

# **O papel dos tribunais constitucionais no desenvolvimento dos direitos fundamentais: breve análise comparativa**

Luiz Felipe da Rocha Azevedo Panelli<sup>1</sup>

Informações sobre o Autor: Advogado. Graduado em Direito pela PUC-SP. cursou Filosofia na Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (Curso incompleto). Mestrando em Direito Constitucional pela PUC-SP. Membro do Grupo de Estudos sobre Direito, Estado e Sociedade (GEDES) da Fundação Escola de Sociologia e Política de São Paulo – FESP-SP

Resumo: Trata-se de artigo científico que faz breve comparação crítica do papel da jurisdição constitucional no Brasil, Europa e Estados Unidos para o desenvolvimento e consolidação dos direitos fundamentais. O presente artigo se vale de pesquisa doutrinária e jurisprudencial.

Abstract: Scientific article that intends to make a brief critical comparison between the roles of constitutional Law in the development of fundamental rights in Brazil, Europe and United States. The present article was made by means of doctrinal and jurisprudence research.

Palavras-chave: Direito Constitucional. Jurisdição Constitucional. Direitos Fundamentais. Suprema Corte dos Estados Unidos. Tribunais Europeus.

Keywords: Constitutional Law. Constitutional jurisdiction. Fundamental rights. United States Supreme Court. European Courts.

Sumário:

1 – Introdução

2.1 – A ideia de um tribunal constitucional

2.1.1 – Controle de constitucionalidade em tempos remotos – Antes da Constituição dos Estados Unidos.

2.1.1.1 – A Suprema Corte dos Estados Unidos

2.1.2 – As Cortes europeias

3 – Conclusão

4 - Referências

---

<sup>1</sup> Advogado. Graduado em Direito pela PUC-SP. cursou Filosofia na Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (Curso incompleto). Mestrando em Direito Constitucional pela PUC-SP. Membro do Grupo de Estudos sobre Direito, Estado e Sociedade (GEDES) da Fundação Escola de Sociologia e Política de São Paulo – FESP-SP

## 1 - Introdução

O presente artigo pretende analisar, ainda de que de forma bastante singela, o papel dos Tribunais Constitucionais no desenvolvimento dos direitos fundamentais. É comum, ao estudarmos o direito constitucional, percebermos a atividade dos tribunais constitucionais como principais artífices da ininterrupta consolidação de direitos. Frequentemente, dizemos que um determinado direito fundamental foi reconhecido após uma decisão judicial. Esse tipo de afirmação, bastante comum, traz alguns dilemas interessantes: se um direito fundamental foi reconhecido após uma determinada decisão judicial, isso significa que tal direito era pré-existente à decisão? Se sim, quando tal direito foi criado, e por quem? Ou estaríamos diante de uma visão puramente jusnaturalista, que afirma que os direitos sempre existiram, sendo apenas descobertos pelos intérpretes?

Os tribunais constitucionais possuem uma função precípua de controle de constitucionalidade. Foram pensados para o desempenho de tal função. Porém, ao longo do tempo, o poder de controle de constitucionalidade foi se tornando um poder de afirmação e até de criação e consolidação de direitos fundamentais. Enquanto tal prática é inevitável por conta da constitucionalização de direitos que se deu com o fim do liberalismo econômico do começo do Século XX, a forma de atuação dos tribunais constitucionais e a simbiose deles com os direitos fundamentais merecem um estudo um pouco mais detido.

Evidentemente, o tema aqui proposto daria azo a uma dissertação completa. Não é o caso. O que proponho, como corte metodológico adequado a um artigo, é uma análise breve o contexto do surgimento dos Tribunais Constitucionais e a subsequente análise de alguns casos dos direito norte-americano e europeu – da sua jurisdição constitucional – e o papel que tais julgados deveriam desempenhar por conta da consolidação de direitos fundamentais.

## 2 – Desenvolvimento

### 2.1 – A ideia de um tribunal constitucional

### 2.1.1 – Controle de constitucionalidade em tempos remotos – Antes da Constituição dos Estados Unidos.

É comum a doutrina afirmar, com razão, que o controle de constitucionalidade tal e qual nós o conhecemos surgiu nos Estados Unidos, com a decisão do caso *Marbury vs. Madison*. A lição é acertada, mas certamente a decisão do caso *Marbury* não se originou do nada. É seguro dizer que a ideia de um controle de constitucionalidade já estava sendo debatida entre os estudiosos do direito.

O direito constitucional passava, no Século XVIII, pelo ápice de um processo de maturação que o fazia incorporar os direitos fundamentais de primeira geração. Daí para o exercício efetivo de um controle de constitucionalidade e para o fortalecimento do Poder Judiciário como protagonista desse papel foi um salto inevitável. As Constituições escritas, na medida em que foram surgindo, incorporavam a doutrina da tripartição dos Poderes. Se é verdade que desde Aristóteles vigorava a ideia de separar as funções administrativas, não é menos verdade que o movimento de separação dos Poderes no Século XVIII se deu com o intuito exclusivo de conter a tirania, o que tornava a divisão das competências algo inédito na história do Direito.

Sobre os primórdios do controle de constitucionalidade, John M. Kelly explica:

(...) embora o primeiro exemplo concreto de controle judicial de uma lei devidamente aprovada, em virtude de sua possível infração a uma Constituição escrita, só tenha ocorrido no pioneiro caso americano *Marbury vs. Madison* em 1803, a teoria do controle judicial de constitucionalidade já havia emergido no Século XVIII. Ela surgiu não na América, mas na França, na década de 1760, entre um grupo de autores iluministas cuja principal importância foi na área da economia (que, naquela época, apenas começava a assumir os contornos de uma ciência); eles eram conhecidos como “fisiocratas”. Vários autores fisiocratas afirmavam que os juízes, antes de impor as leis, deveriam estar convencidos de que as leis eu iriam aplicar estavam efetivamente de acordo com os ditames das ‘leis naturais da ordem social’ e da justiça (KELLY, John M., 2010, págs. 367-368).

Porém, mesmo com a ideia de controle já existente, foi somente com a entrada em vigor da Constituição norte-americana que o controle de constitucionalidade se consolidou – e, posteriormente, pôde ser usado na defesa dos direitos fundamentais.

