

AS DIFERENÇAS ENTRE O CONSTITUCIONALISMO REVOLUCIONÁRIO NA FRANÇA E NOS ESTADOS UNIDOS: A SUPREMACIA, DO PARLAMENTO E DA CONSTITUIÇÃO.

THE DIFFERENCES BETWEEN THE REVOLUNTIONARY CONSTITUTIONALISM IN FRANCE AND UNITED STATES: THE SUPREMACY, OF THE PARLIAMENT AND OF THE CONSTITUTION.

Elísio Augusto Velloso Bastos

Doutor em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo (USP).
Professor de Graduação e do Mestrado e Membro do Grupo Docente Estruturante do
Centro Universitário do Pará – CESUPA.

Advogado.

Procurador do Estado do Pará.

RESUMO: Este trabalho realiza análise sobre alguns dos elementos caracterizadores do constitucionalismo moderno, nascido e desenvolvido nos Estados Unidos e na França. Começa analisando as peculiaridades históricas pré-revolucionárias destes dois países, bem como os laços estreitos que tais movimentos revolucionários tiveram entre si. Após, identifica as características presentes na Constituição dos modernos capazes de diferenciá-la da constituição existente na Idade Antiga e na Idade Média, bem como identifica as peculiaridades presentes nas duas primeiras Constituições Modernas de modo a diferenciá-las entre si e de modo a demonstrar como a realidade de cada País, e de suas respectivas necessidades, moldaram diferentes tipos de Constituição e diferentes alcances para algumas das características das Constituições modernas, sobretudo em relação à Supremacia constitucional.

PALAVRAS-CHAVE: Teoria do Estado. Teoria da Constituição. Constitucionalismo.

ABSTRACT: This paper conducts analysis on some of the characteristic elements of modern constitutionalism, born and developed in the United States and France. Begins by analyzing the pre-revolutionary historical peculiarities of these two countries, as well as the close ties that had such revolutionary movements among themselves. After identifies the

features present in the Modern Constitution able to differentiate it from the existing constitution in Old and Middle Ages; then it shows the peculiarities present in the first two Modern Constitutions in order to differentiate them from each other and to demonstrate how the reality of each country, and their respective needs, shaped different types of Constitution and different ranges for some of the characteristics of modern constitutions, especially regarding the Constitutional Supremacy.

KEYWORDS: Theory of the State .Theory of the Constitution .Constitutionalism.

1INTRODUÇÃO.

O movimento revolucionário liberal, iniciado no final do século XVIII, na França e nos Estados Unidos, produziu mudanças tão drásticas na sociedade de então que servem, inclusive, de marco para a mudança de uma era, de transição da Idade Moderna para a Idade Contemporânea.

As principais estruturas sociais, políticas e jurídicas, vigentes até os dias atuais, foram moldadas nesta época, tais como capitalismo, federalismo, representação política, direitos humanos, separação de poderes e controle de constitucionalidade, dentre inúmeras outras.

Para que se pudesse ofertar um arcabouço, um esqueleto a esta nova estrutura revolucionária à Constituição foi ofertado papel de destaque, eis que este documento representava e pretendia assegurar a manutenção dos ideais revolucionários e suas conseqüentes instituições.

Sucedê que se é certo que se pode falar em uma Constituição que se origina dos ideais revolucionários liberais do final dos Setecentos, eis que tais textos jurídicos possuem algumas características comuns, capaz de diferenciá-los dos textos produzidos na antiguidade e no medievo, é igualmente correito perceber as diferenças marcantes entre as duas principais Constituições que brotam desta revolução, pelo que Estados Unidos e França produziram Constituições tão semelhantes quanto diferentes.

O presente estudo, pois, pretende realizar algumas reflexões sobre as características básicas do constitucionalismo que surge por intermédio das revoluções liberais, francesa e estadunidense, sobretudo no que pertine à relação, excludente, entre a supremacia da Constituição e a supremacia do Parlamento.

2 AS DIFERENTES CONSTITUIÇÕES QUE NASCEM (DOS) E EMBASAM OS MOVIMENTOS REVOLUCIONÁRIOS, ESTADUNIDENSE E FRANCÊS.

A Constituição que surge com o processo revolucionário liberal, francês e estadunidense, evidentemente, tem um sentido próprio, historicamente vinculado pelas necessidades de seu tempo. Não se confunde, pois, com as constituições da antiguidade e do medievo¹.

Fruto de um rompimento com os costumes e com a tradição, tal movimento revolucionário, tendo compartilhado alguns de seus partícipes mais relevantes, como Thomas Jefferson, Marquês de Lafayette, Richard Price, Benjamin Franklin, John Adams, Marquês de Condorcet, dentre outros, inspirou-se nos mesmos ideais iluministas, sobretudo os de Locke e Rousseau. Havia, pois, uma forte sintonia entre os filósofos iluministas e as instituições do Novo mundo. Mas não só.

A França teve participação ativa no processo de Independência estadunidense, tendo, inclusive, encaminhado exército e marinha para auxiliar no processo revolucionário. É razoável supor os efeitos que a luta revolucionária bem sucedida causou nos soldados franceses quando, retornando à França, encontraram a monarquia absolutista de Luís XVI, bem como os efeitos dos gastos com a Guerra junto ao tesouro francês, causando um enfraquecimento do poder real. A mistura povo indignado e poder real enfraquecido produziu o resultado atualmente bastante conhecido.

Ambos os movimentos, repita-se, tiveram laços estreitos.

Arendt (2011, p. 50-52) reconhece a profunda influência da Revolução estadunidense sobre a francesa, bem como a influência decisiva dos pensadores europeus sobre a Revolução Americana, mas salienta que a principal fonte de influência que os EUA ofertaram à França e ao mundo foi o “impacto da surpreendente prosperidade”, bem como o compartilhamento de idênticas condições sociais e o modelo possível de “encantadora igualdade que os pobres gozam com os ricos”.

Ambos os movimentos, também, pretenderam subverter a ordem jurídica posta, desafiando costumes e direitos imemoriais. Trouxeram, ambos, em suas medidas peculiares e em campos distintos, desordem e ruptura.

Ora, ninguém pretenderá legitimar um processo revolucionário com base no ordenamento jurídico que se está superando, de modo tão agudo e extremo. Necessário se faz, assim, obter o fator de legitimidade revolucionária fora do ordenamento jurídico representante da ordem que se pretende ver superada.

O Direito Natural (agora extraído da razão humana, e, assim, sob a forma de Direitos do Homem), e sua idéia de que existem postulados suprapositivos que orientam e limitam o poder, foi o veículo que possibilitou o desenvolvimento e a legitimação da teoria revolucionária.

