

ÍNDICE GERAL

NOTA PRÉVIA.....	7
PLANO DA OBRA.....	11
INTRODUÇÃO	
Metodologia do Direito Constitucional	13
§1º – Essência do fenômeno constitucional	15
1.1. Principais concepções metodológicas	15
1.1.1. A interrogação metodológica nuclear: qual a essência do Direito Constitucional?.....	15
1.1.2. Principais respostas à interrogação metodológica.....	16
1.1.3. Idem: (a) Concepções estaduais	17
1.1.4. Idem: (b) Concepções normativistas	20
1.1.5. Idem: (c) Concepções ideológicas.....	23
1.2. Posição adoptada: concepção personalista	25
1.2.1. Síntese das principais concepções.....	25
1.2.2. Fins do Direito e essência do fenômeno constitu- cional.....	26
1.2.3. Centralidade constitucional da pessoa humana ou do Estado? – o confronto entre Kant e Hegel	27
1.2.4. Idem: personalismo e republicanismo	32
§2º – Ensino do Direito Constitucional	37
2.1. Orientações metodológicas.....	37
2.1.1. Principais orientações de ensino do Direito Constitu- cional.....	37

2.1.2. Idem: vantagens e inconvenientes	39
2.2. Plano sistemático de ensino.....	41
2.2.1. As <i>Instituições Políticas e Constitucionais</i> no ensino do Direito Constitucional	41
2.2.2. Idem: (a) a pessoa humana	42
2.2.3. Idem: (b) o poder político.....	43
2.2.4. Idem: (c) a Constituição	44
2.3. Principal bibliografia	45
2.3.1. Critérios de selecção.....	45
2.3.2. Bibliografia nacional: (a) anterior à Constituição de 1976	46
2.3.3. Idem: (b) posterior à Constituição de 1976.....	47
2.3.4. Bibliografia estrangeira	48
CAPÍTULO 1º	
A PESSOA HUMANA	53
SECÇÃO I	
Evolução filosófica e constitucional da tutela da pessoa humana	55
§3º – A pessoa humana no pensamento político pré-liberal	57
3.1. Os grandes marcos da evolução: o mito da Revolução Francesa	57
3.1.1. O sentido evolutivo da História.....	57
3.1.2. Idem: o contributo britânico	59
3.1.3. Os momentos da evolução: sequência.....	61
3.2. Civilização greco-romana: as coordenadas do debate ideológico	62
3.2.1. Cosmologia e humanismo	62
3.2.2. Liberdade e autoridade	65
3.2.3. Idem: obediência ou desobediência à lei injusta?	66
3.2.4. Heródoto e a “constituição democrática”: igualdade de direitos, maioria e responsabilidade dos governantes	69

3.2.5. Tucídides: a democracia, a legalidade e a moderação	70
3.2.6. A crítica à democracia e a Constituição de Esparta: o modelo de sociedade de Xenofonte.....	74
3.2.7. Platão e o governo dos homens: a anticonstituição ..	77
3.2.8. Aristóteles e o governo das leis: a ideia material de constituição.....	81
3.2.9. Estoicismo: liberdade interior e igualdade natural....	87
3.2.10. Cícero: racionalidade divina do homem e lei natural	90
3.3. Revolução judaico-cristã: a ordem axiológica ocidental	94
3.3.1. Fundamento bíblico: o Antigo Testamento	94
3.3.2. Idem: o Novo Testamento	96
3.3.3. Desenvolvimento doutrinal: o valor da liberdade e da justiça em Santo Agostinho.....	100
3.3.4. Idem: as <i>Etimologias</i> de Santo Isidoro de Sevilha....	103
3.3.5. Idem: S. Tomás de Aquino	105
3.3.6. Marsílio de Pádua e a antecipação da modernidade constitucional.....	113
3.3.7. A questão dos índios das Américas: razão de ordem	121
3.3.8. Idem: (a) Bartolomeu de Las Casas	123
3.3.9. Idem: (b) Francisco de Vitória	126
3.3.10. Idem: (c) Francisco Suárez.....	127
3.3.11. Idem: (d) Padre António Vieira	129
3.3.12. A revolução aprisionada: a permanente contradição histórica.....	131
3.4. Contradição da Idade Moderna: liberdade ou absolutismo?	133
3.4.1. Contradição ideológica continental: colocação do problema	133
3.4.2. Idem: Pico della Mirandola	134
3.4.3. Idem: Maquiavel.....	136
3.4.4. A contra-doutrina de Maquiavel: Erasmo de Roterdão	139
3.4.5. A síntese protestante: o contributo de Lutero	141
3.5. A impermeabilidade ideológica da tradição jurídica romana	143
3.5.1. Sentido geral do Direito anterior ao liberalismo.....	143
3.5.2. Escravatura e desigualdade jurídica	148
3.5.3. Patrimonialização da tutela da pessoa humana	152
3.5.4. Crueldade e desumanidade penais.....	156

