SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO **15**

PARTE I – DIREITOS HUMANOS

Capítulo I
INFLUXOS DA ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL NA PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS: O NECESSÁRIO REDIMENSIONAMENTO DA NOÇÃO DE SOBERANIA **19**
Emerson Garcia
1. Aspectos introdutórios 19
2. A inter-relação das ordens jurídicas interna e internacional 21
3. Contornos essenciais da soberania estatal 25
4. Projeção externa da soberania 28
5. Influência do direito internacional na proteção interna dos direitos humanos: Conceitos qualitativo e quantitativo de soberania 31
6. A Universalidade dos direitos humanos como fator de redimensionamento da soberania estatal 35
7. Epílogo 39

Capítulo II
DIREITOS HUMANOS, O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA E A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988 ..... **41**
Flávia Piovesan
1. Introdução 41
2. Concepção contemporânea de direitos humanos, sistema internacional de proteção e o valor da dignidade humana 42
3. O Princípio da Dignidade Humana e a Constituição Brasileira de 1988 49
4. A dignidade humana como o princípio fundamental maior do direito interno e do direito internacional 52

Capítulo III
A REFORMA DO JUDICIÁRIO E OS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS: OBSERVAÇÕES SOBRE O § 3º DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO **57**
Ingo Wolfgang Sarlet
1. Notas introdutórias 57
2. O § 3° do art. 5° da Constituição e seus possíveis reflexos no que diz com a incorporação e hierarquia dos direitos humanos e fundamentais com sede em tratados internacionais .. 59
3. Considerações finais 70
4. Bibliografia 72

Capítulo IV
O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: INTEGRAÇÃO AO DIREITO BRASILEIRO E SUA IMPORTÂNCIA PARA A JUSTIÇA PENAL INTERNACIONAL ... 75
Valerio de Oliveira Mazzuoli
1. Introdução 75
2. O "Estatuto de Roma" e a criação do Tribunal Penal Internacional 80
3. Competência material do Tribunal Penal Internacional 87
3.1. Crime de genocídio 88
3.2. Crimes contra a humanidade 89
3.3. Crimes de guerra 91
3.4. Crime de agressão 93
4. O Tribunal Penal Internacional e os (aparentes) conflitos com a Constituição Brasileira de 1988 95
4.1. A entrega de nacionais ao Tribunal Penal Internacional 97
4.2. A pena de prisão perpétua 100
4.3. A questão das imunidades: o foro por prerrogativa de função 103
5. Considerações finais: Perspectivas para uma justiça penal internacional 104
6. Bibliografia 106

PARTE II – DIREITOS FUNDAMENTAIS

Capítulo V
O PROCESSO COMO REFERENCIAL TEÓRICO PARA O ESTUDO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS 111
Willis Santiago Guerra Filho
1. As dimensões dos direitos fundamentais e de seu estudo 111
2. Processo, regras e princípios 113
3. A relevância do processo como categoria jurídica 115
4. A constituição como processo 116
5. O papel do processo na ordem jurídica 118
6. O fenômeno atual da procedimentalização do direito 120
7. A importância crucial do princípio da proporcionalidade e da interpretação especificamente constitucional 121
8. O caráter processual e jus-fundamental do princípio da proporcionalidade 124

Capítulo VI
NEOCONSTITUCIONALISMO, DIREITOS FUNDAMENTAIS E CONTROLE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS 131
Ana Paula de Barcellos
1. Neoconstitucionalismo: algumas notas 131
2. Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais, poder público e políticas públicas . 137
3. Construindo dogmaticamente o controle das políticas públicas 141

3.1. Identificação dos parâmetros de controle 142
3.2. Garantia de acesso à informação 148
3.3. Elaboração de instrumentos de controle 150
4. Conclusões 152

Capítulo VII
O CONTEÚDO JURÍDICO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA 153
Marcelo Novelino Camargo
1. Considerações preliminares 153
2. Origem histórica 154
3. A DPH e os direitos fundamentais 155
4. A DPH no plano axiológico 156
4.1. A DPH como valor autônomo 157
4.2. A DPH e os valores conexos 158
4.2.1. Liberdade (autonomia da vontade) 158
4.2.2. Igualdade 159
5. A DPH como fundamento do Estado brasileiro 159
5.1. A regra de proteção da DPH 161
5.2. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana 163
5.2.1. "Mínimo existencial" 164
5.3. Titularidade 165
5.3.1. Destinatários do direito 165
5.3.2. Destinatários do dever 166
5.4. Aplicação autônoma do princípio da DPH 166
5.5. Caráter relativo 168
5.6. Dignidade humana e DPH: quem deve decidir? 169
6. Bibliografia 172