Tal idéia de direitos naturais aos seres humanos pode ser facilmente constatada em dois dos documentos mais relevantes produzidos neste período: a Declaração de Independência dos EUA, de 1776 e a Declaração francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789.

Consideramos estas verdades como autoevidentes, que todos os homens foram criados iguais e dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis, que entre estes estão a vida, a liberdade e a busca da felicidade. (EUA)

¹ Acerca das características das constituições da Antiguidade e do Medievo, cuja análise foge às pretensões do presente trabalho, consultar a relevante obra de Fioravanti (2001, p. 15-70).

Os representantes do povo francês, reunidos em Assembléia Nacional, tendo em vista que a ignorância, o esquecimento ou o desprezo dos direitos do homem são as únicas causas dos males públicos e da corrupção dos Governos, resolveram declarar solenemente os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem... (França)

O Direito escrito servirá, perfeitamente, em momentos em que o costume se esvai, enfraquece ou, mesmo latente e gozando de certa importância, precisa ser superado, sendo, pois, profundamente necessário nos casos em que, por se ter produzido mudanças repentinas e graves nas relações de poder e não exista uma “tradição incontestável, se esteja impugnando a regulamentação que propugna aquele que então ditava as normas” (HELLER, 1968, p. 318).

Evidente que o direito escrito, em outros tempos, terá outra finalidade, tal como lembra Jellinek (1970, p. 383), no sentido de que o Direito escrito na Idade Média subtendia uma idéia de oferta, concessão ou confirmação, pelo que escrever, então, os Direitos, supunha mais propriamente uma parte que concede e outra parte que o recebe. Assim, se no medievo o Direito escrito era uma espécie de concessão do Monarca, na Constituição tratava-se de Direito imposto ao Monarca. Disto resulta a chamada força vinculante bilateral das Constituições.

É, pois, inquestionável o fato de que França e Estados Unidos passaram, na mesma época, por tais mudanças repentinas, mas, sobretudo, graves, nas relações de poder.

Ambos os movimentos revolucionários foram absolutamente inéditos para a humanidade. A independência dos Estados Unidos marca a ruptura com o modelo de relações internacionais metrópole *versus* colônia então globalmente vigente. A Revolução francesa marca o ponto de partida para profundas reviravoltas políticas e sociais. Ambas marcam o fim de uma era e, assim, o início de outra.

O Direito escrito servirá muito bem aos propósitos revolucionários também ² porque servirá, perfeitamente, para tentar conter o ímpeto revolucionário, possibilitando que se

² A Constituição pretenderá trazer, pois, estabilidade jurídica e política às sociedades em ebulição.

alcance a estabilidade das novas instituições trazidas pela revolução, evitando que as ondas revolucionárias perdurem.

O Direito deveria produzir um ordenamento jurídico estável³. O Poder Constituinte não deveria ser permanente, como, de todo, inclusive defendeu Sieyès. Os Estados Unidos colocaram em prática tal lição⁴, adotando, após o processo revolucionário, o modelo de Constituição Rígida.

A França não pôde adotar tal tipo de Constituição. O processo revolucionário deixou muito mais marcas no povo francês. Clero e nobreza, os principais alvos da Revolução, eram inimigos internos poderosos, pelo que a estabilidade (política e jurídica) institucional demorou gerações para ser alcançada. A sociedade francesa, lembre-se ainda, formou-se dividida em castas.

Ademais, diferentemente dos EUA, onde se tinha um considerável nível de desconfiança no Parlamento, por conta da experiência amarga com o Parlamento britânico, na França a desconfiança voltava-se contra o Monarca e o Judiciário, pelo que era o Parlamento quem representava os ideais revolucionários. Assim, a Supremacia do Parlamento impôs um relevante óbice à adoção da Constituição suprema e rígida.

Assim, se os EUA experimentaram, desde cedo, a Constituição suprema e rígida, na França e na Europa, durante um longo período, predominou a Constituição Flexível e a Supremacia do Parlamento. É precisamente neste aspecto que se pode falar que na Europa, e, portanto, também na França, houve, durante um longo período, um Constitucionalismo sem Constituição⁵.

Embora tenha existido, desde o medievo, toda uma teoria de contenção do poder do monarca, um constitucionalismo, portanto, inexistiu, na Europa a concepção da Constituição

³ Acerca da tese de que a idéia de estabilidade institucional, vinculada a uma lei fundamental escrita, corporificasse na Inglaterra, por intermédio do Agreement of the People, elaborado, em 1647, consultar Jellinek (1970, p. 391).

⁴ Sobre as razões ou necessidades que levaram aos Estados Unidos a adotarem a supremacia constitucional veja-se Jellinek (1970, p. 391-393).

⁵ A expressão é de Sánchez (1998, p. 145-161).

como instrumento jurídico com força normativa superior às demais normas jurídicas de uma mesma sociedade. Tratava-se de uma Constituição Flexível.

Ora e se a Constituição estava no mesmo nível hierárquico das leis ordinárias, estando desprovida de supremacia, sob um certo aspecto (para os que consideram a supremacia normativa como um elemento caracterizador da Constituição dos Modernos), é plenamente possível afirmar que inexistiu propriamente uma Constituição (como Lei suprema).

Isto não quer significar que na França ou na Europa o Poder Político não foi controlado. Quer dizer, tão somente, que a Constituição rígida não é a única forma de exercer tal controle.

Borgeaud (*apud* SÀNCHEZ, 1998, p.149) lembra que ao final do século XIX a França havia tido onze Constituições, que sustentaram regimes fugazes e diversos, o que não a impediu de estabelecer o Direito Administrativo mais desenvolvido que se conhece, donde se pode concluir que as Constituições escritas (melhor dizendo rígidas) não dão a única medida das instituições políticas de um país.

Assim, não houve, durante muito tempo em solo Europeu⁶ (com exceção à Suíça) uma Constituição, no sentido de Lei Suprema, indisponível ao Legislador ordinário, pelo que se pode perceber a diferença entre Constituição Escrita e Constituição Normativa, entre a Constituição francesa e a Constituição estadunidense.

Esta a razão pela qual Schwartz (1966, p. 22) afirma, acertadamente, que a situação constitucional francesa se assemelha muito mais à inglesa do que, propriamente, à estadunidense, “embora a lei orgânica francesa seja um documento escrito desde a abolição do *ancien régime*”, pelo que a posição francesa é “exatamente igual à inglesa”, no que pertine à diferença básica entre o sistema estadunidense e inglês, que se origina na rejeição, pelos EUA, da Supremacia do Parlamento, e isto “apesar do caráter escrito da Constituição francesa”.

⁶ A França apenas passou a ter uma idéia mais clara de Constituição suprema a partir de 1946.