#### 2.1.1.1 – A Suprema Corte dos Estados Unidos

Como é de conhecimento de todos os que estudam o direito constitucional, a ideia da criação de um órgão exclusivo do controle de constitucionalidade surge na época de Kelsen, com a necessidade de criar um “guardião da Constituição” que se situe fora do Poder Judiciário. Antes de tais órgãos, tínhamos a Suprema Corte dos Estados Unidos, que guardava a Constituição norte-americana.

A Suprema Corte dos Estados Unidos não foi, certamente, o primeiro órgão a exercer uma forma de controle de constitucionalidade. Antes dela, juízes corajosos já se insurgiram contra abusos estatais e leis incompatíveis com a ordem jurídica superior, em um incipiente controle de constitucionalidade. Todavia, a Constituição norte-americana, com sua estrutura rígida, com sua declaração de supremacia sobre as leis e com a jurisprudência que aos poucos se desenvolveu firmou-se, antes da teoria de Kelsen, como o modelo ideal de órgão de controle de constitucionalidade.

Lembremos, como a doutrina explica detalhadamente, que o controle de constitucionalidade originalmente desenvolvido no sistema norte-americano é difuso e concreto. Somente após a encampação das teses de Kelsen e outros defensores de um modelo abstrato e concentrado é que os órgãos de jurisdição constitucional exclusiva foram desenvolvidos. Isso porque a Suprema Corte americana, apesar de julgar majoritariamente recursos contra decisões de tribunais federais de segundo grau, tem outras competências, inclusive originárias, porém elas raramente são exercidas.

A Suprema Corte surge com a Constituição dos Estados Unidos. Uma das várias falhas dos Artigos da Confederação (documento constitucional que precedeu a atual Constituição norte-americana) era justamente a ausência de um Poder Judiciário federal, bem como de um órgão capaz de harmonizar a aplicação da Constituição. Todavia, para os estudiosos atuais, que estão acostumados a ver os tribunais constitucionais exercendo um papel preponderante na questão dos direitos

fundamentais, a análise do contexto do surgimento da Suprema Corte traz alguns desafios.

A primeira questão é que o texto original da Constituição norte-americana era relativamente pobre em direitos, sendo que só ganhou corpo com a *Bill of Rights*. É certo que as dez emendas que constituem a *Bill of Rights* não tardaram a vir, porém o texto original garantia relativamente poucos direitos.

A segunda questão é que o federalismo era muito mais forte na época. O poder do governo federal – e o poder do Judiciário federal – foi aumentando paulatinamente, mas os juristas tinham fundadas dúvidas a respeito da obrigatoriedade da observância dos direitos listados na Constituição dos Estados Unidos pelos governos estaduais, o que foi um dos fatores que levou, após o fim da Guerra Civil, à promulgação da 14ª Emenda.

A terceira questão é que o texto da Constituição é ambíguo com relação ao poder da Corte em fazer o chamado *judicial review*. A Corte foi, aos poucos, consolidando tal poder, e, posteriormente, o usou para protagonizar avanços nos direitos fundamentais. Trata-se de um processo longo de maturação constitucional.

Para entendermos melhor tal dinâmica, que é radicalmente diferente da atual, é pertinente voltarmos a atenção para um clássico do pensamento constitucional: Os *federalist papers*, não sem antes lamentarmos o fato de que a doutrina brasileira, por vezes tão preocupada com o direito constitucional europeu, ignora boa parte do conteúdo deste clássico do direito constitucional.

No volume 78, os autores passam a tratar da questão do Judiciário. Incomodados sobremaneira com a ausência de um Poder Judiciário, afirmar que é imperativo a existência de um órgão de jurisdição federal, sendo certo que tal órgão, por sua natureza, jamais estará em posição de extrapolar seus poderes ou de tomar poderes indevidos. Assim:

Quem analisar atentamente os diferentes ramos do poder percebe desde logo que, em um governo em que eles são separados uns dos outros, o Judiciário, pela própria natureza de suas funções, será sempre o menos perigoso para os direitos políticos previstos na Constituição, pois será o de menor capacidade para ofendê-los e violá-los. O Executivo dispõe não apenas das honrarias, mas também da espada. O Legislativo, além de

manter os cordões da bolsa, prescreve as normas pelas quais cada cidadão deve regular seus direitos e deveres. O Judiciário, porém, não tem a menor influência sobre a espada nem sobre a bolsa; não participa da força nem da riqueza da sociedade e não toma resoluções de qualquer natureza. Na verdade, pode-se dizer que não tem força nem poderio, limitando-se simplesmente a julgar, dependendo até do auxílio do ramo executivo para a eficácia de seus julgamentos. Esta simples análise do assunto sugere várias conclusões importantes. Ela prova, incontestavelmente, que o Judiciário é, sem comparação, o mais fraco dos três poderes. (HAMILTON, MADISON, JAY, 2005, pág. 270)

Trata-se, como se vê, de uma visão bastante diferente da atual, em que a principal crítica da comunidade conservadora norte-americana é em relação ao ativismo judicial, sendo que o Poder Judiciário é visto como mais poderoso do que o Poder Legislativo.

Entretanto, uma passagem mostra que a ideia de controle de constitucionalidade, apesar de não estar gravada diretamente no texto da Constituição, já estava – até pelos precedentes históricos que vimos brevemente – sedimentada no espírito constitucional norte-americano:

A integral independência das cortes de justiça é particularmente essencial em uma Constituição limitada. Ao qualificar uma Constituição como limitada, quero dizer que ela contém certas restrições específicas à autoridade legislativa, tais como, por exemplo, não aprovar projetos de confisco, leis *ex post facto* e outras similares. Limitações dessa natureza somente poderão ser preservadas na prática através das cortes de justiça, que têm o dever de declarar nulos todos os atos contrários ao manifesto espírito da Constituição. Sem isso, todas as restrições contra privilégios ou concessões particulares serão inúteis. (HAMILTON, MADISON, JAY, 2005, pág. 471)

Com tais pretextos, o controle de constitucionalidade foi sendo realizado de forma esporádica. *Marbury vs Madison* marca o início da era do controle de constitucionalidade tal e qual o conhecemos, apesar de que a questão não tratava propriamente de direitos fundamentais. A Suprema Corte começou a protagonizar

debates acerca de direitos fundamentais quando as tensões relativas à questão da escravidão tornaram-se insuportáveis. Algumas decisões polêmicas aumentaram as tensões existentes entre os que defendiam a escravidão e os que a ela se opunham.

