

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	15
------------------------	-----------

CAPÍTULO 1

POSITIVISMO JURÍDICO VS. NEOCONSTITUCIONALISMO:

PRELÚDIO À COMPREENSÃO DO DIREITO BRASILEIRO	21
---	-----------

1.1. CARACTERIZANDO O POSITIVISMO JURÍDICO	22
1.2. DO PARADIGMA CONSTITUCIONALISTA.....	26

CAPÍTULO 2

A TEORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DE

ROBERT ALEXY.....	39
--------------------------	-----------

2.1. DO CONCEITO DE CONSTITUIÇÃO EMPREGADO POR ALEXY	43
2.2. AS NORMAS E OS RECLAMES DA FUNDAMENTAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	46
2.3. A INTRANSPONÍVEL CLASSIFICAÇÃO ESTRUTURAL ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS JURÍDICOS.....	51

CAPÍTULO 3

O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E A

ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA	67
------------------------------------	-----------

3.1. A MÁXIMA DA PROPORCIONALIDADE E OS SEUS DESOBROMENTOS METODOLÓGICOS.....	67
3.2. CONCEITUAÇÃO E FUNÇÃO DA PRETENSÃO DE CORREÇÃO: JUÍZO, ARGUMENTO E FUNDAMENTAÇÃO	73
3.3. PRESSUPOSTOS À TEORIA DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA DE ROBERT ALEXY.....	81
3.4. DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA COMO CASO ESPECIAL DE UMA ARGUMENTAÇÃO GERAL PRÁTICA.....	87

CAPÍTULO 4

POR UMA VISÃO PLÚRIMA DA PROPORCIONALIDADE..... 95

4.1. TRANSCONSTITUCIONALISMO E O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE	95
4.2. O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E A TRADIÇÃO JURÍDICA ALEMÃ.....	97
4.3. O BALANCEAMENTO COMO CORRESPONDENTE DA PROPORCIONALIDADE NO SISTEMA JURÍDICO NORTE-AMERICANO.....	105
4.4. O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E AS DIVERSAS ORDENS JURÍDICAS.....	109
4.5. ORIGENS DA PROPORCIONALIDADE NA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA	115
4.6. A PROPORCIONALIDADE E O MOVIMENTO DOUTRINÁRIO BRASILEIRO	119

CAPÍTULO 5

O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NA

JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

DEZ ANOS DE APLICAÇÃO 127

5.1. O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E O DIREITO PENAL	130
5.1.1. Do caso Ellwanger.....	130
5.1.2. Da antecipação da pena e a prisão preventiva.....	131
5.1.3. Da ilicitude da prova produzida por quebra ilegal do sigilo telefônico ou bancário.....	136
5.1.4. Da dosimetria e aplicação da pena	140
5.1.5. Da aplicação do princípio da insignificância ou bagatela.....	142
5.1.6. Da (im)possibilidade de suspensão condicional do processo.....	143
5.1.7. Do uso de algemas	143
5.1.8. Vedação ao advogado de acesso ao inquérito policial.....	144
5.1.9. Da (a)tipicidade do crime de porte de arma desmuniada ...	145
5.1.10. Da prisão do fiel depositário	147
5.1.11. Da proibição de proteção deficiente	149

5.2. O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E O DIREITO ELEITORAL.....	150
5.2.1. Efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário para garantir a posse no cargo	150
5.2.2. Do registro e cassação de candidaturas.....	150
5.2.3. Da inconstitucionalidade da cláusula de barreira.....	152
5.2.4. Da (in)constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa	152
5.2.5. Da exigência de dois documentos para votação	158
5.3. O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E O DIREITO TRIBUTÁRIO	159
5.3.1. Da validade das taxas e o princípio do não confisco.....	159
5.3.2. Da superveniente (in)constitucionalidade da lei tributária	161
5.3.3. Dos direitos do contribuinte em juízo: arrolamento prévio e modulação dos efeitos da declaração de (in)constitucionalidade	162
5.4. DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E QUESTÕES DE DIREITO ADMINISTRATIVO.....	163
5.4.1. Do regime de pagamento das dívidas do Estado: precatórios, pequeno valor e juros.....	164
5.4.2. Atuações do Estado para proteção do consumidor	166
5.4.3. Dos pedidos de intervenção no Estado de São Paulo no ano de 2003	168
5.4.4. Da (in)constitucionalidade na criação e modificação de municípios.....	171
5.4.5. (In)constitucionalidade do número de servidores públicos em cargo de comissão	172
5.4.6. Da aplicação da pena de demissão aos funcionários públicos	173
5.4.7. Da transferência dos militares e a garantia de vaga em universidades	174
5.4.8. Do sistema econômico-financeiro e o desenvolvimento	175
5.5. OUTROS CASOS RELEVANTES.....	176
5.5.1. Desapropriação de gleba de terras por cultivo ilegal de plantas psicotrópicas.....	176

5.5.2. Do processo legislativo.....	177
5.5.3. Da modificação no Código Florestal.....	177
5.5.4. Das regulamentações às atividades profissionais.....	178
5.5.5. Da demarcação da Raposa Serra do Sol.....	181
5.5.6. Da Lei da Biossegurança e a pesquisa nas células-tronco embrionárias	182
5.6. CONCLUSÃO PARCIAL: DO SENTIDO DA PROPORCIONALIDADE CONSTATADO NAS DECISÕES.....	183

CAPÍTULO 6

(RE)CONSTRUINDO O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE: PELA LEITURA CRÍTICA HERMENÊUTICA DO DIREITO COMO RESISTÊNCIA À DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL

187

6.1. DOS NECESSÁRIOS APORTES SOBRE A CRÍTICA HERMENÊUTICA DO DIREITO.....	187
6.2. O ENRAIZAMENTO ONTOLÓGICO-EXISTENCIAL DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.....	205
6.3. PARA UMA CONCEPÇÃO DE PRINCÍPIO JURÍDICO ALÉM DE MANDAMENTOS DE OTIMIZAÇÃO: A FECUNDIDADE DA HISTORICIDADE DO DIREITO.....	219
6.4. A PROPORCIONALIDADE ENQUANTO <i>APPLICATIO</i> : POR UM DEVER DE RESPOSTA ADEQUADA À CONSTITUIÇÃO	241

CONCLUSÕES.....

259

I. O SISTEMA TEÓRICO ROBERT ALEXY	259
II. A PROPORCIONALIDADE NA JURISPRUDÊNCIA DO STF	263
III. A SÍNTESE DA CRÍTICA.....	265

REFERÊNCIAS

271