, 38
 - 3.2 Definição, 40
 - 3.3 Particularidades da matéria, 45
- 4 Categorias e funções dos direitos fundamentais, 48**
 - 4.1 Direitos de *status negativus* ou pretensão de resistência à intervenção estatal, 49
 - 4.2 Direitos de *status positivus* ou sociais ou a prestações, 51
 - 4.3 Direitos de *status activus* ou políticos ou de participação, 52
 - 4.4 Crítica e defesa da tripartição, 53
 - 4.5 Direitos coletivos, 55
 - 4.6 Garantias de organização, 57
 - 4.7 Deveres fundamentais, 59
 - 4.8 Garantias fundamentais, 66
- 5 Titulares dos direitos fundamentais, 68**
 - 5.1 Titularidade dos direitos de *status negativus* do art. 5º da CF, 69
 - 5.1.1 Igualdade perante a lei, 69
 - 5.1.2 Demais direitos enunciados no *caput* do art. 5º da CF, 69
 - 5.1.3 Direitos enunciados nos incisos do art. 5º da CF, 71
 - 5.1.4 Direitos dos estrangeiros não residentes no país, 72
 - 5.2 Titularidade dos direitos sociais, 77
 - 5.3 Titularidade dos direitos políticos, 80
 - 5.4 Titularidade dos direitos coletivos, 81
 - 5.5 Titularidade das garantias fundamentais, 82
 - 5.6 As pessoas jurídicas como titulares dos direitos fundamentais, 83
- 6 Início e fim dos direitos fundamentais, 86**
- 7 Efeitos vinculantes e efeito horizontal dos direitos fundamentais, 90**
 - 7.1 Aplicação imediata dos direitos fundamentais e a “reserva do possível”, 90

- 7.2 Destinatários ou sujeitos passivos das normas de direito fundamental, 96
- 7.3 Os particulares como destinatários das normas de direito fundamental (efeito horizontal), 98
 - 7.3.1 *Modus* direto e indireto do efeito horizontal, 99
 - 7.3.2 A concepção da dogmática do efeito horizontal indireto pelo Tribunal Constitucional Federal alemão, 101
 - 7.3.3 Efeito horizontal na ordem constitucional brasileira, 105
- 8 As dimensões subjetiva e objetiva dos direitos fundamentais, 109**
 - 8.1 Dimensão subjetiva, 110
 - 8.2 Dimensão objetiva dos direitos fundamentais, 111
 - 8.3 Deveres estatais de tutela?, 114
 - 8.3.1 Teoria e fundamentação dogmática, 114
 - 8.3.2 Configuração jurisprudencial do Tribunal Constitucional Federal alemão, 115
 - 8.4 O problema do parâmetro de aferição do cumprimento do dever estatal de tutela: dos limites de racionalidade da dogmática jurídica, 119
- 9 Limites dos direitos fundamentais e colisões entre eles, 123**
 - 9.1 Introdução, 123
 - 9.2 Conceitos básicos instrumentais, 126
 - 9.2.1 Área de regulamentação, 127
 - 9.2.2 Área de proteção, 129
 - 9.2.3 Exercício do direito, 131
 - 9.2.4 Intervenção na área de proteção do direito, 134
 - 9.2.4.1 Conceito e desenvolvimento de seu papel dogmático. A dupla reflexividade dos conflitos entre direitos fundamentais, 134
 - 9.2.4.2 Intervenções permitidas (justificação constitucional da intervenção na área de proteção de direito fundamental), 141
 - 9.2.4.3 Intervenções proibidas (violação de direito fundamental), 144
 - 9.3 Limites dos direitos fundamentais, 144
 - 9.3.1 Concretização (conformação ou configuração) mediante lei, 145
 - 9.3.2 Reserva legal, 147
 - 9.3.3 Direitos fundamentais sem reservas legais e direito constitucional de colisão, 156
 - 9.3.4 Limites constitucionais gerais em casos excepcionais, 158
 - 9.3.5 Limites dos limites, 159

9.4 Colisão e concorrência de direitos fundamentais, 161

9.4.1 Colisão, 162

9.4.2 Concorrência, 163

10 O critério da proporcionalidade como método para a justificação de intervenções em direitos fundamentais e para solução de suas colisões, 168