Após o fim da Guerra Civil, a Suprema Corte julgou constitucional uma lei que segregava brancos e negros em determinados ambientes, abrindo espaço para diversas leis segregacionistas que vigoraram durante anos, em uma doutrina conhecida como *separate but equal*. Tal decisão só foi revista em meados do Século XX, no caso *Brown vs Board of Education*. A partir de então, com uma crescente pressão popular por direitos, que vinha crescendo desde o fim da doutrina do liberalismo econômico, na década de 30, a Suprema Corte passa a protagonizar de fato o papel de defensora de direitos fundamentais, tornando-se semelhante aos tribunais constitucionais que conhecemos atualmente. Creio que é possível dizer que ela foi precursora da ideia de corte constitucional como defensora de liberdades. A rica jurisprudência que se desenvolveu, por exemplo, na corte de Warren, e a consequente tensão que isso criou com o Poder Legislativo também são exemplos da atividade precursora da Corte. A crítica que comumente é feita diz respeito ao chamado “ativismo judicial”, mas há também a crítica relativa à questão federativa.

Para fazer valer sua jurisprudência garantista, a Suprema Corte teve que pressionar alguns Estados, que se valiam do federalismo para ignorar direitos e garantias fundamentais. É certo que desde o Século XVIII já haviam decisões da Suprema Corte que garantiam a supremacia de leis federais, porém nesse período do Século XX a Corte deu especial ênfase à Emenda 14 da Constituição para garantir que os Estados respeitassem sua jurisprudência.

Há um aspecto da jurisprudência da Suprema Corte que não é tão comumente lembrado pelos constitucionalistas, porém parece importante pois firma um padrão de comportamento das cortes constitucionais que até hoje é alvo de crítica dos que defendem uma visão mais tradicional do Poder Judiciário: a Corte acompanhou, mesmo que sutilmente, os anseios populares. Desde o começo do Século XX, reformas processuais deram à Corte um poder discricionário muito grande de escolher os casos que quer levar a julgamento. No Brasil, há muitos legitimados a mover uma das ações de controle concentrado/abstrato de constitucionalidade. Se a petição estiver em ordem e se o ente que ajuíza a ação for de fato legítimo, o STF não tem como recusar a

análise da questão. Não há, como todos sabem, repercussão geral ou algo semelhante em matéria de competência originária. Nos Estados Unidos, com as reformas processuais que deram à Corte amplo poder discricionário para a escolha dos casos, foram selecionados, mesmo que discretamente, casos que envolviam os dramas contemporâneos. Ora, no STF isso é normal e inevitável, pois o grande número de legitimados e a facilidade de acesso ao Tribunal acaba por devolver ao Judiciário matérias que seriam tradicionalmente melhor discutidas no Congresso, como por exemplo o caso de aborto de anencéfalos, recentemente discutido no STF, ou da descriminalização das drogas, que o Tribunal em breve deve discutir. Porém nos Estados Unidos o fato de ter havido um paralelismo entre as discussões sociais e os casos da Corte mostram que esta estava atenta aos anseios sociais, pois nada obrigava os juízes a escolherem julgar tais questões polêmicas.

Ronald Dworkin lembra que, durante os turbulentos anos de 1950/60, houve grandes julgamentos acerca de direitos civis. Já em 1973 tivemos o célebre *Roe vs Wade*, que liberou a prática do aborto. O caso foi julgado no começo da década de 70, *pari passu* com a chamada “revolução sexual” do fim da década de 60 que pregava mais liberdade às mulheres. Dworkin explica que, a partir de tal momento, houve um estranhamento, pois a Corte passou a se imiscuir mais ativamente na política pública, porém não se trata necessariamente de um erro. Assim:

Acaso o feto humano já é uma pessoa desde o momento da concepção? Essa questão tem sido debatida por teólogos, filósofos morais e pessoas comuns desde há muitos séculos. Não pode ser resolvida nem pela pesquisa jurídica, nem por provas científicas, nem pela análise conceitual; vai continuar dividindo as pessoas, como hoje divide os norte-americanos, enquanto houver divergências profundas sobre Deus, a moral e a metafísica. Por isso, a ideia de pedir que qualquer tribunal (mesmo a Suprema Corte) a decida parece excepcionalmente descabida, e penso que é esse o fato que mais explica o apelo imediato que muita gente encontra na noção de que a melhor maneira de decidir a questão do aborto é a maneira política, através do processo legislativo ordinário. Parece errado que os juízes de um único tribunal, por maioria, declarem uma resposta obrigatória para todos. Parece mais democrático e mais compatível com a complexidade natural do assunto que os diversos grupos de cidadãos norte-americanos possam



decidir, através da ação política estadual, qual a solução que mais se conforma às suas próprias convicções e necessidades.

Essa primeira impressão, porém, é errônea sob diversos aspectos. Se a questão do aborto for deixada a cargo da política estadual, isso não significa que cada mulher vai poder decidir qual a melhor solução que se encaixa em suas convicções e necessidades. Significa que, se o *lobby* antiaborto for suficientemente forte em um determinado Estado, as mulheres daquele Estado não terão essa oportunidade, como não tinham antes de *Roe vs Wade*. Não sabemos se naquela época realmente se faziam menos abortos em comparação com o número total de gestações, embora a maioria deles fosse ilegal. Mas sabemos que o número de mortes era muito maior. (...).

A primeira impressão é errônea não só do ponto de vista prático, mas também dos pontos de vista jurídico e lógico. A questão principal do debate em tono de *Roe vs Wade* não é uma questão metafísica sobre o conceito de pessoa nem uma questão teológica sobre a existência da alma do feto, mas sim uma questão jurídica acerca da correta interpretação da Constituição, questão essa que, em nosso sistema político, tem de ser decidida de um jeito ou de outro pelo Judiciário, pela Suprema Corte, e não politicamente. Trata-se da questão de saber se o feto é uma pessoa constitucional, ou seja, uma pessoa cujos direitos e interesses têm de ser considerados tão importantes quanto os de outras pessoas o esquema de direitos individuais estabelecido na Constituição. É uma questão complexa e difícil e de fato envolve problemas de moral. Não obstante, é diferente da questão metafísica debatida pelos filósofos e teólogos; não há incoerência alguma em se pensar, por exemplo, que um feto é tão ser humano quanto um adulto ou que ele tem uma alma desde o momento da concepção, e que mesmo assim a Constituição, segundo a melhor interpretação que podemos lhe dar, não garante ao feto os mesmos direitos que garante a outras pessoas. (DWORKIN, 2006, págs. 69-70)