Em rigor, pois, ou a supremacia não pode ser elencada como uma característica da denominada Constituição Moderna, ou, se o for, como defendem diversos autores, será imperioso constatar que a Europa demorou bastante para conhecê-la.

Neste sentido, Heller (1968, p. 319) aponta que será a “vontade consciente para a determinação unitária do destino político pela sistematização e racionalização da Constituição jurídica, e não o fato da mera codificação”, que irá diferenciar a Constituição dos seus precursores, “aos quais faltara a concepção de que, no Estado unitário, a sua formação básica e a sua delimitação fundamental perante o indivíduo deviam provir de um centro”.

Heller (1968, p. 319) também salienta a relação de condicionamento recíproco entre a organização sistemática do Estado moderno (e o seu pressuposto, a Constituição Normativa - Suprema) e a previsibilidade necessária à ordem econômica capitalista, alertando Heller (1968, p. 322) que se é certo que as normas constitucionais de uma Constituição flexível possuem grande importância política, e igualmente correto afirmar que tais normas não têm expressão na sua forma jurídica porque “a Constituição pode reformar-se pelo mesmo processo que uma lei ordinária”.

Seja como for, Direitos do Homem e Constituição (com “c” maiúsculo, a Constituição dos Modernos), portanto, são os dois lados da mesma moeda, elementos complementares e fundamentais, um ao outro.

Pelo que se é certo que se faz necessário uma Constituição escrita, é igualmente certo que se fazem necessárias outras características a este texto normativo. Assim, a Constituição (moderna) não se caracteriza, apenas, pela forma escrita.

Para além da forma escrita a Constituição (dos Modernos) se diferencia das constituições da antiguidade e do medievo por pretender instituir um novo ordenamento jurídico, ofertando ao cidadão um espaço livre da intervenção estatal, bem como ofertando ao Povo o poder de estabelecer a estrutura total deste mesmo Estado⁷ (preceitos fundamentais e supremos sobre a estrutura básica do Estado), consolidando-a em um único (ou alguns

⁷ A expressão é de Heller (1968, p. 318).

poucos) documento(s) escrito(s) que poderão (no caso dos EUA) ou não (no caso francês) ter a força suprema, ou seja, o poder de condicionar a validade das demais normas jurídicas daquela comunidade, as quais, por seu turno, apenas seriam válidas se compatíveis com tal regramento superior (a chamada condição de constitucionalidade).

Ademais, tal Constituição pretende ter a chamada força vinculante bilateral, ou seja, pretende vincular não apenas os Cidadãos, mas, sobretudo, o próprio Estado, parecendo correto afirmar, também como elemento essencial à Constituição dos modernos, a separação dos poderes políticos, como mais adiante se verá.

São, portanto cinco as características relevantes e comuns às Constituições francesa e estadunidense: **a)** pretendem legitimar um novo ordenamento jurídico; **b)** pretendem ofertar, ao cidadão, um espaço livre da intervenção estatal; **c)** pretendem ofertar ao Povo o poder de estabelecer a estrutura total deste mesmo Estado; **d)** São escritas e **e)** pretendem gozar de força vinculante bilateral.

Assim, como acertadamente assevera García de Enterría (1994, p. 44-48), a idéia originária (e, digo, principal) de Constituição orbita a tese de que o povo decide por si mesmo, pelo que os agentes estatais deverão ser e sentirem-se seus súditos, sendo fundamental que tenham suas ações controladas pelo Direito, o que é feito, sobretudo, pela criação de espaços reservados à autonomia privada.

Assim, a liberdade dos Modernos exerce papel essencial na Constituição, afinal, o conceito de poder absoluto é contraditório à medida em que ninguém poderá estar integralmente submetido a outrem sem negar sua própria essência humana, sem se coisificar.

Tal idéia, como já se viu, está diretamente vinculada a outra: existem direitos inatos ao homem, indisponíveis ao poder estatal. O Constitucionalismo moderno mostrou-se veículo de tal concepção e continua sendo (GARCIA DE ENTERRIA, 1994, p. 46).

3 A SUPREMACIA CONSTITUCIONAL: EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO.

Já se viu que a idéia de uma Constituição Rígida e, portanto, suprema, demorou para vingar na Europa. Todavia, ao contrário do que se pode pensar, esta idéia também precisou de um tempo para se consolidar nos Estados Unidos da América, ainda que menor, se comparado à Europa e ainda que bastante menor se comparado à França.

Sucedede que nos EUA, inicialmente, a determinação unitária do destino político não brotava, exclusivamente, do texto constitucional, mas, também dele.

Assim, de início a supremacia não estava, apenas, no texto da Constituição, mas, nela e também nas demais leis federais, inclusive nos tratados, formando não a supremacia da Constituição, mas a supremacia das leis federais, leis estas que, então, formavam o denominado bloco de constitucionalidade⁸.

Acerca da supremacia dos tratados, importante lembrar a decisão tomada, em 1796, pela Suprema Corte estadunidense, ao julgar o caso *WARE versus HYLTON*, onde uma Lei do Estado da Virgínia, que contrariava Tratado Internacional, foi anulada. Tratou-se da primeira lei anulada, pela Suprema Corte, por vício de incompatibilidade não com o texto constitucional propriamente dito, mas com o texto de um tratado federal confirmando a tese de que a supremacia, então, não era da Constituição, mas da legalidade federal⁹.

A redação do art. VI, da Constituição dos EUA, não deixa dúvidas:

ARTIGO VI

(...)

2. Esta Constituição e as leis dos Estados Unidos ditadas em virtude dela ou todos os tratados já celebrados ou por celebrar sob a autoridade dos Estados Unidos constituirão a lei suprema do país (*The Supreme Law of the Land*); os juízes de todos os Estados serão sujeitos a ela, ficando sem efeito

⁸ Sobre o conceito de bloco de constitucionalidade consultar Rodríguez (2003, p. 59). Neste sentido, pode dizer-se que, de certo modo, a idéia de bloco de constitucionalidade vige no Brasil, quer em face dos tratados internacionais de Direitos Humanos aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, quer em face do princípio ou técnica da proporcionalidade.

⁹ Neste sentido ver Sánchez (1998, p. 110), que, inclusive, cita uma passagem de *Samuel Chase, Justice* da Suprema Corte, que reforça o caráter supremo dos tratados federais.

qualquer disposição em contrário na Constituição ou nas leis de qualquer dos Estados.

A preocupação (ou desconfiança), portanto, era voltada, nitidamente, ao legislador estadual. Era dos estados que poderia vir o maior risco ao principal desafio pós-independência: manter a Federação unida.

