

OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA ORDEM JURÍDICA DA REPÚBLICA FEDERAL DA ALEMANHA

FUNDAMENTAL RIGHTS IN THE LAW OF THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY

MICHEL FROMONT

Professor emérito da Universidade Paris 1 Panthéon-Sorbonne.

TRADUÇÃO POR:

DANIEL AMARAL NUNES CARNAÚBA

Professor de Direito da Universidade Federal de São Paulo (Unifesp). Doutor
em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP).

Mestre em Direito Privado pela Université Panthéon-Sorbonne.
dancarnauba@hotmail.com

ABRAHAN LINCOLN DOREA SILVA

Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP).
ablincoln1844@gmail.com

Recebido em: 23.08.2024

Aprovado em: 23.02.2025

ÁREAS DO DIREITO: Constitucional; Internacional

RESUMO: Os direitos fundamentais, que têm uma natureza jurídica dúplice – como direitos subjetivos dos indivíduos contra o Estado e como princípios fundamentais da ordem jurídica – ocupam uma posição central na hierarquia das normas, conferindo unidade e coerência ao sistema legal. O Tribunal Constitucional Federal, como intérprete supremo desses direitos, tornou-se a chave da estrutura constitucional, transformando o Estado de Direito em um “Estado dos juizes” (*Richters-taat*). O presente estudo tem por objetivo analisar a subordinação dos três poderes aos direitos

ABSTRACT: Fundamental rights, which possess a dual legal nature – as rights of individuals against the State and as fundamental principles of the legal order – occupy a central position in the hierarchy of norms, providing unity and coherence to the legal system. The Federal Constitutional Court, as the supreme interpreter of these rights, has become the key to the constitutional structure, transforming the rule of law into a “state of judges” (*Richterstaat*). This study aims to analyze the subordination of the three branches of government to fundamental rights

fundamentais e, em seguida, a influência desses direitos sobre o conjunto do Direito alemão.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos fundamentais – Estado de direito – Supremacia – Tribunal Constitucional.

and, subsequently, the influence of these rights on the entirety of German law.

KEYWORDS: Fundamental rights – Rule of law – Supremacy – Constitutional Court.

SUMÁRIO: I. A subordinação dos poderes públicos aos direitos fundamentais. A. A subordinação do legislativo aos direitos fundamentais. a) O conteúdo do princípio de subordinação. b) A sanção do princípio de subordinação. B. A subordinação do poder executivo aos direitos fundamentais. a) O conteúdo do princípio de subordinação do poder executivo. b) A sanção do princípio de subordinação. C. A subordinação do poder judiciário aos direitos fundamentais. a) O conteúdo do princípio. b) A sanção do princípio. II. A influência dos direitos fundamentais no conjunto do direito alemão. A. A influência sobre o direito administrativo. a) A liberalização do direito administrativo. b) A socialização do direito administrativo. B. A influência dos direitos fundamentais sobre o direito penal. a) A dignidade da pessoa humana. b) A liberdade de opinião. C. A influência dos direitos fundamentais sobre o direito civil. a) A aplicação indireta dos direitos fundamentais. b) Em direção a uma aplicação direta dos direitos fundamentais. Conclusão.

A República Federal da Alemanha foi dotada de uma constituição fundada na ideia de “Estado de Direito” (*Rechtsstaat*). A medida foi uma reação compreensível tanto ao nazismo que desfigurou a imagem da Alemanha, quanto ao comunismo que acabava de conquistar a outra parte da Alemanha. Foi também uma medida para restabelecer uma longa tradição alemã. De fato, a noção de “Estado de Direito” (*Rechtsstaat*) remonta ao século XIX: a monarquia constitucional alemã era então considerada como um Estado de Direito na medida em que o soberano era obrigado a respeitar a Constituição, em que apenas a lei poderia reger os direitos individuais mais preciosos, o direito de propriedade e as liberdades, e em que o Poder Executivo era obrigado a respeitar a lei sob o controle do Poder Judiciário. Em sua origem, portanto, a noção de Estado de Direito tinha uma natureza puramente formal: tal como a teoria da separação de poderes, de onde ela surgiu, a noção de Estado de Direito visava principalmente a dividir as competências entre os diversos órgãos do Estado. No entanto, no século XX, mais precisamente com a adoção da Constituição de Weimar, a noção de Estado de Direito ganhou maior amplitude. Doravante, o Estado de Direito é um Estado “cuja a finalidade é a instauração e a manutenção de uma ordem jurídica que seja justa”¹. A noção passou a ser formal e material: formal na medida em que o Estado de Direito continua a ser um Estado em que os órgãos têm competências bem delimitadas; material na medida em que estas competências devem ser exercidas com respeito às normas hierarquicamente superiores. Com efeito, para que o direito não seja vilipendiado pelos governantes, não basta que eles

1. Maunz-Dürig. *Grundgesetz, Kommentar*. München: Beck, (feuilles mobiles), art. 20, n. 59.