Desde então, o movimento conservador norte-americano tenta refutar os avanços jurisprudenciais da Corte, seja por meio de medidas legislativas ou pela indicação de juízes que ajam de acordo com seus anseios ideológicos. Virou lugar comum no discurso conservador a necessidade de indicar juízes que apliquem a Constituição de forma estrita, e se abstenham da prática de *legislate from the bench*. Isso pôde ser observado no julgamento do caso *Lawrence vs. Texas*, em 2003, em que a Suprema Corte declarou inconstitucional uma lei do Estado do Texas – e,

consequentemente, todas as leis semelhantes de outros Estados – que criminalizava determinadas práticas sexuais consensuais entre adultos. Na ocasião, boa parte do movimento conservador se levantou contra a decisão, alegando uma intervenção indevida nos Estados. Do acórdão, pode-se ler a decisão provocativa do juiz Scalia que, discordando da maioria e julgando a constitucionalidade de tais leis, lembrou que a Corte havia afirmado, na década de 90, na tentativa de salvaguardar direitos fundamentais e impedir que fosse revertido o caso *Roe vs Wade*, que “*Liberty finds no refuge in a jurisprudence of doubt*”. O juiz prossegue criticando severamente os argumentos da maioria, que considerou frágeis, e lembra que em outras oportunidades, a Corte havia se posicionado de maneira contrária. Ao mudar sua jurisprudência, não enfrentou os argumentos que prevaleceram no passado.

Uma década antes, a Suprema Corte havia feito outro movimento interessante, no caso *Texas vs Johnson*, qual seja, estabeleceu que o ato de queimar uma bandeira dos Estados Unidos não é crime, pois trata-se de conduta abrangida pela liberdade de expressão constitucionalmente prevista. A votação, por uma maioria apertada, reafirmou a decisão da Corte de Apelação Criminal do Texas, que julgou inconstitucional a condenação imposta em primeira instância a um cidadão que queimou uma bandeira norte-americana em um protesto público. Um trecho bastante interessante do acórdão (do voto da maioria), trata da função da liberdade de expressão (tradução minha):

A posição adotada pelo Estado do Texas, dessa forma, afirma que um grupo que fique seriamente ofendido por conta de uma forma particular de liberdade de expressão é necessariamente mais apto a cometer um distúrbio social e que, por conta disso, tal forma particular de liberdade de expressão deve ser banida. Nossos precedentes não acompanham essa tese. Pelo contrário, eles afirmam que a principal função da liberdade de expressão no nosso sistema político é servir como convite ao dissenso. É bem possível que a liberdade de expressão esteja plenamente satisfeita quando induz uma condição de desconforto, cria insatisfação com as condições existentes ou estimula a raiva nas pessoas. Seria muito estranho concluir que, de forma simultânea, que se é a opinião de quem fala que causa ofensa, tal consequência é a razão da proteção constitucional e que

um governo pode banir a expressão de certas ideias duvidosas com base na presunção não fundamentada que tal discordância provocará violência<sup>2</sup>.

Tal decisão causou ira entre diversos movimentos nacionalistas, a ponto de o Congresso ter aprovado lei federal que banuiu a queima de bandeiras. Tal lei federal foi declarada inconstitucional, o que provocou diversos movimentos em prol de uma Emenda Constitucional que banisse tal comportamento. Mesmo no sistema parlamentar norte-americano, em que, pela dinâmica bipartidária, é bastante difícil aprovar uma emenda à Constituição, a PEC quase foi aprovada durante a primeira década do Século XXI. Isso se deve ao fato de que muitos parlamentares considerados liberais<sup>3</sup>, que se filiam tradicionalmente ao Partido Democrata, concordaram com os colegas conservadores, ligados ao Partido Republicano, quando estes disseram que a Suprema Corte errara no julgamento e extrapolara nas suas funções.

A Suprema Corte dos Estados Unidos tem um papel de protagonista no desenvolvimento do constitucionalismo; àquele Tribunal foi dada a missão de dar a última palavra a respeito de uma Constituição que foi e é o marco do constitucionalismo e da democracia parlamentar. Através dos julgamentos desenvolvidos na Suprema Corte, os direitos fundamentais foram delineados, debatidos e afirmados, sempre através da análise de outras questões constitucionalmente relevantes, como federalismo e democracia.

Resta ainda uma dúvida acerca da Corte: ela foi originalmente pensada como guardiã de direitos? Se lembrarmos que, conforme já foi dito, o texto original da Constituição norte-americana é relativamente pobre em direitos, e não há menção

---

<sup>2</sup> No original, em <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=491&invol=397> : *The State's position, therefore, amounts to a claim that an audience that takes serious offense at particular expression is necessarily likely to disturb the peace and that the expression may be prohibited on this basis. 5 Our precedents do not countenance such a presumption. On the contrary, they recognize that a principal "function of free speech under our system of government is to invite dispute. It may indeed best serve its high purpose when it induces a condition of unrest, creates dissatisfaction with conditions as they are, or [491 U.S. 397, 409] even stirs people to anger."* *Terminiello v. Chicago*, 337 U.S. 1, 4 (1949). See also *Cox v. Louisiana*, 379 U.S. 536, 551 (1965); *Tinker v. Des Moines Independent Community School Dist.* 393 U.S., at 508 -509; *Coates v. Cincinnati*, 402 U.S. 611, 615 (1971); *Hustler Magazine, Inc. v. Falwell*, 485 U.S. 46, 55 -56 (1988). It would be odd indeed to conclude both that "if it is the speaker's opinion that gives offense, that consequence is a reason for according it constitutional protection," *FCC v. Pacific Foundation*, 438 U.S. 726, 745 (1978) (opinion of STEVENS, J.), and that the government may ban the expression of certain disagreeable ideas on the unsupported presumption that their very disagreeableness will provoke violence.