3.6.	A alvorada da modernidade constitucional	160
3.6.1.	<i>A Utopia</i> de More e a génese da modernidade	160
3.6.2.	Hobbes: uma modernidade entre direitos inalienáveis do homem e um poder ao serviço da segurança?.....	164
3.6.3.	A modernidade filosófica: a dimensão racional e livre do “eu” em Descartes.....	170
3.6.4.	A contra-corrente do constitucionalismo britânico ...	175
§4º	- A pessoa humana e o contributo liberal.....	179
4.1.	Os alicerces históricos do liberalismo: igualdade, liberdade, propriedade e limitação do poder	179
4.1.1.	Preliminares	179
4.1.2.	Spinoza: a vontade democrática da sociedade	180
4.1.3.	Pufendorf: dignidade e igualdade dos homens.....	182
4.1.4.	Locke: contratualismo e defesa da propriedade; direitos sagrados, limitação do poder e liberdade religiosa.....	186
4.1.5.	Montesquieu: garantia da liberdade e divisão de poderes.....	189
4.1.6.	Voltaire: liberdade, tolerância e humanismo	191
4.1.7.	Hume: liberdade, legalidade e consentimento.....	195
4.1.8.	Rousseau: o primado da liberdade e da igualdade sobre a propriedade privada	198
4.1.9.	Humboldt: Estado mínimo e garantia da liberdade.....	201
4.2.	A revolução kantiana: liberdade, humanidade e dignidade .	203
4.2.1.	Liberdade, igualdade e o valor da lei em Kant	203
4.2.2.	Kant e o princípio da humanidade	206
4.2.3.	Noção kantiana de dignidade	208
4.3.	O desenvolvimento pós-kantiano da visão do homem: o pensamento germânico oitocentista.....	212
4.3.1.	O idealismo subjectivo de Fichte	212
4.3.2.	O idealismo objectivo de Schelling.....	217
4.3.3.	O sistema hegeliano: a dupla face de Hegel	219
4.3.4.	O anti-hegelianismo de Schopenhauer: o indivíduo e a vontade.....	222

4.4. Os protagonistas da matriz ideológica do constitucionalismo liberal.....	227
4.4.1. Thomas Paine e o constitucionalismo norte-americano: os direitos naturais do homem e a vinculação teleológica do poder	227
4.4.2. Stuart Mill e o constitucionalismo britânico: o valor da liberdade individual e a limitação do poder	229
4.4.3. Benjamin Constant e o constitucionalismo francês: os direitos individuais como limites à soberania do povo e à autoridade.....	233
4.5. As declarações constitucionais de direitos do liberalismo...	237
4.5.1. Declaração de Direitos de Virgínia	237
4.5.2. Declaração de Independência dos Estados Unidos ...	239
4.5.3. Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789	240
4.5.4. Aditamentos à Constituição norte-americana: o <i>Bill of Rights</i>	242
4.5.5. Constituição francesa de 1793.....	243
4.5.6. Portugal: as Bases da Constituição (1821) e a Constituição de 1822.....	246
4.5.7. Constituição francesa de 1848.....	248
4.6. Os valores constitucionais do liberalismo: os princípios fundamentais.....	250
4.6.1. Preliminares	250
4.6.2. Centralidade da tutela conferida à liberdade, à propriedade e à segurança.....	250
4.6.3. Limitação do poder do Estado.....	252
4.6.4. Interdependência entre a vontade da colectividade e a vontade legislativa do Estado	253
4.6.5. Igualdade de todos perante a lei	254
4.7. Os alicerces liberais da democracia: o duplo legado Ocidental.....	255
4.7.1. A origem da ideia liberal de democracia	255
4.7.2. A democracia americana de Tocqueville.....	257
4.7.3. A democracia não democrática de Rousseau	262
4.7.4. O sentido da História: a democracia fala inglês.....	264