10.1 Natureza da proporcionalidade entre princípio e critério, 168

10.2 Conceito original: dogmática alemã dos direitos fundamentais, 170

10.3 Recepção do conceito de proporcionalidade em Portugal e no Brasil, 174

10.4 Caráter decisório e fundamento do critério da proporcionalidade, 179

10.5 Diferenciação em razão do autor da intervenção estatal, 184

10.6 Elementos constitutivos ou subcritérios da proporcionalidade, 186

10.6.1 Licitude do propósito perseguido, 188

10.6.2 Licitude do meio utilizado, 191

10.6.3 Adequação do meio utilizado, 194

10.6.4 Necessidade do meio utilizado, 201

10.7 Problemas de racionalidade do subcritério da proporcionalidade *stricto sensu*, 209

10.7.1 Crítica à ponderação de valores (teoria axiológica dos direitos fundamentais), 210

10.7.2 Crítica à ponderação principiológica, 212

10.7.3 Críticas políticas, 214

10.7.4 Crítica holística, 215

10.7.5 Conclusões, 216

10.8 Necessidade de fundamentação e autocontenção das decisões judiciais sobre ponderação, 218

Segunda Parte – Dogmática aplicada dos direitos fundamentais.**Instrumentário e exemplos jurisprudenciais, 221****11 Introdução ao método de trabalho jurídico aplicado à teoria geral dos direitos fundamentais, 223****12 Roteiros para o controle de constitucionalidade material em face de direitos fundamentais, 231**12.1 Exame de constitucionalidade de lei que limita direitos *negativos* (de *resistência*) e *políticos*, 23312.2 Exame de constitucionalidade de medida administrativa ou judiciária que limita direitos *negativos* (de *resistência*) e *políticos*, 234

- 12.3 Exame de conformidade a direitos fundamentais de igualdade (direito geral de igualdade do art. 5º, *caput*, da CF e direitos especiais de igualdade como do art. 5º, I, da CF), 235
- 12.4 Exame de constitucionalidade de omissões relativas a direitos prestacionais e sociais, 235

- 13 Exemplo de uma minuta de parecer técnico-jurídico constitucional, 236**
 - 13.1 Caso: “A polêmica camiseta”, 236
 - 13.2 Esboço de uma solução-modelo do Caso: “A polêmica camiseta”, 237

- 14 Análise de decisões do Tribunal Constitucional Federal alemão, 247**
 - 14.1 Introdução, 247
 - 14.2 O Caso “Lüth” (BVerfGE 7, 198), 249
 - 14.2.1 Ementas, 249
 - 14.2.2 Contexto histórico, 249
 - 14.2.3 Excertos, 250
 - 14.2.4 Análise crítica, 262
 - 14.3 O Caso “Farmácias”/Apothekenurteil (BVerfGE 7, 377), 264
 - 14.3.1 Ementas, 264
 - 14.3.2 Contexto histórico, 266
 - 14.3.3 Excertos, 267
 - 14.3.4 Análise crítica, 285
 - 14.4 O Caso “Blinkfuer” (BVerfGE 25, 256), 287
 - 14.4.1 Ementa, 287
 - 14.4.2 Contexto histórico, 287
 - 14.4.3 Excertos da decisão, 288
 - 14.4.4 Análise crítica, 295
 - 14.4.4.1 Introdução, 295
 - 14.4.4.2 Resumo da decisão, 296
 - 14.4.4.3 Reconstrução dogmática da decisão “Blinkfuer”, 299
 - 14.4.4.3.1 Da medida estatal potencialmente violadora de garantia constitucional, 299
 - 14.4.4.3.2 Exame de constitucionalidade da sentença absolutória prolatada pelo Tribunal Federal em face da liberdade de imprensa, 299
 - 14.4.4.3.2.1 Área de proteção da liberdade de imprensa, 299

- 14.4.4.3.2.2 Intervenção estatal, 300
- 14.4.4.3.2.3 Justificação constitucional, 301
- 14.4.4.3.3 Exame de constitucionalidade das sentenças condenatórias dos tribunais inferiores em face da liberdade de expressão de pensamento das editoras, 301
 - 14.4.4.3.3.1 Área de proteção, 302
 - 14.4.4.3.3.2 Intervenção, 303
 - 14.4.4.3.3.3 Justificação constitucional, 303
- 14.4.4.3.4 Conclusão geral, 305

Bibliografia, 307