Não é por outro motivo que foi preciso um processo intenso de lutas e debates para que se pudesse admitir que o Judiciário, nos Estados Unidos, tivesse o poder de reconhecer a inconstitucionalidade de uma lei federal. Afinal, era perfeitamente razoável supor que tal lei, juntamente com os tratados e o texto constitucional gozavam, à luz do próprio texto constitucional, de igual força normativa, de idêntica supremacia.

Não era desprovido de razão sustentar pois, que a Constituição dos EUA havia estabelecido a Supremacia do Parlamento federal.

A idéia de supremacia do texto constitucional e, conseqüentemente, o estabelecimento do *judicial review* como sistema frente a todas as leis, inclusive as Federais, nos EUA, apenas pôde ocorrer após o fim da Guerra da Secessão, em 1865, com a conseqüente consolidação do Federalismo estadunidense (BASTOS, 2009, p. 149-150).

Na França, registre-se, ainda subsiste a idéia de Bloco de Constitucionalidade e de modo muito mais nítido.

Neste aspeto é correto afirmar que principal diferença da Constituição dos EUA, com a Constituição francesa de 1791, como ensina Jellinek (1970, p. 395), não estava, propriamente, entra a oposição dos regimes republicano e monárquico, eis que a monarquia francesa de então gozava de um rei fraco se comparado a um governador ou mesmo ao presidente dos EUA.

A principal diferença pode ser encontrada na afirmação do princípio da Separação dos Poderes, eis que na Constituição francesa o Poder Executivo estava subordinado ao Legislativo, à medida em que sem este, o Executivo não poderia realizar nenhuma ação

relevante.

Ademais, continua Jellinek (1970, p. 395), o Parlamento francês era composto de uma única Câmara, tendo sido, ainda, banido todo e qualquer elemento que pudesse obstar a atividade legislativa ordinária. Esta a razão pela qual o mesmo autor afirma que a Constituição de 1791 adotou uma espécie de soberania ilimitada do Parlamento¹⁰.

Tal idéia pode ser verificada com a redação do art. 3º, de suas disposições fundamentais, que muito embora pareça consagrar a supremacia constitucional, permite sua flexibilização em casos, quase que inesgotáveis, de proteção à segurança pública e aos interesses sociais. Veja-se:

3º (...)

O poder legislativo não poderá fazer nenhuma lei que possa prejudicar e obstaculizar o exercício dos direitos naturais e civis, consignados no presente título e garantidos pela Constituição. Mas como a liberdade consiste em só fazer aquilo que não possa prejudicar os direitos de outrem e a segurança pública, a lei pode estabelecer penas contra os atos que, ao atacarem a segurança pública ou os direitos de outrem, sejam nocivos à sociedade.

O alcance da estabilidade (política e jurídica) não foi pretendido por intermédio da supremacia constitucional, mas pela proibição durante as duas próximas legislaturas, de alteração do texto constitucional, exigindo-se, posteriormente, que três legislaturas consecutivas propusessem, por unanimidade, sua modificação (JELLINEK, 1970, p. 395), conforme pode ser constatado de seu Título VII, denominado “*de la révision des décrets constitutionnels*”.

Garcia de Enterría (1994, p. 395) afirma que inicialmente a Constituição, no momento em que surge, no mundo ocidental, no final do século XVIII, como uma espécie de norma, não pretende traduzir a idéia de uma norma que define, em um instrumento único ou codificado, a estrutura política superior de um Estado.

¹⁰ Posição similar é adotada por Fioravanti (2001, p. 115).

A idéia de Constituição que esta época passa a conhecer é a idéia de organização da estrutura política do Estado a partir de certos pressupostos e mediante alguns conteúdos específicos, não necessariamente, portanto, consolidados em um único documento.

Tais pressupostos podem ser identificados em sua origem nos movimentos revolucionários ou populares, os quais vinculam à legitimidade do Poder e do Direito ao princípio da autodeterminação.

A idéia acerca do conteúdo padrão (FIORAVANTI, 2001, p. 115) que deveria nortear tais Constituições pioneiras pode ser visto no art. 16, da Declaração francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que assevera que “a sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição”.

Sucedem, todavia, que justamente este conteúdo padrão restou moldado pelas necessidades estadunidenses e francesas de então. Exemplo disto é a ausência de Declarações de Direitos na versão original da Constituição dos EUA de 1787, bem como a diferente concepção de Separação de Poderes existentes em ambas as nações.

É esta profunda diferença na concepção de oposição de limites ao Poder Político, identificada, em França, na Supremacia do Parlamento, a seguir analisada, e nos EUA, na Supremacia da Constituição, que acarretou um diferente tipo de Consituição e, por via de consequência, de controle de constitucionalidade em ambos os países.

Aqui, cumpre destacar que para alguns autores a supremacia da Constituição implicaria na supremacia do Poder Judiciário. Tal reflexão importante, mas que transcende às pretensões deste trabalho, é feita, dentre outros, por Tushnet (2003, p. 2.784-2.802), afirmando (TUSHNET, 2003, p. 2.783) que, nos EUA o *Judicial Review* deixou de ser o mecanismo pelo qual o Judiciário expressa seu ponto de vista sobre o que é a Constituição, mas o faz em conjunto com as outras instituições, que expressariam, de modo independente, suas respectivas e próprias visões, passando a ser o mecanismo pelo qual apenas o Judiciário teria a responsabilidade pela interpretação constitucional.

Por seu turno, Hirschl (2004, p. 11-12), ao alertar para o que identifica como sendo a expansão do Poder Judiciário por intermédio da constitucionalização e da correspondente aceleração da judicialização da política em diversos países, identifica que o considerável aumento da força do Poder Judiciário é fruto de uma relação entre três grupos: a) elite política ameaçada; b) elite econômica e c) elite judiciária e cortes supremas nacionais.

Outro contundente crítico da expansão do Poder Judiciário é Ely (2010, p. 12-13) que afirma que uma grave e aguda atuação do Poder Judiciário transforma a Constituição formal em constituição não escrita.

Por fim, lembre-se das críticas lançadas por Verdú (1994, p. 75-76). Para o referido autor, a consequência do monopólio do conceito e da prática constitucionais pelos Tribunais “conduce, a veces, a que éstos no se limiten a defender y a interpretar, como instancia máxima, la Ley Fundamental sino a enseñorearla. Expresándolo en términos alemanes: no se reducen a ser el *Hüter* de la Constitución, sino el *Herr* de la misma”

Dito isto, cumpre esclarecer que assiste razão a Fioravanti (2001, p. 109-111) quando sugere que ambas as nações assumem seus respectivos riscos. Os Estados Unidos o risco de ter constitucionalismo sem democracia, e a França de ter democracia sem constitucionalismo.