<sup>3</sup> Uso o termo "liberal" na forma típica que é usado na *praxis* política norte-americana, ou seja, o de um esquerdista moderado, que tradicionalmente favorece liberdades civis.

explícita ao controle de constitucionalidade, há dúvidas quanto ao seu papel original e papel atual. Sabemos que os criadores da Constituição norte-americana viam a ausência de um Poder Judiciário federal como algo extremamente inconveniente, sendo necessário que tal falha fosse sanada de imediato. Garantiram um papel importante aos juízes, ao mesmo tempo em que deram garantias à magistratura, e deixaram a cargo do Congresso estabelecer um sistema judiciário. Porém, o papel de guarda efetivo da Constituição só fica explícito na doutrina constitucional com o surgimento das Cortes de inspiração kelseniana, sendo que a positivação de diversos direitos fundamentais de segunda e terceira geração só ocorre nas primeiras décadas do Século XX. Portanto, não é de se estranhar que a Suprema Corte tenha se ajustado lentamente ao papel de garantidora de direitos constitucionais; a função parece não ter nascido com a Corte.

Talvez pelo fato de a Corte ter firmado ao longo dos tempos, com uma guinada acentuada a partir de meados do Século XX, uma jurisprudência em prol dos direitos fundamentais, seja difícil para os críticos estabelecerem um limite fixo entre proteção constitucional legítima e ativismo judicial. Se é certo que o texto original da Constituição era relativamente pobre em direitos, não é menos certo que as emendas subsequentes (em especial a Emenda 14) trouxeram grandes novidades à seara dos direitos fundamentais, dando à Corte um papel preponderante na sua manutenção.

De todo o modo, é importante que se considere que ainda existe uma separação entre sistemas jurídicos, vigendo, nos Estados Unidos, o sistema denominado *common Law*. Abro espaço para um breve comentário: não sou favorável a uma distinção rígida entre os dois sistemas jurídicos. Há autores que conseguem, com maestria, definir diferenças estanques entre os sistemas, através de características preponderantes. Tais estudos são muito interessantes, porém, no mais das vezes, a distinção que se faz entre o sistema denominado *common Law* e o sistema denominado *civil Law* não me convence. Ora, o mero fato de que, no sistema denominado *common Law* há uma grande vinculação a precedente não o afasta do sistema romano-germânico atual, em que, mais das vezes, precedentes são vinculativos (basta ver, no Brasil, as novidades em efeitos vinculantes trazidos pelas EECC 3 e 45, bem como pela lei 9.868/1999). Ademais, precedentes sempre fizeram parte do sistema da *civil Law*. Não ignoro que existam diferenças substanciais entre os

sistemas, apenas acredito que as diferenças não são tão simples de serem identificadas e explicadas como faz crer parte da doutrina. Reitero: há quem trate do tema de forma muito competente, mas seria útil se a doutrina se debruçasse um pouco mais em novas definições. O simples argumento do precedente está ficando para trás.

Feito o comentário, cumpre observar, antes de encerrar esta breve análise sobre a Suprema Corte, que o professor Elival da Silva Ramos, jurista dos mais eminentes, observa a dificuldade norte-americana em definir o momento em que a Corte deixa de atuar legitimamente e passa a invadir esfera legislativa – o que é ativismo judicial – justamente por conta do caráter de *common Law* daquele sistema jurídico. Assim:

Diante do exposto, resta compreensível porque nos sistemas de *common Law* se adota uma conceituação ampla de ativismo judicial, que abarca desde o uso de interpretação teleológica, de sentido evolutivo, ou a integração de lacunas, em que o Poder Judiciário atua de forma juridicamente irrepreensível, até as situações (raras, na perspectiva jurisprudencial da família anglo-saxônica) em que os limites impostos pelo legislador são claramente ultrapassados, configurando-se, pois, desvio de função por parte do órgão jurisdicional. Não há, pois, necessariamente, um sentido negativo na expressão ‘ativismo’, com alusão a uma certa prática de jurisdição. Ao contrário, invariavelmente o ativismo é elogiado por proporcionar a adaptação do direito diante de novas exigências sociais e de novas pautas axiológicas, em contraposição ao ‘passivismo’, que, guiado pelos propósitos de respeitar as decisões do legislador ou dos precedentes passados, conduziria a estratificação dos padrões de conduta normativamente consagrados. Na medida em que no âmbito da *common Law* se franqueia ao Poder Judiciário uma atuação extremamente ativa no processo de geração do direito, torna-se bem mais complexa a tarefa de buscar, no plano da dogmática jurídica, parâmetros que permitam identificar eventuais abusos da jurisdição em detrimento do Poder Legislativo. Daí por que a discussão, como se constata nos Estados Unidos, tende a se deslocar para o plano da filosofia política, em que a indagação central não é a consistência jurídica de uma atuação mais ousada do Poder Judiciário e sim a sua legitimidade, tendo em vista a ideologia democrática que permeia o sistema jurídico norte-americano. (RAMOS, 2010, pág. 110)

Passo à análise dos Tribunais europeus e seu papel no desenvolvimento dos direitos fundamentais. Como disse na introdução, não era minha intenção fazer um estudo aprofundado a respeito do papel da Suprema Corte – isso ensejaria algo muito mais profundo do que um artigo. Quis apenas demonstrar como, através de sua evolução jurisprudencial, a Corte acompanhou tendências políticas e consolidou, de forma inédita, direitos fundamentais.

### 2.1.2 – As Cortes europeias

No caso das Cortes europeias, temos um contexto bastante diferenciado do contexto norte-americano. Primeiramente, houve, ao menos durante um bom período, algumas restrições em relação ao controle de constitucionalidade em si. A ideia de um controle de constitucionalidade nos moldes norte-americanos nem sempre foi bem aceita pelas democracias europeias. A própria doutrina da separação dos Poderes teve uma aplicação limitada nos sistemas europeus que, em regra, eram parlamentaristas.

Tomemos como exemplo o caso da Inglaterra, em que, até pouco tempo, o órgão máximo de jurisdição era a própria Câmara dos Lordes. Trata-se de um exemplo claro da atipicidade do sistema inglês, em que, sem uma Constituição consolidada em um único documento e sem uma separação formal entre os documentos constitucionais e legais – em que pese haver uma separação material – o Parlamento era extremamente poderoso, vigendo a doutrina de que o Parlamento não encontrava limites para sua atuação. Se, somado a tais fatores, lembrarmos que não há federação na Inglaterra, temos, de fato, o Parlamento como um dos órgãos mais poderosos do mundo. A ideia de *rule of Law* inglesa é atípica em relação aos outros países. A lei, em tese, pode tudo, pois não há impedimento formal para que o Parlamento, a qualquer momento e pelos mesmos procedimentos, produza um documento constitucional. O resultado disso é que o fato de a Inglaterra ser e ter sido um dos países de democracia parlamentar constitucional mais avançados do mundo, sendo pioneira na criação e consolidação de diversos direitos fundamentais, é um verdadeiro milagre inglês e prova inequívoca da excepcionalidade inglesa. A tradição da liberdade propulsiona e

equilibra o sistema inglês. Isso se vê no próprio procedimento parlamentar, em que a oposição forma um governo paralelo fictício (*shadow cabinet*), a fim de demonstrar ao povo como agiria diante de determinados conflitos, porém há uma lealdade enorme no debate parlamentar. Mesmo entre os que apoiam mudanças mais radicais, como a reforma empreendida recentemente na Câmara dos Lordes, se mantém bastante fiéis às tradições parlamentares, em especial no que concerne ao debate. Boa parte dos institutos que regem o Poder Legislativo nas Constituições republicanas, como a dos Estados Unidos e a do Brasil, tiveram origem na Inglaterra.