§5º – Crítica ideológica ao liberalismo: uma visão alternativa da pessoa humana	267
5.1. Preliminares	267
5.2. Pensamento contra-revolucionário: o combate ideológico e jurídico à Revolução Francesa	268
5.2.1. Burke: os direitos como herança histórica da tradição britânica	268
5.2.2. Maistre: a Constituição natural como fonte da liberdade e dos direitos dos franceses	272
5.2.3. Legitimação constitucional do princípio monárquico: a Carta Constitucional francesa de 1814.....	275
5.3. Socialismo: a utopia de um novo homem numa nova sociedade.....	278
5.3.1. O socialismo cristão de Saint-Simon: o “novo cristianismo”.....	278
5.3.2. O socialismo não marxista e o Estado: a oposição entre Proudhon e Lassalle.....	280
5.3.3. O socialismo marxista-leninista: a luta de classes e a abolição do Estado.....	283
5.3.4. Idem: a génese do constitucionalismo soviético	288
5.4. Doutrina Social da Igreja: a crítica à sociedade liberal.....	290
5.4.1. Razão de ordem	290
5.4.2. <i>Quanta Cura</i> e <i>Syllabus</i> : a denúncia dos erros liberais.....	290
5.4.3. <i>Rerum Novarum</i> : a lei fundamental da “questão social” da modernidade	292
5.4.4. <i>Quadragesimo Anno</i> : a antinomia entre catolicismo, socialismo e liberalismo	296
5.4.5. Materialização jurídica da doutrina social anterior à II Guerra Mundial: México, Weimar e OIT	298
5.4.6. Idem: o corporativismo italiano e português.....	301
§6º – A reacção constitucional antiliberal e a desvalorização totalitária da pessoa humana	303
6.1. Totalitarismo e diluição do indivíduo no Estado.....	303
6.1.1. Síntese caracterizadora do totalitarismo.....	303

6.1.2. Desvalorização da pessoa humana	305
6.1.3. Hipervalorização do Estado.....	307
6.1.4. Inversão da tradição Ocidental	308
6.1.5. Significado histórico do totalitarismo	309
6.2. Os antecedentes ideológicos totalitários.....	311
6.2.1. Antecedente próximo: Mussolini	311
6.2.2. Antecedentes remotos: preliminares.....	312
6.2.3. Nietzsche: a inversão da ordem de valores judaico- -cristã	313
6.2.4. Hegel: transpersonalismo e divinização do Estado ...	317
6.2.5. Hobbes: o Estado como poder ilimitado fundado na força e no medo	319
6.2.6. Platão: <i>A República</i> como modelo totalitário e anti- -humanista.....	323
6.3. O sentido histórico dos postulados axiológicos totalitários .	326
6.3.1. Instrumentalização da tecnologia	326
6.3.2. Antítese do liberalismo.....	327
6.3.3. Inversão dos valores Ocidentais: uma contra-dou- trina cristã	329
6.3.4. Reversibilidade do processo histórico	331
§7º – A herança liberal: bem-estar social e dignificação humana ..	333
7.1. Dimensão social da pessoa humana: os direitos sociais	333
7.1.1. A gênese histórica dos direitos sociais.....	333
7.1.2. Intervenções constitucionais anteriores à II Guerra Mundial.....	336
7.2. Idem: a cláusula constitucional de bem-estar social	339
7.2.1. Bem-estar, dignidade humana e responsabilidade do Estado	339
7.2.2. Vertentes do princípio do bem-estar.....	341
7.2.3. A ultrapassagem do modelo liberal.....	342
7.2.4. Formas de concretização jurídica do bem-estar	344
7.2.5. Idem: a Constituição refém da Administração Pública	345
7.3. Centralidade do bem-estar e dos direitos fundamentais nas Constituições do Pós II Guerra Mundial.....	347