4 A SUPREMACIA DO PARLAMENTO NA EUROPA E A DIFERENTE CONCEPÇÃO SOBRE A SEPARAÇÃO DE PODERES.

Já foi dito que a principal necessidade política enfrentada pelos Estados Unidos da América no período imediatamente posterior à Declaração de sua Independência frente à Inglaterra foi a de preservar a Federação, manter a Federação unida.

Na França a necessidade pós-revolucionária mais aguda e premente era a de limitar o poder do Monarca.

Para tanto e em face da perda de influência das instituições americanas na Europa

vivenciada no século XIX, e a consequente retomada da hegemonia britânica no velho mundo, a idéia predominante foi a de que era possível limitar o poder político sem limitar o Poder Legislativo.

Arendt (2011, p. 275-276) assevera que a partir do final do século XVIII, logo após as revoluções setecentistas, abriu-se uma enorme fenda entre Europa e a América, deixando esta, de ser vista como a terra dos livres, passando a ser vista, por obra da elite européia, como a terra prometida dos pobres, pelo que o interesse demonstrado pela Europa logo após a Revolução e República estadunidenses foi fugaz, num considerável contraste com o século XVIII, como já se viu.

Tratava-se da Supremacia do Parlamento que teve como fonte primária a Revolução Gloriosa ocorrida na Inglaterra, entre 1666 a 1689, a qual consolidou o Parlamento como órgão supremo daquele país.

Para Hill (*apud* FLORENZANO, 1988, p.100-101) a principal fratura presente na sociedade inglesa pré Revolução Gloriosa e que levou à guerra civil naquele país, não era religiosa ou social, mas eminentemente econômica:

As regiões partidárias do Parlamento eram o sul e o leste economicamente avançados; a força dos realistas residia no norte e no oeste, ainda semifeudais. Todas as grandes cidades eram parlamentares; freqüentemente, contudo, suas oligarquias privilegiadas sustentam o rei... Só uma ou duas cidades episcopais, Oxford e Chester, eram realistas. Os portos eram todos pelo Parlamento... mesma divisão encontramos no interior dos condados, os setores industriais eram pelo Parlamento, mas os agrícolas pelo rei.

O processo revolucionário culminou com o Parlamento exercendo o papel institucional de maior destaque, tendo como marco a Edição do *Bill of Rights, em 1689*, uma espécie de Declaração de Direitos redigida pelo próprio Parlamento, e precedida de um extenso preâmbulo que pretendia expor ¹¹ as inúmeras violações das leis e costumes

¹¹ Anos mais tarde os separatistas estadunidenses reproduziram a idéia de exposição dos males sofridos pelo monarca britânico, por intermédio de sua Declaração de Independência.

imemoriais da Inglaterra por Jaime II, deixando claras as condições da subida ao trono de Guilherme de Orange bem como os compromissos por ele assumidos junto ao Parlamento.

No corpo deste *Bill of Rights* podem ser identificadas as seguintes passagens, dentre inúmeras outras, que deixam claro o papel preponderante a ser exercido pelo Parlamento. Veja-se:

1. que é ilegal a faculdade que se atribui à autoridade real para suspender as leis ou seu cumprimento.
2. que, do mesmo modo, é ilegal a faculdade que se atribui à autoridade real para dispensar as leis ou o seu cumprimento, como anteriormente se tem verificado, por meio de uma usurpação notória.
3. (...)
4. que é ilegal toda cobrança de impostos para a Coroa sem o concurso do Parlamento, sob pretexto de prerrogativa, ou em época e modo diferentes dos designados por ele próprio.
5. (...).
6. que o ato de levantar e manter dentro do país um exército em tempo de paz é contrário a lei, se não proceder autorização do Parlamento.
7. (...).
8. que devem ser livres as eleições dos membros do Parlamento.
9. que os discursos pronunciados nos debates do Parlamento não devem ser examinados senão por ele mesmo, e não em outro Tribunal ou sítio algum.
- (...).

13. que é indispensável convocar com frequência os Paramentos para satisfazer os agravos, assim como para corrigir, afirmar e conservar as leis.

Assim, a partir de 1689 consolidou-se a Supremacia do Parlamento, primeiramente na Inglaterra e, após, em quase toda a Europa continental, com exceção da Suíça, pelo que na Europa, ao contrário da importância ofertada ao Poder Legislativo, o Poder Judiciário exercia ínfimo papel político, nem sequer sendo considerado um Poder permanente.

Neste sentido, é clássica a afirmação de Montesquieu (2004, p. 169) segundo o qual “dos três poderes dos quais falamos, o judiciário é, de algum modo, nulo” e, então, o Legislativo não poderia se “rebaixar diante dos Tribunais da Lei que lhe são inferiores (...)” (MONTESQUIEU, 2004, p. 173).

Caberia, assim, aos juízes pós-revolucionários o papel meramente instrumental e inanimado para serem as “bocas da lei”, o que, ao passo que revela a atividade jurisdicional como meramente mecânica, demonstra o caráter sagrado dos textos legais, oriundos da razão e da vontade soberana do povo.

Na França do antigo regime havia uma intensa relação entre os Juízes e o Monarca, único responsável por suas nomeações. O ofício dos juízes era, então, considerado um direito de propriedade, sendo, a prestação da justiça, atividade paga pelos particulares.

Não é de se estranhar que os juízes representassem valores não igualitários. Defensores e herdeiros das estruturas feudais, seu mister era exercido de modo abusivo e impopular representando as características “más afrontosamente conservadoras del país”, obstando reformas “tan moderadas incluso como las que el rey y su corte estaban dispuestos a conceder y que habrían podido evitar la violenta explosión de la revolución burguesa” (CAPPELLETTI, 1980, p. 66).

Na França, desde a lei de 16 e 24 de agosto de 1790, através do instituto chamado “consulta legislativa” os tribunais estavam obrigados a remeter os autos ao Poder Legislativo sempre que houvesse casos onde fosse necessário interpretar a lei, na medida em que à função jurisdicional cabia, exclusivamente, aplicar o direito, e não resolver as dificuldades a ele

inerentes, tarefa esta de competência do Poder Legislativo, o verdadeiro autor da lei (MALBERG, 2001, p.60).

Ademais, o artigo 10 da aludida lei, que dispunha sobre a organização judicial francesa, punia penalmente aos juízes que impedissem ou suspendessem a execução dos atos provenientes do Legislativo ¹².

O processo de anulação do Poder Judiciário culmina com a Constituição de 3 de setembro de 1791, que não apenas faz expressa proibição aos juízes de interferirem no mister legislativo, especialmente suspendendo a execução de leis, mas, sobretudo, cria o Tribunal de Cassação, vinculado ao Legislativo, competente para controlar a atuação dos magistrados (FALCÓN, 1991, p. 246).

