O TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL E O DESENVOLVIMENTO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - 1995 E 2012

Contributo para uma compreensão da jurisdição constitucional federal alemã

Quarta-Feira, 11 de Março de 2020 19:02:28

LUÍS AFONSO HECK

O TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL E O DESENVOLVIMENTO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Contributo para uma Compreensão da Jurisdição Constitucional Federal Alemã

Segunda edição, revista

Sergio Antonio Fabris Editor

.

LIVRO – TESE DE DOUTORADO

AUTOR: Luís Afonso Heck

PUBLICADO EM: 1ª ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995, 336 p. e 2ª ed. 2012, 342 p.

DISPONÍVEL EM: https://fabriseditor.com.br/?secao=produto&idLivro=9953

Anexos: 7

© *Luís Afonso Heck*

Editoração eletrônica: Formato Artes Gráficas

H448t Heck, Luís Afonso

O Tribunal Constitucional Federal e o desenvolvimento dos princípios constitucionais : contributo para uma compreensão da Jurisdição Constitucional Federal Alemã / Luís Afonso Heck. – 2. ed. rev. – Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Ed., 2012.

342 p. ; 15,5 x 22 cm.

ISBN 978-858827-856-1

1. Tribunal Constitucional : Alemanha. 2. Jurisdição Constitucional : Alemanha. 3. Princípio Constitucional : Alemanha. 4. Competência Constitucional : Alemanha. I. Título.

CDU – 342.565.2(430)

Bibliotecária Responsável : Inês Peterle, CRB-10/631.

Reservados todos os direitos de publicação, total ou parcial, a
SERGIO ANTONIO FABRIS EDITOR
Rua Riachuelo, 1238 – Centro
Telefone (51) 3227-5435
CEP 90010-273 – Porto Alegre – RS
E-mail: fabriseditor@terra.com.br
Site: www.fabriseditor.com.br

Rua Santo Amaro, 345 – Bela Vista
Telefones (11) 3101-5383
CEP 01315-0001 – São Paulo – SP

Prefácio para a segunda edição

Desde a primeira edição deste trabalho não somente alguns anos já se passaram, mas também muito do que foi nele trabalhado hoje se encontra presente na vida jurídica nacional. Uma olhada no âmbito legal e jurisprudencial do supremo tribunal federal mostra, por exemplo, na ordem de apresentação neste trabalho, o controle abstrato de normas como um procedimento objetivo, independente de justificação subjetiva, para a defesa da constituição, leis pré- e pós-constitucionais, os tipos de omissão, isto é, absoluta e relativa, a função subjetiva e objetiva dos meios de proteção jurídico-constitucionais dos direitos fundamentais, a vinculatividade das decisões, esgotamento da via judicial — o princípio da subsidiariedade, o preceito da proporcionalidade,[1] o preceito da certeza jurídica como derivados do princípio do estado de direito, a igualdade de oportunidades dos partidos políticos desenvolvida do princípio democrático, o preceito constitucional da conduta federativa amistosa a partir do princípio federativo.[2]

Na área doutrinária deixam-se, no mesmo modo, indicar, por um lado, a própria jurisdição constitucional, por outro, o preceito da proporcionalidade e o preceito da proibição de excesso, o preceito da certeza jurídica e da proteção à confiança, o preceito da precisão legal, o direito a um procedimento honesto, o preceito da igualdade geral.

---

1 É devido, aqui, um esclarecimento que reconhecidamente falta na primeira edição. A terminologia princípios e preceitos tem, neste trabalho, apenas uma função didática. Ela serve para distinguir aquilo que está prescrito na lei fundamental (princípios) e o que o tribunal constitucional federal desenvolveu a partir deles (preceitos). Ela não é, portanto, nenhuma proposta de distinção.

2 Se se considera, além disso, ainda, o artigo mencionado na nota de pé-de-página 126, na segunda parte deste trabalho, então podem também ser mencionados os tipos de nulidade, ou seja, nulidade parcial quantitativa e nulidade parcial qualitativa, o apelo ao legislador, a interpretação conforme a constituição.

Para a segunda edição o texto foi livrado de erros de digitação e idiomáticos. Mais além, foi atualizado tanto o anexo I como o II, que dizem respeito à legislação.

Cabe aqui, por fim, uma especial referência ao Sergio Antonio Fabris. A sua visão editorial, configurada no seu trabalho de editor, possibilitou o acesso a conhecimentos importantes para o mundo jurídico brasileiro em geral. Eles primeiro atualmente se deixam apreciar objetivamente em sua extensão e profundidade. Certamente esses conhecimentos irão continuar repercutindo também no futuro, tanto mais quanto mais forem *realmente* considerados. Isto, naturalmente, depende de cada um, aquilo, contudo, está à disposição, a que é devido agradecimento.