Foi apenas recentemente que a Inglaterra implementou um órgão de controle de constitucionalidade separado do Parlamento. Essa reforma foi parte de uma reforma estrutural, mais profunda, que visa aproximar a Câmara dos Lordes à Câmara dos Comuns, rever a forma de funcionamento da Coroa e dar mais independência às Cortes, bem como integrar a Inglaterra ao direito da União Europeia.

A França, republicana, foi marcada por problemas diferentes e até mais graves. Houve uma instabilidade constitucional bastante acentuada, mesmo em tempos de paz. Ademais, houve uma desconfiança muito grande com relação ao Poder Judiciário, sendo que o controle de constitucionalidade foi confiado a um órgão extrajudicial que opera de maneira única no mundo.

Ao compararmos a Suprema Corte dos Estados Unidos com as Cortes da Europa, é preciso lembrar, conforme já foi exposto, que a Europa sofreu influência forte de juristas do começo do Século XX como Kelsen e Schmit, bem como outros, que se preocuparam em estruturar um sistema jurídico confiável e que operasse de maneira quase científica (aqui uso o termo “ciência” como “ciências exatas”, isso é, um sistema previsível de acordo com leis da natureza). Assim, a ideia de um controle de constitucionalidade concentrado e abstrato surgiu como contraponto ao sistema norte-americano. O fato de tal controle ser feito por um Tribunal fora do Poder Judiciário, cuja competência é limitada a tais casos abstratos, demonstra que tal controle tem um caráter mais político do que jurídico propriamente dito, visto que é inevitável que a *causae petendi* seja mais aberta, já que não é necessário se fixar em um caso particular. Também evita que um juiz ordinário derrube uma lei, causando sérios problemas à Administração.

Outro ponto digno de nota é que essa modalidade de controle surge em uma época em que os direitos fundamentais de primeira geração já haviam se consolidado e os direitos fundamentais de segunda geração estavam se fixando com bastante força. Como a doutrina assinala, a Constituição de Weimar era forte em direitos sociais, bem como os demais países da Europa avançavam na formação de uma rede de bem-estar social. Isso significa que, diferente da Suprema Corte dos Estados Unidos, as Cortes europeias já surgiram com a simbiose constitucionalismo/direitos fundamentais totalmente formada. Desde o começo, foi tarefa delas se pronunciar a respeito de questões atinentes aos direitos fundamentais das pessoas.

O fato de a Europa ter passado por catástrofes sociais implementadas pelos sistemas totalitaristas de viés nazista e comunista é, nessa história, um triste hiato no desenvolvimento dos direitos fundamentais, porém não altera o papel das Cortes na afirmação de direitos. É certo que um regime como o que vigeu na Alemanha entre 1933-1945 ou na Polônia e demais países do bloco soviético entre o fim da Segunda Guerra e o fim da Guerra Fria não admitiria nenhuma forma de restrição judicial. É desnecessário argumentar que ideologias totalitárias como o nazismo e o comunismo não veem no homem um limite para sua atuação, e desconhecem o que é dignidade humana e direito à afirmação.

Outra questão pertinente na análise da atuação das Cortes europeias é o fato de que o direito internacional sempre foi muito mais presente na sua jurisprudência do que no caso da Suprema Corte dos Estados Unidos. A Europa foi levada, por necessidades geopolíticas, à formação de blocos supranacionais, que primeiro cuidavam da defesa, mas que, posteriormente cuidaram de fazer uma integração econômica e política da região. Evidentemente, há reflexos de tal integração no ordenamento constitucional de tais países, e isso aparece na jurisprudência das Cortes. Já nos Estados Unidos, em que pese terem sido extremamente influentes para a formação da atual ordem internacional e pela derrocada dos regimes totalitários, vige – até por conta da rígida estrutura federalista – um certo descaso com relação ao direito comparado.

Vejamos, ainda que brevemente, alguns dos casos julgados pelas Cortes europeias que, de alguma forma, consolidaram os direitos fundamentais. Desde já deixo claro que essa análise, mesmo que breve, só foi possível a partir da leitura das



obras de George Malmenstein, Gilmar Ferreira Mendes, Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins (ver bibliografia).

Um dos casos que marcaram sobremaneira a jurisprudência alemã sobre direitos fundamentais foi o chamado “caso Lüth”, em que, no início da década de 50, tentou-se organizar um boicote a um filme lançado por um cineasta (Veith Harlam) que havia apoiado ostensivamente o derrocado regime nazista. Tal cineasta procurou, com base no Código Civil, uma antecipação de tutela, a fim de impedir que o boicote fosse organizado, tendo para isso o apoio de distribuidoras de filme que estavam financeiramente interessadas no lançamento. Nas instâncias ordinárias, Harlam obteve sucesso. O caso, porém, foi levado ao conhecimento do Tribunal Constitucional, que, ainda nos seus primórdios, não tinha uma jurisprudência sólida a respeito de direitos fundamentais.

A questão que coube ao Tribunal Constitucional decidir versava a respeito dos direitos fundamentais e sua aplicação no âmbito privado. Afinal, os organizadores do boicote podiam ou não se valer do seu direito à livre expressão para organizar um boicote? O boicote era considerado atividade política? Isso afastaria a aplicação do BGB ao caso? Pertinente lembrar que os organizadores do boicote afirmavam que sua luta era para impedir que o cinema alemão, que estava ressurgindo no pós-guerra, fosse identificado com um cineasta claramente nazista.