Capítulo VIII
GESTAÇÃO DE FETOS ANENCEFÁLICOS E PESQUISAS COM CÉLULAS-TRONCO: DOIS TEMAS ACERCA DA VIDA E DA DIGNIDADE NA CONSTITUIÇÃO 175
Luís Roberto Barroso
1. Introdução 175
2. Alguns aspectos técnicos e científicos 176
2.1. Anencefalia e interrupção da gestação 176
2.2. A importância das pesquisas com células-tronco 178
3. A questão do ponto de vista ético 180
3.1. O debate sobre o início da vida 180
4. A questão do ponto de vista jurídico 182
4.1. Constitucionalidade e legitimidade da antecipação terapêutica do parto em caso de feto anencefálico 182
4.1.1. Antecipação terapêutica do parto não é aborto. Atipicidade da conduta . 183
4.1.2. Ainda que se considerasse a antecipação terapêutica como aborto, ela não seria punível. Interpretação evolutiva do Código Penal 184

4.1.3. Dignidade da pessoa humana, analogia à tortura e interpretação conforme a Constituição 185
4.2. Constitucionalidade e legitimidade das pesquisas com células-tronco embrionárias 187
4.2.1. Bioética, biodireito e Constituição 188
4.2.2. Inexistência de violação do direito à vida 190
4.2.3. Inexistência de violação à dignidade da pessoa humana 193
5. A questão do ponto de vista institucional 196
5.1. Centralidade da Constituição e constitucionalização do Direito 196
5.2. A jurisdição constitucional e sua legitimidade democrática 197
5.3. A ADPF nº 54 e a questão da atuação do Supremo Tribunal Federal como legislador positivo 199
5.4. A ADIn nº 3.510 e os limites da atuação do Supremo Tribunal Federal como legislador negativo 200
6. Conclusão 202

Capítulo IX
A IGUALDADE ÉTNICO-RACIAL NO DIREITO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO: DISCRIMINAÇÃO "DE FACTO", TEORIA DO IMPACTO DESPROPORCIONAL E AÇÃO AFIRMATIVA 203
Daniel Sarmento
1. Introdução 203
2. Breves notas históricas sobre o Princípio da Igualdade 207
3. A Discriminação "de facto" e a discriminação indireta (Teoria do Impacto Desproporcional) 211
4. As políticas de ação afirmativa 217
5. Conclusão 231

Capítulo X
AÇÕES AFIRMATIVAS NO BRASIL: DESAFIOS E PERSPECTIVAS 233
Flávia Piovesan
1. Introdução 233
2. Direito à igualdade e direito à diferença: sistema especial de proteção dos direitos humanos 233
3. Direito brasileiro e ações afirmativas 239
4. Ações afirmativas no Brasil: Desafios e perspectivas 242

Capítulo XI
LIBERDADE DE EXPRESSÃO-COMUNICAÇÃO, LIMITAÇÕES QUANTO AO SEU EXERCÍCIO E POSSIBILIDADE DE REGULAMENTAÇÃO 245
André Ramos Tavares
1. Linhas introdutórias 245
2. Do conceito de liberdade 246

3. Da liberdade de expressão 248
3.1. Dimensões substantiva e instrumental 250
3.2. Dimensões individual e coletiva 251
3.3. Liberdade de expressão: meio ou fim? 252
3.4. Propósitos da liberdade de expressão 253
3.5. Limitações ao exercício da liberdade de expressão 255
3.6. Possibilidade de se regulamentar a liberdade de expressão: convivência com outros direitos fundamentais 257
4. Bibliografia 259