Porto Alegre, primavera de 2011

Luís Afonso Heck
Prof. da UFRGS

Sumário

Apresentação 9

Prefácio para a segunda edição 15

Abreviaturas 19

Introdução 21

PRIMEIRA PARTE
FASES HISTÓRICAS DO DESENVOLVIMENTO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL ALEMÃ

Capítulo primeiro: Jurisdição constitucional: entendimento 25

Capítulo segundo: Raízes 29

Capítulo terceiro: Precursores 33

Capítulo quarto: Jurisdição constitucional no decorrer do séc. XIX 53

Capítulo quinto: Jurisdição constitucional na República de Weimar 69

SEGUNDA PARTE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL

Capítulo sexto: No Projeto da Lei Fundamental do Congresso Constitucional de Herrenchiemsee 85

Capítulo sétimo: No Conselho Parlamentar 89

Capítulo oitavo: Alvitre para a criação de um Tribunal Constitucional Federal provisório 91

Capítulo nono: Projetos de Lei sobre o Tribunal Constitucional Federal definitivo 93

Capítulo décimo: Status do Tribunal Constitucional Federal 101

Capítulo décimo primeiro: Organização do Tribunal Constitucional Federal 105

Capítulo décimo segundo: Competência do Tribunal Constitucional Federal 117

Capítulo décimo terceiro: Decisões do Tribunal Constitucional Federal com força de lei 159
Capítulo décimo quarto: Voto especial 161

TERCEIRA PARTE
O DESENVOLVIMENTO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL

Capítulo décimo quinto: Jurisdição constitucional como coroamento do Estado de Direito e o Tribunal Constitucional Federal como fator de desenvolvimento dos princípios constitucionais 165
Capítulo décimo sexto: Avaliação dos princípios constitucionais pelo Tribunal Constitucional Federal 169
Capítulo décimo sétimo: Princípios constitucionais como critério normativo 171
Capítulo décimo oitavo: Princípio do Estado de Direito 173
Capítulo décimo nono: Princípio do Estado Social 237
Capítulo vigésimo: Princípio Democrático 245
Capítulo vigésimo primeiro: Princípio Federativo 255

Conclusão 263

Anexo I
Lei Fundamental
Capítulo IX - O Poder Judiciário 265

Anexo II
Lei sobre o Tribunal Constitucional Federal
(Lei do Tribunal Constitucional Federal) 271

Quadro da matéria 309

Indicação bibliográfica 321

Introdução

Uma das características do Tribunal Constitucional Federal alemão é a amplitude da sua competência. O exercício dessa competência, passados mais de quarenta anos, por um lado, revelou uma mudança do papel da jurisdição constitucional (alemã) e, por outro, mostrou o Tribunal Constitucional Federal também como um fautor do desenvolvimento dos princípios constitucionais. A constatação dessa situação, em confronto com a opinião geral, segundo a qual a jurisdição constitucional serve à proteção da constituição, levou-me a formulação da hipótese de que, sob determinadas circunstâncias, a jurisdição constitucional também aproveita ao desenvolvimento dos princípios constitucionais, ou seja, o Tribunal Constitucional Federal não apenas guarda defendendo, mas, simultaneamente, consolida atuando.

A condição de pesquisador estrangeiro, todavia, conduziu-me a tomar em consideração ainda dois outros aspectos: a tradição da jurisdição constitucional e o próprio Tribunal Constitucional Federal alemão. Esses aspectos, mais a demonstração da hipótese de trabalho, estão em uma relação hierárquica, com o que se explica a divisão deste trabalho em três partes:

a) na primeira encontra-se o aspecto histórico (tradição) da jurisdição constitucional alemã. Nessa parte foram analisadas as raízes da jurisdição constitucional alemã e as suas diversas fases: Sacro Império Romano-Germânico, Confederação Alemã, Constituição Imperial de 1849, Constituição do Império Alemão de 1871 e República de Weimar;
b) na segunda parte acha-se uma exposição do Tribunal Constitucional Federal, i.e., a sua concepção na esfera da reorganização política alemã após a Segunda Guerra Mundial, o seu

status, a sua organização, a sua competência, as suas decisões com força de lei e o voto especial;

c) e na terceira parte está situada uma ordenação relativa ao desenvolvimento dos princípios constitucionais (Princípio do Estado de Direito, Princípio do Estado Social, Princípio Democrático e Princípio Federativo) pelo Tribunal Constitucional Federal.

Para a pesquisa servi-me de livros, periódicos, jurisprudência, leis, documentos e material parlamentar. A jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal perfaz oitenta e oito volumes (julho de 1994 - encerramento dos originais), que foram compulsados para este trabalho. As decisões mais recentes encontram-se editadas em revistas, que têm a sua fonte indicada na citação. As decisões ainda não editadas são mencionadas em original, que devo ao meu orientador, Prof. Dr. Dres.h.c. Konrad Hesse. Quando da indicação das remissões do próprio Tribunal Constitucional Federal às suas decisões, foram excluídas da citação, quando o caso, as decisões por mim já analisadas e citadas no contexto.

A finalidade deste trabalho, na perspectiva apresentada, está em compor um instrumento que possibilite ao leitor brasileiro um conhecimento não apenas da dinâmica (terceira parte), mas também da dogmática (segunda parte) e dos fundamentos históricos (primeira parte) do Tribunal Constitucional Federal e da jurisdição constitucional federal alemã.

A jurisdição constitucional em conexão com o direito constitucional somente pode ser verdadeiramente compreendida dentro do seu âmbito de validade. Ocorre, entretanto, em continuação, que situações e questões, existentes em um determinado âmbito constitucional, podem assemelhar-se às de um outro e, não raro, são semelhantes. Nesse sentido, o direito constitucional alienígena pode ser considerado hoje como uma "quinta regra de interpretação", sendo então, este trabalho útil também aos que, no Brasil, se ocupem com a aplicação da sua Constituição.

AUTORES VINCULADOS

Luís Afonso Heck |

MARCADORES

Jurisdição constitucional | Tribunal Constitucional Federal |