Algumas dessas questões parecem fáceis de resolver hoje. Ninguém duvida que os direitos fundamentais são aplicáveis às relações privadas, sendo que a barreira outrora existente entre direito público e direito privado hoje é bastante relativizada (porém cumpre lembrarmos que todas as distinções entre ramos do direito têm o caráter meramente didático; a dogmática jurídica é una).

Pois bem, o Tribunal – claramente traumatizado pelas atrocidades nazistas, que haviam sido cometidas recentemente, e querendo marcar uma linha de ruptura com o passado totalitário alemão – adotou uma postura ativa na proteção de direitos fundamentais, usando, na sua argumentação, elementos de teoria política típicos do direito consuetudinário inglês e decidiu que os direitos fundamentais eram aplicáveis às relações privadas. Como resultado, permitiu a realização dos boicotes.

Do acórdão, lê-se:

Conclui-se, portanto: mesmo decisões de um juízo cível, que com fundamento em 'leis gerais' do direito civil chegue, em conclusão, a uma limitação da liberdade de expressão, podem violar o direito fundamental do art. 5, I, 1, GG. Também o juiz cível tem que sempre ponderar o significado do direito fundamental em face do valor do bem jurídico protegido pela lei geral para aquele que por meio da expressão fora supostamente ferido. A decisão só pode brotar dessa visão completa do caso concreto, observando-se todos os fatores substanciais. (MARTINS e DIMOULIS, 2011, pág. 260).

Não tardou para que o Tribunal voltasse a enfrentar questões relativas à liberdade de expressão. Trata-se do caso *Blinkfuier*, em que o Tribunal teve que decidir se era válido o boicote a uma pequena editora que, supostamente, agia a mando de interesses comunistas, apoiando o regime da República Democrática Alemã, hostil, portanto, à República Federativa da Alemanha. Cumpre lembrar que o ocorrido se deu no auge da Guerra Fria, sendo que as tensões envolvendo as duas Alemanhas eram imensas.

Ao contrário do caso Luth, entretanto, o boicote não era de natureza intelectual, mas econômico. A pequena editora era boicotada pelos grandes órgãos de imprensa, que não distribuiriam seus produtos a quem comercializasse a mídia da pequena editora. Assim, era importante que o Tribunal firmasse uma posição que excluísse a possibilidade de um boicote motivado por pressão econômica, pois um precedente nesse sentido seria bastante perigoso. É de se notar que grandes grupos de imprensa agindo juntos contra um pequeno grupo é algo que pode ser encarado até mesmo como monopólio, duopólio ou cartel, o que deve ser rechaçado com veemência em matéria de comunicação social.

O acórdão afirma que seria constitucional uma convocação ao boicote. Os jornais, através de sua linha editorial, poderiam ter convocado os leitores ao boicote dos produtos da pequena editora comunista, clamando que as ações da República Democrática Alemã eram hostis à República Federal da Alemanha e visavam minar os pressupostos democráticos de Estado de Direito e sociedade liberal e aberta que pautavam a República Federal da Alemanha e o Ocidente em comparação ao Oriente e à República Democrática Alemã. Poderiam ter citado a construção, recentíssima, do Muro de Berlim, cujo propósito era impedir o êxodo de cidadãos da RDA para a RFA, o

que, na prática, transformou a RDA em uma espécie de “república-prisão”, nos moldes de outros regimes totalitários como Cuba e Coréia do Norte.

O que eles não poderiam ter feito era a pressão econômica. O Tribunal refutou a pressão econômica e, ao mesmo tempo, referiu-se ao caso Luth para marcar a diferença entre o que lá se julgou e o que agora se julgava – afinal, não se tratava de mudança na jurisprudência, pois não se aplica o mesmo precedente a situações diferentes. Do acórdão:

A matéria em pauta distingue-se nesse ponto substancialmente da matéria do assim chamado Luth-Urteil. A expressão da opinião embasada na apelação à responsabilidade moral e política feita pelo diretor do Senado Luth não pôde, absolutamente, limitar imediata e eficazmente a possibilidade de desenvolvimento humano e artístico do diretor de cinema Harlam, pois Luth não dispunha de nenhum meio coercitivo para dar ênfase à sua convocação. Ele pôde somente dirigir-se à livre consciência responsável e à moralidade dos seus destinatários e tinha que deixar à livre decisão daqueles, se eles queriam ou não segui-lo. Aqui, pelo contrário, a ameaçada interrupção de entrega pelos réus podia – em face de sua posição de domínio de mercado – acarretar aos atingidos pela concretização da ameaça, distribuidoras no atacado e comerciantes varejistas, claras desvantagens que talvez ameçassem a sua sobrevivência. A interrupção teria, com certeza, também como consequência a perda de clientes, pois, ao lado de algumas revistas publicadas pelos réus, os clientes costumavam comprar também outros jornais e revistas. Em face desses fatores, os comerciantes destinatários da circular estavam, graças à pressão massiva da possível interrupção da entrega, necessariamente limitados a proceder à ponderação entre vantagens e desvantagens do não atendimento do apelo dos réus e a agir com base nos argumentos puramente econômicos. Por isso, não se pode mais considerar as atitudes dos réus como meio adequado para a não realização de seu apelo. (MARTINS e DIMOULI, 2011, pág. 294)

Em determinados momentos, a jurisprudência das Cortes europeias se entrelaça com o da Suprema Corte dos Estados Unidos. Uma questão bastante polêmica em torno dos direitos fundamentais diz respeito à eutanásia. É possível argumentar que trata-se de uma renúncia ao direito à vida ou a um direito autônomo

de morrer. A questão é delicada e traz uma alta carga valorativa ética. O Poder Judiciário da Espanha – país com muita influência da doutrina católica, que é contrária à eutanásia – apreciou o chamado “caso Ramón Sampedro” (que posteriormente foi adaptado aos cinemas). Um cidadão que, em virtude de um acidente, ficou completamente paralisado, expressava de maneira clara e enfática seu desejo de morrer. Porém, não foi atendido. A Suprema Corte dos Estados Unidos enfrentou questões semelhantes ao menos duas vezes em um passado próximo: o caso Schiavo e o caso Cruzan. Em ambos os casos, uma pessoa estava permanentemente inconsciente devido a um acidente e havia manifestado seu desejo de morrer caso estivesse, algum dia, em tal situação.