Neste contexto histórico pós-revolucionário, predominavam as idéias desenvolvidas pelos principais teóricos do liberalismo político, dentre os quais Montesquieu, para o qual o Poder Legislativo possuía um valor efetivo de discussão e deliberação acerca da produção legislativa no Estado. Composto de um órgão colegiado que representava os mais variados segmentos da sociedade, a lei seria uma consequência natural da imposição social.

A lei não seria então ‘criada’, mas apenas sistematizada e organizada pelo Poder Legislativo. Nenhum cidadão seria obrigado a fazer ou deixar de fazer senão em virtude destas leis que “no seu significado mais amplo são as relações necessárias que derivam da natureza das coisas” (MONTESQUIEU, 2004, p. 17) e que posteriormente seriam organizadas pelo Poder Legislativo.

Mesmo após o término do período revolucionário, em 1799, permanece a desconfiança no Poder Judiciário.

Criou-se o Senado Conservador, órgão político, conforme idéia original de Joseph Sieyès, com competência para “*maintient ou annule tous lês actes qui lui sont deferes comme*

¹² Falcón (1991, p. 243-258), especialmente nas folhas 245 e 246. Eis a redação do artigo: “Les tribunaux ne pourront, ni empêcher ou suspendre l’exécution des décrets du corps législatif sanctionnés par le roi, à peine de forfaiture”.

inconstitutionnels par le Tribunat ou par le Gouvernement”, o qual, todavia, em quase quinze anos de atividade não chegou a declarar a inconstitucionalidade de qualquer ato normativo, não desempenhando, assim, papel relevante para proteger as liberdades dos cidadãos franceses. Herdou, o Senado do Segundo Império, a mesma inércia e falta de importância (FALCÓN, 1991, p. 248-252).¹³

A reduzida importância do Judiciário, desde então, firmou-se como um dogma básico da filosofia política e constitucional francesas e europeias.

Explicações similares podem ser encontradas em outros autores, como, por exemplo, Rodríguez (2003, p. 26-27), que também destaca algumas razões para a adoção tardia da Justiça Constitucional na Europa.

Ao lado de fatores como a diferença de concepção do Poder Judiciário e a existência de jurisdição dual em sólo europeu, Rodríguez (2003, p. 27) aponta, como razão de ordem jurídica para o florescimento tardio da Jurisdição Constitucional na Europa, a tradição europeia do Princípio da Supremacia Parlamentar.

Como razão de ordem política destaca, Rodríguez (2003, p. 27), a reação das potências absolutistas, em defesa da Monarquia, em face da queda de Napoleão bem como a postura profundamente crítica ao caráter normativo e supremo da Constituição adotada pelos integrantes da esquerda Hegeliana, capitaneados por Ferdinand Lasalle.

Este ponto também é salientado por Garcia de Enterría (1994, p. 41-42) ao afirmar que a idéia de Constituição como instrumento de autodeterminação do povo, e, portanto, como fator de legitimação do poder político, sofrerá, na Europa, críticas dos movimentos de Direita e de Esquerda.

Após a queda de Napoleão¹⁴, salienta Garcia de Enterría (1994, p. 42) , as Monarquias Restauradas vão reconhecer apenas a Constituição como codificação formal da

¹³ Tal omissão é apontada por muitos como uma causa relevante para a aversão do constitucionalismo francês ao controle de constitucionalidade. Aliás, note-se que em França o tema controle de constitucionalidade apenas logra deixar o segundo plano dos debates ao final das Grandes Guerras.

estrutura política superior do Estado, mas divergirão, em essência, de seu conteúdo e de seu pressuposto. Serão os próprios Monarcas que irão outorgar as novas Cartas políticas a seus súditos, mas, evidentemente, adotando, tão somente, o conteúdo menos perigoso e mesmo assim preocupando-se em transformar a Constituição em simples retórica. A Direita, assim, buscará fugir da idéia libertária e revolucionária que subjaz à Constituição.

Exemplo clássico deste tipo de constitucionalismo retórico pode ser encontrado no art. 47 da Convenção de Viena (de 1814-15, que buscou reorganizar a Europa após a Queda de Napoleão):

ART. XLVII. His Royal Highness the Grand Duke of Hesse, in exchange for the Duchy of Westphalia, ceded to his Majesty the King of Prussia, obtains a territory on the left bank of the Rhine, in the ancient department of Mount Tonnerre, comprising a population of 140,000 inhabitants. **His Royal Highness shall possess this territory in full sovereignty and property.** He shall likewise, obtain the property of that part of the Salt Mines of Kreuznach which is situated on the left bank of the Nahe, but the sovereignty of them shall remain to Prussia.

Por seu turno, a Esquerda parece não acreditar que a Constituição possa ser instrumento de Revolução, instrumento de liberdade a determinados setores da sociedade. Enquanto a Direita esforçava-se para transformar os ideais libertários em mera retórica, a Esquerda partia do pressuposto que tais ideais libertários trazidos pelo constitucionalismo eram, eles próprios, frutos de aguda retórica.

Diversos autores de esquerda, como Lasalle (2000, p. 540) produzirão, como precursores da teoria crítica da ordem jurídica, as críticas mais contundentes à Constituição.

É conhecida a crítica que Lasalle faz à Constituição e a idéia que ela representa. Tratava-se, a Constituição (escrita), de mera folha de papel, a serviço dos fatores reais de poder (que formariam a Constituição Real e Efetiva), buscando legitimá-los ao vesti-los com as vestes das instituições jurídicas e, assim, conseguir “sustentar-se por anos a fio, sufocando

¹⁴ O chamado período napoleônico vai de 1799 a 1815.

o poder, muito mais forte, porém desorganizado, do país” (LASSALLE, 2000, p. 22-23).

Assim, é certo que até o início do século XX a Constituição, na Europa, gozou de **reduzida força normativa**.

Apenas no século passado a Europa pode superar o referido dogma. Na França, todavia, o processo mostrou-se ainda mais lento.

5 A EUROPA ENCONTRA A SUPREMACIA CONSTITUCIONAL E, CONSEQUENTEMENTE, A JUSTIÇA CONSTITUCIONAL.

Como corretamente esclarecem Segado e Belaunde (1997, p. 47) o final da 1ª Guerra Mundial marcará, em face do processo de racionalização do Poder característico do 1º pós Guerra, um giro radical nos posicionamentos constitucionais europeus em torno do instituto do *judicial review*.