7.3.1. Constituição francesa (1946), Constituição italiana (1947) e Constituição alemã (1949).....	347
7.3.2. Constituição portuguesa (1976) e Constituição espanhola (1978).....	350
7.3.3. Constituição brasileira (1988)	351
7.3.4. Constitucionalismo europeu dos anos 90	352
7.3.5. Novo constitucionalismo africano e timorense de matriz portuguesa	355
7.3.6. O século XXI e a expansão do modelo Ocidental de direitos humanos e bem-estar: Afeganistão (2004) e Iraque (2004)	358
7.3.7. Fases da evolução dos direitos sociais	359
7.4. Internacionalização dos direitos humanos no século XX	361
7.4.1. Internacionalização anterior à II Guerra Mundial.....	361
7.4.2. Intervenção das Nações Unidas: o <i>ius cogens</i>	362
7.4.3. Idem: o constitucionalismo transnacional	365
7.4.4. Regionalização internacional dos direitos fundamentais.....	367
7.4.5. Idem: a União Europeia.....	370
7.4.6. Mecanismos internacionais de tutela.....	374
7.4.7. Erosão do domínio reservado dos Estados e <i>ius commune</i> constitucional	376
7.5. Século XX: a idade dos direitos?	378
7.5.1. O paradoxo do século XX	378
7.5.2. Os paradoxos herdados pelo século XXI	379
§8º – As coordenadas contemporâneas da tutela da pessoa humana	385
8.1. O homem e a liberdade: o contributo filosófico prevalecente	385
8.1.1. Existencialismo de Kierkegaard: o homem individual e concreto.....	385
8.1.2. Dignidade, humanidade e liberdade em Unamuno: a confluência de Kant e Hegel	389
8.1.3. Ortega y Gasset e a dimensão filosófica do eu: vida humana e sociedade.....	391
8.1.4. Humanismo, liberdade e subjectividade humanas: Heidegger e Sartre	397

8.1.5. O existencialismo cristão de Maritain: a natureza sagrada da dignidade humana e a subordinação do Estado	401
8.1.6. Liberdade, relativismo e tolerância: Karl Jaspers	404
8.1.7. Liberdade e universalismo: Bertrand Russell.....	406
8.2. Liberdade e democracia: um modelo político ao serviço da pessoa humana.....	407
8.2.1. Pluralismo, democracia e liberdade: Raymond Aron	407
8.2.2. Relativismo e pluralismo: o consenso de sobreposição de John Rawls	410
8.2.3. Pluralismo crítico e tolerância: a sociedade aberta de Popper	413
8.2.4. Habermas e a concepção processual de democracia	417
8.2.5. Reversibilidade decisória e temperança: a democracia crítica de Zagrebelsky	421
8.2.6. Consagração jurídica da democracia: a democracia humana.....	424
8.2.7. Idem: o dilema da democracia no Direito Internacional	426
8.2.8. Idem: a cláusula democrática da União Europeia.....	428
8.3. A Igreja Católica como guardiã da tutela da pessoa humana	430
8.3.1. João XXIII: o impulso renovador.....	430
8.3.2. Vaticano II e Paulo VI: a resposta aos novos desafios	433
8.3.3. João Paulo II: a consolidação e ampliação da doutrina social.....	437
8.3.4. Bento XVI: a continuidade da herança social da Igreja e o reabilitar do direito natural.....	444
8.4. O debate ideológico da justiça social: o contributo norte-americano	449
8.4.1. O dilema da justiça social.....	449
8.4.2. John Rawls e o Estado-Providência	451
8.4.3. Robert Nozick e o Estado mínimo	453
8.4.4. A raiz axiológica da justiça social.....	456
8.5. A crise da cláusula constitucional de bem-estar	459
8.5.1. Os excessos de intervencionismo do modelo de bem-estar	459