No caso Cruzan, a Suprema Corte dos Estados Unidos afirmou que a eutanásia não poderia ocorrer se as evidências do desejo da paciente fossem frágeis. Posteriormente, novas provas foram produzidas, o que possibilitou a eutanásia. O caso Schiavo não foi enfrentado pela Suprema Corte dos Estados Unidos, mas a Suprema Corte da Flórida, com base na jurisprudência de direitos fundamentais da Suprema Corte dos Estados Unidos, julgou inconstitucional uma lei feita sob medida e às pressas pelo Poder Legislativo estadual, que determinava que o tubo de alimentação da paciente fosse reinserido. A Corte afirmou que a lei violava a separação dos Poderes. Foi, explicitamente, uma saída hábil para não ter que analisar a questão do direito à privacidade, que embasou acórdão de Tribunal estadual inferior. Do acórdão, lê-se:

Especificamente, o Tribunal Regional concluiu que o dispositivo 2003-418 era inconstitucional em abstrato devido a uma delegação ilegal da autoridade legislativa e de uma violação do direito à privacidade, e inconstitucional especificamente (em concreto) porque permitia que o Governador ignorasse ordem judicial e retroativamente abolisse o direito à privacidade de Theresa (nota de rodapé). Porque nós consideramos que a separação dos poderes é fundamentação suficiente para esse caso, não analisaremos as outras questões constitucionais julgadas pelo Tribunal Regional<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> No original, em [http://www.floridasupremecourt.org/pub\\_info/summaries/briefs/04/04-925/Filed\\_09-23-2004\\_Opinion.pdf](http://www.floridasupremecourt.org/pub_info/summaries/briefs/04/04-925/Filed_09-23-2004_Opinion.pdf) : *Specifically, the circuit court found that chapter 2003-418 was unconstitutional on its face as an unlawful delegation of legislative authority and as a violation of the right to privacy, and unconstitutional as applied because it allowed the Governor to encroach upon the judicial power*

Com esse argumento, a Suprema Corte da Flórida deixou de adentrar na intrincada questão do direito à morte pertencer ao direito à privacidade, reconhecido constitucionalmente, e que foi um dos fundamentos da liberação da prática de abortamentos em *Roe vs Wade*. O Tribunal Constitucional da Espanha também se valeu da morte de Ramon Sampedro para extinguir o Recurso de Amparo e contornar a questão.

Do acórdão (grifos meus):

*Esta razón es la que probablemente explique la actitud procesal de la sucesora, quien con posterioridad a su personación interesó la modificación del suplico de la demanda de amparo. En efecto, aun cuando se afirma que se trata de una reducción del suplico inicial, es lo cierto que se produce una verdadera modificación del mismo, desvirtuando su significado originario, de suerte que el recurso de amparo dejaría de ser el cauce para el ejercicio de una acción personalísima, para convertirse en un proceso general y abstracto en torno a la constitucionalidad de la denominada eutanasia activa. Con ello se está transformando una acción de amparo dirigida contra la negativa de los órganos judiciales a autorizar la muerte asistida del demandante, en una especie de recurso de inconstitucionalidad, en el que se interesa no ya que se declare el derecho del recurrente inicial a ser asistido para morir, sino el derecho de las personas potencialmente implicadas en su muerte a no ser penados por su colaboración en dicho hecho, desviándose, con tal proceder, el fin y objeto de la pretensión de amparo. Por todo ello, el Ministerio Fiscal interesó que se acordase no haber lugar a la sustitución procesal solicitada y, en su consecuencia, se decretase el archivo de las actuaciones.<sup>5</sup>*

O caso foi posteriormente levado a Tribunais internacionais de Direitos Humanos.

### 3 - Conclusão

---

*and to retroactively abolish Theresa's vested right to privacy.(rodapé). Because we find the separation of powers issue to be dispositive in this case, we do not reach the other constitutional issues addressed by the circuit court.*

<sup>5</sup> No original: <http://hj.tribunalconstitucional.es/en/Resolucion/Show/17864>

O presente artigo tentou demonstrar, de forma bastante resumida, que as Cortes Constitucionais têm um papel preponderante no desenvolvimento dos direitos fundamentais. De fato, as chamadas “gerações de direitos fundamentais” surgem a partir de pressões sociais e vão sendo positivadas e constitucionalizadas pelos legisladores, porém é a partir da atuação sistemática das Cortes, em épocas em que conflitos concretos pautam a luta pelos direitos, que as diferentes gerações de direitos fundamentais se harmonizam e se consolidam.

A Suprema Corte dos Estados Unidos continua a ser um dos principais órgãos do mundo em matéria de guarda constitucional. As Cortes europeias também desenvolvem um papel de protagonista na consolidação dos direitos, em especial se levarmos em conta as Constituições europeias surgidas no pós-guerra, que são textos ricos em direitos de diferentes gerações.

#### 4 - Bibliografia

DIMOULIS, Dimitri, MARTINS, Leonardo, **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**, 4ª edição, São Paulo, Editora Atlas, 2011

DWORKIN, Ronald, **O direito da liberdade**, 1ª Edição São Paulo, editora Martins Fontes, 2006

HAMILTON, Alexander, MADISON, James, JAY, John, **O Federalista**, 2ª Edição, Campinas, editora Russel, 2005

KELLY, John M, **Uma breve história da teoria do direito ocidental**, 1ª edição, São Paulo, editora Martins Fontes, 2010

KELSEN, Hans, **Jurisdição Constitucional**, 2ª edição, São Paulo, editora Martins Fontes, 2007

MARMELSTEIN, George, **Curso de Direitos Fundamentais**, 3ª edição, São Paulo, editora Atlas, 2011

MENDES, Gilmar, **Jurisdição Constitucional**, 5ª edição, São Paulo, editora Saraiva, 2007

RAMOS, Elival da Silva, **Ativismo Judicial**, 1ª edição, São Paulo, Editora Saraiva, 2010

Sítios eletrônicos consultados (citações de acórdãos)

Tribunal espanhol <http://hj.tribunalconstitucional.es/en/Resolucion/Show/17864>

Suprema Corte da Flórida

[http://www.floridasupremecourt.org/pub\\_info/summaries/briefs/04/04-925/Filed\\_09-23-2004\\_Opinion.pdf](http://www.floridasupremecourt.org/pub_info/summaries/briefs/04/04-925/Filed_09-23-2004_Opinion.pdf)

Suprema Corte dos Estados Unidos – caso Lawrence Vs Texas

<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?navby=CASE&court=US&vol=539&page=558>

Caso Johnson Vs Texas

<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=491&invol=397>