Capítulo XII
SIGNIFICADO MACRO-ECONÔMICO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À LUZ DA LIBERDADE PROFISSIONAL-EMPRESARIAL (ART. 5°, XIII, DA CF) 261
Leonardo Martins
1. Introdução 261
2. Tipo normativo do art. 5°, XIII, da CF 263
2.1. Incidência da norma: área de regulamentação 263
2.2. Alcance da área de proteção 264
2.2.1. Unidade da área de proteção das liberdades de profissão, ofício e trabalho 264
2.2.2. Atividades específicas tuteladas 266
2.2.3. Pessoas jurídicas como titular do direito fundamental à liberdade profissional-empresarial do art. 5°, XIII, da CF 266
3. Limites constitucionais à liberdade profissional 268
3.1. Liberdade profissional como liberdade de *status negativus* 268
3.2. Intervenções estatais típicas 269
3.2.1. Intervenções na escolha profissional 269
3.2.2. Intervenções no exercício profissional 271
3.2.3. Intervenções no exercício "de qualquer trabalho" 271
3.3. Reserva legal e justificação constitucional de sua configuração legislativa 271
4. Critérios para o controle de leis e medidas configuradoras da reserva legal 272
4.1. Critérios formais 272
4.2. Proporcionalidade da lei interventora como critério por excelência do controle de constitucionalidade material 272
4.2.1. Propósito 273
4.2.2. Meio adequado (adequação da intervenção) 275
4.2.3. Meio necessário (necessidade da intervenção segundo sua intensidade) 276
5. Aplicabilidade do critério da proporcionalidade em dois casos concretos 276
5.1. Controle do direito ambiental em face da liberdade profissional-empresarial 276
5.2. Controle da Lei Municipal de São Paulo 14.223, de 26/09/2006 278
6. Conclusão 281
7. Bibliografia 281

Capítulo XIII
MEIOS DE COMUNICAÇÃO DE MASSA, PLURALISMO E DEMOCRACIA DELIBERATIVA: AS LIBERDADES DE EXPRESSÃO E DE IMPRENSA NOS ESTADOS UNIDOS E NO BRASIL 283
Gustavo Binenbojm
1. Introdução: as liberdades de expressão e de imprensa nos Estados Unidos e seus dilemas teóricos 283
2. A *"fairness doctrine"*: origem, fundamentos, ascensão e queda 288
3. A regulação dos meios de comunicação de massa na Constituição de 1988 294
3.1. Antes e depois da Constituição de 1988 294
3.2. A Constituição e a versão brasileira da *fairness doctrine* 296
4. Conclusão 301

Capítulo XIV
CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA PERSPECTIVA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA DEFENSORIA PÚBLICA: UM CAMINHO AINDA A SER TRILHADO 305
Paulo Osório Gomes Rocha
1. Reflexão inicial 305
2. Relevância da Defensoria Pública no cenário do estado democrático e "social" de direito 307
3. Dever funcional dos defensores públicos: concretizar direitos fundamentais 308
3.1 Contornos gerais da Defensoria Pública no Brasil 308
3.2. A cláusula da "assistência jurídica integral" e sua interpretação constitucional ... 310
3.3. Contextualização da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais como pressupostos de atuação funcional dos defensores públicos 314
3.3.1. Direitos fundamentais como vetores de proteção e concretização da dignidade da pessoa humana 315
3.4. Os direitos sociais e sua justiciabilidade 317
3.4.1. Pressupostos iniciais 317
3.4.2. Combate a algumas formulações teóricas 319
4. Algumas proposições à Defensoria Pública para ampliar o espectro de proteção e concretização dos direitos fundamentais 324
5. Conclusão 327

Capítulo XV
EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS 329
Andrey Borges de Mendonça e Olavo Augusto Vianna Alves Ferreira
1. Introdução 329
2. Teorias sobre a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas 335
3. O Supremo Tribunal Federal e eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas 341
4. Conclusão 346

Capítulo XVI
A EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS E A RESERVA DO POSSÍVEL 349
Dirley da Cunha Júnior
1. Considerações gerais acerca da eficácia dos direitos fundamentais. Significado e alcance do art. 5º, § 1º, da Constituição de 1988 à luz do direito fundamental à efetivação da Constituição 349
2. A efetividade dos direitos fundamentais de defesa 361
3. A efetividade dos direitos fundamentais sociais 365
4. Alguns exemplos de direitos sociais imediatamente aplicáveis 376
5. A efetividade dos direitos fundamentais sociais e a famigerada reserva do possível .. 387