8.5.2. Hiperintervencionismo e Estado de mal-estar.....	461
8.5.3. Os dilemas constitucionais neo-liberais	466
8.6. O século XXI e os riscos contemporâneos.....	468
8.6.1. Os perigos contra o ser humano: o diálogo Scola / Reale	468
8.6.2. A democracia asséptica e os riscos da “democracia desprotegida”	472

SECÇÃO II

O Estado de direitos humanos.....	477
--	------------

§9º – Configuração dogmática da pessoa humana no Direito

Constitucional	479
9.1. Coordenadas de enquadramento.....	479
9.1.1. Os alicerces político-filosóficos do “Estado humano”	479
9.1.2. Pluralidade de dimensões jurídicas da pessoa humana.....	480
9.2. Pessoa humana e indivíduo	482
9.2.1. Individualidade humana: realidade inata e inalie- nável.....	482
9.2.2. Os direitos do indivíduo como limite e fundamento do poder	486
9.2.3. Direitos humanos universais.....	488
9.3. Pessoa humana e colectividade	489
9.3.1. A essência social do ser humano como problema constitucional.....	489
9.3.2. A ideia de nação e de povo: introdução	491
9.4. Idem: (a) nação	492
9.4.1. Conceito e efeitos jurídicos	492
9.4.2. A projecção democrática da ideia de nação	496
9.4.3. A legitimidade constituinte da vontade da nação.....	498
9.5. Idem: (b) povo	499
9.5.1. Pessoa e Estado: os conceitos básicos.....	499
9.5.2. A cidadania como direito fundamental	500
9.5.3. Cidadania e participação política	501

9.5.4. Vontade popular, democracia e dignidade humana ...	503
9.6. Pessoa humana e humanidade	504
9.6.1. Conceito de humanidade	504
9.6.2. Manifestações do conceito de humanidade: preliminares.....	506
9.6.3. Idem: (a) património da humanidade	507
9.6.4. Idem: (b) humanização dos conflitos armados.....	509
9.6.5. Idem: (c) assistência humanitária	515
9.6.6. Idem: (d) conflito armado humanitário	518
9.6.7. Idem: (e) crimes contra a humanidade	520
§10º – Do Estado de direitos fundamentais ao Estado de direitos humanos.....	525
10.1. O Estado de direitos humanos como Estado de direitos fundamentais.....	525
10.1.1. Estado de direitos fundamentais	525
10.1.2. O Estado de direitos humanos: razões da preferência.....	526
10.2. Debilitação da “fundamentalidade” dos direitos fundamentais	527
10.2.1. O alargamento do conceito de “direito fundamental”	527
10.2.2. Despersonalização e diluição da “fundamentalidade”	528
10.2.3. Tentativa de direitos fundamentais contrários à dignidade humana.....	530
10.2.4. O formalismo do Estado de direitos fundamentais: o perigo da abertura constitucional.....	533
10.3. Responsabilidade pelos direitos fundamentais	535
10.3.1. Responsabilidade e tarefas fundamentais	535
10.3.2. Responsabilidade e deveres fundamentais	536
10.3.3. Responsabilidade e custos dos direitos.....	539
10.4. Noção de Estado de direitos humanos.....	541
10.4.1. Observações de enquadramento	541
10.4.2. Definição.....	541
10.4.3. Observação final: a perfeição do modelo	542