Hans Kelsen foi autor de relevância ímpar nesta mudança de curso. Kelsen pretendeu assegurar a primazia da Constituição sobre o parlamento, mas, com o cuidado de ressaltar que não deveria haver competição entre a Corte Constitucional e o Parlamento. O papel da Corte era complementar o papel exercido pelo Parlamento. Veja-se:

(...) não se pode falar da soberania de um órgão estatal particular, pois a soberania pertence no máximo à própria ordem estatal, (...) é forçoso reconhecer que a Constituição regula no fim das contas o processo legislativo, exatamente da mesma maneira como as leis regulam o procedimento dos tribunais e das autoridades administrativas, que a legislação é subordinada à Constituição exatamente como a jurisdição e a administração o são à legislação. (KELSEN, 2003, p. 150 - 151).

Kelsen pretendeu, pois, criar um modelo de jurisdição constitucional que fosse o menos agressivo possível à Supremacia do Parlamento. Para tanto concentrou o controle nas mãos de uma única Corte (a Constitucional) e ofertou competência ao Parlamento para nomear seus membros.

Afinal de contas, esclarece Kelsen, a Corte Constitucional exerceria função legislativa. Sim, porque ao sindicalizar a norma em abstrato, a decisão da Corte teria como efeito a supressão da norma do ordenamento jurídico, em um efeito semelhante à revogação, daí a assertiva de que referida Corte exerceria, em verdade, o papel de legislador negativo (KELSEN, 2003, p. 151-152).

Ademais, considerando que, consoante Kelsen (2003, p. 145-146), o Parlamento também estava autorizado a interpretar a Constituição, a decisão da Corte Constitucional apenas produziria efeitos para o futuro, *ex nunc*, portanto.

Todavia, em que pese as experiências precursoras da Jurisdição Constitucional na Europa, quer na Suíça, em 1848, na Alemanha, em 1919 ou mesmo na Áustria, em 1920, o fato é que as Constituições, no velho continente, apenas passaram a ter força normativa efetiva a partir da 2ª Guerra Mundial, pelo que o modelo de Constituição normativa eclodiu, apenas a partir de então, por diversos países europeus.

Sánchez (1998, p. 176 a 184) de modo correto, identifica dois grupos de fatores que, a partir da 2ª Guerra Mundial, possibilitaram a mudança de compreensão acerca da força normativa da Constituição em solo europeu. São eles: os fatores dominantes ou imediatamente históricos e os fatores determinantes, ou de fundo. Há, para o referido autor, três fatores dominantes.

O primeiro fator determinante pode ser encontrado na influência dos EUA e suas instituições, na qualidade de grande vencedor da 2ª Guerra e de grande potência econômica, nas instituições jurídicas européias, gerando um clima de otimismo Constitucional.

O segundo fator determinante pode ser identificado no grande desejo, ou necessidade de estabilidade, sobretudo em países como Alemanha, Itália e Áustria. Neste sentido, a Corte Constitucional estadunidense era considerada a Instituição responsável por ofertar a estabilidade (política e jurídica) àquela nação.

Por fim, como um terceiro fator imediatamente histórico, encontra-se o entendimento, no contexto da Guerra Fria, de que a defesa do sistema ocidental passaria pela defesa da Constituição por Jurisdições especiais.

Aliado a tais fatores, Sánchez (1998, p. 176-184) aponta outros três, que identifica como fatores determinantes ou de fundo.

O primeiro deles, salienta, pode ser encontrado na revitalização dos direitos humanos, no resgate do Direito Natural por intermédio da constitucionalização do Direito Natural, na figura de Direitos Fundamentais.

Os Direitos humanos, juntamente com a soberania popular, passam a ser identificados como sendo a base de Legitimidade dos Governos. Como exemplo nítido desta nova perspectiva pode ser destacado o artigo 1º. da Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, de 23 de maio de 1949 ¹⁵:

Artigo 1:

(...)

(3) Os direitos fundamentais, discriminados a seguir, constituem direitos diretamente aplicáveis e vinculam os poderes legislativo, executivo e judiciário.

Ora, em face da pretensão de supremacia dos Direitos Fundamentais, indispensável um instrumento com igual força normativa superior para abrigá-los. Indispensável, ainda, uma Jurisdição para proteger tal a Constituição.

Sánchez, ao descrever o segundo fator determinante, relaciona-o com a crise do positivismo e da concepção formal de estado de direito. A existência de um ordenamento jurídico formal já não basta para caracterizar um Estado como sendo de Direito, pelo que mais do que um sistema de normas o Estado de Direito pressuporia a existência de um sistema político democrático que garanta os Direitos Humanos.

¹⁵ A tese que vincula a legitimidade dos Governos à proteção dos Direitos Fundamentais se consolida, na Alemanha, com a decisão denominada Caso Lüth, proferida, em 1950, pelo Tribunal Constitucional alemão.

Por derradeiro, o terceiro fator determinante, consoante tal autor, pode ser visto com o restabelecimento dos estados federais e desenvolvimento do estado regional. Afinal, como já foi dito, o Federalismo foi o catalisador originário do controle de constitucionalidade, no sentido de que o Estado Federal foi o primeiro tipo de Estado a possuir, necessariamente, uma Constituição Normativa.

Ora, e se a Constituição é uma lei, com força normativa, algum Tribunal deve interpretá-la e fazê-la efetiva. A tal conclusão já havia chegado Jonh Marshal, em 1803, ao julgar *Marbury Vs. Madison*, tendo, então, consignado que:

(...)

O poder judiciário dos Estados Unidos estende-se a todos os casos sob a constituição. Poderia ser a intenção daqueles que deram este poder, dizer que, ao usá-lo, a constituição não deveria ser levada em conta? Que um caso surgido sob a constituição devesse ser decidido sem examinar o instrumento sob o qual surgiu? É coisa demasiadamente extravagante para que alguém a sustente (*This is too extravagant to be maintained*)

Em alguns casos, então, a constituição deve ser examinada pelos juízes. E se eles podem examiná-la inteiramente, que parte dela estão eles proibidos de ler ou de obedecer? (SULLIVAN *et* GUNTHER, 2001, p. 09–10) ¹⁶.

Além destes fatores, mas diretamente relacionados com eles, pode-se, ainda, destacar a necessidade de criação de mecanismos institucionais de proteção das minorias, profundamente atingidas pelos regimes nazi-fascistas, e o conseqüente questionamento da supremacia de um Parlamento que não se revelou competente para evitar tais regimes.

Pode-se, de igual modo, como o faz Bachof (1985, p. 50-53) vincular o incremento da força normativa da Constituição ao período de 2º pós-guerra, não apenas à mudança dos pressupostos em que se baseava a concepção de lei, vigente no início dos oitocentos, mas, de igual modo, à mudança de concepção acerca da noção sobre os mecanismos mais efetivos para protegê-la.