§11º – Princípios estruturantes do Estado de direitos humanos	545
11.1. Dignidade da pessoa humana	545
11.1.1. Uma questão preliminar: dignidade humana ou dignidade da pessoa humana?.....	545
11.1.2. Sentido conceptual da dignidade humana	550
11.1.3. Função constitucional da dignidade humana.....	560
11.1.4. Dimensão referencial da dignidade humana: (a) vinculatividade subjectiva	566
11.1.5. Idem: (b) vinculatividade espacial.....	568
11.1.6. Idem: (c) vinculatividade temporal.....	570
11.1.7. Núcleo de direitos e deveres essenciais à dignidade	572
11.2. Garantia e defesa da cultura da vida.....	575
11.2.1. Inviolabilidade da vida humana.....	575
11.2.2. Livre desenvolvimento da personalidade	579
11.2.3. Vinculação teleológica da investigação científica e tecnológica ao serviço do homem.....	581
11.2.4. Solidariedade.....	585
11.3. Vinculação à internacionalização da tutela dos direitos humanos	587
11.3.1. Heterovinculação à Declaração Universal dos Direitos do Homem.....	587
11.3.2. Reconhecimento da jurisdição internacional	588
11.4. Eficácia reforçada das normas constitucionais.....	590
11.4.1. Aplicabilidade directa	590
11.4.2. Vinculação das entidades públicas e privadas	591
11.4.3. Máxima efectividade interpretativa	594
11.4.4. Proibição de retrocesso da protecção jusfundamental: proibição absoluta e proibição de arbitrariedade	595
11.5. Poder político democrático	599
11.5.1. Democracia humana.....	599
11.5.2. Pressupostos constitucionais organizativos e funcionais	601
11.6. Ordem jurídica axiologicamente justa.....	603
11.6.1. Os valores teleológicos do Direito.....	603
11.6.2. Garantias contra a injustiça.....	606

§12º – Os desafios da modernidade ao Estado de direitos humanos	609
12.1. Sobrevivência e metamorfose do totalitarismo	609
12.1.1. Preliminares	609
12.1.2. A sobrevivência de regimes políticos totalitários	611
12.1.3. O surgimento de movimentos políticos herdeiros do totalitarismo	612
12.1.4. A impregnação totalitária da democracia: introdução	615
12.2. Desenvolvimento de uma “cultura de morte”	617
12.2.1. Eclipse do valor vida: a amputação da garantia do direito à vida	617
12.2.2. Totalitarismo encapuzado: o retrocesso histórico	619
12.2.3. Inversão hermenêutica e axiológica	622
12.3. Divinização do princípio maioritário.....	624
12.3.1. Positivismo legalista e Estado de Direito formal	624
12.3.2. A maioria como critério de verdade: a democracia desumana.....	626
12.4. Degeneração do progresso técnico e científico	629
12.4.1. O risco da ditadura da ciência e da técnica: a escravização do homem.....	629
12.4.2. A “cegueira ética” na biomedicina e na genética: a neutralidade ética do Estado	632
12.4.3. Liberdade e disponibilidade do corpo humano: o homem lobo do homem.....	637
12.5. A sociedade de vigilância total.....	640
12.5.1. O modelo orwelliano de sociedade: a prevalência do valor segurança	640
12.5.2. Do Estado leviatânico à sociedade leviatânica....	643
12.6. A perversão da sociedade de informação	645
12.6.1. Globalização e erosão da privacidade	645
12.6.2. Manipulação informativa e alienação social: a expropriação da razão humana	650
12.7. A intolerância: um problema da História da humanidade	655
12.7.1. A tripla dimensão da intolerância na modernidade	655
12.7.2. Intolerância social: racismo e xenofobia	657

12.7.3. Intolerância religiosa: o fundamentalismo	660
12.7.4. Intolerância política: o terrorismo	661
12.8. A erosão do postulado democrático: introdução	663
12.8.1. Ainda um “governo do povo, pelo povo e para o povo”?	663
12.8.2. Encruzilhada dilemática do Estado de direitos humanos: remissão.....	666
ÍNDICE GERAL DO I VOLUME.....	669