¹⁶ Tradução livre.

A idéia da lei como razão convertida em norma, como um mandamento orientado ao alcance da justiça, enfraqueceu. No Estado do bem-estar social a lei exerce, primeiramente, consoante Bachof, o papel de conformação política, orientando a sociedade ao alcance de certas finalidades e metas. Tais metas vão exigir que a lei seja fruto de um consenso possível entre os interesses divergentes da sociedade na qual está inserida.

De outra banda, se outrora existia a crença de que as mais efetivas garantias para o alcance do grau de justiça contido nas leis radicavam na entrega da função legislativa ao Parlamento, composto por membros eleitos e submetidos, exclusivamente, a suas convicções de representantes do povo, na medida em que a lei se converte em instrumento para realização de certas metas ou programas, necessariamente a luta pela predominância deste ou daquele interesse teria que ser levada ao Parlamento, acarretando não apenas um enorme acréscimo na carga de trabalho dos legisladores, mas, também, um sensível prejuízo na visão predominante, até então, de que o Parlamento teria a necessária aptidão para se fixar no valor jurídico comum que vincularia a vontade política.

Ademais, o acréscimo de relevância na atuação dos partidos políticos serviu, ainda mais, para fragmentar a idéia de que o Parlamento seria composto por pessoas independentes e que estariam representando todo o povo.

A conjugação de todos estes fatores levará ao decréscimo da Supremacia do Parlamento, e, por via de conseqüência, no acréscimo, proporcional, da supremacia das Constituições produzidas na Europa, da força normativa destas mesmas Constituições e do aumento da importância da Jurisdição Constitucional.

6 CONCLUSÃO

O presente trabalho ao analisar elementos determinantes ao denominado constitucionalismo moderno do final dos Setecentos e início dos Oitocentos, bem como às Constituições por ele produzidas, pretendeu chamar atenção para o fato de que as

peculiaridades e necessidades históricas moldaram duas espécies de Constituições, uma nos Estados Unidos, outra em França.

Traço marcante, a representar a diferença entre ambas as Constituições, notadamente em seu conteúdo e sua força normativa, está refletido no grau de vinculação do Parlamento ao texto constitucional.

Enquanto os Estados Unidos conseguiram vencer, mais rapidamente, os argumentos majoritários e consolidar um novo modelo para a separação de poderes, a Europa, e, sobretudo, a França, valorizou, por tempo consideravelmente mais longo, a supremacia parlamentar, em detrimento da constitucional.

Esta, aliás, a razão pela qual se pode excluir a supremacia no rol das características comuns e inerentes às Constituições que nascem (dos) e fundamentam o movimento revolucionário, francês e estadunidense.

Esta, igualmente, a razão pela qual se pode sustentar que a situação constitucional francesa muito mais se assemelhe à Inglesa do que, propriamente, à estadunidense. Afinal, nos Estados Unidos exerceu-se, mais rápida e plenamente, a separação de poderes. Na estrutura constitucional francesa, pois, o Poder Executivo estava subordinado ao Legislativo, à medida em que sem este, o Executivo não poderia realizar nenhuma ação relevante.

Tais argumentos não podem ser desconsiderados quando se pretender analisar o fenômeno constitucional que brotou das Revoluções Liberais do final do século XVIII e do início do século XIX, eis que fundamental para uma melhor compreensão da relação forte entre a realidade e as teorias político-filosóficas; para um melhor entendimento acerca dos diferentes graus de força normativa que pode ser extraída de uma Constituição; ou mesmo para um conhecimento mais efetivo acerca dos limites, objetivos e possibilidades do texto constitucional.

REFERÊNCIAS.

- ARENDDT, Hannah. **Sobre a Revolução**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.
- BACHOF, Otto. **Jueces y Constitución**. Madrid: Civitas, 1985.
- BASTOS, Elísio Augusto Velloso. **A garantia jurisdiccional da constituição brasileira: análise e propostas para seu aprimoramento**. Rio de Janeiro – Belém. Método – Cesupa. 2009.
- CAPPELLETTI, Mauro. El "formidable problema" del control judicial y la contribución del análisis comparado. **Revista de Estudios Políticos**. Madrid. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. No. 13, p.61-104, 1980.
- ELY, John Hart. **Democracia e Desconfiança: uma teoria do controle judicial de constitucionalidade**. São Paulo: Martins Fontes, 2010.
- ENTERRÍA, Eduardo García de. **La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional**. 3. ed. Madrid: Civitas, 1994.
- FALCÓN, Javier Pardo. Notas sobre la historia Del control de constitucionalidad en Francia hasta la aparición del Consejo Constitucional. **Revista de Estudios Políticos**. Madrid. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. No. 72, p. 243-258, 1991.
- FIORAVANTI, Maurizio. **Constitucion de la antigüedad a nuestros días**. Madrid: Trotta, 2001.
- FLORENZANO, Modesto. **As Revoluções Burguesas**. São Paulo: Brasiliense, 1988.
- GARCIA BELAUDE, D.; FERNANDEZ SEGADO, Francisco. (Coord). **La Jurisdicción Constitucional en Iberoamerica**. Madrid: Dykinson, 1997.
- HELLER, Hermann. **Teoria do Estado**. São Paulo: Mestre Jou, 1968.
- HIRSCHL, Ran. **Towards Juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism**. Cambridge: Harvard University Press, 2004.
- JELLINEK, Georg. **Teoria General del Estado**. Buenos Aires: Albatros, 1970.
- KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- LASSALLE, Ferdinand. **A Essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- MALBERG, Raymond Carré de. **Teoria General Del Estado**. México: Fondo de Cultura Económica, 2003.
- MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. **Do espírito das leis**. São Paulo: Martin Claret, 2004.
- RODRÍGUEZ, José Julio. **La Justicia Constitucional europea ante el Siglo XXI**. Madrid: Tecnos, 2003.

SÁNCHEZ, José Acosta. **Formación de la Constitución y Jurisdicción Constitucional: fundamentos de la democracia constitucional.** Madrid: Tecnos, 1998.

SCHWARTZ, Bernard. **Direito Constitucional Americano.** Rio de Janeiro: Forense, 1966.

SULLIVAN, Kathleen M.; GUNTHER, Gerald. **Constitutional Law.** New York: Foundation Press, 2001.

TUSHNET, Mark. Alternative Forms of Judicial Review. **Michigan Law Review**, vol. 101, No. 8, p. 2784 - 2802, agosto de 2003,.

VERDÚ, Pablo Lucas. **La Constitución en la Encrucijada (Palingenesia Iuris Politici).** Madrid: Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 1994.